

R. 43670 F



UNIVERSIDAD COMPLUTENSE



5313570704

7E
1904

**UNIVERSIDAD COMPLUTENSE
FACULTAD DE DERECHO
MADRID**

TÍTULO

"SOCIEDAD, DROGA Y DERECHO"

TOMO I.

DONATIVO



DOCTORANDO: JOSE LUIS RAMIRO MONZON

DIRECTOR: JAVIER SAENZ DE PIPAQN Y MENGES

INTRODUCCION

La elección del tema de la presente Tesis Doctoral no es fruto de la casualidad. Ya en 1.970, asistiendo a los Cursos Monográficos, necesarios de la Universidad Complutense, dirigido por el Profesor Don Juan del Rosal, penalista y criminólogo irrepetible, que atesoraba grandes saberes y una humanidad ilimitada, nació la idea de elaborar dicha Tesina de Graduación sobre materia atinente a las drogas, bajo el título "Aspectos Médicos, Jurídicos y Psico-sociales de las Drogas".

Han transcurrido ya dos décadas y el problema global abordado entonces, era en España preocupante, pero incipiente. En el tiempo transcurrido, no sólo no se ha resuelto sino que su gravedad, desde las perspectivas cualitativa y cuantitativa, ha aumentado harto notablemente, lo que justifica esta Tesis Doctoral, en un intento de buscar nuevas orientaciones, habida cuenta de los cambios sociales, jurídicos y de todo orden que continuamente se están produciendo, y todo ello sin olvidar añejas propuestas, en la medida en que pudieran seguir siendo válidas y encierren enseñanzas de futuro, de todo lo cual habremos de tratar en el trabajo que sigue. Pues bien, obvio es decirlo, la Medicina, desde sus comienzos, ha tenido por finalidad el mantener el buen tono general de salud de las personas, y en los casos de quebrantamiento de la misma, su restauración. Para ello, se ha servido, se sirve y continuara sirviéndose de ciertas sustancias con propiedades adecuadas a tales fines, esto es, en sus vertientes de preventiva y curativa.

Entre estas sustancias se encuentran las drogas, tanto las naturales -que suelen ser vegetales-, cuanto las denominadas de laboratorio, - en suma, sintéticas o de diseño en terminología más actual.

Las drogas producen multitud de efectos: desde la curación del paciente hasta el hundimiento de quienes las utilizan a su criterio y voluntad, siempre abusivamente, en el más abyecto tipo de existencia. Es la droga pues, un arma de doble filo.

Dada la adicción, toxicomanía o drogodependencia que ocasionan, desorganizan la organización dinámica de la personalidad, dando lugar con ello los drogodependientes, no sólo a problemas a ellos afectantes de naturaleza somato-psíquica y de índole social, sino que con sus comportamientos muy específicos y realmente significativos, anómalos, basados en la búsqueda de la droga que imperiosamente precisan, atentan contra los valores de todo tipo de la sociedad convencional, llegando a contravenir los usos, costumbres y normas de la misma.

La referida tipología de enfermos citados -muchos lo son de hecho- ocasionan anomia, desorden y desorganización social, inseguridad e inquietud ciudadanas, desequilibrios sociales de todo orden en definitiva.

Pero no sólo quebrantan las normas de carácter social antedichas, produciendo los efectos indicados, pues al propio tiempo pueden vulnerar o vulneran otras normas más específicas: las de carácter jurídico.

Son los drogodependientes y sus familiares las auténticas víctimas de la tragedia, que viene propiciada por la ambición de quienes ejercen el sucio oficio y negocio que es el tráfico de droga; tan sucio como lucrativo para los grandes narcotraficantes.

Entrando ya en la estructura del presente trabajo, es de significar que se compone de catorce Capítulos, diferenciados, pero que al mismo tiempo guardan entre sí una estrecha relación.

Comienza la Tesis Doctoral por una pormenorizada exposición de la problemática jurídico-social que supone el fenómeno, el hecho de la drogadicción.

A continuación, nos introducimos en el examen de los comportamientos personales y grupales más significativos desde las ópticas jurídica y sociológica para, engarzar las indicadas cuestiones con las incursas en los Capítulos sobre Droga y Criminalidad y Droga y Criminología, a su vez, necesariamente relacionados entre sí, con lo cual se da por concluida la primera parte del trabajo.

La que pudiéramos denominar segunda parte, se inicia con una exposición de las normas de nuestro Ordenamiento Jurídico Interno conectadas a las drogas, partiendo, en mérito del principio de jerarquía normativa, del Texto Constitucional; le siguen en orden las de carácter administrativo, en las esferas estatal y autonómica, deteniéndonos también en la Legislación de Menores.

Posteriormente, y ya en otro terreno más concreto, abordamos la problemática jurídica de la droga desde el punto de vista penal, analizando nuestro Derecho Penal Común así como la Legislación Penal Especial, tocantes a materia de drogas.

A continuación, y como obligada consecuencia de lo que antecede, nos detenemos en la muy profusa y variada Doctrina Jurisprudencial acerca de la droga.

El siguiente Capítulo tiene como contenido la Doctrina Científica en Derecho Penal Español en materia de drogas.

En siguiente lugar se incluyen en el seno de otro capítulo unas referencias a los posicionamientos del Derecho Penal Comparado ante la droga, habiendo sido elegidas las legislaciones vigentes en la materia objeto del trabajo correspondientes a diversos y significativos países de las áreas europea y sudamericana.

A continuación, se incorpora otro Capítulo concerniente al que pudiéramos denominar Derecho Convencional en materia de drogas, muy importante, teniendo en cuenta que ante un problema sin fronteras, han de buscarse la solución o soluciones por vías supranacionales, por afectar aquél a la práctica totalidad de los países del orbe.

Finaliza la segunda parte de la Tesis con un último Capítulo dedicado a las alternativas propuestas de orden político-criminal sobre drogas, en el cual incluimos nuestra postura.

Concluye el trabajo -como es preceptivo-, con la exposición de las conclusiones personales a las que ha llegado el autor del mismo, siendo de advertir que en diversos Capítulos figuran algunas concretas

y a lo largo de aquél, determinados comentarios.

Madrid, Septiembre de 1.994

JOSE LUIS RAMIRO MONZON.

CAPITULO I .

***LA PROBLEMATICA JURIDICO-SOCIAL DE
LA DROGADICCION***

LA PROBLEMÁTICA JURÍDICO-SOCIAL DE LA DROGADICCIÓN.

I.- A modo de INTRODUCCIÓN cabe decir que el consumo de drogas en las sociedades es un hecho que siendo frecuente, no es mayoritario. En el plano médico, psicológico y social, sólo existe una utilización muy concreta: para paliar dolencias físicas y psíquicas; y esto siempre con cierto grado de reserva. Es el supuesto que justifica su uso, pero al lado, se dan otras muy variadas circunstancias o coyunturas físico-psíquicas y sociales que determinan su utilización por diversidad de motivos, más o menos tolerados, en función de los valores de cada sociedad, sus roles, usos y costumbres y sus normas, tanto sociales como jurídicas.

En consecuencia, podemos afirmar, que, en muchos países occidentales, se considera a los adictos a las drogas en cuanto individuos, pero principalmente como grupo, de unas características especiales. Esta especialidad puede venir dada por su desviación social.

II.- No debemos confundir desde el punto de vista sociológico varianza y desviación. Cada sociedad, impone diversos grados de obligación social. En primer lugar, es posible en cada sociedad, establecer una escala de modelos, que oscilan de los más imperativos a los más facultativos. Determinadas normas exigen una conformidad y cumplimiento estrictos, y son de aplicación general, así por ejemplo, la de no matar, no robar, etc. Otros modelos proponen y recomiendan con énfasis determinados tipos de conductas, tolerando la sociedad ciertas desviaciones. Ejemplo: Se recomienda que no se fume, pero la sociedad admite tal hábito. Otros modelos, sugieren una conducta preferente: el derecho de los miembros de la sociedad a no ceñirse a tales modelos: así, es el caso de las modas en el vestir y el de buen número de normas de urbanidad. Entre los tres casos, puede darse -y de hecho se da- una amplia gama o variedad de matices.

En los modelos imperativos ya hemos visto que no hay alternativas: las normas han de cumplirse necesariamente; en caso contrario, aparecerán la reprobación y la sanción en sentido negativo, pues la sanción puede tener, igualmente una orientación positiva, de

aprobación y estímulo.

III.- Si la sociedad ofrece la posibilidad de elección entre dos o varios modelos, uno tendrá carácter preferencial y el resto, permitido o tolerado, según los casos. Llegados a este punto, se añade una nueva dimensión de la acción social: la decisión. Los sujetos y las colectividades, deben optar entre modelos más o menos divergentes. Pensemos en la diversidad de personalidades psíquicas, resultante a un tiempo de lo hereditario y de la historia individual única. Esto precisa que la sociedad ofrezca posibilidades de "varianza" en la conformidad que autorice o tolere elecciones entre dos o más conductas permitidas. La libertad, en términos generales, no es sinónimo de invención y creación, sino que consiste sobre todo en optar, dentro de unos límites dados, entre diversos modelos de acción propuestos por la misma sociedad.

Ya hemos expuesto a grandes rasgos en qué consiste la varianza desde el punto de vista sociológico. "La desviación", en Sociología, va más allá de la varianza. No siempre es fácil establecer la diferencia o frontera entre ambas ideas o conceptos.

"La varianza", suele definirse "como la elección que los miembros de una sociedad realizan entre dos o más modelos permitidos".

"La desviación" es el recurso a modelos que se sitúan al margen de lo permitido, o fuera de lo permitido. En muchas ocasiones las conductas "desviantes" o "desviadas", son rechazadas por la mayoría de los miembros de la sociedad, pero al mismo tiempo, resultan toleradas. Aquí se encuentra la dificultad de deslinde. Pongamos un ejemplo: La sociedad no puede admitir que el vagabundo sea una persona improductiva, que viva al margen de la sociedad y que haga caso omiso de las normas sociales más elementales. No puede aceptar todo esto, lo rechaza, sí, pero también lo tolera, aún cuando no lo considere normal.

Aquí, podemos enlazar con una concepción estadística de "lo normal". ¿Qué se entiende por la expresión "normal" en la Ciencia Estadística? Sencillamente lo frecuente, lo más habitual, y en

consecuencia, la desviación es o constituye una excepción, algo fuera de lo normal, frecuente o habitual.

Por otro lado, hemos de tener en cuenta que la desviación, no es solamente un fenómeno antisocial o asocial; es también una de las fuentes primordiales de "cambio social". Así, por ejemplo, en el proceso de modernización de ciertas sociedades, han influido de forma decisiva con sus acciones personas o grupos desviantes o marginados, que han optado por normas de acción más favorables que las aceptadas mayoritariamente por los componentes de aquellas.

En consecuencia, una persona marginada o desviante, o un grupo de ellas, constituyen algo excepcional, idea opuesta a "lo normal".

Debemos resaltar al respecto que en el fenómeno de la desviación social, suele concurrir el hecho de una persona o grupo que recurre a modelos que no son aceptados por la mayoría o generalidad o incluso por la sociedad globalmente considerada o macrosociedad. Más que de una persona suele tratarse de un grupo marginal. Así, la prostituta, el clochard de París, hobo, el hippy, el punky, se acogen a ciertas normas que les vienen impuestas, incluso de forma brutal por el medio a que pertenecen.

IV.- Max Weber, crea la figura del "Jefe carismático", bastante excepcional, que goza de gran autoridad entre sus seguidores, así como de predicamento, a causa de los dones, virtudes y poderes particulares, que le convierten en una persona excepcional, y hacen de él una persona marginada cuando no desviante.

La desviación es también un modo inverso de conformidad: conformidad a unos usos y costumbres, normas, forma de vivir anticonformista o antisocial.

En lo referente a "conformidad", hablar de ella equivale a aludir a las conductas más aceptadas en una determinada colectividad. "varianza" y "desviación", por el contrario, a las conductas de grupos minoritarios numéricamente y no a la sociedad global o macrosociedad en la que se encuentran ubicados, incrustados.

Si los modelos "variantes" y "desviantes", llegaran finalmente a lograr la adhesión de la mayoría, "varianza" y "desviación" cambiarían de "campo". Así, el fenómeno de la drogadicción, minoritario aún, marginal, pero en incesante incremento, hipotéticamente, primero daría una alternativa de elección entre posibles modelos para ya finalmente, llegar a convertirse en modelo preferente.

Ya que hemos dicho algo sobre la conformidad, es conveniente, o al menos así nos lo parece relacionarla con la adaptación y la no conformidad o disconformidad.

V.- La adaptación al medio social resultante de la socialización (esta es un proceso que inicia en la familia, prosigue a través de sociedades, grupos intermedios, escuela, grupos homogéneos de edad, etc)(1) puede revestir diferentes modalidades y diferentes grados de conformidad, como también diversas formas de no conformidad. En definitiva podríamos decir que la adaptación social no significa necesariamente conformidad social.

Así llegamos al problema de la "libertad". Unas sociedades otorgan más y otras, la restringen; es decir, que varía de una a otra colectividad. Algunas sociedades o colectividades exigen una conformidad más estricta y más completa que otras. La varianza y la desviación son menos toleradas en ellas. Pensemos en una gran ciudad y

1 SOMMER, Erika. Drogas ¿Por qué?. Ediciones Martínez Roca. Barcelona 1.985, pág, 174 y s.s.- CASTILLO, José. Introducción a la Sociología. Ediciones Guadarrama. Madrid, 1.968, pág, 108. ROCHER, Guy. Introducción a la Sociología General. Editorial Limusa Wiley, S.A. Decimoquinta Edición. México, 1.969, pág, 272 y s.s.- DEL CAMPO URBANO, Salustiano. La Sociología Científica Moderna. Instituto de Estudios Políticos (Reimpresión de la 2ª Edición). Madrid, 1.969, pág, 143 y s.s.- VARIOS AUTORES. Repensar las drogas. Grupo Igia, Grafiques Tordera, S.A. pág, 17 y s.s.- CATALA RUIZ, Marcelo. Curso Breve de Sociología. Madrid, 1.971, pág, 141 y s.s.

una aldea: las conductas desviadas son mucho más conocidas en la segunda; existe una razón obvia: la demográfica; en el medio rural la persona no pasa inadvertida, y sí en la gran urbe en muchas ocasiones, ya que impera el anonimato y la masificación.

El medio urbano aunque requiere una mayor conformidad, permite no obstante una mayor libertad que el rural en lo que respecta incluso a la elección del modo de vestir, al ritmo de vida, a las costumbres, a las actitudes e incluso a las opiniones.

La socialización de la juventud persigue un cierto equilibrio, más o menos preciso entre la conformidad y la independencia o autonomía personal(2).

En conclusión a este respecto, no puede negarse en modo alguno que la socialización supone, en toda sociedad, en toda colectividad, un grado de adaptación a la independencia individual. Vemos pues, como los campos psicológico y sociológico se implican mutuamente, se apoyan el uno del otro y rara vez caminan separados. Con esto, no obstante no negamos la autonomía de ambas Ciencias, que a su vez se encuentran interrelacionadas, sirviendo de nexo de unión entre las mismas, la Psicología Social.

VI.- Así, puede afirmarse que la acción social es al propio tiempo una acción psíquica y social. En ocasiones es difícil encontrar la frontera. Para el psicólogo el interés se centra en su atención sobre la personalidad global, siendo el "medio ambiente" para él una de las variables que influyen sobre la estructuración y dinámica de la personalidad; el sociólogo por su parte, estudia el medio social o el conjunto global de las relaciones sociales entre personas y grupos, habida cuenta de los rasgos psíquicos de las personalidades que pueden influir sobre el medio social. El sociólogo, ha de intentar percibir la realidad en la acción social(3).

Por otro lado puede existir "conformidad" en "la varianza" y en

2 ROCHER, Guy, obra cit, pág, 166.

3 ROCHER, Guy, obra cit, pág, 21.

"la desviación", pero en primer lugar es preciso dejar de relieve que ambas expresiones nunca pueden, confundirse o identificarse con la no conformidad. "Ello, por las siguientes razones:

La adopción de conductas y valores variantes o desviantes, no implica en quienes optan por ellos, idéntica ruptura con los valores dominantes o los modelos preferenciales.

Así, el medio ambiente ejerce un fuerte influjo en el proceso de socialización, y hay que tomar este dato muy en consideración.

Es pongamos por caso, la desviación mucho más acusada, en un joven que se ha ido socializando en un medio riguroso y estricto, de "buenas costumbres" y sin problemas económicos, que rompe con los valores imperantes y se convierte en delincuente, que otro mismo joven, que se ha desenvuelto en un suburbio, un ghetto, en un ambiente proclive a la delincuencia, con menor nivel educacional y que igualmente deviene al mundo de la delincuencia, incidiendo en el mismo.

Por otra parte, la varianza y la desviación, escasamente o de forma muy rara, suelen darse a nivel individual. Pero sí se da con frecuencia, un medio de varianza y desviación en el que se puede detectar un nuevo conformismo. Una conducta considerada como variante o desviante desde la perspectiva u óptica de la comunidad, colectividad o sociedad, es simultáneamente conformista dentro de la perspectiva adoptada por otra. la conducta considerada antisocial o asocial suele en sus raíces ser tan social como otra, pero lo es de forma diferente, lo es con respecto a otras normas, a otros grupos o a otros medios.

Para integrarse en los grupos no conformistas, es indispensable adherirse incondicionalmente a sus valores, a su forma de pensar y hacer, a su ideología. Cabe pues, encontrar mucho conformismo en el anticonformismo. También se da dentro de los grupos un proceso de socialización.

Es posible, entonces, hallar en los medios de no conformismo y

de anticonformismo, la misma gradación de estricta conformidad, de tolerancia o de aceptación de la libertad y de la innovación que en cualquier otro medio.

Por otro lado, las personalidades fuertes, psico-socialmente hablando, en su socialización, pueden dar lugar al resultado natural de una adaptación social que se expresa en el deseo de modificar el medio, o de innovar, o en el de conformarse al citado medio encontrado.

Pero ya que hemos aludido al término "adaptación" en su sentido innovador, hemos de tener en cuenta otro tipo de adaptación, que generalmente, se denomina patológica. Ahora bien: ¿Qué tenemos que considerar como patológico en el medio social? Indudablemente, y entre otros, ejemplos, crimen, prostitución, drogas, delincuencia en sus múltiples manifestaciones e incluso suicidio. Todo esto puede ser consecuencia de una socialización "normal" en el seno de un determinado medio o entorno social, en el que conductas reprobadas por la sociedad global, en una determinada parte de la misma son toleradas o incluso consideradas como algo natural en ella que se da por supuesto.

Ocurre que en otros muchos casos, esas conductas patológicamente consideradas por la misma sociedad global, pueden obedecer a frustraciones, angustias e inseguridades que suscitan en otros un deseo de reformar la sociedad o innovarla. En el trasfondo de conductas antisociales, se advierte el rechazo de la sociedad. En consecuencia, el margen que aleja a la adaptación social reformadora o innovadora, incluso dinámica, de lo que puede considerarse como una falsa adaptación patológica, no es con frecuencia muy grande, puesto que cabe encontrar en el origen de las mismas idénticos mecanismos psicosociales.

Vista esta panorámica general sobre lo que constituye la desviación, ahora entroncamos a la desviación social con el asunto concerniente a las drogas, uno de los azotes de nuestro tiempo, ya que incide en el plano personal (físico y psíquico), en el familiar, en el de grupos y en el profesional.

VII.- Puede sernos de utilidad la definición que sobre desviados sociales nos suministra en uno de sus libros Eduardo Baselga(4). "Se entiende por desviados sociales a los que no se adaptan en su comportamiento social a las normas y modos de proceder establecidos y aceptados por la sociedad".

Ya nos hemos referido a este enfoque en líneas inmediatamente anteriores, pero ello no es obstáculo para ratificar que la desviación viene dada por un comportamiento, por una conducta del que se considera normal en una sociedad dada y con unos modelos y valores establecidos y aceptados. Es un rompimiento con la Axiología o mundo de los valores establecidos y respetados generalmente en esa sociedad.

VIII.- Son los drogadictos, toxicómanos o drogodependientes(5) formas diversas de denominar a quienes tienen necesidad imperiosa de utilizar las drogas sistemáticamente: También se denominan "adictos", y dentro de estos, se alude a diversas modalidades, en función de la sustancia consumida o administrada (heroínómanos, cocainómanos, hachicómanos, etc).

Estamos ante desviados sociales en todo caso, por apartarse de unas normas preestablecidas. Rompen con la sociedad en la que se desenvuelven, crean sus propios valores, su propia subcultura, incluso, su propio vocabulario o argot.

LEMERT, distingue entre desviación primaria y secundaria. La dependencia de las drogas, ha de considerarse como una desviación secundaria, ya que generalmente es efecto de una desviación previa. No se trata simplemente de una mera disconformidad con el tipo de conducta aceptado e impuesto por una sociedad determinada, es un rol

4 BASELGA, Eduardo. Los drogadictos. Ediciones Guadarrama, S.A. Madrid, 1.972, pág, 36.

5 MADDEN, J.S. Alcoholismo y Farmacodependencia. El Manual Moderno, S.A. de C.V. México, D.F, 1.986. Utiliza la expresión "alcoholdependencia".- ALONSO FERNANDEZ, Francisco. Alcoholdependencia. Ediciones Pirámide, S.A. Madrid, 1.981, pág, 74.

organizado en oposición con el orden social establecido. Nos referimos lógicamente, a los grupos desviados socialmente, organizados internamente, en los cuales, cada miembro desempeña su rol, su papel, expresado sociológicamente en un "medio" o "escenario" muy peculiar.

Cualquier grupo de toxicómanos, constituye una "sociedad de desviados o marginados", incrustada en la sociedad convencional, y opuesta a ésta en base a unos valores, unas costumbres, unos hábitos, una ideología, una forma de vida en suma, que determinan su reprobación por parte de la propia sociedad.

En Sociología los grupos son objeto de su estudio, al igual que el comportamiento social de la persona, la interacción o relación social, el sistema social, la realidad social y la propia sociedad(6).

Como ya hemos indicado, al referirnos a droga y desviación social, vemos la existencia de grupos desviados, entre los cuales se encuentran los de los adictos, que ciertamente, constituyen un tipo muy específico de sociedad, en o fuera de una más amplia sociedad.

¿En qué consiste un grupo o sociedad de adictos? Ya hemos dicho algo al respecto que ahora iremos matizando. Toda sociedad, se compone de unos determinados ingredientes:

- a) Grupo social.
- b) Conjunto de normas que rigen dicho grupo.
- c) Medio en el que se asienta o desenvuelve.
- d) Organización.
- e) Actuación.
- f) Fines.

Todos estos datos convienen a los grupos, comunidades o sociedades de adictos; están presentes en ellos.

Ha o puede entenderse por grupo social cualquier comunidad de este tipo en cuanto que está integrado por individuos que constituyen

6 DEL CAMPO URBANO, Salustiano, obra cit, pág, 123.

el núcleo social y presupuesto previo y necesario para su existencia. Es el elemento personal.

No puede afirmarse que dichos grupos tengan un sistema legal, normativo en sentido estricto, ya que estos, son confeccionados por la Sociedad convencional y dentro de la misma por el órgano competente, pero sí, normas, usos y costumbres que regulan sus conductas, sus comportamientos. Todo ello muy concreto y específico, nacido de las convicciones y valores de quienes integran el grupo, y que justo es reconocer, cumplen con gran fidelidad. En caso contrario, el infractor, prontamente deja de pertenecer al grupo, bien porque lo abandone voluntariamente por falta de adaptación en su proceso de "socialización marginal" bien porque sea expulsado del mismo.

El medio en el que se desenvuelve el grupo, es el elemento material. Es el lugar físico, geográfico, el sitio; posiblemente, de forma más acertada, podríamos emplear el término "enclave" o "asentamiento".

MONTESQUIEU, es, innegablemente, el máximo exponente de la explicación de las diferencias físicas y culturales observables entre las diversas sociedades o grupos sociales, sobre la base de los factores geográficos y aún climáticos, y obviamente, este principio es aplicable a la sociedad marginal, grupos de desviados sociales e incluso a los grupos de asociales, caracterizados por su actuar anómico. En consecuencia, los factores apuntados por CHARLES DE SECONDANT, hace que los grupos y sociedades citados sean diferentes unos de otros; al igual que en Psicología, Ciencia en la que se hace referencia a factores individuales que determinan los diversos tipos de personalidad, en base a múltiples circunstancias.

Toda sociedad, comunidad o grupo, para asentarse requiere un territorio. Estas comunidades o grupos de adictos o drogodependientes, lo tienen en cierto modo. No es difícil apreciar esta realidad: pensemos en algunas capitales de cierto peso específico en Europa: Londres, París, Roma, Madrid, etc, por poner algunos ejemplos. Lo mismo sucede en Nueva York, Chicago, Los Angeles... En ellas existen barrios o zonas, tanto en el centro como en el extrarradio "tomadas"

literalmente por grupos de drogodependientes, en ocasiones coincidentes con otras actividades que, cuando más son toleradas socialmente, si es que no revisten carácter delictivo. Se trata casi, en ocasiones, de ciudades dentro de un ciudad.

Pero no nos engañemos: no siempre se trata de grandes ciudades. La droga, como fenómeno social reciente (eliminamos otros antecedentes), se propagó en las grandes urbes pero también por otras zonas primero turísticas, luego otras capitales de menor rango, y así sucesivamente, hasta tomar incluso, llegar a la población rural. No olvidemos tampoco en modo alguno ciertas localidades portuarias.

Estos grupos sociales desviados, tienen, disponen de su propia organización, establecida en base a sus propias normas. Pueden darse diversidad de modelos: desde los sumamente anárquicos a los estructuralmente jerarquizados. En el primer caso son muy primitivos, ya que sus moldes de vida son más elementales y sencillos que los de cualquier sociedad, grupo o comunidad no marginada y aceptada socialmente.

En esta estructura cada miembro desempeña su rol o papel, tiene sus funciones específicas que desempeñar, pues sólo así, llegan al objetivo que los unió: el contacto con la droga.

Su actuación está dirigida por normas que permiten un comportamiento extraño desde la óptica de la sociedad convencional. En algunos aspectos, estas normas son absolutamente liberales y flexibles; en otros, sumamente estrictas y rígidas. Entre los valores establecidos, curiosamente destacan dos: la libertad individual y la fidelidad al grupo.

En cuanto a sus finés es obvio que pueden destacarse los siguientes sin descartar otros posibles:

- 1º) Rompimiento de moldes, desacatando todo aquello que ordinariamente es válido para la sociedad más amplia de la que suelen proceder.
- 2º) Formación de una subcultura, muy alejada de los usos y costumbres de la sociedad tradicional, o actual general.

- 39) "Liberarse" por medio de la droga, constituyendo en ocasiones su consumo un conjunto de rituales.
- 40) Individualmente, en el grupo, también se busca una "comunicación constitutiva", en terminología de ROF CARBALLO(7), "que es a la vez paternal, emisora de consignas rigurosas que han de cumplirse, so pena de expulsión o muerte, y maternal esto es, refugio, seno protector".

Podemos llegar a aceptar que existen una serie de elementos que configuran los grupos, unos componentes comunes como ya se ha indicado. Lo que sí se puede afirmar es que se han publicado numerosos trabajos sobre grupos amplios en componentes humanos. La Sociología, la Psicología y la Psicología Social, se han ocupado de ello.

Una definición de grupo humano, en el sentido que nos interesa en el binomio droga y desviación social es la aportada por GEORGE. C. HOMANS(8). "Entendemos por grupo cierta cantidad de personas que se comunican a menudo entre sí, durante cierto tiempo, y que son lo suficientemente pocas para que cada una de ellas pueda comunicarse con todas las demás, no en forma indirecta, a través de otras personas, sino cara a cara".

El mencionado sociólogo, estudia cinco grupos reducidos, entre los que se encuentran una pandilla de muchachos, un grupo o equipo ejecutivo de una fábrica de electrodomésticos. Utiliza cuatro variables iniciales con las que avanza en su análisis: interacción, sentimientos, actividades y normas sin descuidar su dependencia recíproca y la del grupo con respecto a la de la sociedad más amplia.

Aquí, existen datos que no sirven para los grupos de toxicómanos, ya que ellos, precisamente, tienen sus propias normas y

7 ROF CARBALLO, Juan. "Droga y comunicación" en "La droga, problema humano de nuestro tiempo". Seminarios y Ediciones, S.A. Madrid, 1.974, pág, 95.

8 HOMANS, George C. El grupo humano. Editorial Universitaria de Buenos Aires, 5ª edición, 1.977, pág, 29.

han efectuado una ruptura radical con la sociedad general o convencional. Que se dan elementos comunes entre grupos integrados en la sociedad y los marginales, cierto, tanto como que estos últimos y aquéllos tienen sus propias características y peculiaridades.

En el Prefacio de la obra de HOMANS citada(9), se dice textualmente: "Gremios, corporaciones, religiones, clases, naciones, imperios, culturas, civilizaciones: todos se desbarataron, se destruyeron y se extinguieron, pero los grupos pequeños han sobrevivido a través de cada desintegración social. No conocemos sociedad alguna que no las contenga. Los grupos pequeños han sobrevivido a las fuerzas destructivas. El hecho es tan sorprendente como para sugerir que el grupo pequeño representa la unidad social básica".

Obviamente, no alude a grupos marginales o subculturales, pero el esquema parece válido para los grupos que podríamos denominar "legales".

En cuanto a los grupos de adictos, ya se ha señalado que tienen una serie de características y elementos que le separan de los demás, pero estas diferencias son menos notorias con las bandas de delinquentes juveniles, a las que aluden ROGER HOOD y RICHAR SPARKS y otros muchos autores en sus obras(10). Pero no nos parece sistemático entrar en el tema criminológico de la delincuencia de las drogas en este lugar, ya que al mismo se dedicará un capítulo. Y aún menos en el terreno Derecho-Droga, que será objeto de tratamiento en otro lugar.

Los grupos forman parte de la sociedad, pero la sociedad no existiría sin grupos y estos sin individuos.

9 Escrito por DE VOTO, Bernard. Prefacio de la obra cit, de HOMANS, George C. págs 12 y 13.

10 HOOD, Roger y SPARKS, Richard. Prefacio de la obra cit, de HOMANS, George C. págs 12 y 13.

Por ello, TARDE, ha ligado la síntesis sociológica de dos teorías tradicionalmente rivales en la Filosofía de la Historia: la explicación de la sociedad por el individuo y la del individuo por la sociedad(11).

De esto desprendemos el valor, el rol, de carácter fundamental que desempeñan los grupos pequeños, como sociedad primaria.

Otro autor relevante, JEAN STOETZEL, en una de sus obras(12), efectúa un sucinto estudio sobre "Los comportamientos en los pequeños grupos". Volvemos a insistir en el valor de este tipo de trabajos, que nos sirven tan sólo parcialmente para el nuestro, encontrando claridad en la exposición y en la sistemática y un gran interés en cuanto a su contenido.

Hasta aquí, en lo externo, puede parecer que la referencia es exclusivamente para grupos tales como hippies, punkies y otros similares que les han ido imitando hasta hoy. No obstante, ya antes de los hippies, existieron los beatriks y los hibsters. La significación de los términos no es muy precisa. Los beatnids, fueron los reencontrados, los replegados, en actitud esquizoide, creadores de un lejano e interior en nada parecido a aquél en que vivieron. Y los hipsters, derivaron de la palabra o vocablo "consciente". Buscaron no parecerse al medio, abrazaron las viejas canciones negras, viajaron incansablemente con rumbo a Asia y Oriente, con el propósito de descubrir religiones y mitos que les reubicarán y alucinógenos para renovar experiencias. Producen un notable poeta: ALLEN GINSBERG, así como notables literatos: JACK KEROUAC GREGORY Y CORSO, PHILLIP LAMANTIA, MICHAEL MCCLURE, WILLIAM BURROUGHS, entre otros(13). Pero tenemos que resaltar que también existe una organización social, otros grupos para el otro tipo de adictos marginados: los drogadictos que

11 CASO, Antonio, obra cit, pág. 169.

12 STOETZEL, Jean. Psicología Social. Editorial Marfil, S.A. Alcoy (Alicante), 1.974, pág. 195 y s.s.

13 NEUMAN, Elías. Droga y Criminología. Siglo XXI, Editores. Madrid, 1.984, pág. 24.

podemos denominar "aislados" o "solitarios".

IX.- Aquí, la relación comunitaria se integra por los traficantes y sus sociedades y los adictos. También tienen sus normas: fidelidad y silencio. En estos juega un papel importante el temor de los toxicómanos a quedarse sin el suministro de la droga que imperiosamente necesitan. Esta organización se basa en un sistema de mercados. La fidelidad es consecuencia del carácter clandestino y delincencial de todo el negocio. Ninguno de los miembros de la organización conoce la complejidad de todo el sistema o los nombres de las personas envueltas en el asunto. Cada uno entra en relación con inmediato comprador o vendedor, desconociendo la identidad de los demás miembros de la sociedad, que forma parte de otra más amplia, cuya actividad es el crimen organizado.

X.- En otro orden de cosas hemos de caracterizar la droga como ya se ha indicado como fenómeno social y que afecta al hombre como ser total: PETER LAURIE(14), define así la droga: "Cualquier sustancia que altera el estado de ánimo, la percepción o el conocimiento, y de la que se abusa con aparente perjuicio para la sociedad".

Para FRANCISCO VAZQUEZ(15) "la droga es una sustancia química que desvía la personalidad humana y su intersubjetividad social".

El hombre, integración psicosomática, ser individual y con vocación comunitaria, para quien la personalización y la socialización son términos equivalentes, es un ser social.

De estas definiciones de droga y hombre, se desprende que la personalidad humana, tiene varios componentes: como la vida psíquica del sujeto; el hombre es un ser con intersubjetividad y de ello, surge

14 LAURIE, Peter. Las drogas. Alianza Editorial. Madrid, 1.969, pág. 11.

15 VAZQUEZ, Francisco. "Aspectos sociológicos de las toxicomanías", en "Curso Monográfico sobre drogas nocivas". Dirección General de la Guardia Civil. Diciembre, 1.969, pág. 96 y s.s.

su conexión con los demás, pudiendo decirse que su vivir es un continuo convivir.

La droga, por otro lado, y bajo su aspecto social, desarticula la armonía de la personalidad y rompe la intersubjetividad social de la persona. De esta manera, el hombre queda "socialmente desviado" y también "individualmente desviado", descentralizado y con una vida anómica, en el sentido que le da DURKHEIM: como una diferencia de "lo normal" y no como algo anormal, sino como una simple anomalía.

ALLPORT(16) define así la personalidad. "Es la organización dinámica en el interior del individuo, de los sistemas psico-físicos que determinan su adaptación al medio en una forma que le es única".

XI.- El uso de la droga, presupone unos componentes sociales. Sucintamente y en relación con el punto abordado respecto del fenómeno de la droga, hemos de indicar como más determinantes:

- a) La inadaptación o no integración social.
- b) La incapacitación para las relaciones de amistad.

Estos dos apartados, ocasionan a su vez más desajustes. Así, el hecho de no integración en la sociedad convencional puede deberse a múltiples causas, como el nivel socio-cultural, problemas familiares, discriminación racial, etc. Ante una conciencia de frustración, reacciona buscando algo que transforme su personalidad e insensibilizarse. La asociabilidad, puede, venir condicionada por un déficit de sexualidad, por un sentimiento de inutilidad y por un estado de depresión social entre otras causas. La droga juega el papel de compensación psicológica en un doble sentido: positivo y negativo.

FRANCISCO VAZQUEZ, en el trabajo últimamente referenciado, dice textualmente: "El uso de la droga produce unos resultados sociales anómicos. La conducta desviada del drogado rompe la organización dinámica de su personalidad y se enajena aisladamente, y destruye su vínculo interno y externo con la propia intersubjetividad social,

16 ALLPORT, Gordon. W. La personalidad. Editorial Herder. Barcelona, 1.966, pág, 47.

pasando a una vida asocial y de no colaboración. Si es adicto a la droga, su personalidad desviada se convierte en una personalidad determinísticamente incontrolada y esclavizada, y su intersubjetividad social ha quedado prácticamente suprimida dentro de un absentismo y de una no participación en el ritmo social. Busca heroína, o cualquier otra droga, para verse irremisiblemente esclavizado y descargarse así de la responsabilidad de su propia condición. En definitiva alcance, el toxicómano renuncia absolutamente a una conciencia colectiva de valores, pautas y creencias fundamentales".

Y efectivamente, parece que las más de las investigaciones posteriores llevan o conducen a esta conclusión. Es a partir de cuando nos encontramos con el adicto, donde el medio social imperante y su propia personalidad ya de toxicómano, determinen a que clase de adictos va a pertenecer: a los que hemos denominado "aislados" o "solitarios" o a aquellos otros que se integran o constituyen en grupos no convencionales o marginales, desviados en suma.

XII.- Dicho lo anterior, es evidente la relación entre droga y medio social: hay una vinculación incuestionable y nítida en el binomio uso de drogas y medio social, ya que las situaciones sociales, pueden producir diferentes efectos en el consumo de una misma droga. En ocasiones, en el sujeto que la utiliza, influye más la droga como determinante del medio social que como sustancia tóxica. En cada medio social distinto la droga puede surtir efectos diferentes; el deseo del usuario, puede resultar más decisivo que la propia sustancia(17).

La existencia de gran número de personalidades psicológicas débiles y la facilidad para poder usar de las drogas, así como las grandes presiones perjudiciales a las que muchos se ven sometidos, están haciendo posible que la propia droga se convierta en un subproducto social. Ello también deriva del tipo de sociedad capitalista y tecnológica, que crea un fuerte estímulo de bienestar y responde con un trabajo deshumanizado e inquietante. Así, surgen las rebeliones violentas de tipo asocial contra una sociedad de consumo industrializada y sofocante de la libertad humana.

17 LAURIE, Peter, obra cit, págs, 15 y 70.

XIII. MARCUSE (18), respecto de la postura opuesta a la sociedad convencional de grupos universitarios y hippies, en su momento, hizo la siguiente profecía: "Anuncian la ruptura total con las necesidades dominantes de la sociedad represiva". Y ciertamente, hemos asistido a lo indicado, de una forma más clara o solapada, pero evidentemente cierta. La conciencia individual no conformista, busca la desalienación, la liberación o independencia asocial; pesan tantas presiones y tan alto grado de bienestar, todo ello entremezclado.

La socialización masiva se inicia en el hogar e impide el desarrollo en ocasiones de la conciencia. Su liberación exige la represión de las necesidades y de las satisfacciones heterónomas que organizan la vida en la sociedad. Cuanto mayores hayan sido esas satisfacciones y necesidades del individuo, más aparecerá su represión por su privación; pero gracias a ello, podría plantearse el volver a una redefinición de las necesidades.

La droga es la exigencia de un conflicto socioindividual, que potencia el inconsciente humano en su lucha frente al inconsciente social. Pero esto, y por desgracia puede observarse, conduce a buscar la felicidad o la liberación en un tóxico, como es evidente.

XIV.- A continuación, transcribimos unos casos, textualmente, que engarzan perfectamente con el tema "droga-desviación social"(19).

Una trabajadora cualificada de 31 años, relata su experiencia como testimonio.

"Yo vivía con la idea de un mundo irresponsable, un mundo fuera de toda normativa. Construía un mundo indiscriminado, absolutamente libre donde todo era paz y donde no existían pautas sociales. Yo

18 MARCUSE, Herbert. El final de la Utopía. Editorial Ariel. Barcelona, 1.968, pág, 21.

19 VARIOS AUTORES. El problema de la drogadicción. Enfoque interdisciplinario. Editorial Paidós SAICF. Buenos Aires, 1.988, pág, 183.

transgredía las normas: llegaba fuera de los horarios de comida, venía con mis amigos en cualquier momento. Me retaban y yo seguía rompiendo con la dinámica familiar".

¿Qué conclusiones podemos obtener de este relato?

- 1a) Se aprecia una complicada mezcla de convicción y escepticismo.*
- 2a) Es consciente de sus transgresiones, pero al mismo tiempo no da la importancia adecuada a estas. Es como si ello no tuviera relevancia.*
- 3a) Viola normas sociales, esencialmente, laborales y familiares, pues tampoco asimila o acepta los reproches de su familia.*
- 4a) Otorga tolerancia para "separarse o transgredir" las normas sociales.*
- 5a) No siente la necesidad de su cumplimiento adoptando de forma clara y notoria una conducta desviada socialmente, respecto de las normas al uso.*

En el caso que ahora transcribimos, vemos otro tipo de desviación social, pero aún cuando está presente el componente droga, quizá se trate de un caso de personalidad o con una socialización inadecuada(20).

Aquí se trata del relato de una trabajadora no cualificada de 42 años:

"Yo no leía ni tenía muchos amigos. Mi familia estaba en el campo, en el Uruguay, y la única persona con la que conversaba era con otra chica de la pensión. Ella me empujó a dar tranquilizantes y antidepresivos porque de lo contrario, podía estar todo el fin de semana en cama y sin salir de mi cuarto".

De estas líneas, podemos extraer las siguientes conclusiones:

- 1a) La enferma, es muy posible que no haya asimilado el desarraigo que supone el salir de un medio rural para integrarse en otro urbano.*
- 2a) Se aprecia que ha fallado el proceso de socialización y adaptación al medio laboral.*

20 Idem (19), pág. 184.

- 3a) Se detecta, y quizá como problema central una inadaptabilidad social, o por mejor decir, una autoexclusión de las relaciones intersubjetivas, interpersonales y posiblemente, reducidas al mínimo en su medio laboral.
- 4a) Convierte en "su norma" la mencionada exclusión, mejor, autoexclusión.
- 5a) Al parecer se trata de una crisis acrítica, sin significación ni trascendencia social, pero sí a nivel individual.
- 6a) La ingesta de drogas de opuestos efectos, es muy posible que desembocara en aumentar su ser asocial y su retraimiento.

A continuación, y al hilo de la 6ª conclusión del caso anterior, nos parece adecuado escribir unas líneas sobre un tipo de personalidad muy actual, absolutamente social, que sus integrantes, suelen ingerir drogas de los mismos o parecidos signos. Nos referimos a los Yuppies (contracción de "Young Urban People"),(21) traducido del "lenguaje cheli", que viene a significar "gente guapa". Se trata generalmente de jóvenes profesionales urbanos, con un nivel salarial medio-alto o alto, buen trabajo, impecable aspecto, bien cuidados, aseados y estupendamente vestidos y a la última, con motos y coches espectaculares.

Es la clase o subclase social que desde el punto de vista profesional denominamos en España "ejecutivos", "altos ejecutivos" o "ejecutivos agresivos", según puede advertirse en los anuncios de la prensa diaria, en los que como punto de partida para el posible desempeño de la profesión, se exigen una determinada edad (se marcan los límites mínimo y máximo, buena presencia, estar en posesión del carnet de conducir, etc).

El tipo o la naturaleza del trabajo, les somete a una gran tensión personal y profesional, lo que en muchos casos les conduce a consumir drogas. Ahora, lo más extendido entre este peculiar grupo humano y en consecuencia social es el consumo de cocaína, sin despreciar en modo alguno, como norma general ni alcohol ni tabaco.

21 ALFONSO SANJUAN, Mario e IBANEZ LOPEZ, Pilar. Drogas y Toxicomanías. Narcea, S.A de Ediciones. Madrid, 1.987, págs, 32 y 33.

Tampoco es nada extraño en estos profesionales que usen de las anfetaminas o estimulantes centrales "para estar en forma y sentirse seguros e hiperactivos en su trabajo", que en ocasiones llega a ser agotador física y psíquicamente. Una vez concluido éste, y como suelen disponer de escaso tiempo para el sueño, recurren al expediente de los tranquilizantes, ansiolíticos y otros medicamentos-droga, creándose de este modo un círculo vicioso.

Ahora se comprenderá el por qué de las necesidad de ser contratados jóvenes (como rezan los anuncios de prensa).

Aquí, tenemos dos ejemplos claros de cuanto antecede: el caso de la señora inmediatamente más arriba expuesto y el de estos "Yuppies" o "ejecutivos".

Supongamos que toman las mismas drogas, -hecho comprobado-; mientras que en aquélla producen una tendencia al aislamiento, retraimiento introversión, una conducta asocial, los profesionales ejecutivos, son objeto claro de los efectos contrapuestos: hiperactividad, sociabilidad, integración social plena, dinamismo.

De todo ello, es clara la conclusión que no es la droga sólomente la que determina las actitudes sociales, sino también "el medio" y la propia personalidad de los sujetos, desde la perspectiva somato-psíquica y social.

Por ello, existen grandes conexiones, implicándose mutuamente entre las Ciencias de la Psicología, Sociología y Psicología Social, asunto del cual ya hemos hecho mención.

Transcribimos, y comentamos a continuación otro caso que nos parece interesante por el contenido del relato del drogadicto(22).

Lo que se expone fue expresado por un trabajador no cualificado de 33 años: se trata de la relación de un drogadicto no absolutamente

22 VARIOS AUTORES. El problema de la drogadicción... obra cit, pág, 185.

todavía inmerso en el mundo de la droga con unos amigos no adictos.

"Tenía unos amigos con los que jugaba al ajedrez. No siempre podía ir drogado, ya que ellos no sabían nada. Me gustaba estar con ellos y hablar de pintura, cine, literatura. No los veía como unos caretas ("Caretas", en el argot de los toxicómanos bonaerenses, significa "los que no se drogan") como entienden muchos de acá. Una vez me encontré con ellos y estaba muy drogado. Sospecharon algo y yo terminé confesándome. Me empezaron a decir que dejara de drogarme, que empezara a tratarme, que no me iban a abandonar porque me querían".

De este modo pueden extraerse a nuestro criterio, las siguientes conclusiones:

- 1a) Que no se trataba de uno de los casos más dificultosos, o dicho de otro modo, era un caso reversible y solventable mediante tratamiento adecuado.
- 2a) Que el paciente contaba con la comprensión y ayuda de sus amigos, así como con su cariño y apoyo.
- 3a) Que el sujeto muestra cierta oscilación entre lo fantástico y lo real.
- 4a) Que para él mismo existe una jerarquización social, que implica discontinuidad, formas desarticuladas y unidad compensatoria, en base a las exigencias arbitrarias de su propia subjetividad.

Otro caso narrado y obtenido de la misma fuente(23), hace referencia a las relaciones de un trabajador toxicómano, no cualificado, de 31 años con un grupo de adictos.

Así fue el relato textual:

"Tenemos ondas iguales y por eso nos amábamos mucho. Nos reuníamos para drogarnos y hacer música las 24 horas. Creíamos que hacíamos esto mejor. Los vecinos se quejaban y tuvimos problemas hasta que la mayoría cayó en cama. En el "argot" bonaerense de los adictos, equivale a ser trasladados a otro lugar, concretamente a prisión. Antes de tener estos problemas, vivíamos experiencias delirantes, muy fuertes y fuera de lo común".

23 Idem(22), pág, 185.

De lo anterior se desprende que el grupo se constituye por afinidad o similitud de los fines perseguidos por sus miembros integrantes. Un mismo estilo de vida les vincula, tratando de fortalecer su propia identidad, lo que se plasma en una solidaridad e intimidad peculiares. En este sentido, quienes no forman parte del grupo, para éste, son los que realmente andan descaminados, equivocados. Aquí se observa una fanática o excesiva valoración de sí mismos, y de la diferencia entre su mundo y el de los demás. (exterior). Este sistema de relaciones sociales, lleva a una ruptura expresada en el desorden o desorganización sociales, perdiéndose los valores útiles.

XV.- Otro tema a reseñar entre droga y sociedad, es lo que se puede denominar "la influencia de ciertas corrientes, que carecen de estabilidad en su forma, pero que arraigaron en las diversas sociedades, fenómeno que no se ha visto interrumpido y sí más bien incrementado.

Figuras insignes han colaborado en estos movimientos desviantes entre la juventud. FREUD y ADLER, distribuían morfina alegremente entre sus seguidores. SARTRE y MARCUSE pretendieron llegar a la liberación por el sexo. La ideología hippie, incluso rinde culto a la droga, creando una religión en torno a ella(24).

¿Hasta que punto pueden estas corrientes influir, incidir en la juventud? Es frecuente encontrar locales en los cuales, jóvenes, con abundante alcohol y drogas a su disposición, se hallan en plena promiscuidad, donde ya se inician públicamente en el camino del vicio y de la corrupción, del alcohol, de las drogas, de la prostitución, de la homosexualidad...

Todo esto sigue dándose, actualmente pero en mayores proporciones, debido al "cambio social", y lo que éste comporta.

24 DE BENITO, Lorenzo R. El tráfico y el consumo de drogas y la criminalidad. Conferencia inaugural del V Curso-Coloquio sobre estupefacientes. Madrid, 1.969.

El fenómeno social de las drogas, a nivel masivo, se desencadenó precisamente en el país de más elevado nivel de vida. En 1.960, la juventud americana se cansa del maniqueísmo de buenos o malos, y de la plena posesión de la verdad absoluta de sus dirigentes, creando una rebelión que cristalizó en el mito de JAMES DEAN. ¿Cómo definir éste movimiento? Es difícil: se trataba de algo visceral contra la situación entonces vigente(25). Esto, que era intrascendente en principio, fue en aumento. En el año 1.966, se detectan las siete primeras comunas hippies, en San Francisco y en Nueva York, llevando un tipo de vida opuesto al de la sociedad convencional y caracterizado especialmente por el consumo de drogas psicodislépticas, especialmente, LSD (dietilamida del ácido lisérgico), descubierto en 1.938, y conocido su verdadero alcance en 1.943(26). "En un cálido día de primavera, el 16 de abril de 1.943, HOFMANN, trabajaba con diversos alcaloides ergónicos, incluida la dietilamida del ácido lisérgico. Durante su experiencia, el Doctor, absorbió accidentalmente una dosis mínima de dietilamida del ácido lisérgico. ¿Cómo pudo producirse el hecho?".

En su Diario, publicado en 1.947 por W.A. STOLL, dice:

"El viernes último, 16 de abril, a media tarde hube de interrumpir mis trabajos en el laboratorio y regresar a casa, porque me sentí dominado por una sensación de intensa agitación y un ligero aturdimiento. Ya en casa, dejé denominarme y me hundí en un desagradable estado de delirio, caracterizado por una enorme so/ reexcitación y visiones fantásticas. En un estado de semiinconsciencia, con los ojos cerrados (la luz diurna me producía un molesto deslumbramiento) me asaltaron imágenes fantásticas de extraordinario realismo y con un intenso juego calidoscópico de intensos colores. Al cabo de dos horas, aquel estado se disipó".

Posteriormente, se repitió la experiencia con dosis más elevada

25 ALFONSO SANJUAN, Mario e IBAÑEZ LOPEZ, Pilar, obra cit, págs, 16 y 17.

26 CASHMAN, John. El fenómeno L.S.D. Plaza Janés, Editores. Barcelona, 1.971, pág, 49 y s.s.

(250 microgramos) y los efectos aumentaron en intensidad y tiempo, provocándole más visiones distorsionadas, coloreadas, vértigos, pesadez en los miembros, etc, no pudiendo entablar comunicación con el médico que le asistió.

La "Food and Drug Administration", avisa a todos los colegios sobre el peligro de las drogas. El 14 de abril de 1.966, la Sociedad Farmacéutica Sandoz anula la fabricación del LSD. Se solicita al Senado que voten penas más duras para los consumidores de drogas. Por su parte, el Presidente a la sazón de los Estados Unidos JOHNSON, pide al F.B.I un mayor control sobre el tráfico y uso de los estupefacientes. Las doctrinas de TIMOTHY LEARY, al que luego haremos referencia con mayor extensión, se difunden por todo el país. En ese mismo año (1.966), se considera que en Estados Unidos ya hay unos 50.000 hippies.

Es a partir de este momento, cuando el movimiento impulsado por el citado LEARY, traspasa las fronteras de los Estados Unidos llegando a Europa, y consiguientemente a España, siendo emplazamientos pioneros nuestras islas Baleares y más concretamente, las de Ibiza y Formentera.

La Justicia, trata de parar la expansión del consumo, intentando imponer a Leary la pena de 30 años de prisión, pero con una gran agudeza jurídica se acoge a un artículo de la Constitución Americana que señala "que toda religión es libre" y crea una nueva religión: la "League of Spiritual Discovery", con lo cual, tienen que retirarse los cargos contra él. Quedan en todas las mentes las iniciales de la nueva religión: LSD(27).

El 6 de octubre de ese mismo año (1.966), tiene lugar el primer party-love, con la asistencia de casi 30.000 hippies.

Al año siguiente, los datos ya son alarmantes; se ha producido una expansión tal que en Estados Unidos, se estima que son al menos 350.000, los estudiantes que consumen esta droga y este dato se

27 ALFONSO SANJUAN, Mario e IBÁÑEZ LOPEZ, Pilar, obra cit, pág, 17.

obtiene de una encuesta, arrojando también como resultado que casi el 35% de los encuestados son usuarios de la misma. A todo esto, el consumo se iba extendiendo por los países más desarrollados del mundo.

Poco después se dio un fenómeno social de importancia: los BEATLES, que habían ensalzado las propiedades de creatividad otorgadas por el LSD, dan un giro radical en sus fuentes de inspiración, adoptando como modelo la mística hindú para sus éxtasis. Naturalmente, la influencia social ejercida por este grupo musical y otros (Rollings Stones, etc) sobre la juventud mundial de los países desarrollados o en vías de alcanzarlo, hizo que decayera el consumo de LSD, para rebrotar.

Podemos agregar otro dato curioso: el 22 de Noviembre de 1.963 fue asesinado el Presidente de los Estados Unidos KENNEDY, y en esa misma fecha falleció ALDOUS HUXLEY, autor entre otras obras de "Un mundo feliz". La juventud, lloró a éste último.

En la sociedad norteamericana, la búsqueda de nuevas drogas y la iniciación del conflicto bélico en Vietnam, propiciaron más aún, incrementándolo, el problema de la drogadicción.

En conexión con lo expuesto, y siempre respetando el título de esta parte del trabajo (Drogas y desviación social), parece aconsejable la referencia a XVI.-TIMOTHY LEARY, gran divulgador del consumo de drogas y que produjo entre la juventud una auténtica "desviación social"(2B).

TIMOTHY LEARY, nació en 1.920 en Massachusetts y fue educado en la Religión Católica; perdió la fe y adoptó el Hinduismo. Diplomado en

2B Para la confección de este breve estudio sobre el personaje, hemos utilizado la siguiente bibliografía. LAURIE, Peter. Las drogas. Alianza Editorial. Madrid, 1.979.- LABIN, Suzanne. Hippies, drogas y sexo. Alfaguara. Madrid, 1.972.- CASHMAN, John, obra cit.- BRAU, Jean Louis. Historia de las drogas. Editorial Bruguera, S.A. V Edición. Barcelona, 1.974.

la Escuela Superior, eligió en principio, la Carrera de las Armas, que abandonó cuando ya había sido admitido en West Point. Se orientó entonces hacia la Psicología, reanudó sus estudios en las Universidades a Alabama y Washington, para finalmente doctorarse en Psicología Clínica en California.

En 1.953, fue nombrado Director en el Kaiser Foundation Hospital de Oakland, recorrió tras la muerte de su esposa, Europa y América Central. Regresó a Estados Unidos, confiándosele la Cátedra de Clínica Psiquiátrica en la Universidad de Harvard.

Hasta 1.960, su conducta fue la de un hombre normal. Profesor estimado y valorado, era querido por todos. No se salía de lo que podemos denominar normas sociales, pero a partir de este año, su actitud, su conducta, su misma personalidad, sufrieron una profunda transformación, siempre de carácter negativo. Todo comenzó encontrándose en el mes de agosto de vacaciones de Cuernavaca. En casa de un amigo mejicano, ingiere siete hongos alucinógenos. Al respecto, manifiesta: "Jamás había tomado drogas; me vi llevado a un estado de euforia inimaginable". Las citadas vacaciones y la ingesta de los hongos alucinógenos, fueron determinantes.

En 1.961, hace tomar psilocibina a un grupo de estudiantes voluntarios de Harvard. Se le llama al orden y da su promesa de no reincidir. Desde este suceso parece que se transforma. Parecía que había modificado su conducta, pero ello duró poco tiempo. En ese mismo 1.961, suministró más dosis de psilocibina, ya, al parecer a 400 alumnos y, 3.500 dosis hasta 1.963 en el ámbito universitario.

A finales de 1.962, LEARY y su discípulo ALPERT, fundan la International Federation, for Internal Freedom (Federación Internacional para la Libertad Interior), transformada después en la League for Spiritual Freedom (L.S.F), o liga para la libertad Espiritual, que defenderá el uso de los psicodélicos (alucinógenos).

Antes, en 1.961, LEARY y ALPERT, tuvieron ocasión de ensayar en 35 detenidos de la Massachusetts Correctional Institution una especie de cura mental con psilocibina. Además, incitan a los estudiantes de

Psicología a liberar su espíritu con el uso de la LSD. Tanto en Harvard como en un centro de estudios que fundan en Newton Center en un suburbio de Boston.

Durante todo el año 1.962, intenta LEARY que sus opiniones sean admitidas en los medios universitarios.

En la primavera de 1.963, ambos son enviados a Harvard, para poco después ser expulsados. Ya la Prensa habiase ocupado ampliamente de la conmoción social producida.

Alquila nuestro personaje un palacete a orillas del Pacífico, en Zihuantanejo (Méjico), instalándose en el mismo con sus seguidores de la IFIF, pero sólo por seis semanas, ya que el Gobierno Mejicano toma la determinación de expulsarles. A todo esto, LEARY, ya había tenido contactos con HUXLEY. Marcha a la Antigua y Dominicana, siendo expulsado con sus adeptos por "indeseable".

No cesa en su camino y vuelto ya a Estados Unidos, convence a un joven millonario, WILLIAMS HITCHOCK para que le ayude en sus propósitos. Logra que le regale su palacio de Millbrooc. Allí organiza una comunidad de vida: treinta adultos y nueve niños con un determinado tipo de culto casi religioso. Se le considera "El Gran Sacerdote" y celebra los matrimonios a su manera, con rituales especiales.

Marcha nuevamente a Méjico, a Laredo (Texas), en 1.965, provisto de marihuana, por cuyo motivo es detenido y condenado a 10 años de prisión, pero apela y sale bien parado.

Entretanto, RICHARD ALPERT, que pese a todo se doctoró, prosigue organizando conferencias; alabando las bondades de la experiencia psicodélica; concede a la Prensa gran número de entrevistas; participa siendo el discípulo directo de LEARY y se dedica a las relaciones públicas de la nueva religión, y en la cual, su fundador, eleva el LSD a la categoría de sacramento.

Luego sucede la detención en la finca de Hitchcock efectuando un

relato de los hechos un policía, de este modo: (según la declaración de LEARY):

"Estaban presentes veintinueve adultos y doce niños. Había entre ellos tres Doctores en Psicología, un Médico Psiquiatra, tres Físicos, cinco Periodistas y tres Fotógrafos. A la una y media de la madrugada, todos los invitados menos tres de ellos se habían retirado. Y estaba en la cama. Mi hijo y uno de sus amigos se hallaban en mi cuarto y me hablaban de una composición que mi hijo estaba redactando. Nos llegó ruido de la calle. Mi hijo abrió la puerta, la cerró de golpe y exclamó: ¡Oh papá, lo menos hay cincuenta policías ahí fuera!"

Luego se desarrolló el proceso al que ya hemos hecho referencia y del que mediante un inteligente ardid salió absuelto.

El 29 de septiembre de 1.966, anuncia oficialmente la existencia por él fundada de una nueva religión.

El 12 de octubre siguiente es nuevamente detenido por haber transportado drogas desde York-Ville a Canadá, pero una vez más, es liberado inmediatamente. Algunos de sus discípulos, como ARTHUR KLEPS, fundan nuevas "iglesias", bajo las directrices del "Gran Sacerdote".

Ya en 1.962, se celebraron en Londres las primeras "acid-parties", viéndose algo después en Escandinavia y Holanda (entre los "probos" de Amsterdam), en la entonces República Federal Alemana; en Francia, Italia y España, a partir de 1.966.

La importancia e influencia de LEARY, radica, además de los signos externos, vestimentas, insignias, proceder de su adeptos, relaciones con la Prensa que le hicieron el juego que él deseaba, se basa en un movimiento juvenil y no siempre juvenil que se expandió irreversiblemente.

Incluso, ésa misma influencia, llega a las esferas científicas. Mientras el Doctor MARMON COHEN demuestra que la LSD deteriora la células del cerebro y los cromosomas de la reproducción, el Doctor DOTMAN sostiene que es un medio para combatir el alcoholismo.

El número de jóvenes consumidores de drogas aumenta día a día. El "trabajo" de LEARY, ha dado sus resultados, posiblemente mejores que los esperados por el mencionado excéntrico.

En marzo de 1.970, LEARY es encarcelado. Cae su imperio, pero no sus seguidores, que continúan su obra aún hoy. El daño ya estaba hecho.

Como ya hemos indicado, por tratarse de un fenómeno de masas, favoreció, quizá sin querer el proceder el LEARY. Comenzaron a fotografiarle vestido de Buda, de Jesucristo, de estafalario, comentando el asunto. Citamos algunos números de publicaciones:

"Avatar", World Journal (20.01.67)

"Cavalier", (8.04.68).

"Look", (noviembre de 1.967).

Convoca nuestro personaje, igual que ALPERT y KLEPS reuniones. Del primero son estos párrafos que reproducimos a continuación.

"Todos los adeptos de mi logia para los descubrimientos espirituales, deben hacer un viaje alucinógeno una vez por semana con LSD y diariamente, a base de marihuana. Deben buscar constantemente el éxtasis interior... Deben abandonar a la sociedad y a sus familias lo antes posible".

"No me inquieta el que una multitud de jóvenes se entreguen a exploraciones, sobre su consciencia. Después de todo, Buda, también trataba de extender su consciencia y era un fugitivo de la sociedad."

Estos párrafos son sumamente expresivos de su manera de pensar y actuar. En el primero de ellos, a manera de mandamiento, de norma, invita al consumo de drogas como algo necesario e imprescindible; es el culto de la droga. En el segundo se refiere a un procedimiento para un mejor conocimiento de la persona, invitando, además, a la quietud y en cierto modo a la holganza. Incita también al abandono de la familia y de la sociedad. Lógicamente, hemos de considerarle responsable de inducir a una desviación social, a una marginación de carácter sociológico. Arenga a la ruptura con la sociedad convencional y sus

valores y pautas de conducta generalmente aceptadas, tomando apoyo en doctrinas orientales y en su personal interpretación de Buda. Ese "abandonar la sociedad" no deja de ser una incitación a experimentar un nuevo tipo de existencia, dirigida especialmente a los jóvenes, que se encuentran en alguna fase del proceso de socialización.

Otras palabras pronunciadas por LEARY, son estas:

"Desde luego, una estadística revela que el 20% de los estudiantes norteamericanos consumen marihuana y LSD. Pero hay otra estadística que debiera inquietar más aún a los temerarios: el 51% de los norteamericanos, aún no tienen 25 años. Para mí, esto es una amenaza aún mayor para estos bebedores de Whisky, enfermos de menopausia intelectual y física... Estoy convencido de que la actual generación de norteamericanos de menos de 25 de años es la más sofisticada, la más inteligente, la más sensata, la más santa de la historia de la humanidad."

De este párrafo sólo puede extraerse una verdad. La incidencia negativa del alcohol en la juventud norteamericana, y por supuesto, en cualquier otra. En realidad, al aludir a otra droga, echa por tierra sus propias afirmaciones. Juega intelectualmente con la juventud, adulándola, que es una manera casi segura de obtener sus propósitos, haciendo prosélitos, tratando que unos prosigan en el consumo y otros se inicien en el mismo. (contagio social).

Efectivamente, el alcohol, es convencional y permitido, como el tabaco, pero no por ello pierde su carácter de droga. Psiquiatras, Sociólogos, Médicos en general, se han ocupado del alcoholismo como toxicomanía y como enfermedad físico-psíquica y social(29).

29 Además de algunos de los autores citados, se ocupan, entre otros, de la "droga alcohol": HERNANDEZ BOADO, Mayte. Una aproximación a la enfermedad alcohólica. Las mil y una ediciones. Colección Verde. Madrid, 1.986.- ALFONSO SAN-JUAN, Mario e IBANEZ LOPEZ, Pilar. Alcohol y Alcoholismo. Editorial Mezquita, S.A. Madrid, 1.983.- KESSEL, Joseph. Alcohólicos Anónimos. Plaza Janés, S.A. Barcelona. 1.986.-

Para que su éxito trascienda a todas las esferas, también se dirige a los padres, a los que habla en estos términos:

"Soy padre de dos niños, y como todos los padres me cuido de su

VELASCO FERNANDEZ, Rafael. Esa enfermedad llamada alcoholismo. Editorial Trillas, S.A. de C.V. Cuarta reimpresión. México, 1.984.-
POCH, Gustavo F. y RUBIO Horacio H. El Alcoholismo. Editorial Universitaria de Buenos Aires, 1.979. DRAPER MIRALLES, Ramón. Me llamo Ramón y soy alcohólico. Plaza Janés Editores, S.A. Barcelona, 1.985.-
BOGANI MIGUEL, Emilio. El Alcoholismo, enfermedad Social. Plaza Janés, Editores, S.A. Rotativa. Barcelona, 1.975. Patronato Nacional, de Asistencia Psiquiátrica. Edición dirigida por SANTO-DOMINGO CARRASCO, Joaquín. Madrid, Diciembre de 1.970.- Patronato Nacional de Asistencia Psiquiátrica. Edición dirigida por SANTO-DOMINGO CARRASCO, Joaquín. Alcoholismo y otras toxicomanías. Madrid, Octubre de 1.976.- "Monografías Médicas".- XVIII Congreso Internacional de Alcoholismo y Toxicomanías. Ponencias. Dpto de Psiquiatría y Psicología. Facultad de Medicina de Sevilla. Director ALONSO-FERNANDEZ, Francisco, Sevilla, Junio de 1.972. LIADE.- BERNARD, Paul y TROUVE, Simone, Semiología Psoquiatica. Toray-Masson, S.A. Barcelona, 1.978.- SANTO-DOMINGO, Joaquín. No te rindas ante... el alcohol. Ediciones RIALP, S.A. Madrid, .../... 1.990.- VALLEJO-NAGERA, J.A. Introducción a la Psiquiatría. Editorial Científico-Medicina. Sexta Edición. Barcelona, 1.971.- VALLEJO-NAGERA, J.A. Conócete a tí mismo. Los grandes problemas psicológicos de nuestro tiempo. Ediciones Temas de Hoy. Madrid, 1.990.- SANTO-DOMINGO CARRASCO, Joaquín. Elementos de Psiquiatría y Asistencia Psiquiatica. Editorial Científico Médica. Barcelona, 1.968.

NOTA: Igualmente, se alude al alcohol y al alcoholismo en numerosas obras y tratados de Criminología.

educación. Pues bien, jamás les he dicho a mis hijos lo que deben o no deben hacer con su sistema nervioso; pero lo que sí he hecho es relatarles mis experiencias con los alucinógenos... Les he dicho bien claro que prefiero que fumen marihuana a que fumen tabaco o beban alcohol, dos sustancias tóxicas... Digo pues a todos los padres que se sienten abrumados por el hecho de que sus hijos se entreguen a la experiencia de las drogas psicodélicas; nada podréis contra ello, ni por la fuerza ni por la coacción, ni por la amenaza; si queréis darles lecciones, deberéis saber de drogas más de lo que ellos saben... ¿Por qué no llegar con ellos al siguiente acuerdo? Leamos juntos los libros que hablan de drogas, hablemos con los que las toman, y luego, tras meses de preparación, tomemos juntos una decisión, con pleno conocimiento de los hechos. Y si el conocimiento de los hechos os lo sugiere, partid también en un viaje en pleno "vap" con ellos. Yo no soy un padre pasado de moda. Prefiero que mis hijos hagan estas experiencias a mi lado que hacerlas a mis espaldas. Y en lugar de lamentarse y pedir que les lleven a la cárcel, lo que deberían hacer los padres es escucharles, soportarles y embarcarse con ellos en el mundo de la droga".

Párrafo este endemoniado, nefasto, cruel, ridículo y disparatado, por su contenido e influencia que pudo tener. Ciertamente alcohol y tabaco son tóxicos, pero no lo es menos que la marihuana no escapa a dicho calificativo. La inducción es clara, tanto como su propósito. Algunos puntos no son disparatados, pero en conjunto, el párrafo es aberrante.

Todo su "evangelio" es similar; no es preciso continuar. No obstante, incluimos unas últimas palabras de este personaje:

"Leed sobre drogas, hablad de las drogas, probad las drogas. Hemos entrado en la Era Psicodélica. Está realizándose una revolución psicodélica. Nada podrá detener en adelante la marcha de los alucinógenos".

Estas palabras, parecen una auténtica profecía, desdichadamente cumplida. Su labor proselitista fue muy intensa: se lee de drogas, se habla de drogas, se dan noticias sobre drogas, películas e incluso obras de teatro se representan en las que la droga es un elemento de

argumento; no sólo no se ha detenido el consumo; antes al contrario aumenta incesantemente.

Hemos escogido exponer de forma sucinta la semblanza de TIMOTHY LEARY por haber sido uno de los mayores dañadores y protagonistas del fenómeno droga en la sociedad. Han existido y existen otros muchos, pero la personalidad de aquél es prácticamente irreplicable.

Enlazando con el boceto que hemos expuesto, parece lógico, siquiera sea de pasada aludir, a XVII.- "IGLESIAS PSICODÉLICAS".

La actividad psicodélica, pertenece al mundo de las manifestaciones de los elementos psíquicos(30), que en condiciones normales se encuentran ocultos. Puede deberse a la estimulación intensa de potencias psíquicas. Dícese de lo que causa esta manifestación o efecto (principalmente drogas y alucinógenos -estos no dejan de serlo-). También es lo que recuerda el efecto de tales sustancias, por ejemplo: pintura psicodélica, cultura psicodélica. En este caso concreto, más convendría hablar de subcultura psicodélica, a nuestro entender, ya que sus valores, suelen ser los contravalores o notas discordantes de la sociedad general y no de una de las marginales.

Como hemos apuntado, del consumo de drogas se hizo un culto que prosigue en la última década del Siglo XX. Se trata de una pseudo-religión, bajo la dirección de determinados personajes y la presencia de drogas alucinógenas en sus rituales. Incluso, las diversas modalidades de subcultura psicodélica, tienen sus templos, que no reúnen un carácter unitario, al igual que los cultos.

ERIKA SOMMER(31), entiende por "el estado psicodélico" el estado psíquico al que se llega al tomar drogas alucinógenas o que amplían la consciencia. La palabra está compuesta de dos términos griegos "psique" (alma) y "delos" (visible), siendo aproximadamente su

30 Diccionario Enciclopédico Larousse. Planeta. Barcelona, 1.990, Libro 11, pág. 2.878.

31 SOMMER, Erika, obra cit. pág. 67 y s.s.

significado" que hace visible el alma".

Bajo el influjo de sustancias psicotrópicas, la persona puede tener experiencias límite que la conduzcan a actitudes religiosas análogas.

La juventud, ha buscado experiencias, místicas desde los tiempos más remotos.

El llamado "Movimiento Psicodélico" ha de enmarcarse en la subcultura hippy y en otros grupos similares que se establecieron y prosiguen haciéndolo al margen de la sociedad; su actuación, conduce a una transformación social y espiritual.

De cuando hemos leído, de lo "psicodélico", con ciertas variantes, podemos obtener cuando menos, unos rasgos comunes, que se reflejarían del siguiente modo:

- 19) Estas iglesias son más numerosas en los Estados Unidos que en cualquier otro país, por la sencilla razón que es donde comenzaron a erigirse.
- 29) En muchas ocasiones se trata de establecimientos públicos, como tiendas, y "los misterios", las reuniones se celebran por la noche, cuando ha concluido la actividad laboral.
- 39) Las celebraciones se caracterizan por incorporarse a las ceremonias el uso de drogas, especialmente, LSD, aunque no suele estar ausente la marihuana "para ambientar".
- 49) La embriaguez, la intoxicación, por mejor decir, provocada por las drogas, se mezcla con actividades sexuales normales o de cualquier otro tipo posible.

Finalmente, y como materias relacionadas con el tema que figura en el encabezamiento, nos parece apropiado aludir al nacimiento de la marginalidad y al "argot" de los toxicómanos.

XVIII.- En cuanto a la MARGINALIDAD, concepto del cual ya hemos hecho referencia, cabría el siguiente enfoque(32):

32 VARIOS AUTORES. Repensar las drogas. obra cit. págs, 83 y 84.

- a) Un sujeto o grupo que vive en un contexto de necesidades sociales. Se alude aquí a un elemento esencial como es el humano, personal o grupal, sin el cual, evidentemente no podríamos hablar de un mundo marginal.
- b) Un conjunto de dificultades sociales (de inserción, relación, socialización), producto de esas necesidades que residen en la propia sociedad.
- c) Unos conflictos sociales que surgen de la respuesta social, reprobando unas conductas, que no dejan de ser más que la expresión de las dificultades.

Por otra parte, la marginación es la situación final generada por un proceso de marginalidad, lleno de conflictos, y que en síntesis, está integrado por:

- a) Una forma, un estilo de vida, en que la paulatina degradación de la condición de persona, se convierte en el clima, en la atmósfera o en el "caldo de cultivo", a decir de la Teoría Criminológica de LACASSAGNE, de corte social y opuesta a la de la Escuela Antropológica Italiana (LOMBROSO, FERRI y GAROFALO).
- b) Una marco de subsistencia estructurado generalmente por lo ilegal: no suelen acatarse diariamente normas sociales y legales elementales.
- c) Una dinámica relacional con tendencia a la endogamia de grupos: el grupo nace y se altera o modifica por relación entre marginados, nace en su seno y no suele salir de ellos.
- d) Finalmente, por la aparición de complejos culturales y/o subculturales propios y adaptados a la situación de marginación. Estos modelos, con el cambio de circunstancias, pueden ir modificándose, alterándose, para así, de esta manera, el grupo, poder continuar sus actividades ante un determinado tipo de cambio social.

En cuanto al "ARGOT" de los toxicómanos(33), se inició por

33 CAMARERO, Julio. Curso Monográfico sobre drogas y medios de información. Instituto de Criminología de la Universidad Complutense. Madrid, Curso Académico 1.971-72.- APARICIO, Octavio. Drogas y

parte del movimiento hippy, habiendo encontrado sus inmediatos seguidores en el beatnik, en el punky y otros, tales como los yonkis.

El "argot" es una voz francesa, que implica una "jerga" especializada, usada por personas de un mismo oficio o grupo social: argot teatral(34).

En otra publicación(35): Voz francesa. Jerga, jerigonza germanía. En Lingüística: el concepto de argot se ha extendido para designar a las lenguas especiales con variantes diastrácticas. Sin embargo, se ha de tener en cuenta una diferencia notable y significativa. Generalmente, el argot utiliza palabras ajenas al sistema de la lengua en la cual está inmerso; por el contrario, las variantes diastrácticas (lenguaje especial de las personas que tienen el mismo oficio), utilizan términos especiales, poco usados por la generalidad de la masa hablante, pero que están dentro del mismo sistema y pertenecen a la lengua.

El mismo Diccionario Enciclopédico, nos señala, entre otras acepciones que "jerga" es el lenguaje especial que usan los individuos de ciertas profesiones y oficios. También define la "jerigonza" como lenguaje difícil de entender. (Tomo V).

Efectuadas estas breves precisiones, hemos de poner de relieve que el mundo de los que se drogan, como ya hemos indicado, rompe con los valores generalmente aceptados por la sociedad.

Los adictos crean sus propios principios, sus normas, sus valores y aún un vocabulario especial, que escapa totalmente a quienes no son toxicómanos, estudiosos del tema de las drogas o combatientes

Toxicomanías. Editora Nacional. Madrid, 1.972, en diversas págs.- BASELGA, Eduardo, obra cit. pág, 114 y s.s.- ALFONSO SANJUAN, Mario e IBANEZ LOPEZ, Pilar; primera obra cit. pág, 33 y s.s.

34 Diccionario Enciclopédico cit. Libro 1, pág, 218.

35 Diccionario Enciclopédico Plaza Janés Editores. Esplugas de Llobregat (Barcelona), 1.974, Tomo I.

de la misma.

Son muchas las expresiones ideadas por estos grupos. Existen variantes en la terminología, pero son muchas las expresiones comunes utilizadas por todos los drogadictos presentes en cada rincón del mundo, principalmente del Occidental.

Estas expresiones, con gran frecuencia las pronuncian en lengua inglesa. muchas no tienen traducción; otras, tienen su equivalencia; otras, admiten una traducción literal, siendo posible encontrarles cierto sentido lógico.

Independientemente de este común argot, en cada país se adoptan diversas especialidades terminológicas.

Hoy, la jerga utilizada, ya va siendo más conocida, debido a la extensión que ha adquirido el fenómeno social de la droga, lo que ha facilitado en parte su divulgación. También por la atención que los especialistas han dedicado al tema, así como diversos profesionales de distintos campos del saber (sociólogos, psicólogos, psiquiatras y policías) e incluso por relatos y contactos directos con las personas drogodependientes. Hasta hace unos años, no muchos, sólo los grupos marginales conocían el significado y sentido de las expresiones que componen el argot de los adictos.

Podemos inducir de cuanto hasta ahora hemos expuesto, que el argot de los adictos está en determinado paralelismo con "los signos de comunicación de los delincuentes", a los que magistralmente se refiere SEELIG en su excelente obra "Tratado de Criminología"(36).

XIX. - EXPRESIONES MAS UTILIZADAS EN EL ARGOT DE LOS ADICTOS.

36 SELLIG, Ernesto. Tratado de Criminología. Traducción castellana y notas de RODRIGUEZ DEVESA. Instituto de Estudios Políticos. Madrid, 1.958, pág, 81 y s.s. También se alude como subtipo criminológico al "traficante de estupefacientes", págs, 123 y 124.

Incluimos a continuación y siguiendo un criterio alfabético, los términos y expresiones más utilizados por los adictos y más conocidos por los expertos en materia de drogas, mezclando vocablos genuinamente españoles con otros de procedencia extranjera; lo mismo con las expresiones.

Pero hemos de tener presente que a este medio de comunicación entre adictos, se le van añadiendo nuevas expresiones, cayendo algunas en desuso y naciendo otras, también, cada comunidad puede disponer de sus respectivas variantes, por lo cual, es evidente que este Anexo, tan sólo tenga valor orientativo y de aproximación, siempre sujeto a mudanza.

<u>Abrirse</u>	=	Huir
<u>Aceite</u>	=	Aceite de haschís.
<u>Aceitunos</u>	=	Guardias Civiles.
<u>Acid</u>	=	LSD-25.
<u>Acid Haid</u>	=	Consumidor habitual de LSD.
<u>Acido</u>	=	LSD.
<u>Ad</u>	=	Adicto.
<u>Afgano</u>	=	Haschís de color negro de Afganistán, de excelente calidad.
<u>Agua(dar el)</u>	=	Avisar que se acerca la Policía.
<u>Agustísimo</u>	=	Droga "que pega bien".
<u>Aligerarse</u>	=	Huir, escaparse.
<u>Alivie</u>	=	Abogado.
<u>Anfetas</u>	=	Anfetaminas.
<u>Angoleña</u>	=	Grifa de Angola.
<u>Añiles</u>	=	Billetes de 500 pts.
<u>Aparato</u>	=	Jeringuilla.
<u>Arguila</u>	=	Pipa para fumar haschís.
<u>Arpón</u>	=	Aguja para inyectarse.
<u>Azulón</u>	=	Billete de 10.000 pts.
<u>Bacilón</u>	=	Viaje con alucinógenos.
<u>Bad Trip</u>	=	Mal viaje.
<u>Bajar al moro</u>	=	Desplazarse a Marruecos para adquirir droga.
<u>Balante</u>	=	Chivato.
<u>Banderilla</u>	=	Aguja.

<u>Bang</u>	=	<i>Inyección, preferentemente de heroína; también en morfina.</i>
<u>Bare</u>	=	<i>Un duro, cinco pts.</i>
<u>Baro</u>	=	<i>Oficial de la Guardia Civil.</i>
<u>Barra (la)</u>	=	<i>La droga, genéricamente, sin concreción.</i>
<u>Basca</u>	=	<i>La gente en general.</i>
<u>Bennes</u>	=	<i>Anfetaminas.</i>
<u>Berreante</u>	=	<i>Delator.</i>
<u>Birlo</u>	=	<i>Ladrón, sustractor.</i>
<u>Blanca</u>	=	<i>Heroína y también cocaína.</i>
<u>Bola</u>	=	<i>Libertad.</i>
<u>Bolata</u>	=	<i>Delincuente contra la propiedad ya excarcelado.</i>
<u>Bombita</u>	=	<i>Cápsula de anfetaminas.</i>
<u>Bombona</u>	=	<i>Coche de la Policía.</i>
<u>Boniatos</u>	=	<i>Billetes de 1.000 pts.</i>
<u>Boqueras</u>	=	<i>Funcionario de Instituciones Penitenciarias.</i>
<u>Boqui</u>	=	<i>Idem.</i>
<u>Bread</u>	=	<i>Dinero destinado para la adquisición de drogas.</i>
<u>Bujarra</u>	=	<i>Homosexual.</i>
<u>Bull</u>	=	<i>Policía.</i>
<u>Buque</u>	=	<i>Pitillo confeccionado con mezcla de tabaco y griffa.</i>
<u>Burro</u>	=	<i>Traficante.</i>
<u>Bus</u>	=	<i>Contacto.</i>
<u>Caballo</u>	=	<i>Metanfetamina; heroína igualmente.</i>
<u>Cabro</u>	=	<i>Revendedor drogadicto.</i>
<u>Carreo</u>	=	<i>Juerga.</i>
<u>Camellar</u>	=	<i>Drogarse por cualquier forma o procedimiento.</i>
<u>Camellero</u>	=	<i>Traficante de drogas.</i>
<u>Camello</u>	=	<i>Idem.</i>
<u>Cangri</u>	=	<i>Comisaría.</i>
<u>Canguro</u>	=	<i>Coche celular de la Policía.</i>
<u>Canino</u>	=	<i>Arruinado, sin dinero para adquirir drogas.</i>
<u>Cantar</u>	=	<i>Declarar ante la policía, confesar.</i>
<u>Cante</u>	=	<i>Aviso.</i>
<u>Canuto</u>	=	<i>Cigarrillo de haschís, sin mezcla de tabaco.</i>
<u>Cañamones</u>	=	<i>Semilla de la cannabais.</i>
<u>Carambu</u>	=	<i>Celda de castigo en una Institución Penitenciaria.</i>
<u>Carambuco</u>	=	<i>Calabozo de una Comisaría.</i>

<u>Carroza</u>	=	Homosexual viejo; persona mayor.
<u>Cassete</u>	=	1 kg. de haschís.
<u>Cegueron</u>	=	Drogadicto, toxicómano, adicto, drogodependiente.
<u>Chabolo</u>	=	Celda de una Institución penitenciaria.
<u>Chachi</u>	=	Droga de buena calidad; encontrarse a gusto.
<u>Chapas</u>	=	Pesetas.
<u>Charlie</u>	=	Cocaína.
<u>Charlis</u>	=	Billetes de 5.000 pts.
<u>Chicle</u>	=	Haschís de primera calidad.
<u>Chicharra</u>	=	Colilla (ver "buque").
<u>China</u>	=	Haschís.
<u>Chinar</u>	=	Preparar el haschís para ser consumido.
<u>Chingadera</u>	=	Utensilios necesarios para poder inyectarse.
<u>Choco</u>	=	Abreviatura de chocolate.
<u>Chocolate</u>	=	Haschís.
<u>Chota</u>	=	Chivato, delator.
<u>Chungali</u>	=	Falso, impostor, mentiroso.
<u>Chungo</u>	=	Idem; fastidiado.
<u>Chuta</u>	=	Jeringuilla.
<u>Chutarse</u>	=	Inyectarse droga.
<u>Chute</u>	=	Droga de buena calidad; encontrarse bien.
<u>Chutosa</u>	=	Jeringuilla.
<u>Coca</u>	=	Cocaína.
<u>Coke</u>	=	Idem.
<u>Cogollo</u>	=	Persona que dispone de buen material para drogarse.
<u>Colega</u>	=	Amigo.
<u>Colgado</u>	=	Malestar, encontrarse bajo los efectos, pero desagradables; muerto.
<u>Colgao</u>	=	Toxicómano, adicto y similares denominaciones.
<u>Colocao</u>	=	Encontrarse drogado, bajo su efectos.
<u>Colocarse</u>	=	Drogarse.
<u>Colocón</u>	=	Efectos producidos por un canuto de gran pureza.
<u>Colombia</u>	=	Griffa de Colombia.
<u>Colorao</u>	=	Oro.
<u>Congo</u>	=	Griffa del Congo, Angola y Nigeria.
<u>Coñazo</u>	=	Sustituto o sucedáneo de la heroína.
<u>Copilots</u>	=	Dexedrina.
<u>Cortada</u>	=	Droga mezclada o adulterada.

<u>Cortar</u>	=	Adulterar, mezclar droga con otra sustancia.
<u>Cortarse</u>	=	Pasar a la fase más intensa de los efectos de la droga.
<u>Corroy</u>	=	Juez.
<u>Costo</u>	=	Droga.
<u>Costoso</u>	=	Drogadicto y similares expresiones.
<u>Corazones</u>	=	Anfetaminas.
<u>Crystal</u>	=	LSD.
<u>Quartelillo</u>	=	Dosis pequeña de droga.
<u>Cucaracha</u>	=	Colilla de "porro" (ver después, en su lugar).
<u>Dame un poco</u>	=	Suministrarse droga, especialmente marihuana o uno de sus derivados
<u>De esos</u>	=	de sus derivados
<u>Dar bola</u>	=	Excrcelar, poner en libertad.
<u>Dar el agua</u>	=	Avisar que la Policía está cerca.
<u>Darla negra</u>	=	Engañar, estafar.
<u>Darse pases</u>	=	Inhalar cocaína.
<u>Death Trip.</u>	=	Viaje de muerte.
<u>Demasié</u>	=	Producir la droga más efectos de los esperados.
<u>Derrotado</u>	=	Carecer de dinero para comprar la droga.
<u>Despertadores</u>	=	Anfetaminas.
<u>Diler</u>	=	Traficante.
<u>Dime</u>	=	10 años de reclusión.
<u>Distribuidor</u>	=	Vendedor de droga.
<u>Divino</u>	=	Ver chachi.
<u>Doble (el)</u>	=	Director del Establecimiento Penitenciario.
<u>Doble cero</u>	=	El mejor hachís.
<u>Drogata</u>	=	Fiesta o juerga de toxicómanos.
<u>Dulce</u>	=	Marihuana.
<u>Echada</u>	=	Persona enviada por la Policía.
<u>Emporraos</u>	=	Intoxicados, drogadictos.
<u>Enganchado</u>	=	Drogodependientes.
<u>Enganches</u>	=	Quienes usaron droga, dejaron su consumo y vuelven a ella.
<u>Engriffarse</u>	=	Drogarse con griffa.
<u>Engriffao</u>	=	Sujeto bajo los efectos por consumo de griffa o sustancia similar.
<u>Enrollao</u>	=	Persona bajo los efectos de una droga de las llamadas blandas.

<u>Esnifar</u>	=	Inhalar cocaína por la nariz.
<u>Española</u>	=	Anfetaminas.
<u>Espit</u>	=	Alucinaciones ocasionadas por la droga.
<u>Espita</u>	=	Droga.
<u>Esponiatís</u>	=	Encontrarse borracho o intoxicado por bebidas alcohólicas.
<u>Espumilla</u>	=	Situación o estado de ingravidez.
<u>Estar colocao</u>	=	Estar drogao.
<u>Estaribel</u>	=	Establecimiento Penitenciario.
<u>Estar pasado</u>	=	Drogodependiente crónico.
<u>Estéreo</u>	=	Dos Kgs de haschís.
<u>Estrella</u>	=	Acido, generalmente lisérgico.
<u>Estupas</u>	=	Policías.
<u>Ficha</u>	=	Condición de recluso.
<u>Fijo</u>	=	Adicción a las drogas.
<u>Filosa</u>	=	Navaja.
<u>Fix</u>	=	Dosis.
<u>Flaky</u>	=	Acto de inyectarse.
<u>Flash</u>	=	Efectos de las drogas, especialmente LSD-25.
<u>Flipao</u>	=	Drogao.
<u>Fliparse</u>	=	Quedarse bajo los efectos de la droga, generalmente, LSD-25.
<u>Flipero</u>	=	Toxicómano.
<u>Flipeta</u>	=	Encontrarse como "ido".
<u>Flixo</u>	=	Cigarrillo estupefaciente.
<u>Florista</u>	=	Drogadicto.
<u>Fly</u>	=	Volar, imaginar.
<u>Fondelo</u>	=	Lugar de reunión de drogadictos, especialmente pésimas o infimas tabernas.
<u>Ful</u>	=	Griffa.
<u>Fula</u>	=	Acción de hacer un torniquete para inyectar en vena más fácilmente.
<u>Fumao</u>	=	Drogado.
<u>Fumata</u>	=	Reunión de drogadictos.
<u>Fumeta</u>	=	Drogadicto.
<u>Gasolina</u>	=	Estimulantes del sistema nervioso central.

<u>Gemelos</u>	=	<i>Policías Nacionales.</i>
<u>Gendarmes</u>	=	<i>Policías Antidisturbios.</i>
<u>Grass</u>	=	<i>Marihuana y derivados.</i>
<u>Griffa</u>	=	<i>Cannabis sátiva.</i>
<u>Griffota</u>	=	<i>Adicto a la griffa.</i>
<u>Guspitos</u>	=	<i>Ligones de barra.</i>
<u>Guía</u>	=	<i>El que no consume LSD para proteger al grupo que efectúa la experiencia.</i>
<u>Guindar</u>	=	<i>Estafar, engañar e incluso, sustraer (siempre dinero o droga).</i>
<u>Gura (el)</u>	=	<i>El Establecimiento Penitenciario.</i>
<u>Gurón</u>	=	<i>Funcionario de Instituciones Penitenciarias con destino en un Establecimiento de tal naturaleza.</i>
<u>Guru</u>	=	<i>Guía del "viaje". Puede proceder del Guro Majharassi (Maestro psicodélico oriental).</i>
<u>Hacer un Viaje.</u>	=	<i>Drogarse</i>
<u>Harina</u>	=	<i>Droga.</i>
<u>Hierba</u>	=	<i>Cannabis.</i>
<u>Homenaje</u>	=	<i>Paliza.</i>
<u>Horse</u>	=	<i>Heroína.</i>
<u>Hoya</u>	=	<i>Cuchara.</i>
<u>Husma (la)</u>	=	<i>Policía.</i>
<u>Ir de negras</u>	=	<i>Engaño en la venta, estafa, fraude.</i>
<u>Jee</u>	=	<i>Opio.</i>
<u>Jipiosos</u>	=	<i>Hippies.</i>
<u>Jonkie</u>	=	<i>Heroinómano.</i>
<u>Kif</u>	=	<i>Cannabis.</i>
<u>Kiffi</u>	=	<i>Mezcla de cannabis con tabaco (50%).</i>
<u>Kimita</u>	=	<i>Envoltorio o sobrecito, conteniendo cannabis, pero mayor que la papelina.</i>
<u>Legal</u>	=	<i>Decir la verdad.</i>
<u>Levantar</u>	=	<i>Robar, hurtar o sustraer.</i>
<u>Liamba</u>	=	<i>Griffa africana.</i>
<u>Libra</u>	=	<i>100 pts.</i>
<u>Libras</u>	=	<i>Trozos de hachís.</i>
<u>Ligado</u>	=	<i>Ha sido detenido.</i>
<u>(lo han).</u>		

<u>Línea</u>	=	Dosis de Cocaína.
<u>Locaidas</u>	=	Fósforos para encender o cerillas, porros, petardos o buques.
<u>Macarrón</u>	=	Inyectarse en vena.
<u>(Castigarse el)</u>		
<u>Maco</u>	=	Prisión, cárcel, Establecimiento Penitenciario.
<u>Madam</u>	=	Policía.
<u>Maderos</u>	=	Policías.
<u>Mafia</u>	=	Delincuencia organizada.
<u>Mandanga</u>	=	Cualquier droga, normalmente blanda.
<u>Mandanguero</u>	=	Toxicómano de cannabis.
<u>Manola</u>	=	Jeringuilla.
<u>Manduca</u>	=	Comida.
<u>Máquina</u>	=	Jeringuilla.
<u>Mata (pegarle a la).</u>	=	Fumar cannabis.
<u>Marrón (la)</u>	=	Condena.
<u>Merde</u>	=	Marihuana, llamada así por los adictos de heroína y cocaína.
<u>Met</u>	=	Metanfetaminas.
<u>Micropunto</u>	=	Comprimido de LSD.
<u>Miel</u>	=	Heroína.
<u>Mierda</u>	=	Haschís.
<u>Monkey</u>	=	Síndrome de abstinencia.
<u>Mono</u>	=	Idem.
<u>Monqui</u>	=	Drogadicto.
<u>Mor</u>	=	Generalmente vino, pero también cualquier bebida alcohólica.
<u>Morder</u>	=	Reconocer a un policía o ser reconocido por él.
<u>Morfa</u>	=	Morfina.
<u>Mormo</u>	=	Mal viaje, mala experiencia.
<u>Muji</u>	=	Muerte.
<u>Música</u>	=	Dinero.
<u>Naftalina</u>	=	Cocaína.
<u>Narc</u>	=	Policía de la Brigada de Estupefacientes.
<u>Negra</u>	=	Droga en general.
<u>Nicabar</u>	=	Robar, hurtar o sustraer.
<u>Nieve</u>	=	Cocaína.

<u>Oranges</u>	=	<i>Dexedrina.</i>
<u>Overdosis</u>	=	<i>Sobredosis.</i>
<u>Panic</u>	=	<i>Falta de drogas, síndrome de abstinencia.</i>
<u>Papalina</u>	=	<i>Toxicómano.</i>
<u>Papela</u>	=	<i>D.N.I.</i>
<u>Papela Chunga</u>	=	<i>Documentación falsa o falsificada.</i>
<u>Papelina</u>	=	<i>Sobrecito o envoltorio que contiene droga.</i>
<u>Parné</u>	=	<i>Dinero.</i>
<u>Pasao</u>	=	<i>Drogado; específicamente, narcotizado.</i>
<u>Pasapiro</u>	=	<i>Pasaporte.</i>
<u>Pase</u>	=	<i>Contrabando.</i>
<u>Pasmá</u>	=	<i>Policía.</i>
<u>Pasotas</u>	=	<i>Drogadictos, toxicómanos.</i>
<u>Pasta</u>	=	<i>Dinero.</i>
<u>Pavofrío</u>	=	<i>Síndrome de abstinencia.</i>
<u>Pedal</u>	=	<i>Ingesta de barbitúricos.</i>
<u>Perico</u>	=	<i>Cocaína.</i>
<u>Pestañí</u>	=	<i>Policía.</i>
<u>Petardo</u>	=	<i>Cigarrillo confeccionado con griffa y tabaco.</i>
<u>Picaduras</u>	=	<i>Señales de haberse inyectado.</i>
<u>Picarse</u>	=	<i>Autoinyectarse intravenosamente.</i>
<u>Picanda (la)</u>	=	<i>La Guardia Civil.</i>
<u>Pico</u>	=	<i>Inyección; acción de inyectarse.</i>
<u>Picoletos</u>	=	<i>Guardias Civiles.</i>
<u>Piedra</u>	=	<i>Trozo de haschís.</i>
<u>Pinchota</u>	=	<i>Toxicómano de sustancias inyectables (alcaloides del opio y cocaína).</i>
<u>Pintón</u>	=	<i>Vestimenta extravagante.</i>
<u>Pipa</u>	=	<i>Revólver, pistola.</i>
<u>Pirarse</u>	=	<i>Irse, marcharse apresuradamente.</i>
<u>Pire</u>	=	<i>Demencia, trastorno mental.</i>
<u>Planear</u>	=	<i>Estado de euforia provocado por las drogas.</i>
<u>Polvo</u>	=	<i>Droga.</i>
<u>Pomada</u>	=	<i>Idem.</i>
<u>Popper</u>	=	<i>Nítrido de amilo.</i>
<u>Porrata</u>	=	<i>Adicto, fumador de cannabis y sus derivados.</i>
<u>Porro</u>	=	<i>Pitillo o cigarro estupefaciente.</i>
<u>Pringar</u>	=	<i>Detener.</i>

<u>Priva</u>	=	Bebida alcohólica.
<u>Privar</u>	=	Consumir bebidas alcohólicas.
<u>Prive</u>	=	Gustar de la bebida alcohólica.
<u>Pusher</u>	=	Traficante.
<u>Purple Heart</u>	=	Barbitúricos de acción prolongada. También benzedrita.
<u>Querer Bacilar</u>	=	Deseo de drogarse.
<u>Raya</u>	=	Dosis de cocaína.
<u>Red Birds</u>	=	Barbitúricos de acción casi instantánea, muy rápida.
<u>Reina</u>	=	Heroína.
<u>Redondas</u>	=	Pastillas de droga.
<u>Redondo</u>	=	Homosexual.
<u>Red Point</u>	=	Variedad de griffa de Colombia.
<u>Rollo</u>	=	Tema de conversación, si es posible mantenerla, durante, la intoxicación. También, la propia droga.
<u>Romanos</u>	=	Guardias.
<u>Rompedor</u>	=	Persona que llama la atención.
<u>Ruedas</u>	=	Persona que llama la atención.
<u>Secante</u>	=	Heroína.
<u>Shot</u>	=	Inyección de narcóticos.
<u>Shoot</u>	=	Iyección intravenosa de droga.
<u>Sirla</u>	=	Navaja.
<u>Snifar</u>	=	Aspirar o inhalar cocaína por la nariz.
<u>Snow</u>	=	Cocaína.
<u>Sose</u>	=	Sosiego, semisueño producido por drogas.
<u>Speed</u>	=	Anfetaminas.
<u>Speed Ball</u>	=	Mezcla de heroína y cocaína.
<u>Speed Kill</u>	=	Mezcla de heroína con anfetaminas, pudiendo estar la heroína adulterada.
<u>Subida</u>	=	Primeros efectos tras el consumo de drogas.
<u>Suela</u>	=	Paquete de 100 grs aproximadamente de haschís.
<u>Sugar</u>	=	Heroína.
<u>Sugar Brown</u>	=	Heroína oscura.
<u>Taco (tener)</u>	=	Estas asustado; tener miedo.
<u>Talego</u>	=	Establecimiento Penitenciario; dosis de haschís; billete de 1.000 pts.
<u>Tangar</u>	=	Timar, engañar, estafar.
<u>Tate</u>	=	Chocolate, haschís.

<u>Tatero</u>	=	Adicto a la cannabis y sus derivados.
<u>Tela</u>	=	Dinero.
<u>Ticket</u>	=	Experiencia o viaje con LSD.
<u>Tigre</u>	=	Lavado, retrete.
<u>Torki</u>	=	Toxicómano, adicto a las drogas.
<u>Trapichal</u>	=	Traficante de poca importancia.
<u>Trimotor</u>	=	Petardo, buque o porro.
<u>Trip</u>	=	Viaje con alucinógenos.
<u>Trompeta</u>	=	Pitillo alucinógeno.
<u>Trompo</u>	=	Billete de 1.000 pts.
<u>Trujo</u>	=	Petardo, buque, porro o trompeta.
<u>Trullo</u>	=	Establecimiento Penitenciario.
<u>Truyo</u>	=	Idem.
<u>Va (le)</u>	=	Le agradan las drogas.
<u>Vacile</u>	=	Tomadura de pelo, diversión, broma.
<u>Vacilón</u>	=	Encontrarse bajo el influjo de cualquier droga.
<u>Viajar</u>	=	Acción de consumir drogas, especialmente LSD y otros alucinógenos, como la mescalina.
<u>Viaje</u>	=	Hecho material de drogarse para comenzar a "viajar".
<u>Viajero</u>	=	Toxicómano, adicto, drogadicto o drogodependiente de alucinógenos.
<u>Vida</u>	=	Haschís.
<u>Viejo</u>	=	Pasado, acabado, terminado, "al margen de la moda", desfasado.
<u>Volar</u>	=	Acción y efecto del consumo de drogas.
<u>Volcán</u>	=	Pastillas, Cápsulas o comprimidos de LSD.
<u>Vulcano</u>	=	"Acid"; LSD.
<u>White horse</u>	=	La heroína de mejor calidad.
<u>Yeye</u>	=	Condena de 4 años, 2 meses y 1 día.
<u>Yonki</u>	=	Generalmente adicto a las drogas duras (morfina, otras, y muy especialmente heroína).
<u>Zurrón</u>	=	Cantidad importante de dinero.

Entre las expresiones o comunicación oral en el submundo o subcultura de la droga, hemos escogido las más habituales, las menos desconocidas, pero en el argot de estas personas o grupos, la terminología es sumamente más extensa.

Quizá, por otra parte, sea conveniente aclarar que el argot que hemos recopilado, se refiere a las drogas más utilizadas y a momentos o circunstancias que se dan en la vivencia de los adictos.

Una de las últimas drogas impuestas por la moda es la FENCICLINA, que como es lógico, los adictos la denominan de muy diferentes formas: señalaremos algunas: Crystal, Dust, Embalming Goon, Surfer, KW, Peace Pill, etc.

Es innegable que el lenguaje es un medio de comunicación en la más elemental de las sociedades, comunidades o grupos, y en este medio de comunicación interpersonal, se aprecia una clara desviación social, pues crea un lenguaje en torno a ella que es específico y algo convencional o artificial en ese especial mundo.

Otro punto de interés respecto de la cuestión enunciada global que estamos tratando es XX la relación comprobada existente entre droga y delito, binomio conexo en muchas ocasiones. Es incuestionable que el contacto con la droga, considerado desde la óptica sociológica -y haciendo abstracción de los aspectos jurídicos-, constituye conductas desviadas, por ser anómalas en el sentido estadístico de la expresión. Ello significa que se trata de conductas minoritarias, que evidentemente no lo son tanto a la luz de las estadísticas judiciales y policiales, por ejemplo.

Esta materia será objeto de estudio detenido, merecedora de un Capítulo de este trabajo, dada su entidad e importancia, así como su actualidad. Ahora bien; ya hemos indicado que tanto delito como consumo de drogas son conductas desviadas socialmente, pero también puede ser el consumo y el anterior tráfico de drogas reprobables desde la perspectiva de los ordenamientos jurídicos.

La droga debe ser considerada desde el punto de vista fenomenológico como "un hecho social total"⁽³⁷⁾, de creciente

37 Gabinete de Estudios de la Brigada Especial de Estupefacientes. Resumen estadístico de la evolución del tráfico ilícito de drogas en España. Madrid, 1.988.

extensión, que debe ser desaprobado socialmente y constituir con esta reprobación o desaprobación uno de los medios más eficaces contra la misma, ayudada por la educación, la publicidad, el modelo institucional, todo ello, bajo permanente control de las

ce la figura de KHUN S.A, uno de los hombre más buscados del mundo, y aún así, viaja impune y tranquilamente por los países del triángulo de oro: de él se dice que conduce sus propios convoyes, tirados por caballos y cargados de opio, a través de los angostos pasos de las montañas. Es conocido por "El Señor del Opio". Se le considera el mayor traficante de heroína a nivel mundial.

KHUN S.A, se considera a si mismo como el benefactor de su pueblo y en una entrevista llegó a manifestar: "Pueden comprar toda mi cosecha si pagan lo bastante para que mi pueblo pueda comer y vestirse"(38).

En 1.977, KHUN S.A. ofreció su cosecha de opio integra al gobierno de los Estados Unidos (unas 400 toneladas métricas), a cambio de unos 15.000.000.000 de pesetas. Su oferta no fue aceptada.

Diez años después, el repetido personaje afirmó que su cosecha de opio bruto (que compra a los campesinos) era de 900 toneladas métricas, "y eso lo hago para ayudar a mi pueblo, ya que sus habitantes son demasiado pobres para cultivar otra cosa"(39).

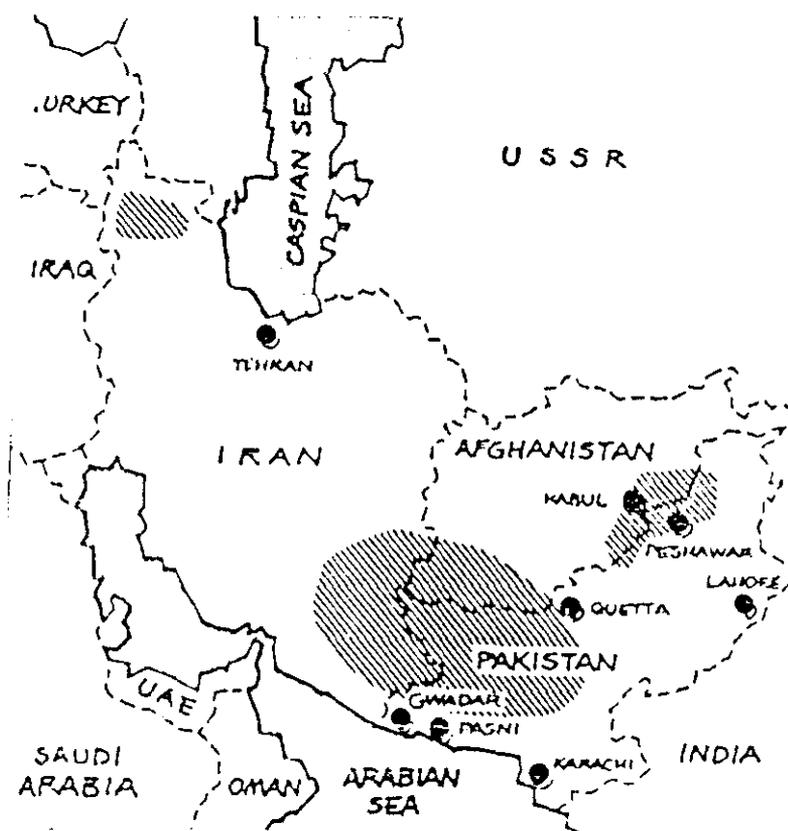
Frisando ya la presente década, la producción de opio y la posterior de heroína en el indicado "Triángulo de Oro" aumentó espectacularmente, evitando en cierto modo que las economías de los países definitivamente. Prácticamente, el Triángulo, ya controla el 40% del mercado americano. A estas ventajas se ha unido inexorablemente una contrapartida a precio muy elevado. Estimaciones recientes de expertos significan que en Tailandia, Myanmar y Laos, ha crecido alarmante y espectacularmente el número de adictos, de tal suerte que se calcula que alcanza aproximadamente entre el 6 y 7% de

38 LEIGH, Vanora, obra cit, pág, 124.

39 LEIGH, Vanora, obra cit, pág, 126.

las poblaciones respectivas.

Otro área de alta producción de opio es la "ZONA DEL ASIA ISLAMICA" (40).



40 LEIGH, Vanora, obra cit. pág, 127.

En el mapa figuran rayadas las zonas de producción de opio y de heroína. Así, durante los años ochenta, un 80% de la heroína que entraba en Gran Bretaña, provenía de adormideras cultivadas en Asia Sudoccidental (Asia Islámica), zona inhóspita, que va desde la Provincia Fronteriza Noroccidental a Irán, pasando por Afganistán. Se trata de una región con autogobierno de tipo tribal, considerada por los gobiernos interesados como una zona tabú, las adormideras, florecen por doquier. Tradicionalmente, la mayoría de las cosechas de adormidera están en manos de la tribu de los "Pathan", un pueblo orgulloso de su independencia, en la Provincia Fronteriza Noroccidental ente Pakistán y Afganistán. Por parte de las Naciones Unidas se ha intentado que se sustituya este cultivo por otros alternativos, pero la realidad señala que ninguno tan lucrativo como el del opio, y hoy, en la práctica, han aumentado considerablemente la producción.

Al otro lado de la frontera (zona geográfica y climatológicamente similar a la anterior), se encuentra los rebeldes afganos, siendo también la producción de opio copiosa y su negocio ciertamente próspero. A mediados de los ochenta el país se había convertido en la mayor fuente de opio ilegal a nivel mundial, si bien, el liderazgo, pasó a Myamar en 1.988. La cosecha se da en doce provincias bajo control de las fuerzas rebeldes antigubernamentales (incluyendo los Pathans), enfrentados a los soldados soviéticos que ocuparon el país desde 1.979 hasta el citado 1.988.

El dinero procedente del tráfico de opio, ayudó a financiar esta lucha armada, pero no se espera que la retirada soviética vaya a poner fin a esta actividad. Es más, los observadores políticos estiman que en el grado de inestabilidad política y social empeorará tras la citada retirada, dándose así, las condiciones ideales para que el mencionado tráfico prosiga su florecimiento y su expansión.

Lo hasta aquí descrito genera graves problemas y entre ellos la proliferación de heroinómanos, y, en consecuencia la de conductas delictivas y en todo caso desviadas.

XXI.- Constituyen una relación de causa a efecto la droga y la destrucción de la sociedad paulatinamente, en un proceso deterioro progresivo. Este aserto resulta evidente. Al igual que la droga va destruyendo al individuo, las relaciones sociales se van primero deteriorando y aún desapareciendo, salvo las sostenidas con ocasión de procurarse la sustancia nociva.

Los toxicómanos malean la sociedad, dando lugar con su vicio y la necesidad de continuar en él a la aparición de nuevas figuras de desviación social; los propios grupos marginales o marginados, ya de suyo constituyen una anomalía social desde las perspectivas psicológicas y sociológica.

Al respecto TERESA MIRALLES(41), señala: "estamos en presencia de un desplazamiento ideológico: el pánico moral", y ello sucede, indudablemente, al considerarse por la sociedad que la toxicomanía constituye una desviación social, sufriendo un enfrentamiento con las normas de conducta establecidas y aceptadas por la sociedad.

Por otra parte, GILLI(42) define perfectamente lo que ha de entenderse por XXII "desviacionismo conductual en relación con la sociedad": "Se parte de la existencia de un sistema social basado en el consenso de sus miembros. Existen en ese sistema criterios que dicen que comportamientos son aceptables y cuáles no. Estos criterios está institucionalizados y, por tanto, incorporados a la estructura del sistema. Hay desviación, entonces, cuando algún individuo o grupo social, por sus motivaciones personales, transgrede con su comportamiento estos criterios. Y eso, es todo".

41 MIRALLES, Teresa. "La criminología en España. Los aspectos criminológicos de la Seguridad ciudadana en el Estado actual Español", en Actas del XXIX. Curso Internacional de Criminología. Navarra, 1.981, obra cit. pág, 534.

42 GILLI, P. *Cómo se investiga*. Traducción de Bignozzi. Barcelona 1.975, pág, 190.

Se trata de una concepción muy similar a la sostenida por EDUARDO BASELGA(43), que se inclina por manifestar la concepción en gran parte de expertos y científicos tienen del drogodependiente o adicto como "desviación social".

"El "desviacionismo social", en la concepción de GILLI, abarca dos grandes apartados: el individual y el grupal. Es obvio que sin la existencia del primero difícilmente, se produciría el segundo, que no deja de ser la lógica consecuencia de desviados que coinciden y confluyen en el grupo, por proximidad geográfica o afinidad de caracteres o por cualquiera otra circunstancia. Entonces, las manifestaciones de desviación social individual, no suelen coincidir con las correspondientes a la desviación social colectiva minoritaria del grupo marginal.

No obstante, la sociedad, no debe olvidar que el drogodependiente, fue en su día reclutado, captado, entre aquellas personas que, por su juventud, por su debilidad de espíritu, marginación social, por su psicopatología, neuropsicopatología o sociopatía, se hacían factibles para una rápida integración en la subcultura de la droga.

Con ello queremos poner de relieve que, ciertos tipos de personalidad, son más proclives a verse atrapados en las redes de la droga que otras.

Es criterio generalizado que el problema de la droga -y consecuentemente el de la toxicomanía-, plantea -como ya hemos apuntado- la lenta y paulatina destrucción de la sociedad, de forma que "si bien en los años cuarenta se daba cierta tolerancia al consumo, pues no se pensaba produjese trastornos en el individuo hasta el punto de que repercutiese gravemente en la convivencia o en el entorno social que le rodeaba(44), hoy, la mentalidad, se ha

43 BASELGA, Eduardo, obra cit, pág, 79.

44 GUINDILLAS DUERO, E. Consumo de drogas en España. Editorial Villalar. Madrid, 1.970, pág, 23.

tornado más radical, y se entiende que el individuo que deviene en drogadicto, atenta contra el orden y la salud de la sociedad, afectando fuertemente la infraestructura de la misma, no siendo más que la propia sociedad la que se siente afectada por ello, la que ha de luchar y poner los medios necesarios para defenderse de este problema, que forma parte de sí misma. Por ello, la propia sociedad ha de orquestar su propia defensa, y no puede permanecer sin inmutarse frente a un consumo de drogas que conduce inexorablemente, no ya sólo a la destrucción del individuo en sí, sino de la propia sociedad. El drogodependiente, no sólo lleva a efecto un ataque social, sino que, con su actuar proselitista, arrastra a otros, y cuando los problemas trascienden los límites personales para convertirse en amenaza de los intereses de la comunidad, la propia indiferencia de la sociedad, lógicamente se quiebra, se rompe, pudiendo surgir "la ley" como defensa social, es decir, como respuesta; pero no es ésta, cuestión a tratar en este lugar del trabajo. Simplemente, consideramos necesario al respecto, que dicha defensa debe basarse en la eliminación de las causas que producen ése desorden o antisocialidad; en la prevención, a diversidad de niveles; en la intervención, al objeto de lograr la resocialización del individuo, o en su caso, una correcta socialización; en definitiva, la asistencia, en su más amplia concepción social.

La propia sociedad que ve quebrantada su salud por razón de la existencia de la droga y consecuentemente de los drogadictos y delincuentes (traficantes), no sólo debe llamar al orden a los drogodependientes, sino también tratar de rescatarlos para la misma sociedad, predisponiéndoles su mente para aprender a tratar de utilizar su libertad adecuadamente; esto es, sin nocividad para ellos mismos ni para la sociedad en la que se encuentran ubicados. La misma sociedad, ha de poner los medios necesarios en orden, a evitar su recaída, haciéndoles olvidar esa subcultura deshumanizada de la que provienen y que facilitan factores tales como la superpoblación, las necesidades creadas por el mundo tecnológico, la pérdida de los vínculos efectivos, etc.

XXIII.- Con esto queremos significar que la sociedad también es culpable del problema de la droga; está presente en ella y a ella

corresponde su remedio, que no es otro que su erradicación. Ahora bien, esto último desde una concepción teórica, ya que no desconocemos las dificultades de todo orden con las que tropieza; y esas dificultades, tanto son globales como sectoriales y muchas basadas en determinados tipos de intereses, no siempre confesables ni lícitos, tanto desde un punto de vista ético como jurídico.

XXIV.- El malestar social ¿A qué responde? ¿Lo genera el toxicómano? ¿Es producido por la sociedad misma?.

En principio, si no ahondamos un tanto efectuando ciertas precisiones, parecen estas, incluso interrogantes de perogrullo. Pero no es así, a nuestro entender por las siguientes razones.

- 1a) No cabe una sola respuesta; sociedad y sus componentes se implican mutuamente.
- 2a) Si existe una sociedad enferma, insana a su vez es porque ella misma lo tolera y permite; pero también porque algunos de su integrantes la malean y este maleamiento es de efecto contagioso.
- 3a) Resulta, a todas luces evidente que los toxicómanos con sus conductas desviadas, asociales, antisociales, subculturales, marginales fuera de contexto y de todo orden social, contribuyen decisivamente a la enfermedad social, pero por otra parte no es menos cierto que otros individuos y en mayor medida determinadas organizaciones (traficantes o de traficantes), posibilitan la existencia de drogodependientes de forma decisiva.
- 4a) Dado que el individuo, la persona, con independencia de su grado de socialización y calidad de esta, en parte, es un producto social y en otra medida es algo constitucional o heredado, el problema es doble o por mejor decir, los enfermos sociales lo son porque la sociedad los convierte en tales y porque estos a su vez, originan la patología social.

Como consecuencia de lo indicado, podemos convenir en lo afirmado por ORTIZ ALONSO(45): "El malestar social es el creador de

45 ORTIZ ALONSO, Tomás. Una alternativa para los delincuentes juveniles y drogadictos. Fondo Bibliográfico del Consejo Superior de

personas a las que luego la sociedad no aceptará en su funcionamiento normal"; es decir, no patológico. Pero es necesario añadir a este aserto que, la sociedad, por amor de la droga y de cuanto la rodea, no goza en los tiempos actuales, precisamente, de buena salud.

Una aspecto fundamental dentro de la denominada desviación social, viene dada por XXV relación entre drogodependencia y peligrosidad social. El término peligrosidad social es genérico y ambiguo, pero de ella puede derivar la peligrosidad criminal. Lo que sí resulta, muy difícil es trazar la línea divisoria entre ambas, pero lo que sí podemos establecer sin reservas es que para que exista peligrosidad criminal, ha de existir previa o simultáneamente peligrosidad social. Lo general es lo social y lo particular lo criminal. El método filosófico deductivo, justifica plenamente esta afirmación.

¿Cuándo y cómo se pone en peligro la seguridad ciudadana?

La existencia de la seguridad ciudadana, implica naturalmente el orden social, y esta a su vez se ve quebrantada -o cuando menos amenazada- por un concepto antagónico que se plasma en la realidad: la anomia social o el desorden, y dentro de éste, se sitúa, se ubica el mundo o submundo de la droga, cada vez más presente. Luego la droga, a través de traficantes y consumidores, es elemento perturbador de la paz social, del orden social y de la misma seguridad jurídica y del bien común. En consecuencia, seguridad ciudadana y submundo de la droga como fenómeno social, son antagónicos, y más aún incompatibles.

Así pues, una de las formas de poner en peligro la seguridad ciudadana, consiste en la manifestación de conductas -estas siempre son expresión exteriorizada y perceptible- realizadas muy frecuentemente por adolescentes o jóvenes, o por grupos juveniles desempleados de toda actividad -sea estudiantil o laboral-, marginados o drogados. No todo marginado atenta contra la seguridad ciudadana, pero sí una buena parte de ellos, y entre estos, generalmente, los en conexión con la droga.

Protección de Menores. Madrid, 1.962, pág, 52.

La droga, puede ser definida como elemento alterador de las pautas sociales, hasta el punto de considerarla generadora de criminalidad; tal es la postura de MATO REBOREDO, al señalar que "se puede aceptar, pues, sin demasiados escrúpulos, la interdependencia droga-criminalidad..."(46).

Por cuanto antecede, insistimos en que el concepto, de peligrosidad social es más amplio, más lato que el de peligrosidad criminal: todo peligros criminalmente lo es socialmente, pero no necesariamente, todo sujeto peligroso social ha de entrañar al propio tiempo, peligrosidad criminal.

La Ley de Peligrosidad y de Rehabilitación Social, alude a los estados peligrosos, pero no determinan ni la mencionada Ley ni el Código Penal, el "quantum" de dañosidad, por encima del cual, su probabilidad comienza a tener entidad y relevancia suficiente en orden a la afirmación de peligrosidad y la consecuente aplicación de medidas de seguridad. El estado peligros se llega a presentar únicamente, a criterio de COBO DEL ROSAL "de forma aproximada, inconcreta y pluridimensional"(47), y prosigue diciendo el mencionado Penalista que "es muy posible que el legislador en este aspecto, se haya recortado, quizá de forma sofocante y abrumadora sobre la decisión judicial. Peligrosidad social es lo que diga el juez que es peligrosidad social en el caso concreto. Así se retorna al dogma arbitrario de "un Juez sin Ley"; el principio de legalidad, queda burlado.

Lo que sí es incuestionable, a efectos de trazar la línea divisoria entre peligrosidad social y peligrosidad criminal es el hecho de que la primera va dirigida por el concepto o marco de "peligrosidad predelictual", en tanto que la peligrosidad criminal va

46 MATO REBOREDO, J.M.- Toxicomanía y delincuencia juvenil. Centro de Estudios 14. Ministerio de la Gobernación. Madrid, 1.972, pág 119.

47 COBO DEL ROSAL, Manuel. Prevención y peligrosidad social en la Ley de 4 de agosto de 1.970. (Peligrosidad Social y Medidas de Seguridad). Valencia, 1.974, pág, 120.

presidida por el de "peligrosidad postdelictual". La primera se mueve por presunciones; la peligrosidad criminal, con realidades, y va dirigida a evitar la recaída.

Por tanto, no toda peligrosidad social ha de plasmarse necesariamente en peligrosidad criminal; esta es un hecho comprobado, tangible y mensurable; no puede decirse lo mismo de la peligrosidad social, más indeterminada.

De ello podemos concretar que la peligrosidad social viene plasmada en la realización de una serie de conductas y actitudes estigmatizadas como desviantes, que son formas distintas de los comportamientos más extendidos, apartándose de las pautas sociales más comúnmente aceptadas por el grupo social.

Atendidas estas consideraciones, no hemos de seguir comparando ambos tipos de peligrosidad, dado que retomaremos la cuestión con mayor especificación en otro capítulo.

XXVI.- Lo que si resulta de suyo indudable es el hecho de que la peligrosidad social, tiene, ocupa un preferente lugar entre la subcultura de la droga. La sociedad, o gran parte de ella, califica a los consumidores de drogas como degenerados morales, faltos de interés por la vida, inseguros e inestables, orientados únicamente a la consecución de placer producido por las sustancias tóxicas e incluso de cualquier otro tipo, incapaces de afrontar los problemas más sencillos de resolver.

Sobre esta cuestión, MATO REBOREDO se pronuncia en el siguiente sentido(48): "Los adolescentes drogadictos resultan desconcertantes, salidos en ocasiones del seno de familias magníficas y de estamentos estudiantiles, carecen de fe, no creen en nada, odian

48 MATO REBOREDO, J.M. "Aspectos policiales de las toxicomanías", incluido en la nomografía Alcoholismo y otras toxicomanías. Editado por el Patronato Nacional de Asistencia Psiquiátrica. Madrid, 1.970, pág. 239.

la disciplina, la familia y la autoridad. Sus ideas son anarquistas o nihilistas. En general son amorales y tienen por norma el deber de experimentar todo, pues no confían en el criterio de los mayores. La juventud toxicómana tiene características tales como la soberbia, superioridad, incomprensión, siendo además, ingobernables."

Corrían otros tiempos. Sin dejar de ser ciertas estas afirmaciones, la droga no es patrimonio de una élite; antes bien, y por el contrario, su tráfico y consumo se ha extendido a todas las clases sociales, incluso las más desfavorecidas. He aquí uno de los rasgos sociológicos fundamentales del proceso de cambio social sucedido en poco más de dos décadas.

Así, en una publicación diaria de Madrid(49) podemos leer el siguiente editorial: "EL GHETTO DEL CERRO DE LA PLATA, SE CONVIRTIO AYER EN ESCOMBROS". Y como encabezamiento: "Minutos después de las ocho los sacaron a todos. Les dieron tiempo para recoger sus enseres antes de salir. El resultado fue de veintiocho detenidos: cuatro reclamados judicialmente y el resto emigrantes ilegales. "Estos -decía un agente policial-, a lo más mañana, todos en la calle". Los responsables del desalojo habían llegado muy pronto, apenas amanecido, decenas de policías. Dos empleados de RENFE iban a asistir, después de tanta denuncia y de varios muertos, a la demolición de las naves ocupadas del Cerro de la Plata, chamizos de prostitución y tráfico de droga, hogar de gitanos y residencia temporal de argelinos. El prólogo fue la captura de dos toxicómanos esa misma madrugada. Una pala excavadora dirigida por un funcionario municipal puso el final".

En la crónica, patética y plena de lamentos, podemos leer las siguientes frases, puestas en boca de quienes se quedarán en el Cerro: "A nosotros, de todo eso de la droga, los negros y las mujeres bancas que iban a acostarse con ellos para que no les costase la droga, todo eso, nos parecía muy mal. Claro que como dice aquí, también son personas humanas. Es justo que nos quedemos: yo estoy inválida, dicho por los médicos".

49 ABC, Madrid, miércoles 12.05.93, págs, 76 y 77. (Sección Madrid).

"Al mediodía, los funcionarios policiales comienzan a abandonar el Cerro de la Plata. En los "apartamentos" del fondo, en el "ghetto música", donde la heroína, cuando no "café capuchino", corría a ríos, no queda más que la mugre y la inmundicia. Una revista pornográfica, un reloj de madera que aún funciona, cuantas, comida putrefacta, televisiones destrozadas, unos patines, una Biblia, el descubrimiento de un zulo en el chamizo del "Gran Camello", botellas de leche maternizada, restos de papelinas. Dos mujeres blancas, toxicómanas, han vuelto para recoger sus cosas. El polvo se espesa entre tanta alfombra y tanta porquería. Bajo las pintadas "Fuck Police" y "Black is power", un libro: "La Ciudad de la Alegría", de Dominique Lapierre".

Desgraciadamente, dentro de Madrid, no era ni es, este el único foco marginal de droga y prostitución: no olvidemos la existencia del "Barrio de la Celsa", ni "Pies Negros", ni parte de la "Avenida de Guadalajara", ni "El Cerro del Tío Raimundo"... , lugares de similar tipo de existencia y en los que ya los más pequeños ven la venta de droga y su uso con gran naturalidad, ayudando a sus padres en la venta y en consecuencia ya inmersos en ese mundo con gran precocidad.

Junto a este tipo de desviación como "modas vivendi", se asocian otras, en pleno centro de la ciudad, en diversidad de locales y en la propia calle.

Por tanto, queda con esto demostrado la dirección del cambio social. La droga va no es sólo patrimonio de las clases sociales acomodadas -como decía MATO REBOREDO, José María- sino que ha invadido todas en sus más diversas facetas de desviación social, peligrosidad social y peligrosidad criminal.

Al hilo de lo que se acaba de exponer, y simplemente para demostrar la frecuencia de las noticias sobre drogas, en la misma publicación, número del día siguiente, en su página 67, del jueves 13 de mayo de 1.993, aparece el siguiente editorial: "DIEZ MIL TOXICOMANOS FUERON ATENDIDOS EL PASADO AÑO", y como encabezamiento: "Más de diez mil toxicómanos fueron atendidos en 1.992 por los Servicios del Plan Municipal de Drogas. Lo que supone un 6% más que en

1.991, según la memoria Anual presentada ayer durante la celebración de una Comisión Antidroga. Un 9% de los atendidos en los CAD (Centros de Atención a Toxicómanos), son menores de veinte años".

Reproducimos a continuación algunos datos de interés.

"La Comisión Antidroga celebrada ayer dio a conocer el resultado de estudio realizado en la ciudad. Según el mismo, se ha estabilizado el consumo de los derivados del cannabis, mientras que se mantiene los elevados niveles de consumo de cocaína y heroína y comienzan a aparecer entre la población madrileña las drogas de laboratorio".

"La titular del Area de Servicios Comunitarios, aseguró que los toxicómanos que reciben tratamiento son cada vez más jóvenes, entre 17 y 24 años, y que se administran la heroína fumada, esnifada o inhalada, relegando de esta forma la jeringuilla. Igualmente, los C.A.D siguieron atendiendo a nuevos consumidores de heroína. Así, en 1.992, un 9% de los casos atendidos llevaban consumiendo esta droga menos de un año cuando solicitaron su ingreso".

"Los adictos a la cocaína aumentan cada vez más en la ciudad. Así, mientras los cocainómanos constituyen el 3% de los atendidos en 1.992, la cocaína, aparece como droga principal en los policonsumidores(12%)".

"A lo largo del año pasado, los Centros de Atención a Toxicómanos, atendieron a 4.840 afectados. De ellos el 16% fueron dados de alta, el 31% continúan en tratamiento, el 40%, abandonaron el Centro y el 22% volvieron a ingresar".

"Además, el 5% de los usuarios de CAD han desarrollado ya la enfermedad del sida y un 39% presentan los anticuerpos del virus".
"TAMBIEN EL ALCOHOL".

"La Memoria Anual del Plan Antidrogas refleja, además, un dato preocupante: los madrileños se inician en el consumo, de alcohol a una edad cada vez más temprana, los doce años, y son los distritos de Chamberí, Chamartín, Tetuán, Centro y Carabanchel donde más se

consume".

"La práctica totalidad de los adolescentes de enseñanzas medias ha tenido algún tipo de contacto con el alcohol: a los 19 años declaran beber el 95,3% y a los 14, el 20%".

"De dos millones de estudiantes de enseñanzas medias, 25.000 escolares son calificados de alcohólicos y 70.000 en riesgo de serlo".

¿Qué conclusiones podemos extraer de lo expuesto? Entendemos que, sin perjuicio de otras posibles, las siguientes, como más llamativas.

- 1a) La atención al toxicómano no es aún la adecuada, en parte de recursos aportados por la Administración. Como se desprende de la Memoria, el número de drogodependientes atendidos mínimo es en relación con la población total madrileña de toxicómanos.
- 2a) El consumo de cannabis y de sus derivados, parece que se ha estabilizado, pero ello no es ningún dato consolador, ya que se trata de una de las drogas menos nocivas.
- 3a) Antes bien, y por el contrario, sí es alarmante la alusión al aumento del consumo de cocaína, una de las drogas más perniciosas y cuyos efectos no se dejan sentir como los de los opiáceos, pero que no son menos alarmantes y nocivos.
- 4a) Los logros de los Centros de Acogida a Drogodependientes pueden considerarse como positivos, dada la escasez de medios de que disponen.
- 5a) Por temor a contraer el virus del sida, los heroinómanos, utilizan otros sistemas diversos de la jeringuilla para incorporar el tóxico a su organismo y de este modo satisfacer su necesidad.
- 6a) No obstante lo anterior, se aprecia la expansión de la enfermedad, ya que la Memoria indica que un 5% de los drogodependientes atendidos ya la ha contraído (y ello teniendo en cuenta un estricto sistema de selección para el ingreso), lo cual en sentido negativo es muy significativo.
- 7a) No es menos llamativo otro dato: que el 39% de los drogodependientes atendidos son portadores del virus,

presentando los anticuerpos del mismo y siendo en consecuencia, seropositivos.

- 8a) También es preocupante lo señalado sobre el alcohol. Actualmente, España está a la cabeza de Europa numérica y porcentualmente en materia de alcoholdependencia. Las expectativas, son altamente alarmantes, pues el consumo del alcohol por la juventud, y aún antes (según la Memoria se inicia a los 12 años), hacen presagiar un presente y un futuro inmediato muy sombrío. A las campañas "antialcohol", se contraponen con toda su fuerza la publicidad, a través de los diversos medios de comunicación social.
- 9a) El inicio del consumo de drogas de laboratorio, o de "diseño", como señala VANORA LEIGH en su obra ya citada, y editada muy recientemente (1.992), en la que expone su mayor potencial respecto de las ya más conocidas y habituales es otro aspecto a tener muy presente.

Concluidos estos incisos, hemos de advertir que la sociedad intuye, aún cuando sea de forma muy confusa, que el drogadicto ataca constantemente las pautas culturales del grupo, tanto ético-morales como conductuales, de tal suerte que podemos ratificarnos en carácter de desviados sociales que conllevan los drogadictos o toxicómanos.

Ahora bien: alcohol y tabaco son otras drogas, convencionales o permitidas, si se quiere, pero drogas al fin y al cabo. Así, mientras que el alcohólico o el fumador únicamente observan vicios de naturaleza individual y no social, en los drogodependientes propiamente dichos, los componentes de esa misma sociedad convencional, ven a alguien que está atentando contra la salud social y pública.

No obstante lo que se acaba indicar, ha de señalarse que lo anterior tiene sus limitaciones, y muy especialmente desde la aparición de la legislación restrictiva del uso del tabaco, cuyo uso se va limitando cada más, habida cuenta de las molestias que ocasiona a los no fumadores, que se consideran "fumadores pasivos". y perjudicados.

Al hilo de lo indicado, y en orden a las denominadas "drogas menores", por algún sector de expertos en la materia, se ha puesto de manifiesto la nocividad de estas sustancias. Nosotros, consideramos que tanto el alcohol como el tabaco son drogas nocivas, así como que su uso desmedido conduce a contraer ciertas patologías, con lo que nada de nuevo aportamos en este sentido. Ahora bien, lo que sí es preciso es deslindar ambas sustancias. Es el alcohol una sustancia más peligrosa que el tabaco, por una razón muy sencilla y de peso específico. El alcohol, produce con el transcurso del tiempo una verdadera adicción con las características que le son inherentes según la O.M.S y también según las obras citadas anteriormente, siendo el criterio de sus autores unánime al respecto. Por el contrario -y sin quitar su grado de peligrosidad al tabaco-, se ha comprobado que este sólo ocasiona hábito o acostumbramiento, y cuando más un cierto grado de dependencia que no reviste la gravedad del auténtico síndrome de abstinencia en los alcohólicos, que llega a configurarse como "delirium tremens", con riesgo evidente para la existencia del consumidor de alcohol ya adicto.

¿Por qué tratar de manera diferente desde el punto de vista normativo por parte de las autoridades el consumo de alcohol y de tabaco, mostrándose más tolerantes con aquel siendo más pernicioso?

Volvemos a una serie de consideraciones de índole político-económicas, más que sanitarias.

España, por tradición, siempre ha sido un país viticultor, siendo desde tiempos inmemoriales una de las naciones con mayor producción de vino. Acaso, en la actualidad, aún sea dentro de la Comunidad Europea el Estado miembro con mayor superficie destinada al cultivo de la vid. Hoy, tanto alcohol como tabaco son en España drogas convencionales.

Son realmente, de un tiempo a esta parte, mucho más numerosas las disposiciones antitabáquicas que antialcohólicas, tanto a nivel estatal como autonómico; citaremos las que conocemos de las primeras.

- Ley 26/1.984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios (BOE nº176, de 24 de julio).

- *Real Decreto 1259/1.979, de 4 de abril, sobre calificación de baja nicotina y alquitranes en las labores de cigarrillos (BOE nº130, de 31 de mayo).(50).*
- *Real Decreto 1.100/1.978, de 12 de mayo sobre publicidad de tabaco y bebidas alcohólicas en RTVE. (BOE nº127, de 29 de mayo).*
- *Orden de 31 de enero de 1.980, que prohíbe la entrada de menores de 16 años en las Salas de Fiesta y Baile, Discotecas y otros establecimientos (BOE nº37, de 12 de febrero de 1.980).*
- *Real Decreto 709/1.982, de 5 de marzo, que regula la publicidad y consumo de tabaco. (BOE nº90, de 15 de abril de 1.982)(51).*
- *Resolución de la Subsecretaría de Ordenación Educativa, del Ministerio de Educación y Ciencia, de 9 de septiembre de 1.982, sobre directrices para determinación de zonas de Centros Docentes en las que se autorice o prohíba el consumo de tabaco (BOE nº230, de 25 de septiembre de 1.982).*
- *Resolución de 31 de enero de 1.984, de normas de admisión de publicidad en los medios gestionados por el Ente Público RTVE (BOE nº28, de 2 de febrero de 1.984).*
- *Real Decreto 192/1.988, de 4 de marzo, sobre limitaciones en la venta y uso de tabaco para protección de la salud de la población, incluyéndose normas de Seguridad e Higiene en el Trabajo (BOE nº59, de 9 de marzo de 1.988).*
- *Orden de 8 de junio de 1.988, por la que se desarrolla parcialmente el Real Decreto 192/1.988, de 4 de marzo, sobre limitaciones en la venta y uso del tabaco para protección de la salud de la población. (BOE nº140, de 11 de junio; corrección de errores en BOE nº 153, de 27 de junio de 1.988).*
- *Real Decreto de 14 de mayo de 1992, por el que se regula el etiquetado de producto de tabaco y se establecen determinadas limitaciones en las aeronaves comerciales (BOE de 3 de junio).*

50 *Dicho Real Decreto fue modificado por otro, concretamente, 2072/1.983, de 28 de julio (BOE nº186, de 5 de agosto de 1.983).*

51 *El presente Real Decreto fue modificado por el Real Decreto 2072/1.983, de 28 de julio (BOE nº186, de 5 de agosto del mismo año).*

A la vista de la normativa citada, es evidente que son más numerosas las disposiciones prohibitivas o limitativas del uso del tabaco que las atañentes al consumo de alcohol. Ambas son sustancias nocivas para la salud del individuo, pero ha de reconocerse que el humo y sustancias en el mismo contenidas, afecta o puede afectar a quienes se encuentran en las proximidades del fumador, pero cabe contraargumentar que si no es nociva para la población de las grandes urbes la contaminación producida por calefacciones, fábricas, humo de vehículos a motor, etc. ¿Por qué no se arbitran medidas contra los conductores de vehículos y sus propietarios? ¿Acáso no producen contaminación los autobuses y autocares, muchos de ellos propiedad de empresas públicas y municipales?

No defendemos a ultranza la permisibilidad del uso del tabaco, pero el fumador, ciertamente, se va viendo confinado a no compartir lugares comunes, y a agruparse con los demás "viciosos fumadores". En este sentido, existe una publicación realmente curiosa y humorística(52), en la que se relatan los problemas que cada vez con mayor intensidad, han de ir solucionando los habituales del tabaco.

Pasamos ahora a encarar otra cuestión de gran interés dentro de la materia objeto del presente capítulo. Nos referimos a la siguiente: XXVII.-Conexión entre drogodependencia, agresividad y peligrosidad social. El estado ocasionado por la toxicomanía, puede llegar a generar agresividad y ésta en su consecuencia, poner en peligro la paz social, atentando contra ella.

En cuanto al concepto de toxicomanía, damos por reproducidas las definiciones incluidas en otro lugar, sirviendo de referencia la descripción y caracterización de la misma suministrada por la O.M.S.

Es concepto más debatido el de "agresividad", pues puede ser entendido desde distintas ópticas. Aquí nos interesa partir de su

52 GOMEZ RUFO, Antonio. Cómo defender nuestro derecho a fumar. Agencia Española de la Propiedad Intelectual. Obra Guasa. Primera Edición. Madrid, Marzo de 1.992.

acepción más vulgar, para concluir considerándola como elemento necesario para poder calificar la conducta humana como de "desviada socialmente".

En la acepción indicada, "agresividad sería la tendencia a la realización de actos hostiles contra otro u otros o contra sí mismo".(53).

Es preciso advertir antes de proseguir que partimos de un concepto de agresividad como forma socialmente equiparada a peligrosidad, puesto que esta implica acción con cierto componente agresivo.

El concepto de agresividad constituye una de las claves de la Psicología Moderna, y en este sentido se define como "instancia psíquica que reúne el conjunto de reacciones individuales tendentes a la destrucción".

Hasta comienzos del Siglo XX, se pensaba que la agresividad debía ser entendida como el núcleo de los conflictos padecidos por la humanidad, y de ahí su relevancia que le damos en su carácter o dimensión sociológica.

A partir de 1.920, con los trabajos de FREUD quedó establecido que en el hombre existe una pulsión agresiva innata, bajo la forma de una proyección hacia el exterior de los impulsos de auto-aniquilamiento, también innatos: de esta forma, la agresividad se asocia entonces a la pulsión sexual y encuentra de este modo su equilibrio. La agresividad, por tanto, pasaba a formar parte insustituible de los elementos en que se basa toda posibilidad de progreso, tanto biológico como histórico(54).

53 Diccionario Enciclopédico Larousse. Editorial Planeta, S.A. Barcelona, 1.990, Tomo 1, pág, 54.

54 MURPHY, Gardner. Introducción histórica a la Psicología Contemporánea. Editorial Paidós. Quinta Edición Buenos Aires, 1.975, pág, 319.

Por su parte, LORENZ, partiendo de la idea de agresividad como algo inherente a los animales, innato propio a los animales y más concretamente a cada especie animal, entiende que aquella tiene un valor selectivo para los individuos, las poblaciones y las especies; la lucha sexual conduce a la selección de los machos: sólo los bien conformados y vigorosos, se pueden reproducir. La defensa del territorio, un complejo fenómeno que implica diversidad de formas de agresividad, permite a cada individuo asegurarse las condiciones imprescindibles para su supervivencia y reproducción. El instinto de agresividad, entrañaría un peligro evidente para el individuo y la especie, si no estuviera regulado por un sistema perfeccionado a lo largo de la evolución, que está compuesto por mecanismos estimulantes e inhibidores y agresivos a un rígido control y les impide manifestarse en condiciones perjudiciales para la conservación de la especie.

Por analogía, y partiendo de parecidos postulados, LORENZ, entenderá la agresión como el instinto que conduce al hombre a combatir contra miembros de su misma especie"(55).

Hasta cierto punto, esta postura es admisible y respetable, pero en modo alguno en su totalidad. Lo que es evidente es que la agresividad es un componente necesario para poner en peligro tanto a uno mismo como a la sociedad.

Ahora vamos a pasar revista muy sucintamente a algunas de las explicaciones que se han dado en el tiempo, y preferentemente en los actuales sobre tal concepto (agresividad).

ASHLEY MONTAGU, inicia una de sus obras(56), así: "Uno de los propósitos principales de este libro, es examinar en detalle los

55 LORENZ, Konrad. Sobre la agresión; el pretendido mal. Siglo XXI, Editores. Madrid, 1.976, pág. 3.

56 MONTAGU, Ashley. La naturaleza de la agresividad humana. Versión española de Antonio Escotado. Alianza Editorial, S.A. Madrid, 1.978, págs, 15 y 16.

hechos y argumentos -y acabar refutando las conclusiones- que en años recientes ha presentado a un vasto público un grupo de bien conocidos escritores obstinados en afirmar que los seres humanos son inevitablemente asesinos: que por su herencia animal son genética e instintivamente agresivos y no pueden ser de otro modo".

"Propósito adicional de este libro es suministrar y defender un punto de vista distinto sobre la agresión. En asuntos tan importantes no basta simplemente con decir: "están equivocados"; ni siquiera señalar en detalle los errores, las tergiversaciones, los prejuicios y la negligencia con los hechos y el lenguaje que se combinan en esos trabajos para dar cuerpo a la falacia final. Es también esencial presentar y ofrecer pruebas de la tesis opuesta: que ninguna conducta específica está genéticamente determinada; que los seres humanos son capaces de cualquier tipo de conducta, incluyendo la conducta agresiva e incluyendo también la bondad, la crueldad, la sensibilidad, el egoísmo, la nobleza, la cobardía y la travesura; la conducta agresiva no es sino una conducta entre otras muchas, y cualquier explicación del comportamiento humano ha de explicar todo el comportamiento, no sólo un tipo; y que el tipo de conducta que despliega un ser humano en cualquier circunstancia no está determinado por sus genes -aunque haya por supuesto alguna contribución genética-, sino básicamente por la experiencia vivida en interacción con esos genes".

De lo expuesto se desprende con nitidez la postura de MONTAGU: más bien en orden al origen de la agresividad como algo en lo que incidentalmente influye la herencia genética, siendo más influyente en consecuencia, la experiencia social vivida, en interacción con los genes.

MONTEJO CARRASCO(57), señala: "Agredir viene del latín Ad-gredi; su primitiva acepción era "caminar" "ir hacia", "ir contra". Con el tiempo este vocablo, al ser empleado militarmente, tomó otro sentido: "atacar en grupo". Posteriormente significaría también

57 MONTEJO CARRASCO, Pedro. Tratado sobre la agresividad. Biblioteca Básica de Psicología General. Ediciones Iberoamericanas Quorum. Madrid, octubre de 1.986, págs, 12 y 13.

"atacar individualmente".

"Desde el Siglo VI ya se emplea en latín el término "agresión". En español se usa "agresión" desde el Siglo XVI. La palabra agresividad aparece más tarde, ya en el siglo XX: "Agresión es el acto cuyo objetivo es dañar a otro individuo" Según esto serán agresiones: un golpe que se da una persona o animal con intención clara o no, de hacerle daño; una palabra, aunque no sea insulto, que se dirige contra otro; no es agresión el dejar caer a alguien accidentalmente (aunque muchos accidentes disfrazan agresiones)".

El mismo autor y muchos más, ponen en contacto como algo necesario, la agresión como consecuencia de la intencionalidad.

Ahora bien, a la agresividad, no siempre podemos atribuirle una connotación negativa, pues puede constituir "dynamismo vital", entendiéndose por tal "la tendencia a actuar, a conquistar, a desarrollarse, a elevarse". VAN RILLAER, lo llama también "expansividad"(5B).

Por otro lado, muchos psicólogos, psicólogos sociales y sociólogos, defienden la tesis siguiente: la conducta se aprende y como la agresividad es una manifestación de la conducta, esta viene dada por el contexto social. La conducta es una manifestación social y la agresividad puede llegar a provocarla la propia sociedad y su entramado de relaciones.

No es aquí el lugar en el que corresponde incidir de lleno en la agresividad desde la perspectiva de uno de los elementos de la personalidad criminal, si bien se encuentra a caballo con el tema que estamos examinando, sobre desviación social; téngase presente que la criminalidad, la delincuencia, es una de las formas o modalidades de desviación social, y además, estas, pueden estar en conexión con el mundo de la droga.

Recordamos al respecto la teorías criminológicas sobre la

5B MONTEJO CARRASCO, Pedro; obra cit, pág, 20.

delincuencia, muy variadas, pero así mismo paralelas. Las que basan en la genética la predisposición a delinquir, entre las que situaríamos las de LOMBROSO (el criminal nato), FERRI y GAROFALO. Como teoría sociológica, la del francés LACASSAGNE, que afirmaba que "el delincuente, en su origen era un virus intrascendente pero que al tener contacto con la sociedad, era ésta la que le maleaba y le conducía a delinquir".

Así pues, también sobre el origen de la agresividad, tenemos estos dos tipos de teorías, pero no son escasas la eclécticas.

En una obra de cierto interés, en la que participan varios autores(59), LOPEZ LINAJE, señala: "Como psicólogos, nuestra dedicación se centra en el comportamiento humano. Y sabemos que los comportamientos no pueden ser analizados aislados de su contexto porque son función de su contexto. Es decir, los contextos (familiares, culturales, religiosos, sociológicos, económicos, étnicos, geográficos, etc...), son la fuente de estímulos más permanente. La riqueza, complejidad y flexibilidad de ese "universo estimular", es sin duda, la referencia obligada y más consistente para entender por qué una persona se comporta de una determinada manera y no de otra. Lo cual supone afirmar que las conductas se aprenden y que tal aprendizaje estará en función al menos de: 1º) La clase de estímulos propuestos; 2º) La clase de "recompensas" por responder - adaptarse a esos estímulos propuestos; 3º) De cualquier necesidad realmente presente en las personas y para las cuales no hay una propuesta social de estímulos, pero sí de castigo, y 4º), de estructuras estimulantes contradictorias, según las cuales se proponen determinados estímulos cuya respuesta (según su intensidad) puede, de hecho, conllevar experiencias desagradables. Tal es el caso de la propuesta publicitaria (provocada y mantenida por fuertes intereses económicos sociales) de consumo de alcohol, y sus consecuencias social y personalmente, negativas en el caso de responder con la misma lógica de intensidad que la propuesta viene solicitando".

59 LOPEZ LINAJE, Javier. Grupos marginados y peligrosidad social. Campo Abierto Ediciones Madrid, noviembre de 1.977, primera edición, pág. 10.

De lo expuesto se desprende que es la propia sociedad la que provoca cierto tipo de comportamientos, que no se ajustan a las lógicas necesidades psicológicas de las personas, ya que su mismo cumplimiento puede llegar a despersonalizar primero y a alienar después, produciéndose a continuación el fenómeno de la marginación social.

Bien puesto está y en forma afortunada el ejemplo del alcohol. En primer lugar, la sociedad -o por mejor decir algún sector de la misma-, induce a su consumo, todo ello en base a unos intereses económicos o sociales dados. Después comienzan para algunos problemas de hábito, acostumbamiento y alcoholdependencia, con lo que ello supone, tanto a nivel personal, como familiar, académico o laboral y social general.

A nivel personal, la autodestrucción física y psíquica de la persona, produciéndose su marginación social bien en forma de automarginación o marginándola la propia sociedad que le convirtió en alcoholdependiente. Por otra parte, luego hay que tomar en consideración los costes sociales del alcoholismo, que, en concreto y en España son muy elevados. En consecuencia, un sector social, por obtener su lucro, obliga a un sacrificio de la sociedad en general. Ese es el sistema.

Se ha comprobado que tanto el alcohol como otras drogas pueden ocasionar conductas agresivas.

El alcohol se ha asociado especialmente con las agresiones violentas. En realidad, ingerir demasiado alcohol no es causa de agresiones, pero cuando el alcohol comienza a hacer su efecto, disminuyen las inhibiciones y el autocontrol, de manera que se disparan otras causas. El alcohol, según datos aportados por MATO REBOREDO (1.983) se encuentra presente(60) en:

- El 20% de los robos calificados.
- El 30% de atentados a las costumbres.
- El 60% de los homicidios voluntarios.

60 Citado por MONTEJO CARRASCO, Pedro; obra cit; págs, 167 y 168.

- El 80% de incendios.
- El 75% de agresiones mortales sin ánimo de matar.

Ante esta estadística cabe un doble comentario:

- 19) Conexión entre alcohol -y en su caso alcoholismo-, agresividad y peligrosidad, en este caso delictual o criminalidad, plasmada en delitos.
- 29) Conexión entre alcohol -y en su caso alcoholismo-, agresividad y peligrosidad, ésta en su matiz de predelictual y de desviación social no delictual (esto es, peligrosidad social), en el hecho de los atentados contra las costumbres, que no dejan de ser pautas de comportamientos impuestas por la sociedad, quedan transgredidas, vulneradas.

La conducta agresiva se ve facilitada tanto por el alcohol mismo como por las numerosas sustancias que componen las bebidas alcohólicas, algunas de las cuales producen efectos sobre el cerebro. Todas estas sustancias son inhibitoras, es decir, frenan el funcionamiento del sistema nervioso; no son excitantes, pero lo que primeramente frenan es la capacidad de autocontrol: el razonamiento y el comportamiento social se ven así dificultados: por eso, el individuo se encuentra más locuaz, alegre, expansivo, menos cohibido en definitiva. Luego actúan sobre los centros nerviosos del movimiento coordinado: el resultado es que se comienza a hablar con dificultad, a caminar haciendo "eses", cuesta mantener la verticalidad, etc. Por último, cuando afectan a los centros que gobiernan la respiración, sobreviene la muerte, en ocasiones.

Por todo esto, el efecto sobre la agresividad es mayor cuando se ingieren cantidades "moderadas" de alcohol que cuando se produce la embriaguez, pues en este caso, existe imposibilidad para cualquier tipo de reacción; el problema ya no es agredir, sino simplemente, poder mantenerse en pie.

De lo dicho se infiere por tanto que las demás drogas -esto es las denominadas "propriadamente" drogas- pueden ser origen de agresividad, bien por sus efectos directos sobre el organismo humano, bien por los actos (delictivos o no) que realizan los drogadictos

siendo aquellos en todo caso, conductas desviadas socialmente. En consecuencia, podemos afirmar que las drogodependencias posibilitan el paso al acto agresivo, lo facilitan, con independencia de que constituyan o no transgresiones jurídicas o infracciones administrativas.

La mayor parte de las drogas, no tienen entre sus efectos directos el aumento de agresividad. Tal ocurre respecto de la LSD-25 o dietilamida del ácido lisérgico, alcaloides del opio (morfina, heroína, etc), psilocibina, marihuana, fenciclidina, cocaína y otras muchas. Podemos afirmar que sólo los estimulantes, particularmente las anfetaminas, la producen en virtud de excitación general que provocan en el organismo (Profamina, Simpatina, Centramina); son las denominadas ánimas del despertar, también muy utilizadas en regímenes dietéticos. Es de modo indirecto -con la excepción hecha- como la droga genera agresividad, de todos es sabido que la adicción a las drogas es muy costosa económicamente, y de ahí, que se precisen muchos recursos para poder mantenerla y soportarla.

Pero no sólo el alcohol y las drogas como factores exógenos - hasta cierto punto, ya que inciden sobre el organismo y la psique- son causas que pueden generar agresividad; también en general, todo tipo de conflictos son susceptibles de originar y plasmar aquélla en el mundo exterior. Estos conflictos, a su vez, pueden estar en el mismo sujeto- como factores psicológicos desencadenantes con trascendencia al exterior-, así como fuera del mismo, y pertenecer al contexto social, siendo éste el causante del comportamiento agresivo.

Lo dicho no excluye que existan "raíces permanentes de la agresividad", como señala MONTEJO CARRASCO(61). Indica que "se encuentran en la base de todas las agresiones. Están actuando. Son de tipo psicológico. No nacemos con ellas, pero comienzan a desarrollarse desde el nacimiento y durarán toda la vida. Van a hacer que una persona sea más agresiva que otras, e incluso harán que seleccionemos los modos de agredir o de responder ante cualquier agresión. Son, además de raíces que están siempre en el fondo, causa de muchas

61 MONTEJO CARRASCO, Pedro; obra cit, pág, 164 y s.s.

agresiones concretas". Pero entendemos al respecto que en ellas influyen decisivamente el aprendizaje, en sus diversas modalidades, como factor de socialización. En teoría, siendo los procesos de socialización adecuados (primario y secundario), el riesgo de la aparición de la agresividad es menor, ya que la adaptación al medio, al contexto social, es mayor, y acaso más idónea.

En realidad, como se vislumbra de lo expuesto, existen unos elementos que hacen posible que el hombre -la persona mejor-, pueda ser agresiva, y que son:

- 1) Biológicos: cerebro, sistema nervioso.
- 2) Lo vital o psicológico, que tiene su origen en el organismo, pero se manifiesta por conductas; esto es; se plasma en actos concretos. Y ello, desde el nacimiento.
- 3) Razones o situaciones de índole sociológica, que actúan en un determinado momento y provocan la aparición de la agresión. Aquí juega un papel relevante como hemos subrayado el aprendizaje; su actuación es tan continua y forma parte de tal manera de nuestra existencia que, el elemento social debe ser considerado como causa o raíz, además de constituir un factor situacional si no decisivo, si cuando menos, importante.

Llegados a este punto, hemos necesariamente de formularnos la siguiente pregunta: ¿Cuáles son las razones, las causas situacionales de la agresividad? Se trata de un interrogante que más bien corresponde su respuesta a la Psicología Social.

Estas causas o razones, actúan en un determinado momento y provocan la agresión como manifestación de la agresividad. Al desaparecer las mismas -que bien pueden proceder del entorno social, con sus modelos e incitaciones-, debería desaparecer la agresividad y la conducta de tal carácter; y así ocurre en ocasiones, pero la persona, con su memoria y su capacidad para seguir viviendo emocionalmente lo pasado, hace que perdure.

Si estas causas afectan a un individuo con potencial agresivo importante, sobreviene al acto agresivo.

Son, entre otras, causas situacionales relevantes:

- 1a) El ataque al yo, que provoca una agresión defensiva fundamentalmente. Debe de tratarse de una agresión que proceda del exterior: por ejemplo: un insulto, golpe o menosprecio, etc. El ataque no es preciso que haya sucedido materialmente; es suficiente con que el sujeto estime que ha tenido lugar.

Son modalidades de ataque al Yo:

- a) Ataque al Yo corporal: golpes, amenazas, ridiculizar el aspecto físico, menospreciarlo a causa de posibles imperfecciones o debilidades, etc.
- b) Ataque al Yo psicológico: se trata de críticas a sus actos, rebajar la imagen que el sujeto tiene de sí mismo, comentar sus defectos o fallos de conducta, humillaciones, menosprecios, etc.
- c) Ataque a sus prerrogativas: a su libertad, a sus derechos en general, si bien luego plasmado en lo concreto.
- d) Ataque a sus pertenencias o posesiones y a cuanto esté relacionado con su persona: la familia, los valores culturales, los bienes materiales.
- e) Ataque a sus ideales: en esto podría incluirse la célebre frase de "quien no está conmigo está contra mí". Es la historia de tantas agresiones por causas religiosas, políticas... El individuo que pretende difundir sus ideas, hacer prosélitos, al encontrarse con alguien que no los comparte, se siente atacado y agrede a su vez.

- 2a) Las frustraciones, cuyo concepto, origen y consecuencias, son de todos conocidos.

- 3a) La no satisfacción de las necesidades vitales y artificiales. Las necesidades vitales (comida, alojamiento y vestido) y las creadas por la sociedad de consumo. Estas últimas, pueden con facilidad desatar los frenos inhibitorios y dar lugar a conductas desviadas, asociales, antisociales e incluso delictivas. Aquí tienen su perfecto encaje los hechos que se cometen para alimentar alcoholdependencia y toda la gama posible de drogodependencias, entendidos aquellos como actos de desviación social o incluso de criminalidad o delincuencia:

hurtos, robos, atracos, tráfico de drogas, etc. Aquí fluye al exterior la agresividad interna, pero eso sí, provocada en muchas ocasiones por la propia sociedad.

- 4a) Irritabilidad y malestar interno, influyendo en estas causas múltiples factores: el estrés, el dolor, las enfermedades mentales y un sin fin más de aquellos.

En cuanto a las formas en la que se manifiesta la agresividad, MONTEGU(62), elabora un completísimo catálogo, referido exclusivamente a los animales irracionales. Cada una de ellas está clasificada según la situación -estímulo que la provoca. Nos limitamos a su sucinta enumeración y cita.

- 1) Agresión depredadora.
- 2) Agresión antidepredadora.
- 3) Agresión territorial.
- 4) Agresión de dominancia.
- 5) Agresión maternal.
- 6) Agresión del destete.
- 7) Agresión parental disciplinaria.
- 8) Agresión sexual.
- 9) Agresión relacionada con el sexo.
- 10) Agresión entre machos.
- 11) Agresión inducida por el miedo.
- 12) Agresión irritable.
- 13) Agresión instrumental.

Como fácilmente puede comprenderse, algunas de estas formas de manifestación de la agresividad, son aplicables al género humano.

El citado psicólogo considera que la agresión no es sólo consecuencia de la herencia genética y del medio entendida aquella como la expresión de la agresividad, dado que el hecho es que el desarrollo de prácticamente todos los rasgos de la conducta humana, es el resultado de la interacción entre factores genéticos y ambientales. Y expone literalmente, el siguiente ejemplo: "Esto no sólo se aplica a

62 MONTEGU, Ashley; obra cit; págs 23 y 55.

nuestro músico, que combina su talento heredado, sus rasgos de personalidad y las influencias de sus padres, maestros, amigos, críticos y públicos para hacer de él o de ella un concertista; lo mismo vale para el resto de los mortales, que combinan todo esos factores, y quizá otros, en toda su conducta".

Ciertamente y por analogía, esta explicación real y al propio tiempo metafórica, es aplicable a todo tipo de conducta, entre ella la agresiva, consecuencia y producto de la agresividad del ser humano que, para exteriorizarse, necesariamente, han de concurrir una serie de factores, tanto propiciados por la herencia cuanto por el medio, mundo circundante o contexto social.

En conexión -que siempre existe- entre agresividad y peligrosidad social y también en determinada parcela con las toxicomanías, éstas como forma de desviación social que ocasiona conductas anómalas respecto de las convencionalmente aceptadas por la sociedad, el mismo MONTAGU(63), señala:

"Los delincuentes juveniles no surgen como una especie de atávica regresión a los muy denostados australopitecinos, sino como consecuencia de un complejo de factores sociales como la debilitación de los vínculos familiares, la falta de algo a otros llevada incluso al extremo de rechazo, la falta de respeto por valores convencionales venerados hipócrita y sólo verbalmente por la sociedad en su conjunto -sociedad global o local en su caso-, y el desarrollo de un criterio alienado sobre la vida que libera al individuo de cualquier obligación hacia los demás. No encontramos delincuentes juveniles en las sociedades "primitivas", porque las condiciones para producirlos no existen, mientras que abundan en las sociedades civilizadas y especialmente, en las grandes ciudades. El delincuente juvenil es el producto de una sociedad delincuente, donde los padres, los profesores y la comunidad han olvidado -si alguna vez lo supieron- qué significa ser humano y cuáles son las necesidades de un ser humano en crecimiento, especialmente en cuanto a amor. Ningún niño amado adecuadamente se ha convertido jamás en un delincuente ni en un asesino. La conducta agresiva suele ser una respuesta a la

63 MONTAGU, Ashley; obra cit, pág, 257.

frustración... Esto suele malentenderse o ignorarse, o ambas cosas, la víctima, se siente más abandonada que nunca. En tal situación, el individuo, como un adolescente, tiende a buscar apoyo en quienes han fracasado también en su necesidad de reconocimiento, de amor. En las ciudades sobre todo, los desfavorecidos suelen encontrar ese apoyo entre los compañeros de edad de la banda callejera"(64).

Evidentemente, el texto es lo suficientemente claro para no merecer comentario alguno siquiera sea de pasada.

Unicamente, afirmar que ésta es una visión parcial del asunto, pues el mismo autor, como hemos expuesto, soluciona el origen de la agresividad acudiendo al expediente de un sistema de interacciones, en el cual, la herencia también juega su papel.

Como la desviación social, en cualquiera de sus modalidades negativas se encuentra próxima al delito -que es un tipo de desviación-, cabe conectar toxicomanía o drogodependencia con delito, para cuya comisión se precisa un mínimo grado de agresividad. Nos encontraríamos ante la Teoría de la Personalidad Criminal magistralmente expuesta PINATEL(65), pero esta cuestión será objeto de estudio en otro capítulo.

Unicamente, vamos a poner de relieve lo siguiente:

PINATEL, clasifica de este modo las formas de agresividad(66):

64 Recordemos al respecto lo dicho en otro Capítulo: "La pandilla de la calle Norton".- HOMANS, C: El Grupo Humano. Editorial Universitaria. Buenos Aires, 1.977, pág, 180 y s.s.

65 BOUZAT, Pierre y PINATEL, Jean. Tratado de Derecho Penal y de Criminología. Tomo III.- Criminología, por Jean PINATEL. Segunda Edición. Traducción al Español por Ximena Rodríguez de Canestri. Universidad Central de Venezuela. Facultad de Derecho. Caracas, 1.974, pág, 665 y s.s.

66 PINATEL, Jean; obra cit; págs, 706 y 707.

1) Según sus modalidades:

- A) *Autoagresividad, que se encuentra en los estados depresivos y ciertos estados neuróticos. Se expresa por la aspiración al suicidio, las automutilaciones, las mortificaciones físicas o mortales.*
- B) *Heteroagresividad, que presenta manifestaciones exteriores múltiples: físicas (homicidios, lesiones), sexuales e intelectuales (injurias y calumnias).*

2) Según su naturaleza:

- A) *Agresividad fisiológica, que se manifiesta desde la infancia, primero en la familia, después en el medio escolar. Normalmente se atenúa, pero subsiste en parte en el adulto, en quien puede ser exagerada por influencias físicas (hambre), afectivas (pasión) y sociales (conflictos) y favorecer así la delincuencia (o conducta desviada).*
- B) *Agresividad patológica, en reacciones inmotivadas, inconscientes y amnésicas (equivalente epiléptico, embriaguez, estados confusionales).*

También en las reacciones que aparecen durante el curso de las enfermedades mentales (demencias, delirios, estados de excitación, estados depresivos, epilepsias, manifestaciones psíquicas de la encefalitis, toxicomanías).

Finalmente, en las reacciones resultantes de los trastornos de la inteligencia, del carácter y de las persecuciones instintivas.

3) Según su alcance:

- A) *Agresividad ocasional, caracterizada por su espontaneidad, por su violencia y por ser repentina, o también por una conducta agitada y dialéctica (crimen pasional).*
- B) *Agresividad marginal, que supone una combatibilidad durable pero inadaptada a la realidad criminal (y en todo caso, de desviación social). De ello resulta que, de una manera general, los delitos (o conductas desviadas o "desviantes"), pueden ser menos graves que en el caso anterior.*
- C) *Agresividad profesional, se distingue por una combatibilidad*

durable, pero adaptada a la realidad criminal, de lo cual resulta que los obstáculos materiales y las dificultades de ejecución son cuidados y previstos y la manera de esquivarlos para alcanzar el objetivo perseguido también es estudiada. Dicho en otros términos: se reduce al máximo la parte de la circunstancias y del azar.

Se trata de una minuciosa clasificación, muy adaptable al caso de los desviados sociales, entre los que podemos considerar incursos a los drogadictos, en el caso de nuestro país "pasotas", en terminología adoptada por ELIAS NEUMAN(67). Dice al respecto: "Como producto del llamado "destape" español hacia la normalización de la democracia que, según se sabe, trae más libertad y por lo tanto mayor transgresión, una no despreciable cantidad de jóvenes han abrazado las drogas. Son los "pasotas" que como plaga pululan sobre todo en ciertos barrios de las grandes ciudades. "Pasotas" porque "pasan" como en el juego de poker cuando no les viene la baraja adecuada o disimulan la jugada. Si tienen su salud o su psiquismo destrozados, no quieren someterse a tratamiento alguno. Disponen de dinero, generalmente de sus padres, o si no lo consiguen fácilmente en atracos, incluso a mano armada, en farmacias donde además se pueden lograr sobre todo drogas de tipo anfetaminas, depresores y tranquilizantes".

Y prosigue dicho especialista en la materia, así: "Quieren prescindir, a través de los fármacos, de tensiones, exigencias o ideales o esfuerzos de cualquier tipo. No preocuparse de trabajar o de estudiar. Tampoco se quejan de nada y por nada; no se ocupan ni de lavarse, ni de vestirse ni de peinarse. Solo les interesa la marihuana o grifa, "los viajes conjuntos" y carecen de idearios o finalidad, medianamente clara, de su situación y lo que desean o esconden".

No está exento de razón en su descripción NEUMAN, pero ella responde a los años ochenta; hoy la situación se ha agravado notablemente, pues el consumo de cocaína y de heroína son los más ansiados y por ende los que entrañan mayor nocividad y peligrosidad social. Más que la sustancia en sí, las complicaciones y costos

67 NEUMAN, Elías; obra cit, pág, 28.

sociales que comporta, en cuanto a las conductas adoptadas para procurarse la droga. Se trata de una situación grave a nivel mundial, eso sí, con mayor incidencia en unas zonas que en otras. En Argentina y más concretamente en Buenos Aires se denomina a los "pasotas", en terminología española, "pichicotas", expresión que se aplica más bien a los toxicómanos de drogas inyectables.

Volviendo a PINATEL, señala: "Las concepciones de la agresividad pueden clasificarse a partir de tres grandes teorías que necesariamente encontramos en criminogénesis (y paralelamente, en el origen de las conductas socialmente desviadas).

- La Teoría de lo innato.
- La Teoría genética.
- La Teoría sociológica.

Este tríptico es aceptado hoy casi unánimemente por los autores.

En otro orden de cosas, la interacción de la droga con la conducta del sujeto, estará en directa relación con las expectativas que tenga el consumidor, el estado anímico en el momento de la ingesta o administración, y el contexto interpersonal en el que se encuentra inmerso el sujeto consumidor (68).

XXVIII.- Otra cuestión de gran interés que nos disponemos a abordar en este lugar, es la siguiente: categorías de adictos y tipos de peligrosidad social. SABATER, en uno de sus estudios sobre materia de toxicomanías(69), distingue los siguientes grupos de toxicómanos:

- 1) Los grandes drogados.
- 2) Toxicómanos clásicos pertenecientes al mundo del hampa y del tráfico internacional.

68 VARO y AGUINAGA. "Drogas y criminalidad. Actas XXIX Curso Internacional de Criminología. Navarra, 1.981.

69 SABATER TOMAS, A. Peligrosidad social y delincuencia. Ediciones Nauta, S.A. Barcelona, 1.972, pág, 141.- Citado por MELENDEZ SANCHEZ, Felipe Luis, en consideraciones criminológicas en materia de estupefacientes. DYKINSON, S.L. Madrid, 1.991, pág, 200.

- 3) Jóvenes toxicómanos que se lanzan a las drogas por su inestabilidad emocional, familiar, etc.
- 4) Drogadictos por habituación medicamentosa.

El término toxicómano es anterior en el tiempo al de drogadicto pero en la realidad, hoy vienen a ser ambas denominaciones equivalentes, pero acaso se guarde y utilice el último con un matiz más peyorativo y más en conexión con la desviación social, en tanto que la expresión toxicomanía, implica directamente una patología médica. No obstante se utilizan ambas denominaciones, estando por supuesto más extendida la de drogadicto y siendo más vulgar.

Como consecuencia de lo expuesto partimos de la consideración de que drogadicto implica y comporta lo mismo que toxicómano.

Por drogadicto a toxicómano entendemos a toda persona que usa las drogas o las precisa para evitar el denominado síndrome de abstinencia.

También la persona que consume drogas para conseguir una autosatisfacción, no pudiendo resistir la tendencia a seguir consumiéndolas.

Ahora bien: ¿Quién es drogadicto?. En el lenguaje coloquial es muy simple definirlo o saberlo. En el momento en el que se empiezan los estudios, la cuestión se complica notablemente. Así, podríamos decir que la práctica totalidad de los habitantes del mundo occidental, somos drogadictos, ya que vivimos inmersos en una sociedad de evasión de la realidad y de consumo de objetos placenteros. Para las mentes más estrictas, o retrógradas, los ociosos, los que beben, los jóvenes en desempleo. Todo aquel que en definitiva se aparta de sus esquemas. Por el contrario, no es considerado drogadicto, drogodependiente o toxicómano el fumador; y tampoco en las más de las ocasiones el alcoholizado, excepto en sus últimos extremos.

"La concurrencia de la toxicomanía -señala MELENDEZ SANCHEZ(70)- como el irresistible deseo o necesidad de tomar la droga y de adquirirla por cualquier medio, la tendencia a ir aumentando progresivamente la dosis, y la sumisión psíquica y física a los efectos del fármaco, supone un factor concurrente o proclive a la comisión del acto delictivo", o de desviación social, como añadimos.

Llegados a este punto, es preciso efectuar dos concreciones:

- 1ª) "La sumisión psíquica y física a los efectos del fármaco". Se trata por un lado de un término amplio, pues no todos los fármacos, evidentemente, conducen inexorablemente a la dependencia, sino la menor parte de las especialidades.
- 2ª) Existen otras sustancias no farmacológicas que tienen la propiedad de generar dependencia, tanto psíquica como física: las drogas propiamente dichas (excluidos los fármacos).

Por otro lado, dicha dependencia, "supone un factor concurrente o proclive a la comisión del acto delictivo". Efectivamente ello es cierto, pero con toda certeza incompleto. Mientras el consumo de drogas no sea penalizado o sancionado administrativamente, cuando menos, pueden derivarse de esas dependencias actos de carácter no delictivo y sí constituir conductas desviadas o marginales no punibles ni sancionables, sino simplemente con el reproche social.

Ello no implica por tanto que necesariamente haya "ex lege" que considerar delincuentes a los drogadictos -como en otro lugar indica el mencionado autor-, pero sí, en los más de los casos como peligrosos, pero tampoco siempre a efectos de la Ley de Peligrosidad y de Rehabilitación social. Pueden existir peligrosos sociales -y de hecho existen-, en el sentido de observar conductas desviadas o marginales reprobadas por la sociedad o parte de ella, pero carentes de trascendencia jurídica. No obstante, es hecho comprobado que la drogadicción es causa de la comisión de delitos. Ello es irrefutable.

La peligrosidad del drogadicto dependerá en mucho del

70 MELENDEZ SANCHEZ, Felipe Luis. Consideraciones criminológicas en materia de estupefacientes. Dykinson, S.L. Madrid, 1.991, pág, 199.

conocimiento y distinción de los factores desencadenantes de su drogodependencia, pero mayormente, y de forma regular, vienen constituyendo un índice más elevado de peligrosidad los drogadictos que al propio tiempo son traficantes o viceversa.

La peligrosidad social puede en las más de las ocasiones venir dada por la disposición criminal, aún cuando esta no se manifieste y se plasme en la comisión de un delito o más actos de la misma naturaleza. Ahora bien, en sentido contrario, no toda comisión de un delito implica necesariamente, la existencia de disposición criminal en el sujeto.

Retomando el tema de las categorías de toxicómanos o de drogadictos -o también de adictos o drogodependientes-, antes esbozado, vamos a distinguirlas.

1) Los grandes drogados.

Aún cuando parezca un tanto paradójico, en su mayor parte, no son los que encierran generalmente mayor peligrosidad social. Entendemos por tales los que han hecho del consumo de la droga el motivo de ser de su existencia y cuya adicción está en ellos muy profundamente arraigada, por data de años atrás.

Suelen efectuar el consumo de forma individual, siendo profundamente introvertidos o por el contrario extremadamente extrovertidos.

El grado de peligrosidad social que entrañan, se encuentra en función de sus disponibilidades económicas. Suelen ser adictos a los opiáceos o a la cocaína, ya muy extendida en su uso en los países europeos, principalmente en los occidentales.

Así como la adormidera es droga que se cultiva fundamentalmente en Oriente, el cultivo más importante de los arbustos de coca se produce en Sudamérica y más especialmente en Bolivia, Colombia y Ecuador. De todos es conocido el proceder de los "narcos" del "Carter de Medellín", ciudad industrial, habiéndosela comparado con la Manchester Inglesa. Recordemos al respecto la figura, como ejemplo de

PABLO SALVADOR GAVIRIA. En 1.988, el "Carter", asesinó al Fiscal General de Colombia CARLOS MAURO HOYOS.

La extradición es el arma más temida por los narcotraficantes. Recordemos el caso de CARLOS LEHDER RIVAS, que fue extraditado a Estados Unidos en Febrero de 1.987. Los narcotraficantes emprendieron una larga y violenta batalla contra el tratado de extradición que lo hizo posible (suscrito en 1.980), hasta que en el verano de 1.987, el Tribunal Supremo de Colombia lo declaró "inconstitucional". Los extraditables colombianos se convirtieron así en "intocables". Corrupción, extendida fuera de sus fronteras y blanqueo de dinero procedente de la droga, son los principales problemas relacionados con esta droga.

Las noticias de prensa relacionadas con los "narcos" del "Carter de Medellín", son muy frecuentes. Así, en el número de ABC, correspondiente al 14.02.93, se incluye un extraordinario reportaje: "Los últimos días de Pablo Escobar". Dicho narco, organizó su detención, dotando él mismo, mediante la corrupción de sus funcionarios la cárcel de Envigado, de la cual, después se fugaría. El mismo periódico, en su número del día 17.02.93, pág, 37, presenta el siguiente editorial: "Colombia: Grupos privados se organizan para capturar a Escobar". En la misma publicación, día siguiente (18.02.93), pág, 34: "Matan a seis pistoleros de Pablo Escobar y queman sus propiedades".

Obvio es señalar que se fugó de la cárcel de Envigado, y en helicóptero.

Hemos efectuado este breve inciso en relación con el tema de los grandes drogados, simplemente para exponer algo sobre el mundo de la cocaína.

Los grandes drogados, una de las categorías de toxicómanos elaborada por SABATER, no suelen tener una capacidad criminal elevada, por lo cual su peligrosidad tampoco lo es, habida cuenta que suele tratarse de sujetos con su salud muy minada y quebrantada por el habitual consumo de la droga durante años.

A diferencia de los desviados sociales más jóvenes, que suelen actuar grupalmente, ellos no lo hacen así; se aseguran sus dosis y salvo que sean sorprendidos "in fraganti" traficando, su conducta no es punible, al menos en países en los que el consumo no está prohibido.

Por otra parte, hemos de significar que la conducta de estos toxicómanos suele ser desviada y antisocial, pero acaso no excesivamente peligrosa socialmente. Pero hemos de hacer una excepción a esta regla; pensemos que han existido y existen personajes famosos en el orden cultural, artístico, de las letras, etc, que han sido grandes drogados, pero que al mismo tiempo, han aunado su creatividad a la droga, lo que no ha dejado de marcar una impronta negativa para la sociedad, sin llegar a hacer excesiva apología de la droga, como en el caso de LEARY.

Sucede que, aún cuando algunos de ellos no hicieran proselitismo expreso, dado el conocimiento que las respectivas sociedades que constituyeron su entorno, pudieron sentir su influjo. La lista sería interminable, pero citemos a algunos de estos personajes: ALLEN GINSBERG, WATTS, ALDOUS HUXLEY, THEOPHILE GAUTIER, RIMBAUD, BAUDELAIRE y sus compañeros del "Club de París", ARTAUD, BOURROUGHS, ROE, QUINCEY...(71), que cooperaron a crear una contracultura, marginal o no. Insistimos, en que los casos citados son excepcionales y que ya pasaron a la Historia, eso sí, dejando su impronta.

2) Toxicómanos clásicos pertenecientes al mundo del hampa y del tráfico internacional.

La clásica clasificación de tipos de delincuentes de SEELIG(72), muy minuciosa y completa, a nuestro criterio, aún no ha sido mejorada. Únicamente es de advertir que el "cambio social", ha determinado la aparición de nuevas formas de delincuencia y criminalidad, ya que toda suerte de circunstancias ha variado, y

71 VARIOS AUTORES. Grupos marginados y peligrosidad social. Campo Abierto Ediciones. Madrid, 1.977, pág, 140.

72 SEELIG, Ernesto; obra cit., pág, 71 y 72.

también los métodos.

En su terminología, la categoría del enunciado, se correspondería con los delincuentes profesionales refractarios al trabajo, grupo con gran diversidad de tipos incluidos en la denominación genérica.

Entre ellos, alude a contrabandistas y estraperlistas, a los que añade por similitud a los traficantes en estupefacientes e internacionales.(73).

Por nuestra parte, consideramos que las figuras de contrabandistas y estraperlistas, son, constituyen el auténtico precedente de los traficantes en estupefacientes, ya que aquellos introducían ilegalmente productos o incluso productos prohibidos; los estraperlistas revendían esas u otras mercaderías.

"Los traficantes en estupefacientes -señala SEELIG- a pesar de los preceptos existentes en todos los países civilizados desde los Convenios de La Haya de 1.912, introducen desde el exterior o negocian en el interior con estupefacientes (opio, morfina, heroína, cocaína, haschisch, mescalina, etc); a consecuencia de la amplia propagación de las toxicomanías, encuentran siempre fácilmente clientes a precios exorbitantes (a menudo hasta veinte veces al valor)".

De este completísimo párrafo, y adaptado a la realidad de nuestros días, cabría obtener las siguientes conclusiones:

- 1a) En la época en la que fue escrita la obra, el tráfico de drogas (más amplio que el de estupefacientes), podemos decir que se iniciaba y que por ende, no había llegado a los niveles dramáticos que hoy conocemos.
- 2a) SEELIG, ya diferencia nítidamente dos tipos de delincuentes:
 - a) Quienes introducen desde el exterior.
 - b) Quienes negocian en el interior.

Evidentemente, muchas drogas se producen y tienen su origen

73 SEELIG, Ernesto; obra cit; págs 122 a 124.

allende nuestras fronteras. El hecho de introducir el producto en un país procedente de otro, ya implica contactos y tráfico internacional.

En cuanto al segundo tipo (quienes negocian en el interior), determina que lleguemos a los tristemente célebres "camellos", en terminología actual, que no constituyen sino un eslabón más, el último, el contacto con el consumidor.

De esta forma tan sencilla, ya tenemos el esquema básico del tráfico de drogas, caracterizado por ser una secuencia en el tiempo de la suma de actos constitutivos de delincuencia internacional e interna.

Así, de este modo, nos acercamos en terminología más actual a la categoría de SABATER denominada "toxicómanos clásicos pertenecientes al mundo del hampa y del tráfico internacional".

"Hampa"(74), tiene fundamentalmente dos acepciones:

1a) Género de vida de los pícaros que antiguamente había en España, unidos en una especie de sociedad, y con un lenguaje particular, denominado jerigonza o germanía".

Y ciertamente, los pícaros eran unos sujetos perfectamente encuadrables en la desviación de la sociedad en las que les tocó vivir. Al respecto, hemos leído un interesante libro de FERNANDO FERNAN GOMEZ(75).

2a) Género de vida que dicha gente practica.

Este tipo de vida tiene sus momentos de virtud, de casi delincuencia y total y plenamente delictuales, ya que su vida carece de organización y es plenamente irregular.

En consecuencia, el mundo del hampa viene caracterizado por

74 Diccionario Enciclopédico Larousse, cit; Tomo 6, pág. 1.485.

75 FERNAN GOMEZ, F. Historia de la Picaresca.- Editorial Planeta. Colección Memoria de la Historia. Barcelona, 1.989.

conductas desviadas y delictivas.

No obstante lo anterior, "el mundo del hampa" es difícil definirlo, pues tanto atañe a los "bajos fondos" de una sociedad o comunidad, cuando que es también el crimen organizado.

Respecto de este, nos encontraríamos con las organizaciones criminales que operan tanto a nivel nacional como internacional: Gangsterismo, Mafia, Corsos, Triadas Calabreses y un sin fin de organizaciones de análoga naturaleza, cuyos fines son delictivos. En la cabeza de las mismas nos encontraríamos con los actuales narcotraficantes. Más antiguo fue el tráfico de blancas y de armas también por ellas controladas.

Se trata de redes muy jerarquizadas que desde la retirada de las cosechas de la adormidera, cocaína, etc, se ocupan del resto, llegando así en sus últimos escalones, la droga en muchas ocasiones adulterada al consumidor o usuario, que suele ser drogodependiente, y cuya ingesta o administración, no suele constituir delito.

Lo internacional de los delincuentes profesionales, consiste en muchas ocasiones en que ellos mismos viajan de un país a otro pasando "las mercancías" a través de las fronteras. Así, su actividad delincuencial, personas con gran agilidad intelectual o mental, reflejos, iniciativa y modales cosmopolitas necesarios, teniendo gran capacidad de adaptación a un medio extranjero. Suelen estar supeditados a los grandes "narcos" o "padrinos", pero ocupan un lugar destacado en la jerarquía. En ocasiones, también son toxicómanos, pero tienen cierta capacidad de autocontrol. Sus rasgos les convierten en personas muy especiales. Son desviados sociales en la modalidad de delincuentes, dotados de una capacidad criminal muy fuerte y de un grado de adaptabilidad social muy elevada, lo que constituye la forma más grave del estado peligroso; es por así decir, "la delincuencia de cuello blanco".

Sirva como ejemplo el Gangsterismo como organización delincuencial, mejor aún sus grandes cabecillas que, entre otras actividades ilícitas, en la época de la "prohibición" de bebidas

alcohólicas en Norteamérica, amasaron grandes fortunas durante la vigencia de la Ley Seca (de 1.920 a 1.933), mediante su comercio clandestino. En la mente de todos están los JOHNNY TORRIO, AL CAPONE, BIG JIM COLOSIMO, ARNOLD ROTHSTEIN, O'BANNION, LUCKY LUCIANO, DILLINGER, FRANK COSTELO, cada uno de ellos un imperio, al frente de sus bandas o clanes, como los de MARANZANO y MASSERIA, BONNIE and CLYDE... y otros.

3) Jóvenes toxicómanos que se lanzan a las drogas por su inestabilidad emocional, familiar, etc.

Estamos ante el grupo más frecuente, pero nosotros le daríamos otra denominación que se nos antoja más afortunada, y que podría ser: "Jóvenes que devienen drogadictos por conflictos personales (de inestabilidad emocional, desajustes de la personalidad) y por conflictos externos (familiares, grupales, sociales) y problemas de socialización en general.

No vamos a insistir demasiado en esta tercera categoría, pues es acaso a la que más nos hemos referido, dando por reproducido lo ya indicado.

Pero sí es importante incidir en algunos aspectos de interés, fundamentalmente, las causas que empujan a los adolescentes hacia la droga. Un cuadro de las mismas (causas), podría ser:

- a) Satisfacer la curiosidad.
- b) Adquirir la sensación de integración en un grupo, para ser aceptado.
- c) Forma de rebeldía u hostilidad al medio. (oposición, disconformidad).
- d) Tener experiencias novedosas.
- e) Buscar el bienestar.
- f) Escapar de algo u olvidar algo desagradable.

En este grupo de causas de acceso a la droga, caben precisiones respecto de cada una de ellas:

Satisfacer la curiosidad. - No se advierte aquí ningún tipo de

desviación ni individual ni social, en principio. Todo adolescente ante los propios cambios que experimenta en su ser, es una persona curiosa ante todo fenómeno nuevo es lógica en quien no lo ha experimentado.

Adquirir la sensación de integración en un grupo, para ser aceptado por sus componentes.- En este momento, se asiste a la formación de pandillas, cuyos integrantes son de parecidas características de edad. El contacto para esa formación es fruto del cotidiano trato en el centro de enseñanza, barrio. Si con la misma edad que la media del grupo en el que pretende integrarse no lo ha hecho ya, es que existen aspectos circunstanciales anómalos en el joven, como la introversión. Quiere integrarse y ser aceptado, pero ello sucede acaso porque ha sido un tanto solitario o su socialización familiar en sus fases iniciales (socialización primaria), no ha sido la más adecuada. Incluso, puede temer ser rechazado, lo que supone inseguridad en sí mismo y en sus propias posibilidades.

Forma de rebeldía u hostilidad al medio.- Es frecuente, pero siempre se muestran esa rebeldía y oposición al medio accediendo a la droga. Es una de las causas que podríamos designar como "peligrosa", ya que es bastante común, pudiéndose formar pandillas de jóvenes cuyo fin primordial es el consumo de drogas, más que otro tipo de relaciones no desviantes. La peligrosidad de constitución de un grupo marginal, compuesto por desviados sociales.

Tener nuevas experiencias.- En principio no tiene relevancia si queda en la satisfacción de esa experiencia que pretende, pero encarna el peligro de ser "satisfactoria" y su repetición puede conducir al hábito, al acostumbramiento y, en función de la sustancia, a la drogodependencia.

Buscar el bienestar.- Denominación ambigua, relacionada con alguna de las causas anteriores. Quizá ese pretendido bienestar viene dado por algo que excluya lo cotidiano y monótono y no genere efectos desagradables. Causa peligrosa igualmente, ya que no es excesivamente clara la motivación para el paso al acto del consumo.

Escapar de algo u olvidar algo desagradable.- En este enunciado se advierte algo muy subjetivo, cuyas connotaciones pueden ser ora endógenas, ora exógenas. El hecho de querer, desear, "escapar de algo", puede deberse a falta de socialización o que esta no haya sido precisamente adecuada. Pueden haberse producido conflictos internos, externos o interconexionados unos y otros:

Ese desear "escapar de algo", puede referirse a escapar de sí mismo; entonces estaríamos ante una situación alienante en el propio joven, debida, por ejemplo, a disconformidad consigo mismo.

También puede implicar querer "huir" de la familia, por haberse producido, sirva el ejemplo, un conflicto generacional agudo, en el seno familiar.

Las posibilidades del hecho determinante de esta causa, admiten diversas variantes.

Igualmente hemos indicado "olvidar algo desagradable". Ha de tenerse en cuenta que la situación desencadenante, puede ser valorada objetiva y subjetivamente. Aquí, es "algo desagradable" para quien se refugia en la droga, síntoma de debilidad, de falta de fortaleza para introyectar adecuadamente las contrariedades, fuere cual fuere su etiología e intensidad.

Este "evadirse" de la realidad, utilizando la droga como vehículo para "huir" de una situación dada, conduce inexorablemente, aún cuando no definitivamente de modo necesario a la marginación; y ésta puede ser simplemente un episodio temporal, adoptándose conductas desviadas.

Encierra en sí esta causa grandes riesgos de acceder al mundo de los drogadictos.

Podríamos elaborar un catálogo más pormenorizado de causas más detallado, pero creemos que esa pormenorización y especificación, siempre partiría de alguno de los grandes bloques de causas (muy amplias en su enunciado), reseñadas.

En los jóvenes ya iniciados en el uso y consumo de drogas, cuando éstas comienzan a constituir algo necesario para aquellos podemos ya denominarlos toxicómanos, drogadictos o drogodependientes.

En estos casos, lo más frecuente es que nos encontremos con sujetos cuya capacidad criminal -en terminología de PINATEL- es baja y su adaptabilidad social, escasa. En consecuencia, su peligrosidad suele ser leve, pero su grado se incrementa ante la cercanía o proximidad de un posible síndrome de abstinencia.

La desviación social, existe en estos individuos y ello es un hecho constatado y reiterado; ahora bien; trasladándonos a otra vertiente de la desviación social en conexión con la peligrosidad delictual o criminal, ciertamente, pueden llegar a cometer delitos contra la propiedad y contra las personas, creando problemas de orden público y de seguridad ciudadana.

4) Drogadictos por habituación medicamentosa.-

No son tan infrecuentes los casos incursos en este apartado, y a ello contribuye en buena parte, el frenético ritmo vital impuesto por la sociedad de consumo, que, de todos es sabido, lleva aparejado el concepto competitividad necesaria creada, sea esta esencial o no.

Esta modalidad de toxicomanía, por los más de los autores también recibe otra denominación: "farmacodependencia", incluso, "tabletomanía"(76) y (77).

Muchas personas se habitúan a ingerir algunas sustancias, como por ejemplo analgésicos y similares como fenatecina, habiéndose constatado igualmente un uso masivo y abusivo, incluso fomentado por los médicos en ocasiones de sustancias tranquilizantes (meprobomatos,

76 MADDEN, J.S.- Alcoholismo y Farmacodependencia. Editorial El Manual Moderno, S.A. de C.V. México, edición de 1.986.

77 SANTO-DOMINGO CARRASCO, Joaquín. Elementos de Psiquiatría y Asistencia Psiquiátrica. Editorial Científico-Médica. Barcelona, 1.968, pág. 225.

diacepinas), antidepresivas (imipramina) e incluso hormonales (cortisona y similares). Muchas de estas sustancias llegan a crear auténtica toxicomanía. En el fondo, muchas veces representan una forma de enfocar la vida en cierto modo hedonista, tratando de buscar en los fármacos soluciones a problemas existenciales más o menos molestos.

Esta categoría no reviste apenas desviación social, ya que suele tratarse de personas insertadas más o menos aceptablemente en la sociedad. Este tipo de toxicomanía suele darse en adultos, y la peligrosidad social es escasa, mínima, por cuyo motivo, desde nuestra perspectiva, apenas revisten interés; y ello, porque acaso estemos más ante un hábito o acostumbamiento que ante una drogodependencia.

Excepcionalmente, cuando a enfermos aquejados de graves dolencias, especialmente penosas se les administran derivados del opio, o a enfermos en fase terminal, cabe la posibilidad de que lleguen a la drogodependencia morfinica, por ejemplo.

XXIX.-La experiencia enseña que el drogadicto es un ser marcado etiquetado, cuya etiqueta se denomina peligrosidad.

Ciertamente viene sucediendo que la sociedad asocia, vincula, la idea la peligrosidad a la de drogadicto; en consecuencia, para esa misma sociedad, el drogadicto es un ser que entraña peligro y, al ser peligroso, esa peligrosidad la dirige contra los valores sociales convencionalmente aceptados.

Un paso más hacia adelante y nos encontramos que lo que realmente sucede es que socialmente se equipara el drogadicto al delincuente, en el sentido de considerarlo completamente diferente a los individuos normales, sirviendo tal equiparación para atribuir todo lo negativo del delincuente al drogadicto, hasta conseguir casi una unidad indisoluble de atribuciones nefastas(7B).

Nosotros nos mostramos completamente de acuerdo con esta concepción, que se da en la realidad de la vida cotidiana, pero posiblemente por falta de conocimiento científico, ya que esta idea

7B MELENDEZ SANCHEZ, F.L; obra cit, pág. 201.

central ha de ser matizada en varias vertientes:

- 1a) No todo drogadicto ha de ser necesariamente un delincuente.
- 2a) Existen delincuentes que no son drogadictos.
- 3a) No es infrecuente que un drogadicto devenga delincuente.
- 4a) Tampoco que un delincuente se convierta o sea simultáneamente drogadicto.

En la sociedad española la práctica asimilación o equivalencia entre drogadicto y delincuente parte del ordenamiento jurídico, y muy especialmente de la Ley de Peligrosidad y de Rehabilitación Social, de 4 de agosto de 1.970, modificada por la Ley 43/1.974, de 28 de noviembre y por Ley 77/1.978, de 28 de diciembre. La Ley de Peligrosidad y de Rehabilitación Social vino a sustituir a la de Vagos y Maleantes, también de 4 de agosto de 1.933.

No es este el lugar más apropiado para ocuparnos de la Ley de Peligrosidad y de Rehabilitación Social, pero algunos aspectos colaterales vamos a tratar.

En una publicación ya citada(79), se incluye una Potencia presentada por un grupo de abogados autónomos en la Junta General Extraordinaria, celebrada en el Colegio de Abogados de Madrid en mayo de 1.977, de la cual, procedemos a transcribir su introducción.

"Junto a las leyes penales cuya finalidad consiste en sancionar la comisión de aquellas conductas tipificadas como delito y que constituyen las instituciones jurídico-penales, existen las llamadas leyes "preventivas" o especiales, cuya función es la de castigar y "aislar" a los presuntos delincuentes en potencia o a los presuntos peligrosos para la sociedad. La Ley de Peligrosidad y de Rehabilitación Social es un claro exponente de ello; existen una serie de sujetos, transgreden las leyes del orden simbólico dominante y que han de ser apartados o bien recuperados para ese mismo orden social. Son aquellos que todos conocemos por marginados -desviados sociales-. El delincuente, muy a menudo no es un marginado social, lo es aquél que reitera su delincuencia, que pone en cuestión la sexualidad

79 VARIOS AUTORES. Grupos marginados y peligrosidad social, pág 125.

heterosexual impuesta por ley, que busca en las drogas su total pérdida, que vende su cuerpo al mejor postor, en suma, que no acepta las reglas del juego de una sociedad y una moral con la que no comulga y ha renunciado a cambiar, marginándose pura y simplemente de ella, rechazando el Código simbólico que en ella impera y aprobando con su ejemplo una inestabilidad a la misma que haga que ésta, mantenida en sus principios por la autoprohibición colectiva impuesta, le persiga y rechace como peligroso y muy especialmente para evitar que el contagio levante la prohibición".

De la anterior transcripción se desprende lo siguiente:

- 10) En este análisis sobre la Ley de Peligrosidad y de Rehabilitación Social -este era el título de la Ponencia-, ya se alude a que la misma constituye "un Código simbólico", pues, ciertamente, pueden aplicarse medidas de seguridad a quien aún no ha delinquido, menoscabando sus derechos.*
- 20) Pero es incuestionable, por otra parte que ciertamente, puede evitarse la comisión de delitos.*
- 30) La descripción de los marginados, partiendo de una concepción muy peculiar de marginación, pero también certera, es afortunada.*

Al hilo de la anterior, hemos de tener en cuenta que la medida de seguridad que se establezca como "prevención especial", deberá ser proporcional a la peligrosidad del sujeto de acuerdo con la entidad del daño que se trata de prevenir y de las posibilidades reales de que este daño ciertamente se produzca.

Ya sabemos que las medidas de seguridad no son penas, pero no dejan de "etiquetar", de "marcar", a individuos que aún no han delinquido.

Por ello, en la época de la Ponencia aludida, diversos grupos marginales, entre los que se contaban colectivos feministas suscribieron un documento en el que exigían una serie de reivindicaciones, que resumían en ocho puntos, entre los cuales se contaban la "abolición inmediata de la Ley de Peligrosidad Social y de todas las Leyes preventivas", así como "la despenalización del uso de

drogas".

Los colectivos firmantes fueron:

- *Mujeres Libres.*
- *Agrupación Mercurio para la Liberación Homosexual.*
- *Frente Homosexual de Acción revolucionaria (F.H.A.R).*
- *Colectivo de psiquiatrizados en lucha.*
- *Comisión de Educación Especial.*
- *Comités de apoyo a COPEL.*

Por otra parte, afirmamos que las medidas aplicadas a la peligrosidad meramente social, chocan, con el principio de "mínima intervención posible" además de con el de "legalidad".

Como conclusión a lo que se acaba de exponer, y coherente con ello, es preciso poner de relieve que si la mera y simple puesta en peligro de bienes jurídicamente protegidos, no viene tipificada en el Código Penal, las posibles medidas a imponer, obviamente escapan del ámbito del Derecho Penal, siendo en otro supuesto, otro Cuerpo Legal el que haya de recogerlas y no aquél, definido como "ultima ratio legis", de por siempre.

Además, es muy frecuente entre los especialistas el siguiente reconocimiento directo: que en la Ley de Peligrosidad y de Rehabilitación Social el consumidor de drogas, va a ser considerado como un delincuente, pero no ya un delincuente vulgar, común, sino especial y peligroso(80).

Pero ante esta realidad cabe preguntarnos: ¿A qué corresponde? MARINO BARBERO SANTOS(81), además de lo ya indicado, nos aporta una

80 LOPEZ ZANON y GONZALEZ DURO. La actitud médica ante los nuevos toxicómanos (Ayer, hoy y mañana de la rehabilitación). Monografías Médicas.- XVIII. Congreso Internacional de Alcoholismo y Otras toxicomanías. Sevilla, 1.972, pág. 201.

81 BARBERO SANTOS, Marino. Los marginados ante la Ley Penal. (Ley de Peligrosidad y de Rehabilitación Social). Estudios Penales. Salamanca,

razón de peso: "Tal vez porque la justicia penal suele ver entre los marginados el objeto preferencial de aplicación de sus penas".

Ahora, volvemos a conectar con el tema de la peligrosidad que es la etiqueta del drogadicto, si bien no nos hemos alejado de él, en demasía.

Ya hemos con anterioridad indicado que no todo toxicómano es un delincuente. Pueden aunarse ambas condiciones en una misma persona, pero la sociedad, en general, parte de la hipótesis contraria, es decir, que todo toxicómano es un delincuente.

Es preciso diferenciar en la interrelación droga-criminalidad, el denominado mundo de la droga de la criminalidad que se deriva de su consumo; esto es, de la drogadicción, dado que una asociación indiscriminada y prácticamente directa del drogadicto con el delincuente, puede concluir a que el drogadicto llegue a convertirse de hecho en delincuente.

MELENDEZ SANCHEZ(82) indica literalmente; "Inconscientemente se asocia la subcultura de la droga, entendiéndose por tal con SUTHERLAND la asociación diferencial de sujetos que se unen con unos y con otros en razón de una misma base, produciéndose una selección de colegas que lleva al desarrollo de rasgos comunes, y en primer lugar de los mismos el del lenguaje, con el delincuente común que en ocasiones roza el mismo o similar ambiente de amistades".

Al respecto, la Teoría de SUTHERLAND, ciertamente, podemos y debemos conectarla con la Psicología Diferencial que es una rama de la Psicología General, que estudio las variaciones de las características fundamentales que se manifiestan entre diferentes razas, diferentes grupos sociales, o diferentes individuos de un determinado

1.982, pág, 41.

82 MELENDEZ SANCHEZ, Felipe Luis; obra cit, pág, 204.

grupo(83).

De lo señalado lo que realmente nos interesa en este lugar son "las características que se manifiestan entre los diferentes grupos sociales".

En paralelo a lo sostenido por MELENDEZ SANCHEZ, es incuestionable que los grupos de marginados o automarginados sociales se constituyen precisamente por el hecho de existir características que asemejan a sus integrantes, es decir, determinados rasgos comunes, como el objeto a finalizar que persiguen. Es por ello, por lo que "se unen", se asocian una serie de individuos precisamente entre sí, y no con otros, que no tienen los mismos objetivos. Entre esos rasgos comunes es su lenguaje, su jerga, lo que más les aglutina, al menos desde un punto de vista interno (también evidentemente externo), pero igualmente su estilo de vida, y sobre todo una finalidad común: obtener la droga que precisan. En cuanto a su lenguaje o "argot", nos remitimos a lo ya indicado.

Es cierto que pueden representar una peligrosidad, tanto social como delictual o criminal; que existe la probabilidad de que delincan, pero no la certeza, cuando menos, al principio de sus actividades, en todo caso, en oposición con los usos, costumbres y normas de la sociedad convencional, ya que sus valores se apartan en gran medida de los aceptados por la sociedad más amplia de la que proceden y se desplazaron.

Así pues, se encuentran en la posibilidad, ya sea transitoria, ya permanente, de tener reacciones antisociales inmediatas.

La gran mayoría de las personas integrantes de la llamada sociedad convencional, asocia de forma indisoluble el binomio drogadicción-peligrosidad. Al respecto, en 1.985, el Centro de Investigaciones Sociológicas, llevó a efecto una encuesta sobre el particular, atribuyendo la mayor parte de los encuestados una gran o

B3 La Psicología Moderna. Ediciones Mensajero. Bilbao, 1.988 (Tercera Edición), pág. 164.

bastante importancia al factor droga respecto de la comisión de delitos.

La misma Administración de Justicia "etiqueta" muchas veces al drogadicto como peligroso social, asociándole a delincuente, pero sin valorar qué se produjo antes, si el delito o el hecho de la drogadicción.

Si el sujeto ha delinquido, al abandonar el establecimiento penitenciario se encontrará, será objeto de un vacío social, que le creará problemas de convivencia pacífica y normal y precisamente por ello, el "desviado", tendrá que volver al delito para subsistir, o bien, recurrir al mundo del hampa, que muy posiblemente le acogerá, aunque a cambio de perseguir una existencia delictiva. De este modo, se irán acentuando los caracteres de marginado o de desviado social, haciendo harto problemático y prácticamente imposible su reinserción en una vida social adecuada y apartada del delito.

En definitiva, el "etiquetamiento" implica, significa, calificar directamente, considerar como delincuente, de forma automática al drogadicto quedando este además de "etiquetado" estigmatizado y rechazado.

Entendemos que la desviación, aparece pues, como un proceso, más que como un estado de "etiquetamiento", en el sentido de que existen desviaciones que se amplifican o no se amplifican, e incluso se reducen, no entrando estas últimas a constituir necesariamente, parte integrante de la estructura de roles, que sería una desviación secundaria y no primaria.

El enfoque del "etiquetamiento" se acompaña de una visión de los fenómenos sociales. Así, se comprende que una política restrictiva, esto es, generosa en la elaboración (de definiciones negativas y aplicación de sanciones) pueda amplificar, más que reducir, la desviación. (B4).

B4 GARMENDIA, J.A. Desviación y organización social, en Estudios Penales y Criminológicos V. Secretaría de Publicaciones de la

Lo expuesto por GARMENDIA, es aplicable al caso del consumidor de droga. Supongamos un caso fortuito, que tendría la consideración de desviación primaria. Este sujeto, detectado, condenado, estigmatizado, como desviado social "oficial", por el control social, que reprueba y sanciona negativamente su comportamiento, y en consecuencias, discriminado y estigmatizado por el entorno; pues bien: su personalidad, sometida a un continuo reproche lleno de definiciones negativas, sufre un auténtico menoscabo.

Como compensación a esa difícil e incómoda situación, busca el contacto con sus pares, que se encuentran en similar o parecida situación, contribuyendo de este modo al desarrollo de la "subcultura de la droga" que a su vez, favorece el consumo de ésta, y ello, enseñando a percibir y disfrutar de los efectos de justificando su consumo, (que serían técnicas de neutralización), garantizando el acceso a ella (tráfico ilícito o ilegal), etc. Así pues, la "criminalización" de un acto que no pudo ser ocultado afecta a la misma estructura de roles de la persona (desviación secundaria) como consecuencia de la degradación (y su ceremonial) pública que no ha podido eludirse. Otros, los llamados "delincuentes de cuello blanco", han mantenido su respetabilidad desde la invisibilidad que ha podido rodear a sus actos, no sólo eludiendo la detección de los agentes de control social, sino evitando también con éxito la correspondiente legislación penal.

Por otra parte, una conducta no puede definirse "en si" como buena o mala, sino en relación con la correspondiente organización normativa de la sociedad. Por lo mismo, el consumo de droga no es "en si" ni bueno ni malo, ni conservador ni revolucionario.

Esto nos conduce a abordar la cuestión en dos dimensiones problemática histórica y problemática socio-política(B5).

Universidad de Santiago de Compostela. Santiago, 1.981, pág, 275.

B5 VARIOS AUTORES, Introducción al análisis de la toxicomanía y el alcoholismo, en Grupos marginados y peligrosidad social; obra cit, pág, 139.

A) Problemática histórica.

El uso y consumo de drogas y en consecuencia de alcohol (pues así ha de ser considerada según hemos venido repitiendo), ha sido una constante en los más variados pueblos y culturas, que han venido utilizándolas para atender diversas necesidades; lucha contra el dolor (morfina); como medio para combatir el glaucoma (marihuana, en Estados Unidos); lucha contra la angustia (alcohol en el mundo occidental), etc; o bien, para acceder a una determinada situación que en circunstancias normales no era previsible (éxtasis religioso, sensación de euforia y bienestar, capacidad de penetración respecto al entorno, disminución o anulación de las barreras o frenos inhibidos, etc.

A ello, hay que añadir otro cúmulo de circunstancias, en las que ya encontramos algo de patológico, tanto en el sujeto como en su entorno, que favorecen un uso y abuso de drogas "desviante", y que atenta contra la axiología convencional social.

B) Problema socio-política.

La permisividad o no del uso y consumo de drogas, ha ido íntimamente relacionada con las diferentes culturas y sistemas socio-políticos imperantes en cada país y en cada momento. Así, la cultura occidental, permite el consumo de alcohol, suministrando los países latinos los índices más elevados de consumo, y en concreto, los mediterráneos; la oriental, el del opio; la cultura Sudamericana, en fin, el de la coca, y así sucesivamente.

Otros aspectos de esta problemática a analizar, serían los índices de incidencia en relación a las clases o estratos sociales, profesionales, grado de cultura o nivel, etc.

La sociedad actual, y más concretamente la occidental, al desarrollar una forma de vida sometida a unos principios eminentemente consumistas, creó una forma de vida sometida a una serie de elementos que habría que analizar, para de este modo, profundizar en el tema que nos ocupa, tales como competitividad, consumismo, burocratización, incomunicación, marginación, etc.

Al respecto, los sistemas políticos coercitivos, lejos de analizar el problema, se limitan a reprimir aquellas drogas que no han asimilado histórica, moral o económicamente. Sin embargo, dentro de esos mismos sistemas, se ha desarrollado una contracultura, unas veces marginal y en otras ocasiones no, lo que ha puesto en tela de juicio o cuestionado la banalidad e hipocresía de unos planteamientos tan pocos sólidos o carentes de realismo.

Anteriormente hemos sostenido que una conducta, no puede definirse "en sí" como buena o como mala, sino en relación con la correspondiente organización normativa de la sociedad.

En atención a ello, el consumo de droga puede "significar" algo muy diferente según los contextos sociales en que tiene lugar. Por ejemplo: ya hemos indicado que en el mundo occidental es legal el consumo de algunas drogas, tales como las bebidas alcohólicas, pese a que pueden crear parecidas dependencias que otras cuyo consumo es ilegal... quizá porque la moral social imperante en los países occidentales consideró que estas drogas podían inducir a la negación de los principios de actividad, el trabajo productivo la utilidad social y la rentabilidad económica. En cambio, el alcohol (y también las anfetaminas) drogas estimulantes y agresivas que estimulan la competitividad y la lucha por el éxito individual han sido aceptadas(Bé).

En parecido sentido, y en buena medida, el consumo de drogas ilegales ha significado contestación, más o menos revolucionaria a partir de los movimientos contestatarios de mediados de la década de los sesenta.

Dicha significación ha ido perfumándose progresivamente convirtiéndose en conservadurismo y pasotismo: por ejemplo: según informes presentados en la IV Jornada Nacionales de Toxicología, celebradas en León en 1.981, un 48,8% de los jóvenes consumidores,

Bé GONZALEZ DURO, E. Consumo de drogas en España. Villalar. Madrid, 1.979, pág, 129.

afirman "pasar de la política"(87).

Concluimos este apartado manteniendo que tanto la persecución como la exaltación del consumo de drogas, deben dar paso a una política sensible sobre la droga, pero no histérica, y ello ante los problemas que acarrea subsiguientemente, tanto sociales como individuales.

Podría incluir este tipo de política una prohibición de alguna de ellas, y en cualquier caso una regulación y ordenación normativa adecuadas, protegiendo a los colectivos incursos en ciertos grupos de edades institucionalizando el tratamiento, rehabilitación y reinserción social de los drogadictos, sirviendo lo dicho como pautas a seguir.

XXX.- Personalidad, desviación social, personalidad toxicofilica y constitución toxicófila. Otras cuestiones.

La personalidad de toxicómanos, drogodependientes o drogadictos, implica de forma casi necesaria, algún tipo o modalidad de desviación social, toda vez que el hecho de consumir droga supone un cierto grado de anormalidad en sentido estricto y también estadístico, ya que lo frecuente es lo que se considera desde esta perspectiva como lo normal y aún es menor el número de consumidores que el de las personas que se abstienen de usar de esas sustancias, si bien es cierto que existen una gama de ellas que son utilizadas por personas -las más- no consideradas adictas; nos referimos al consumo de alcohol en cantidades moderadas, al de tabaco y al de ciertos fármacos, que si no adicción, sí pueden generar en el sujeto hábito y anteriormente acostumbramiento en la terminología de VOGEL.

Abordamos esta cuestión acudiendo en primer lugar a una de las definiciones de "personalidad", en general, y que no es otra que la de ALLPORT, la que es más nos satisfacen(88). Entiende por ella "la

87 GARMENDIA, J. A; obra cit; pág, 277.

88 RUIZ OGARRA, C, en Estudios Penales y Criminológicos, obra cit; pág, 323.

organización dinámica en el individuo, de los sistemas psicofísicos que determinan los ajustes singulares a su ambiente.

No podemos definir la personalidad toxicofílica sin dejar sentado qué es lo que entendemos por "personalidad". Para nosotros, constituye tal concepto el conjunto de condiciones físicas, psíquicas y sociales que determinan el modo de ser y de actuar de una determinada persona⁸⁹).

WINICK, nos suministra esta definición del individuo que llega a depender de las drogas: "El toxicómano es un sujeto con ciertas características psicológicas determinadas que ha elegido este modo de enfrentarse con sus problemas por razones diversas que normalmente ignora. Una de estas razones, y no la menos importante, en su incorporación a un grupo social en el que el uso de la droga se practica y se valora".

Esta idea de toxicómano o de drogadicto, y en consecuencia de su personalidad, hemos de considerarla como aceptable, aprovechable y ajustada a la realidad; encierra un contenido bien definido aludiendo a características psicológicas del sujeto, a los motivos por los que se accede a la droga -sin relacionarlos- y como causa principal, la inclusión del sujeto en un grupo de consumidores, en el que se hace de la droga, prácticamente un culto.

Ante esta idea -que si bien no contempla todo los aspectos de forma pormenorizada, es preciso, formularse las siguientes preguntas⁹⁰):

1a) ¿Cuál es el tipo de personalidad más propenso a caer en el hecho de la drogadicción?

No existe, en principio, un tipo de personalidad definido y

89 RAMIRO MONZON, J. L. Aspectos médicos, jurídicos y psicosociales de las drogas. Tesis inédita de Graduación. Instituto de Criminología de la Universidad Complutense. Madrid, 1.973, pág, 186.

90 RAMIRO MONZON, J.L; obra cit; pág, 186 a 188.

predestinado a convertirse en drogadicto o toxicómano; de todos modos, tienen más posibilidades los sujetos en los que se da alguno de los rasgos que a continuación se relacionan, o por mejor decir, que se advierte en ellos alguno de estos rasgos comportamentales, o maneras de ser:

- a) Los comodones en su escasa vitalidad y resolución para la actividad.
- b) Los amargados, a los que nada complace, salvo en ocasiones, la realización de nuevas experiencias, que le hagan olvidar las para ellos desagradables y negativas acaecidas.
- c) Los aburridos, que llevan una existencia diaria monótona sin alicientes. Suelen ser personas introvertidas.
- d) Los excesivamente trabajadores y preocupados, a quienes resulta harto difícil, mantener su ritmo de vida, sin el apoyo de ciertas sustancias, generalmente estimulantes (anfetaminas, cocaína, etc), que muchas veces asocian con el alcohol y en determinados momentos con fármacos sedantes y tranquilizantes para poder conciliar el sueño (barbitúricos, ansiolíticos, etc), con lo cual crean un círculo vicioso de pluridependencia.

Tal es el caso de los actuales "yuppies"(⁹¹), voz que procede de la contratación de la expresión "Young Urban People", que traducido al lenguaje Cheli es "Beautiful People" o "gente guapa". Son los jóvenes profesionales urbanos con buen salario, buen trabajo, buen aspecto, bien vestidos, con coches espectaculares, sometidos a gran presión profesional que usan con prodigalidad las drogas. En la actualidad tienen de moda la cocaína. Polo opuesto del "punk" que es el bruto, el seco en sus relaciones, el destemplado, sin filosofía social. Y diferente del "hippie", cuya búsqueda de paz en la guerra del Vietnam y de paz interior ha sido superada por los acontecimientos. Tal vez, su sustituto ha sido el "beatnik", la persona a la que las drogas le dan un efecto "beatific", de donde se deriva esa palabra.

- e) Los que buscan una seguridad y prestigio excesivos, que sienten

⁹¹ ALFONSO SANJUAN, M. e IBÁÑEZ LOPEZ; obra cit; (Drogas y Toxicomanías), pág, 32 y 33.

la imperiosa necesidad de "estar en forma", de aparentar ser más de lo que en realidad son.

f) Los que están en el error y en el desconocimiento de los efectos de las drogas. Ello puede ocurrir respecto de las primeras dosis, pero no es frecuente este supuesto, dado que el individuo que ingiere, se inyecta, fuma o inhala, sabe algo sobre sus efectos, por contacto con otros drogadictos o traficantes.

2a) ¿Por qué después de inyectarse -por ejemplo-, un individuo repite y otro no?

En este punto se plantea la problemática de la estructura de la personalidad. Unos individuos acceden a la droga por mera curiosidad. Son muchas veces, sujetos sanos física y psíquicamente. Tienen su experiencia y ahí se detienen. Otros por el contrario, carecen de frenos inhibitorios, o su voluntad es débil o lábil; llegan con gran facilidad a la drogodependencia. En más personas, la adicción nace más rápidamente en base a su personalidad y condiciones orgánicas que en otras. Es preciso tener en cuenta que el ansia de droga varía de más a otras personas y, principalmente en razón del grado de adicción de la propia sustancia.

Ya nos hemos referido de alguna manera a las causas que dan lugar al consumo de drogas, que vienen a ser las mismas que contribuyen a la formación y nacimiento del toxicómano.

- 1) Puede tratarse de una insuficiencia psicológica que predispone a la incorporación de drogas al organismo.
- 2) De una crisis.
- 3) De una proposición para consumirlas, hecha en un momento apropiado.

El apartado 1), tiene especial conexión con la personalidad. El 2), al tratarse de una crisis, tanto puede tener sus raíces en la personalidad del sujeto como en el mundo circundante, entorno, medio o contexto social. En cuanto al tercer apartado, tiene un matiz claramente de naturaleza sociológica, que pone de manifiesto, la insuficiencia de la personalidad, en ocasiones, como causa siempre determinante del acceso a la droga, ejerciendo gran influencia el contexto social, igualmente, en ocasiones puntuales.

En la formación de la personalidad del toxicómano-toxicofilica-, en terminología de SANTO-DOMINGO CARRASCO⁹²), es preciso tener en cuenta causas endógenas y exógenas al sujeto. Son las primeras las directamente enlazadas con la personalidad del sujeto; en sentido amplio, podemos referirnos a su personalidad. Son los factores personales en sentido o aceptación de exclusividad, con apartamiento de los demás. Son causas exógenas las que influyen sobre esa personalidad, actuando desde un medio externo (factores sociológicos).

En consecuencia, no hay que desligar, considerar independientemente y por separado, personalidad y contexto social; ello constituiría un grave error. Es preciso interconexionarlos, pues en definitiva, forman un todo unitario. Otra cosa es que, en cada caso concreto sean más o menos determinantes cada grupo de causas o factores que conducen a la drogodependencia.

Para incidir en esta situación -toxicomanía-, es esencial la falta de control, la incapacidad para poder suprimir el consumo. La toxicomanía es contraria a la realización de la persona, y en todo caso, cuando menos, interrumpe la citada realización. Se trata de una manifestación del yo absoluto.

En cuanto a la situación social, acaso, los factores más influentes -sin exclusión de otros posibles-, sean:

- 1) La publicidad mal orientada.
- 2) Las corrientes de la moda.
- 3) Las características de determinados medios sociales.
- 4) La curiosidad.
- 5) El grupo de "pares".
- 6) El ambiente alcohólico.
- 7) Determinados medios laborales.
- 8) El acostumbamiento.
- 9) El aumento de la tolerancia.
- 10) El tipo de legislación imperante acerca de la permisividad o no del consumo en una determinada sociedad.

⁹² SANTO-DOMINGO CARRASCO, J. Elementos de Psiquiatría y Asistencia Psiquiátrica. (obra cit.) págs, 222 y 223.

¿Cómo son los drogodependientes? BASELGA(93), en su sencilla, breve y magistral obra, nos señala que el carácter del toxicómano no es uniforme, citando como más comunes a todos ellos, los siguientes rasgos:

- a) El adicto tiene una personalidad insegura.
- b) Cabe la posibilidad de que en ciertos o determinados casos, el carácter del toxicómano se transmita por medio de la herencia biológica, existiendo numerosos estudios y estadísticas al respecto.
- c) El adicto contumaz, aparece como un ser extraño.
- d) El adicto tiene una inmadurez motivacional.
- e) Es un ser desajustado desde la perspectiva psicológica.

Ahora vamos a abordar otra cuestión de relevante interés: personalidad, aspectos sociales y droga. Lo que se va a exponer guarda íntima relación con cuanto antecede.

A) Personalidad.

Es determinante la anterior a la conversión de la persona en drogadicto. Así, como los individuos, las personas, aún normales, se diferencian por rasgos físicos y anímicos o psicológicos, no todos los drogodependientes pueden ser considerados por el mismo patrón. No obstante, existen algunos rasgos casi comunes a todos ellos:

- 1) Suelen ser asociales, inadaptados, inmaduros e inestables.
- 2) Egoístas, reconcentrados, carentes de interés por los demás ya que sólo les preocupan y ocupan sus propios problemas, entre estos, muy fundamentalmente, la consecución de la droga.
- 3) Marcado afán para el logro de la droga, en cuyas acciones se vuelcan, por constituir para ellos una necesidad vital o en primer orden.
- 4) Abandono de las relaciones sociales y humanas normales.
- 5) Impasividad e indiferencia ante el dolor que ocasionan a los miembros integrantes de sus familias.
- 6) Carecen de autodisciplina, y voluntad, de ambición, eludiendo todo tipo de responsabilidades.

93 BASELGA, E. Los Drogadictos, (obra cit), pág, 87 y s.s.

B) Aspectos sociales.

Una serie de factores, que se encuentran ahí, en el entorno, en el contexto social, influyen en muchas ocasiones de forma determinante sobre la personalidad del que va a devenir toxicómano o ya lo es. En las personas, en los Sujetos dotados de débil personalidad, incidirán de tal modo que les conducirán al consumo de drogas; en otros, no se dará la instalación de la droga en su vida o existencia.

B) La droga.

No todas las drogas producen los mismos efectos, ni el mismo grado de adicción. Por ello, si comparamos la personalidad de un hachiscómano con la de un heroínómano o cocainómano, por ejemplo, advertiremos profundas diferencias entre ellos.

De todo cuanto se acaba de exponer, podemos concluir que la droga ocasiona daños físicos, psíquicos y consecuencias sociales desfavorables.

En muchos casos, el toxicómano tiene o presenta trastornos de personalidad. Así, es muy frecuente encontrarnos drogodependientes psicopáticos: el drogadicto, puede encerrar en sí una personalidad que se ha tornado psicopática. Así, en términos generales debe ser considerado. No es el adicto una persona como las demás.

Ya hemos aludido a ciertos rasgos que le caracterizan. Lo dicho responde a tal afirmación(94).

Por una parte, su nivel de socialización es precario o defectuoso, desviado, lo que hace que su inserción en la sociedad no sea la más adecuada precisamente, estando caracterizada por perturbaciones de la conducta, lo que conduce en muchas ocasiones a comportamientos frecuente y típicamente antisociales, que luego determinan su desviación y marginación sociales.

Por otra parte, si bien pueden no presentar perturbaciones

94 OLIVENSTEIN, C. Las Drogas Studium Ediciones. Madrid, 1.971, pág. 132 y s.s.

mentales ni déficit de inteligencia (oligofrenia), ciertos caracteres clínicos, les alejan de la normalidad, entendiéndose por tal, lo predicable, en términos medios, de las personas que integran la sociedad convencional originaria de la que proceden los adictos.

Otro punto de relevante interés, es el que se enuncia: incidencia de la droga sobre la conducta humana. La conducta de la persona se diversifica si ésta es o no es consumidora de drogas. La droga ocasiona determinados tipos de alteraciones que inciden sobre el proceder y actuar de aquella. Su conducta viene regida prioritariamente y fundamentalmente por la droga, y la rige de una manera perturbadora, tanto para la persona como para la sociedad. Este aserto es incuestionable de todo punto que se contemple y observe.

"FRANCISCO VAZQUEZ⁽⁹⁵⁾, autor de *Psicología Profunda y Ética*", expuso al respecto:

"El uso de la droga produce unos resultados sociales anómicos. La conducta desviada del drogado rompe la "organización dinámica" de su personalidad y se "enajena aisladamente", y destruye su vínculo interno y externo con la propia "intersubjetividad social", pasando a una vida asocial y de no colaboración. Si es "adicto" a la droga, su personalidad desviada se convierte en una personalidad determinísticamente incontrolada y esclavizada, y su intersubjetividad social ha quedado prácticamente suprimida dentro de un absentismo y de una no participación en el ritmo social". "Busca la heroína o cualquier otra droga, para verse irremisiblemente esclavizado y descargarse así de la responsabilidad de su propia condición"⁽⁹⁶⁾. En definitiva alcanza, el toxicómano renuncia absolutamente a una "conciencia colectiva" de valores, pautas, creencias fundamentales. DURKHEIM califica de "estados fuertes de conciencia colectiva" de valores, pautas, creencias fundamentales. A este código socialmente reconocido y consagrado, estable y cohesionado, que quedan fuera de la

⁹⁵ VAZQUEZ, F. *Curso Monográfico sobre drogas nocivas. Estudio Sociológico de las toxicomanías. Dirección General de la Guardia Civil. Madrid, 1969, págs, 99, 100, 106 y 107.*

⁹⁶ LAURI, P. *Las drogas. Alianza. Editorial Madrid, 1.969.*

órbita del no respeto y compromisos activos del toxicómano, contra los que se revela activa o pasivamente".

Y prosigue FRANCISCO VAZQUEZ: "Hay una primera razón que hace recusable la droga, vista desde todo tipo de humanismo, y es su efecto de "inautenticidad" para la vida humana. Lejos de devolverles la droga el sí mismo personal, les despersonaliza y enajena, les desvirtúa su vida consciente o les "automatiza" mecánicamente. Los toxicómanos son asociales, inadaptados, inmaduros e inestables. Son egoístas y se concentran en sí mismos, sin interés alguno para el bienestar de los demás. Su mayor interés consistente en seguir obteniendo drogas o en la gratificación inmediata de su deseo de las mismas. Pueden usar cualquier procedimiento, por irracional y peligroso que sea, para satisfacer esa insistente ansia.

Han dejado de mantener relaciones humanas normales y apenas les preocupa el dolor que causan a sus parientes. Carecen de autodisciplina, de fuerza de voluntad y eluden todo tipo de responsabilidades. Sus relaciones personales tienden a hacerse restringidas, limitándose a otros miembros del mundo de los toxicómanos, por lo cual llegan a convertirse en proscritos de la sociedad y en gente extremadamente solicitaria".

Al hilo de lo transcrito, cabe decir que el drogadicto, niega a la sociedad sus fuerzas y su colaboración, y que desde este punto de vista, es sujeto cuyo hacer o no hacer es reprochable socialmente, mereciendo, cuando menos, una sanción desde la óptica de la Etica, en base a su conducta irresponsable y su carencia de solidaridad y de conciencia.

Como conclusión a este punto, hemos de señalar que la droga produce bienestar, al margen de la vida social y por un camino ajeno a la acción humana. En buena ética y en rigor de justicia, debe ser perseguida, extirpada y sancionada, ya que al constituir una enfermedad social, agusana, corrompe y desintegra a la sociedad. Pero al propio tiempo, hace de arbitrarse adecuadas medidas en orden a la rehabilitación -antes tratamientos- y reinsertión social de los drogadictos.

Como hemos indicado más arriba, SANTO-DOMINGO CARRASCO(97), alude a "personalidad toxicofílica(99), y para el eminente Psiquiatra, esta sería "la que predispondría a la utilización toxicómana de drogas".

Cita como rasgos que se han encontrado con frecuencia en los drogodependientes "una estructura neurótica de la personalidad, una sexualidad lábil y débil, un cierto infantilismo sobre todo en lo referente a la impulsividad y búsqueda del placer, una inhabilidad para el contacto humano (el encuentro) y una forma de existir triste y radicalmente vacía".

Prosigue el mencionado Psiquiatra:

"Es en el arranque o comienzo de una toxicomanía cuando la personalidad o los acontecimientos tienen su importancia. Posteriormente cuando se establece la relación de dependencia, el proceso se hace como automático, independiente de la voluntad y debe ser considerado como de índole biológica o corporal".

"Los arranques" a los que se refiere el mismo Psiquiatra, o comienzos de la toxicomanía, no dejan de ser las causas productoras de esa personalidad toxicofílica: pueden producirse por motivos externos al propio sujeto: pérdidas sentimentales o de dinero; aumento de la responsabilidad o de las tareas, exámenes, "ourmenages", puestos de dirección, etc.

Otras veces, son situaciones internas las que están en arranque de la drogodependencia: sentimientos de insuficiencia (referidos al terreno sexual, miedo, temor, personas retardadas en su evolución motora o física, deprimidos, etc) inquietud vivida corporalmente (nerviosidad, insomnio, inquietud interna, tensión psíquica más o menos insoportable): otras veces, es el aumento de la codicia de placer o hambre de sensaciones (la ingestión del tóxico se lleva a efecto como un juego, como curiosidad, o incluso como parte de una seducción sexual o no, etc); las enfermedades somáticas o corporales, constituyen otra de las modalidades o causas para acceder a la

97 SANTO-DOMINGO CARRASCO, obra cit; pág. 222.

toxicomanía: enfermedades dolorosas, operaciones, dolores de cabeza crónicos y otros, dan lugar con suma frecuencia a la utilización de sustancias habituales.

Entre las situaciones basadas en enfermedades, debe destacarse la facilidad con que la psicosis maniaco-depresiva (o ciclotimia), se traduce en utilización de sustancias, en los momentos depresivos por los sentimientos de insuficiencia y de angustia que produce, y en los momentos de euforia maníaca a través del hambre de sensaciones. Por ello, es frecuente que en la personalidad de base de los toxicómanos, existan rasgos maniaco-depresivos (psicopatías cicloides).

Los factores psicosociales (esto es, el ambiente social y su reflejo en la formación de la personalidad individual, son muy importantes en el nacimiento de las drogodependencias: influyen tanto en la utilización de determinados tóxicos que se producen y consumen masivamente en determinadas zonas o ambientes, como en la actitud de la colectividad, y por tanto de la persona respecto a la toxicomanía; también determinan las formas de consumo, y se comprueba en la coca que, mientras en los indios de los Andes es consumida inicialmente para buscar energías, en los países desarrollados, se busca como placer excitante.

La consideración de los factores psicosociales es fundamental para diseñar una campaña preventiva.

Otro gran Psiquiatra, desdichadamente, no ha mucho desaparecido, JUAN ANTONIO VALLEJO-NAGERA(98), se refiere a la constitución Fotoxicófila, indicando al respecto: "No es la droga el único elemento a considerar en la génesis de las toxicomanías, sino que éstas, en la mayoría de los casos, surgen de la puesta en contacto de la droga con una personalidad especial, predispuesta a padecer la toxicomanía. A esta predisposición se le denomina toxicofilia, y es de dos tipos: toxicofilia orgánica, vinculada a la constitución somática del sujeto, con una apetencia "física" acusada por determinadas drogas, que se

98 VALLEJO-NAGERA, J.A. Introducción a la Psiquiatría. Sexta edición, Editorial Científico-Médica. Barcelona, 1.971, págs 304 y 305.

manifiesta en síntomas somáticos de abstinencia desde las primeras administraciones ocasionales del fármaco y productoras de las denominadas "toxicomanías accidentales", en la que el contacto con la droga fue casual y debido generalmente a su prescripción terapéutica. La toxicofilia psíquica es la más frecuente e importante. Consiste en una especial estructura del carácter, en la que intervienen los siguientes rasgos:

- a) Disforia, con oscilaciones frecuentes del estado de ánimo.
- b) Intolerancia a los estímulos displacenteros, tanto físicos como psíquicos.
- c) Egocentrismo.
- d) Reacciones en cortocircuito.

"Todo ello -agrega-, conduce a una "búsqueda de placer en el momento presente, sin reflexionar en las consecuencias" y "huida del displacer por cualquier medio".

"Así pues -prosigue-, el "toxicofilico psíquico" tiene una personalidad inmadura, claramente neurótica y previamente a la aparición de la toxicomanía ya se aprecian en él estos rasgos psicopatológicos (toxicofilia sin toxicomanía), con sus correspondientes trastornos de la conducta, de los que la toxicomanía será una posterior consecuencia, que agravará a su vez todos los demás síntomas, creando un círculo vicioso, del que es casi imposible pueda salir por sus propios medios".

El concepto de personalidad toxicofilica, utilizado por SANTO-DOMINGO CARRASCO, es más amplio que el de constitución toxicófila, empleado por el añorado VALLEJO-NAJERA, de tal suerte que podemos afirmar que esta vendría a formar parte de aquella; que la constitución toxicófila suele preceder a la personalidad toxicofilica, que, lógicamente, abarca los aspectos constitucionales.

Hasta aquí hemos expuesto aspectos psicológicos, sociológicos y psiquiátricos, que se implican mutuamente, siendo en ocasiones necesario deslindar, en la práctica, esos diversos campos que afectan al ser humano en su dimensión personal.

XXX.- Pasamos a abordar en este lugar otras cuestiones relacionadas con el enunciado del Capítulo: Drogas y desviación social, algunas de las cuales ya han sido tratadas de una manera en este Capítulo.

En casi todos los países occidentales se considera a los adictos a las drogas en cuanto personas o sujetos, pero principalmente en cuanto grupo de unas características especiales. Esta especialidad viene dada por su desviación social(99).

EDUARDO BASELGA(100), en la obra que más hemos utilizados y citado, define a los desviados sociales -en su facetas de drogodependientes-, como "los que no se adaptan en su comportamiento social a las normas y modos de proceder establecidos y aceptados por la sociedad".

En este sentido, los drogadictos son marginados de la sociedad.

La desviación en una de sus acepciones es un término estadístico, que conlleva una connotación, una relación a la tendencia central o a las características medias de la población en que se encuentra en interacción. En el caso que nos ocupa, se refiere a las estructuras modales y a los valores prevalentes en el tiempo y en el espacio de una sociedad determinada.

Así conceptualada, la desviación viene dada por comportamientos diversos de los que son normales -habituales y más frecuentes-, en concreta sociedad, con unos valores determinados establecidos y generalmente aceptados. En consecuencia, la desviación social implica una quiebra, un rompimiento con la axiología social o mundo de valores de esa sociedad. Pero además de lo expuesto, la desviación no es una mera disconformidad con el tipo de conducta aceptado e impuesto por una sociedad dada, sino un rol organizado que se encuentra en oposición con el orden social establecido. En verdad, se trata de una organización de roles muy peculiar, ya que la falta de normas definidas, de instituciones legitimadas y consistentes, de cuadros de

99 RAMIRO MONZON, J.L, obra cit.; pág. 192.

100 BASELGA, E. Los drogadictos, pág. 79.

mando reconocidos y de medios de comunicación bien identificados, hace muy difícil, por no decir imposible, el describir la estructura interna y las relaciones consagradas de los miembros de esta extraña comunidad.

Esta desviación puede revestir varias modalidades.

Una, arrastra a los que rechazan a la sociedad de una manera relativamente activa, a ponerse en camino y a buscar en Oriente la ruptura con los adultos de Occidente y la esperanza de una sabiduría que ayude realmente a vivir. Esto sucedió -o por decir mejor-, comenzó a acontecer en los años sesenta, y aún perdura, incluso, sin tener que trasladarse físicamente a Oriente.

Otra corriente, supone en realidad una renuncia, y parece mayoritaria. Se trata de un auténtico vagabundeo prematuro, sin resonancia o referencia ideológica de ninguna clase, como no sean residuos vagos, artificiales y calcaos, y con un modo de vida y una organización afectiva caracterizados por una pasividad agresiva. En realidad -piensan- que son los demás los que andan descaminados y no ellos(101).

Son en todo caso desviados sociales por apartarse de unas normas establecidas. Rompen con la sociedad en la que se desenvuelven, crean sus propios valores, su propia subcultura, incluso su propia jerga o "argot".

Surge de esta manera, una nueva sociedad dentro de la sociedad tipo y convencional, que se le opone. Supone el rompimiento de todo molde, de toda tradición, de muchos principios y valores considerados y valorados positivamente y en consecuencia, aceptados(102).

Por todo ello, entendemos que conviene hablar de sociedad de adictos. ¿En qué consiste esta? Toda sociedad unos determinados ingredientes:

101 OLIVENSTEIN, C; obra cit.; pág, 128.

102 RAMIRO MONZON, J.L; obra cit; pág, 193.

- a) Grupo social.
- b) Normas que rigen dicho grupo.
- c) Medio en el que se asienta o desenvuelve.
- d) Organización.
- e) Acentuación.

Todos estos datos o elementos convienen a las comunidades o grupos de adictos, y generalmente, pueden predicarse de ellos.

Es grupo social cualquier comunidad de este tipo de naturaleza, en cuanto que está integrado por personas que constituyen el núcleo social y presupuesto previo y necesario para su existencia.

No podemos afirmar que tengan o dispongan de un sistema legal, ya que no existen leyes que rijan a estos grupos (en su auténtico y literal significado), pero sí normas que regulan sus relaciones y comportamientos. Normas muy específicas y concretas, nacidas al amparo de las convicciones de los miembros que integran el grupo, y que justo es reconocer, cumplen con gran fidelidad.

Medio en el que se desenvuelve el grupo. Es el elemento material. Podemos hablar de "enclave". Toda sociedad, para asentarse, requiere de un espacio físico, de un territorio. Los grupos y las comunidades de drogodependientes los tienen en cierto modo. No es difícil apreciar esta realidad. Pensemos en algunas capitales con el carácter de grandes ciudades o megalópolis: París, Madrid, Londres, Barcelona, Roma, etc, por citar algunas. Existen barrios o zonas "tomadas" por los marginados sociales, una de cuyas categorías está integrada por los drogadictos, que se unen en grupos o comunidades. Se trata prácticamente de ciudades inmersas en ciudades, en las que reina la subcultura de la droga, convertida las más de la veces en contracultura.

Pero no siempre se trata de grandes ciudades donde estos grupos marginales se asientan, pero sí de lugares estratégicos, generalmente por su ubicación geográfica, que facilita la existencia de droga, o por la otra diversidad de motivos. Al viajero no se le escapa la realidad de nuestras Ibiza, Formentera, Ceuta, Melilla, etc, algunas

de las cuales, en su momento, con la expansión del Turismo en las décadas de los sesenta y setenta, fueron "tomadas" literalmente por estos grupos o comunidades.

Estos grupos sociales desviados tienen su propia organización, establecida en base a normas. Esta organización es anárquica y es cierto que existe, pero con un carácter muy primitivo, que sus moldes de vida son más sencillos que los de cualquier sociedad no desviada.

Su actuación viene dirigida por normas que permiten un comportamiento extraño, anómalo. En ciertos puntos estas normas son absolutamente liberales y flexibles; en otros, sumamente estrictas. Han establecido su escala de valores, en la que predomina la libertad individual y la fidelidad al grupo.

Hasta aquí, en lo externo, puede parecer que la referencia es exclusivamente para determinados grupos de adictos. Pero también existe una organización social para otro tipo de marginados: los drogadictos que podemos denominar "aislados". Aquí, la relación comunitaria, se establece e integra por los traficantes y sus sociedades y los drogodependientes. También tienen sus normas; fidelidad y silencio. En estos juega un papel importante el temor de los drogadictos a quedar sin suministro de droga. Esta organización se basa en un sistema de mercados. La fidelidad es consecuencia de carácter clandestino y delincencial de todo el negocio. Ninguno de los miembros de la organización conoce la complejidad de todo el sistema o los nombres de las personas envueltas en el asunto. Cada uno entra en contacto con el inmediato vendedor o comprador, sin conocer a los jefes de la organización o a los otros miembros.

Esta lealtad, dificulta el control del problema de las drogas. Incluso, los ex adictos, siguen manteniéndola, probablemente por temor a la organización que les sirvió y que se sirvió de ellos en otro tiempo.

Así pues, la dependencia de los adictos con relación a la organización, lo mismo que su lealtad, son un hecho innegable a volumen mundial que ha imposibilitado hasta ahora el descubrir toda la trama que mantiene e impulsa este negocio.

Mientras que el drogadicto es tal, sus actividades diarias relacionadas con la adquisición y uso de las drogas, de lo que necesariamente resultan unas modalidades de acciones y una serie de valores que le diferencian del resto de los miembros integrantes de la sociedad. Cuando el drogadicto internaliza esta subcultura, se sitúa automáticamente al margen de la sociedad.

Concluimos ya este capítulo transcribiendo unos párrafos de un libro de VANORA LEIGH(103), reciente, que data de finales de 1.992.

En cuanto a la situación en el mundo, señala:

"Las drogas son un problema a nivel mundial. De Canadá a Australia, de las grandes ciudades a los pueblos pequeños, el mundo está lleno de padres ansiosos que piden soluciones y de políticos exaltados, convencidos de que han encontrado la solución adecuada. Algunos países como los Estados Unidos, padecen desde hace años la epidemia de la droga, mientras que otros, como la ex-Unión Soviética - hoy C.E.I-, empiezan ahora a enfrentarse a lo que podría llegar a ser su propia epidemia. Las reacciones frente a este problema varían de un país a otro, pero todos coinciden en señalar que la situación empeora de año en año".

Luego efectúa un análisis pormenorizado por bloques de países y de la situación en países determinados.

En relación con España, dice así:

"España se encuentra en la encrucijada geográfica de la droga destinada a los mercados europeo y norteamericano; heroína del Lejano Oriente, cocaína de América del Sur, y haschish de Marruecos. Sin embargo, España sufre hoy un problema grave, que casi no existía hace sólo diez años. Una de las teorías al respecto, sostiene que el consumo de droga se popularizó al finalizar el régimen de Franco en 1.975. Otros factores, como la elevada tasa de desempleo y la cantidad creciente de tiempo libre también han de tomarse en consideración a la hora de explicar este fenómeno".

103 LEIGH, V; obra cit.; pág. 163, 166 y 167.

Así pues, esta autora, cita como causas del incremento del consumo de droga en España:

- 1ª) La popularización de su consumo a partir de 1.975.
- 2ª) La elevada tasa de desempleo.
- 3ª) El creciente aumento de tiempo libre en su consecuencia.

CAPITULO II.

**DROGA Y EVOLUCION DE LOS
COMPORTAMIENTOS JURIDICA Y
SOCIALMENTE SIGNIFICATIVOS.**

CONSIDERACIONES GENERALES.

DROGA Y EVOLUCION DE LOS COMPORTAMIENTOS JURIDICA Y SOCIALMENTE
SIGNIFICATIVOS. CONSIDERACIONES GENERALES

INTRODUCCION

Dentro del amplio binomio "DROGA Y SOCIEDAD", nos ha parecido de interés abordar la cuestión del CAMBIO SOCIAL Y SU RELACION CON LAS DROGAS, fenómeno hecho este innegable. La cuestión del Cambio Social, no es nueva y se trata en todos los manuales de Sociología.

Para una mejor comprensión, y a efectos de favorecer la exposición, hemos considerado apropiado, exponer en primer lugar una Teoría General sobre el Cambio Social, para después, engarzar este también fenómeno social con el de la droga.

Sobre ambos temas, muy de actualidad, por parte de Sociólogos, Psicólogos, Médicos y otros diversos profesionales, como a otros efectos, el insigne civilista FEDERICO DE CASTRO Y BRAVO, dijo, "han corrido verdaderos ríos de tinta", refiriéndose a la pregunta: "¿Que es el Derecho?"(1).

Entrando ya en materia, hemos confeccionado una especie de guión que nos servirá de camino ordenado para elaborar esta parte del trabajo, compuesto de los enunciados más lógicos, pero al propio tiempo, a nuestros modesto entender, más apropiados para la finalidad perseguida.

(1) DE CASTRO y BRAVO, Federico. Derecho Civil Español, Parte General. En todas las ediciones. La Bibliografía sobre "El cambio social" es muy copiosa.

I.- CAMBIO SOCIAL

CONCEPTOS GENERALES.

Es un hecho conocido desde la Antigüedad que la sociedad está en constante y permanente cambio. Recordemos al respecto la célebre frase de HERACLITO: "Nadie se puede bañar dos veces en el mismo agua de un río: todas las cosas fluyen"(2).

Con estas palabras, que tienen un auténtico sentido real, quiere darnos a entender que todo cambia, que nada del mundo tangible está totalmente inmutable, y en consecuencia, tampoco estático. Con esta premisa, hemos de considerar la existencia de "una dinámica", y por ende, "una dinámica social", aplicable precisamente a la sociedad.

La sociedad, que en definitiva es una manifestación de la naturaleza, está sujeta a los ritmos vitales de esta; así, se renueva, se desarrolla, se transmuta, se retrocede, a través de una serie de modificaciones constantes y con frecuencia imperceptibles. Existe pues, un proceso de continuación aparente, que encierra otro, que comparado a largo o medio plazo, se convierte en un "proceso de cambio", como generalmente se le denomina, añadiendo el adjetivo "Social", en ocasiones como SALVADOR GINER(3).

Este proceso de cambio o mudanza social, suele ser continuador, que como los que se producen periódicamente, las estaciones, los días, las noches, no revisten especial interés para la Sociología. A esta le afectan de un forma mucho más interesante, como signo de evolución, concepción de las relaciones sociales, el distinto sentido e imperio de los usos, las diferentes líneas estructurales. Como consecuencia de lo anterior, coinciden dos desarrollos:

- a) Uno vegetativo, demográfico de la sociedad.
- b) Otro, que es producido por la libertad creadora de la Humanidad.

2 HERACLITO DE EFESO: Diccionario Enciclopédico Larousse. Planeta. Barcelona, 1990, Tomo 6, pág 1.505.

3 GINER, Salvador. Sociología. Ediciones 62/S.A. Barcelona, 1990, pág, 217 y s.s.

Ligado con lo que se acaba de exponer es innegable que existe el cambio social, pero este no lleva aparejada siempre la idea de progreso ya que existen cambios de naturaleza regresiva(4).

El diverso interés del sociólogo y también del psicólogo social tiene una raíz epistemológica e ideológica. Epistemológica, en cuanto que la sociedad nos presenta siempre la paradoja de su doble aspecto estático y dinámico. Ideológica, en cuanto que la persona que hay en todo sociólogo, puede tener una actitud conservadora o progresista.

El cambio social, ha sido estudiado bajo perspectivas diferentes. En los comienzos de la Sociología, el cambio de la sociedad se asemejaba al experimentado por los demás reinos de la naturaleza. Toda realidad se consideraba sometida a una Ley cósmica de evolución, por la que progresivamente, se iban desarrollando o desplegando contenidos anteriormente replegados y todo ello, al margen, o con independencia de la voluntad humana.

Las principales características de esta postura, pueden subsumirse del modo que a continuación se señala:

- 1a) Atribución del proceso evolutivo de la Historia a la actuación de los mecanismos naturales de la lucha por la existencia y supervivencia del más apto.
- 2a) Afirmación de que las transformaciones socio-culturales asumen un movimiento de carácter lineal.
- 3a) Identificación de esta tendencia del desarrollo unilineal con la idea de progreso.

En el Siglo XIX, el planteamiento del problema central de la dinámica, era muy sencillo: se trataba simplemente de descubrir y formular las tendencias lineales presuntamente manifestadas y desarrolladas en el tiempo.

4 CATALA RUIZ, Marcelo. Curso Breve de Sociología. Diana, 2ª Edición. Madrid, 1971, pág, 191.

En cuanto a las transformaciones socio-culturales, la tarea parecía realmente sencilla: el científico, simplemente había de trazar una línea, uniendo al hombre, a la sociedad o a la cultura primitiva o anteriormente estudiaba con el presente.

Desde finales del pasado Siglo, podemos decir que la idea de progreso ha caído algo en desuso, ello en sentido general, ya que existen sociólogos que siguen propugnándola.

En los principios del presente Siglo, las dificultades inherentes al Evolucionismo Social, nacido al amparo de SPENCER, motivaron a algunos autores a sustituir el término evolución social por el de desarrollo social. Otra terminología utilizada es la de modernización e industrialización. Los tres tienen en común aunque con diferencias de orientación teórica, el intento de someter a análisis la transición de la sociedad preindustrial a la industrial, tratando de descubrir los factores que estimulan o retrasan el proceso, así como las consecuencias sociales del mismo.

La Sociología Moderna al referirse a la Dinámica Social, que junto a la Estática Social constituyeron el origen de la Sociología en Augusto COMTE, alude esencialmente a la expresión "cambio social"(5). Tanto en España como en el extranjero.

El cambio social es considerado actualmente, bien desde los esquemas del funcionalismo, bien desde otras perspectivas, que suelen

5 CASTILLO, José. *Introducción a la Sociología*. Ediciones Guadarrama. Madrid, 1968. GINER, Salvador, obra cit. (También "Mudanza Social"). MAUPAS, Leopoldo. *Sociedad de Ediciones Literarias y Artísticas*. París, 1970. CASO, Antonio. *Editorial Limusa Wiley, S.A. Méjico*, 1969. CATALA RUIZ, Marcelo, obra cit. DEL CAMPO URBANO, Salustiano. *Instituto de Estudios Políticos*. Madrid, 1969. FISCHER, G.N. *Psicología Social*. Narcea S.A. de Ediciones. Madrid, 1990. ROCHER, Guy. *Introducción a la Sociología General*. Editorial Herder. Barcelona, 1976, etc.

asociar cambio y conflicto social, aunque en relación con estas últimas, no exista la homogeneidad de pensamiento que caracteriza a aquel.

La Estática Social, se correspondería con la idea de orden. Por el contrario, la Dinámica Social podría equivaler a la de progreso.

La Ley de la Dinámica Social es la Ley de los tres estadios:

- a) Teológico
- b) Metafísico
- c) Positivo. ⁶ (7).

II.- ALGUNAS PRECISIONES SOBRE EL CAMBIO SOCIAL.

Ya hemos señalado la existencia del cambio social, tomando como punto de arranque al filósofo HERACLITO, y basándonos en el más elemental método de observación e investigación: el empírico. Pues bien, todas las cosas se encuentran sujetas a un perpetuo movimiento, a un constante cambio, pero uno de los hallazgos fundamentales de la Sociología Moderna, fue comprobar que esos cambios no eran de la sociedad, que estaba sometida a un proceso de transformación, era posible impedir esos cambios, tanto en extensión como en intensidad, en cantidad y en calidad.

Estos cambios sociales, o por mejor decir, el cambio social, es consecuencia de tres grandes categorías fenoménicas⁸):

- a) Cambios producidos en el terreno ecológico y biológico de la sociedad. Así, una modificación del clima puede acarrear una pertinaz sequía y forzar a un pueblo agricultor a adoptar formas de vida nómada, a la conquista de otros territorios o incluso a la delincuencia. Grandes migraciones de la Historia, han tenido

⁶ DEL CAMPO URBANO, Salustiano; obra cit. pág. 91.

⁷ CATALA RUIZ, Marcelo; obra cit. pág. 190.

⁸ GINER, Salvador. Obra cit. pág. 217 y s.s.

de forma parcial este origen.

- b) Cambios explícitamente queridos e impuestos voluntariamente por uno de los grupos sociales, o diversos. Por ejemplo, la implantación de una Ley, la ejecución de un golpe de estado (nos encontramos ante el concepto de revolución), la construcción de una obra pública, la persecución de una minoría étnica o profesional...
- c) Cambios que son el efecto inconsciente del funcionamiento de la sociedad y su cultura. El modo de operar que tiene cada grupo social, forzosamente se plasma en unas líneas de cambio. Cualquiera de los ejemplos apuntados en los dos grupos anteriores (categorías), produce diferentes efectos en cada pueblo según sus concepciones, su estructura, su economía, su nivel educativo.

También es necesario advertir, que por el nuevo hecho de existir cultura, la sociedad cambia. La más estancada de las sociedades, cambia, con la única diferencia de parecer lento el fenómeno al lado de sociedades más evolucionadas.

Podemos decir también que sólo la sociedad animal no cambia, su cambio sólo tiene lugar, si se produce una mutación biológica, precisamente, porque carecen de innovación cultural.

Los cambios sociales, no se producen siempre con la misma velocidad histórica, siguen ritmos diferentes, según la materia social a que afecten (9) HALEVY, afirma que en conjunto existe "la aceleración histórica". "No sólo la evolución técnica, sino la misma vida material del hombre, se realiza más rápidamente cada vez y los descubrimientos científicos y los perfeccionamientos técnicos y los giros políticos y la marcha de las sociedades y de los pueblos, siguen un ritmo vertiginoso".

La misma Sociología, llegó a la conclusión de que era posible

9 CATALA RUIZ, Marcelo; obra cit. pág 198.

incluso controlar el cambio social, modificando el proceso de cambio, bien acelerándolo, bien retrasándolo.

El cambio social, como materia objeto de estudio, ha interesado a los más de los autores clásicos de la Sociología, entre ellos GURVICH y SOROKIN. No obstante la terminología utilizada por los estudiosos, no es excesivamente clara, no dándose unanimidad de criterios a la hora de dar un sentido general y único a determinados conceptos. Así, por ejemplo, no todos los autores, atribuyen idéntica significación a progreso, evolución, desarrollo, cambio, etc. Pero sobre esto, ya hemos hecho alguna indicación con anterioridad. Todos los autores aluden a un proceso de cambio de la sociedad, desde FERGUSSON, ROBERTSON, SAINT-SIMON, COMTE, MARX, SPENCER, HEGEL, hasta los sociólogos españoles actuales.

Ahora, vamos a analizar, someramente, algunos conceptos interesantes, desde la perspectiva de su conexión o relación con el cambio social.

1) EVOLUCION.

Etimológicamente significa el desenvolverse algo que está metido en un espacio reducido. El término, se ha vinculado a la Teoría del Evolucionismo de SPENCER.

2) DESARROLLO.

Este término es sinónimo de evolución. Solamente se desarrolla lo que ya existe, lo que está presente, al menos en germen, el desarrollo supone un cambio, cuantitativo o cualitativo, o una combinación de ambos. Pero no todo cambio supone necesariamente desarrollo.

3) PROGRESO.

En una acepción, en un sentido etimológico, progreso equivale a avance, paso hacia delante. Se utilizó mucho esta expresión en el Siglo XIX.

Habida cuenta de las dificultades terminológicas existentes, los sociólogos, ha convenido finalmente en utilizar la palabra "cambio"

que, posiblemente sea la más adecuada, si bien reviste más rancio abolengo la de "mudanza"(10). El mismo GINER, alude a otra expresión: "innovación". Dice al respecto(11). "Existir culturalmente significa, entre otras cosas, existir a través de la innovación, es decir, depender de una serie de inventos -enseres, artefactos, modos de producción, etc- que a su vez han de producir pronto o tarde, una serie de efectos sociales no anticipados por los que fueron sus creadores. Insiste en que no hay que confundir desarrollo con progreso.

III. - DEFINICIONES DE CAMBIO SOCIAL.

El gran sociólogo OGBURN, define el cambio "como todas las variaciones históricas de las sociedades humanas que alteran de modo sustancial la cultura material o inmaterial".

Es esta una definición muy escueta, concreta y llena de contenido. Al aludir a todas las variaciones históricas de las sociedades humanas, implica de suyo, modificaciones en todos los sectores de la sociedad, en sus instituciones, en sus usos y costumbres, legislación, economía, religión, moral arte y un largo etc.

Al decir que alteran de modo sustancial la cultura material o inmaterial, se hace referencia a algo tan complejo como es la cultura, entendiéndose por la misma, algo que rodea a mucho de lo que tiene carácter social.

Por otra parte, DEL CAMPO(12) pone en contacto dos ideas: el campo del cambio social y el de la desorganización social, que se ocupa, de lo denominado en otro lugar la otra faz de la sociedad. Concretamente, de la ruptura de las relaciones sociales y de los modos de desviación individual -La Desorganización Social- -y de los

10 GINER, Salvador; obra cit. pág 217

11 GINER, Salvador; obra cit. pág, 218.

12 DEL CAMPO URBANO, Salustiano. Obra cit, pág, 218.

procesos mediante los cuales se opera la transformación de las estructuras en otras nuevas- el Cambio Social. Sin duda, no todo cambio social es violento, y por otro lado, en el momento presente, reviste especial interés el hecho de la aceleración del cambio, que acompaña a los procesos de industrialización y urbanización.

El autor pone el énfasis para definir el cambio social en la transformación de las estructuras, haciendo alusión a dos hechos actuales e innegables, cuales son:

- Proceso de industrialización.
- Proceso de urbanización.

Estos dos procesos son consecuencia de diversidad de cambios sociales anteriores, que se consolidan y aceleran.

GUY ROCHER(13), en su muy sistemática obra, nos señala por una parte lo que no es cambio social y, por otra, lo que es cambio social. Comienza por exponer sus características, que a continuación sintetizamos:

- 19) El cambio social es necesariamente un fenómeno colectivo. Debe implicar a una colectividad o a un sector apreciable al menos de la misma, debe afectar también a las condiciones o a los modos de vida, o también al universo mental de un importante número de individuos.
- 29) El cambio social, debe ser un cambio de estructura. es decir, que ha de producirse una modificación de la organización social en su totalidad o en algunos de sus componentes. Para poder hablar de cambio social es esencial poder señalar los elementos estructurales o culturales de la organización social, que han conocido modificaciones y poder describir estas con cierta precisión.
- 39) Un cambio de estructura implica la posibilidad de identificarlo en el tiempo; ha de ser posible describir el conjunto de las transformaciones o su sucesión entre dos o varios puntos en el

13 ROCHER, Guy; Obra cit, pág, 413 y s.s.

tiempo. Es imposible apreciar y medir el cambio social como no sea tomando un punto de referencia en el pasado.

40) Para tratarse realmente de un cambio de estructura, todo cambio social debe suministrar pruebas de una cierta permanencia, lo que significa que las transformaciones observadas, no deben ser únicamente superficiales o efímeras. Ha de existir la convicción de ser más duraderas que una moda pasajera.

50) Pueden resumirse las cuatro características anteriores diciendo que "el cambio social afecta al curso de la historia de una sociedad. Ello significa que la historia de esa sociedad hubiera sido otra de no mediar el cambio social en cuestión".

Indicadas ya las características más relevantes de todo cambio social, GUY ROCHER, viene a definirle así: "Es toda transformación observable en el tiempo, que afecta, de una manera no efímera ni provisional, a la estructura o al funcionamiento de la organización de una colectividad dada y modifica el curso de su historia".

Por otro lado, SALVADOR GINER⁽¹⁴⁾ nos dice que el estudio del cambio o de la mudanza social, es quizá la tarea más compleja de la Sociología, dado que, para tratarlo en profundidad, es necesario reunir más variables que en cualquier otro tipo de pesquisa sociológica.

Define el cambio social como "la diferencia observada entre el estado anterior y el posterior en una zona de la realidad social. En un sentido antagónico indica que la "regresión es el fenómeno inverso al progreso y desarrollo. Añade que sus causas y dinámica son poco conocidas".

Finalmente, no podemos pasar por alto otro punto que consideramos de interés, Aún cuando el fenómeno, la materia "cambio social" es objeto de estudio específico por la Sociología, no lo es menos que el tema, si bien dentro de un contexto más amplio, es

14 GINER, Salvador. Obra cit. pág 217.

tratado por otra disciplina; nos estamos refiriendo a la Psicología Social, ciencia a caballo entre la Psicología y la Sociología, pero no por ello no independiente. Sucede que se sirven de apoyo mutuamente(15 y 16) se interrelacionan y complementan.

IV.- LA ESTRUCTURA SOCIAL ES DINAMICA.

Como ya hemos indicado, el cambio social implica necesariamente el de la estructura social. Esta, como ha quedado dicho, es dinámica y no estática, en la terminología generalmente aceptada que arranca de COMTE. Implica un trasiego permanente de sus elementos y relaciones; incluso una renovación de los individuos que componen la sociedad y un envejecimiento de los mismos, que se traduce en la llamada "secuencia de status" a lo largo de la vida de cada uno.

A lo largo de este trabajo, ya hemos aludido a diversas posturas que explican la estructura de la sociedad, eso sí, parcialmente. Un cuadro muy completo nos lo suministra JOSE CASTILLO(17), cuando trata en una de sus obras, en el Capítulo IV de Orientaciones Sociológicas generales, que clasifica así:

- 1) Carácter general o especial de la Sociología.
- 2) Concepción individualista o colectivista de la sociedad.
- 3) Concepción naturalista o espiritualista de la sociedad.
- 4) Concepción neutra o valorativa de la sociedad.
- 5) Concepción consensualista o conflictiva de la sociedad.
- 6) Concepción estática o dinámica de la sociedad.
- 7) Concepción historicista o ahistoricista de la sociedad.

Bajo su punto de vista, distingue claramente entre las interpretaciones estática y dinámica de la sociedad. Explica ambas, pero concluye afirmando que al existir el cambio social o una sucesión de cambios sociales en el tiempo, ha de apartarse, al menos en cierto modo, una concepción estática de la sociedad. Por ello, indica que sin temor de errar, no puede sostenerse que exista postura sociológica que

15 FISCHER, G.N; obra cit, pág, 18 y s.s.

16 STOETZEL, Jean; obra cit, pág, 31 y s.s.

17 CASTILLO José; obra cit, pág, 41 y s.s.

desconozca plenamente los problemas y la realidad de los evidentes cambios sociales.

Volviendo a SPENCER, Padre de la Teoría Evolucionista, germen de la Dinámica de la Sociedad y por ende defensor del cambio social, expresión aún no acuñada, entendía por evolución "la integración de la materia y la disipación concomitante del movimiento por la cual la materia pasa de un estado de homogeneidad indeterminada e incoherente a un estado de heterogeneidad determinada y coherente".

Con esto, parece que el interés se encuentra en la continuidad del despliegue de la historia humana.

Prosigue CASTILLO(18). El cambio social es considerado actualmente, bien desde los esquemas del funcionalismo, bien desde otras perspectivas que suelen asociar cambio y conflicto social, aunque respecto a estas últimas no exista la homogeneidad de pensamiento que caracteriza al primero. Entre las dos maneras de atacar el problema del cambio social, hay diferencias profundas.

Nos aclara el mismo sociólogo que el término "cambio social", fue utilizado por primera vez, en 1.922, por M.F. OGBURN en su obra "Social Change", que contribuyó mucho a su difusión.

V.- CARACTERES DEL CAMBIO.

El Sociólogo BOTTOMORO, agrupa y sintetiza una serie de cuestiones que son universalmente reconocidos para caracterizar al cambio social. Estas, pueden enunciarse del siguiente modo:

A) ¿Qué es lo que cambia?

En principio, al hablar de cambio social, es indudable que cambia la sociedad misma. Estos cambios, estas modificaciones en la sociedad, lo son en razón de que los factores integrantes de esa sociedad, varían, se alteran; algunos, incluso, desaparecen; otros, son de nuevo surgimiento. Todo ello conjugado conduce necesariamente a la formación de una nueva sociedad, mejor dicho, distinta.

18 CASTILLO, José; obra cit, pág 96 y s.s.

Puede decirse que la estructura social se altera, de forma diferente en algunos de sus rasgos, como por ejemplo en las interacciones. Puede afirmarse igualmente que una entidad permanente de la estructura social, se ve modificada por los cambios. Los status, los roles, las instituciones, etc, no son ajenos al cambio social con la evolución, desarrollo, progreso, y, en su caso, regresión.

b) ¿De qué modo o forma cambia?

El cambio social está caracterizado por ser perceptible, sensible, aunque no siempre cuantificable, y también por ocurrir en un lapso de tiempo relativamente reducido. Es decir, por su extensión e intensidad y por lo que se ha dado en llamar velocidad histórica o aceleración.

La extensión vendría dada por el número de rasgos culturales afectados. La intensidad o profundidad, se referiría al terreno ganado por el cambio en el seno de cada rasgo cultural. La aceleración sería el equivalente al periodo temporal.

c) ¿Cuál es la dirección del cambio?

Tiene también especial importancia el aspecto de la dirección del cambio y de los criterios de valoración con que puede calibrarse. Cuando se habla, por ejemplo, de "progreso", parece existir una referencia implícita a un sistema valorativo. Para el sociólogo, el problema se limita a conocer la medida en que existe, con un ingrediente de la situación, la creencia efectiva en el progreso. Prescindiendo de que tal progreso sea o no real, desde la perspectiva más elevada de la Filosofía de la Historia o de una determinada concepción del hombre.

Respecto de este punto relativo al cambio, MAC IVER y PAGE, han elaborado más interesantes distinciones(19).

La categoría "proceso" implica simple y solamente la idea de continuidad. El proceso es un cambio continuo que tiene lugar gracias

19 CATALA RUIZ, Marcelo. Futuro Social de Occidente. Diana 1972, pág, 115 y s.s.

a la operación de fuerzas presentes en la situación. El despliegue de tales fuerzas ocasiona el proceso, sin que este, para serlo, haya de marchar necesariamente hacia delante. Existen procesos sociales de integración y de desintegración, de organización y de desorganización. En definitiva, que una situación diferente, nazca de otra anterior.

d) ¿Cuál es el ritmo del cambio?

Difícil por demás es contestar este interrogante, dado que, según las circunstancias, el ritmo en el cambio, no será siempre el mismo.

Con ello, queremos indicar que no puede sostenerse que el ritmo sea constante y regular en el cambio social. Cada etapa que fenece y da nacimiento a otra, tiene su propio ritmo. Es como si dijéramos la velocidad histórica con la que los acontecimientos se suceden. El ritmo del cambio o mudanza social es muy variable, más veces, tremendamente rápido, otras, muy lento.

e) ¿Cuáles son las causas del cambio social?

Al formularnos esta pregunta, hemos necesariamente de aludir a lo que generalmente se vienen denominando factores del cambio, como lo hace ROCHER(20), al que luego aludiremos someramente. Unificando en la medida de lo posible los invocados por los diferentes sociólogos, podemos señalar como causas o factores generadores del cambio social:

- a) Las grandes individualidades, es decir, las personalidades de gran relieve, capaces de modificar con sus posturas las estructuras sociales.
- b) Las denominadas fuerzas sociales, que operan dentro de la sociedad en forma de grupos, cualesquiera sea su naturaleza (económicos, culturales, de presión y otros), los partidos políticos, sindicatos, etc.
- c) Los factores puramente materiales, pudiéndose señalar como ejemplo, el avance incesante de la tecnología.
- d) Los conflictos bélicos, con todo lo que los mismos llevan aparejado.
- e) La planificación, especialmente en sus vertientes económica,

20 ROCHER, Guy; obra cit. pág 425 y s.s.

familiar y social.

- f) Los medios de comunicación social, con la influencia que ejercen sobre las masas.
- g) Los valores culturales.
- h) Las ideologías.
- i) Los diversos tipos de conflictos y las contradicciones.

Existen otras muchas variedades de factores, que influyen en el cambio social. En ocasiones, uno o varios, podrá o podrán ser los desencadenantes, pero en general, suele ser la suma o coincidencia de varios de estos, lo que determina el cambio.

Otra posible, pero excesivamente ambigua por amplia, vendrá dada por dos cuerpos de factores materiales y espirituales.

GUY ROCHER, dedica casi noventa páginas de su manual a esta materia, efectuando un minucioso análisis y distinguiendo entre factores-base, que serían los grandes núcleos de clasificación y dentro de cada uno de ellos, lo que podríamos denominar "subfactores". Nos limitamos a enunciar los factores base:

- a) El factor demográfico.
- b) El factor técnico.
- c) La infraestructura económica.
- d) Los valores culturales.
- e) Las ideologías.
- f) Los conflictos y contradicciones.

En lo referente a nuestra sociedad contemporánea, WILBER MOORE(21), ha elaborado algunas generalizaciones relacionadas con el cambio social, que revisten interés:

- 1a) En cualquier sociedad o cultura el cambio social es frecuente o constante.

Ello es evidente, simplemente mediante una observación de carácter empírico.

21 *Social Change*. Nueva Jersey: Prentice Hall, 1963, citado por GINER, Salvador, pág. 219.

2a) Los cambios no están aislados ni temporal ni espacialmente; es decir, los cambios ocurren en cadenas de secuencias y no en "crisis temporales", seguidas por períodos tranquilos de reconstrucción, y las consecuencias, suelen reverberar en regiones enteras o virtualmente en todo el mundo.

Al parecer, lo que ha de interpretarse que los cambios vienen dados por una serie de hechos o fenómenos concatenados, relacionados entre sí y consecuencia los posteriores de los anteriores, repercutiendo en amplias zonas o incluso a nivel mundial.

3a) Dado que el cambio contemporáneo es probable "en todas partes" y sus consecuencia pueden advertirse "en cualquier lugar" que tiene una doble base.

Al ser probable en todas partes, es posible que pueda ser advertido, detectado en cualquier lugar. Por ello, estimamos que cuanto más reducida sea la zona, más disminuirá en consecuencia la hipotética realidad del cambio.

4a) La proporción de cambio en el mundo contemporáneo que es fruto de la planificación que procede de las consecuencias secundarias de innovaciones deliberadas, es mucho mayor que en etapas históricas anteriores.

Ello es lógico, toda vez que en los cambios sociales es un factor determinante el desarrollo de la cultura, la técnica, etc, de la humanidad en suma, que en cierto modo, puede propiciar los cambios, habida cuenta del mayor número de recursos a disposición de género humano.

5a) De acuerdo con ello, el alcance de la tecnología y de las estrategias sociales, se encuentra en rápida expansión y su efecto neto es acumulativo, a pesar de la rápida "anticuación" de algunos tipos de técnicas y acción.

La clave se encuentra en el sentido del concepto "anticuación", que entendemos debe equivaler a obsoleto, caduco o trasnochado. Existe pues mayor aceleración histórica en los avances que determinan el cambio, sustituyendo, por ejemplo, un tipo de tecnología y de acción por otros.

62) El cambio afecta a una gama mayor de la experiencia humana y a más aspectos funcionales de las sociedades modernas, no porque estas estén más integradas, sino porque virtualmente, ningún aspecto de la vida queda fuera de la expectativa del cambio como evento normal.

MOORE, quiere resaltar que ninguna de las esferas, de los diversos campos que componen las sociedades, se encuentran libres de toda posibilidad de cambio, aún cuando sea sectorial.

VI.- LOS AGENTES DEL CAMBIO SOCIAL.

Se trata de una cuestión muy amplia y de gran interés, pero no podemos detenernos en exceso. Por ello, nos limitaremos a reproducir muy sucintamente, y a intercalar algún comentario sobre lo escrito en tres excelentes obras(22). Elaboramos a continuación un esquema siguiendo las indicaciones expuestas, y como tal esquema, quizá carezca de la profundidad deseada.

Es preciso comenzar señalando que la Historia es un factor determinante en todo cambio social, siendo los hombres quienes forjan la de las sociedades, con sus acciones y sus decisiones.

Por otro lado, es necesario precisar que no es exactamente lo mismo cambio social y acción histórica. Esta es la de los diversos agentes que influyen sobre el curso histórico de la sociedad.

En el campo de los agentes del cambio social, ROCHER, distingue tres grandes grupos o categorías: las élites, los movimientos sociales y los grupos de presión y la motivación o necesidad de éxito.

Comenzamos pues, bajo estas directrices:

A) LAS ELITES.

PARETO, otorga a las élites un valor cualitativo. Están

22 FISCHER, G.N; obra cit, pág. 60 y s.s; STOETZEL, Jean; obra cit. pág, 91 y s.s; ROCHER, Guy; obra cit. pág, 515 y s.s.

integradas por los miembros superiores de una sociedad; por aquellas personas, a quienes sus cualidades sobresalientes o eminentes deparan poder o prestigio.

GAETANO MOSCA, sociólogo italiano, por su parte, señala que la élite está compuesta por la minoría de personas que detentan el poder en una sociedad.

La élite, en sí, no siempre es totalmente homogénea; puede decirse que se encuentra estratificada. Es muy frecuente, observar en ella un núcleo dirigente, integrado o compuesto por un reducido grupo de personas o de familias que gozan de un poder muy superior al de los demás. Este grupo, ejerce el liderazgo.

Por su parte, C. Wright MILLS, se aparta de la tesis de MOSCA, ya que para aquél, hablar de élite como de una clase, supone un error, pues equivale a entremezclar dos fenómenos distintos, se les confunde, se refiere al de las élites y al de las clases sociales.

Ahora bien, lo que si es cierto es que las élites se asocian para formar una unidad de poder que domine a la sociedad. Entre las élites se da cierta unidad de índole psicológica y personal: similitud de ideas y de mentalidad, como consecuencia de unos orígenes sociales comunes, de una similar educación, de lazos de parentesco, amistad, matrimonio e incluso intercambio de factores.

Pueden existir élites que no detecten el poder, otras, si, pero es indudable que aquéllas, ejercen una gran influencia en todos los órdenes sociales, sin ostentar incluso la autoridad.

Es incuestionable que MILLS, ha tenido un triple mérito con sus concepciones:

- 1º) Ha separado nítidamente las nociones de élite y clase social.*
- 2º) Ha trazado el camino a seguir por una Sociología de Poder.*
- 3º) Ha estimulado al estudio de las élites como factor presente en el cambio social.*

ROCHER, configura, define así lo que entiende por élite:

"Comprende a las personas ya los grupos que, dado el poder que detentan o la influencia que ejercen, contribuyen a la acción histórica de una colectividad, ya sea por las decisiones que toman, ya por las ideas, los sentimientos o las emociones que expresan o simbolizan".

De esta definición, entresacamos sus elementos constitutivos.

- a) Existencia de personas o grupos, como factor humano.
- b) El elemento real viene dado por el hecho de su poder o influencia sobre el resto de la sociedad.
- c) Con ello, aportan algo fundamental que determina o puede determinar un cambio social.

Tipos de élites

No vamos a entrar a definir las. Nos limitaremos simplemente a enunciar los más conocidos:

- 1) Tradicionales.
- 2) Tecnocráticas.
- 3) De Propiedad.
- 4) Carismáticas.
- 5) Ideológicas.
- 6) Simbólicas.

RECAPITULACION

En relación con o dicho sobre las élites, cabe recapitular del siguiente modo. Son las élites un conjunto de agentes muy activos en la marcha, en el mismo funcionamiento de la sociedad y muy singularmente respecto del cambio social. La acción histórica se plasma en

- a) Adopción de decisiones.
- b) Definición de situaciones.
- c) Ejemplaridad.

Es curioso advertir que en otras etapas históricas anteriores a la contemporánea, las élites eran mucho menos numerosas en el sentido cuantitativo del propio término. La multiplicación de las élites es un fenómeno de las sociedades industriales modernas; un fenómeno propio de las mismas.

Las nuevas élites se constituyen en portavoces de los diversos sectores de la sociedad, hoy, podemos aludir a élite obrera, élite campesina, élite estudiantil... por singularizar algunos ejemplos. Cada una de ellas expresa diferentes perspectivas o puntos de vista, diferentes intereses, distintos valores.

Al haber proliferado las élites, se produce un aumento en el número y en la intensidad de los conflictos, tanto de valores como de ideologías y de intereses. Los nuevos conflictos, a su vez, generan nuevas élites, también creadoras de innovaciones en el terreno de los propios valores, ideologías e intereses. También de nuevas aspiraciones, o de otras aún no expresadas.

Podría concluirse diciendo que a causa de la proliferación de las élites, la sociedad moderna es cada vez más proclive a la acción histórica y a los cambios sociales.

B) LOS MOVIMIENTOS SOCIALES.

En principio, ni pueden ni deben identificarse las élites con los movimientos sociales. Son dos agentes distintos de acción histórica. Ello no significa que se den relaciones complejas entre élites y movimientos sociales. A su vez, dichas relaciones, están integradas o forman parte del proceso de cambio social constituyen un elemento del mismo.

ROCHER, en su obra repetidamente citada, considera por movimiento social "una organización netamente estructurada e identificable, que tiene por objetivo explícito agrupar a unos miembros con miras a la defensa o a la promoción de ciertos objetivos precisos, de connotación social generalmente".

La razón de ser de los movimientos sociales es su carácter reivindicativo: divulga unas ideas, unos intereses, unos valores, con la finalidad de que triunfen.

Estos movimientos son necesariamente activos, procurando ganarse adeptos mediante el proselitismo, llamando la atención de la gente o de un determinado público y de las élites rectoras de la sociedad.

En cuanto a los objetivos de estos movimientos, pueden ser de lo más variado, pero algunos ejemplos sencillos pueden plasmarse en:

- La destrucción o modificación del orden establecido.
- La prohibición del consumo de bebidas alcohólicas o de fumar, o su contrario.
- El reconocimiento de la igualdad política y jurídica de la mujer.
- La abolición de la pena de muerte, o su contrario (mantenimiento o, especialmente instauración o reinstauración de la misma).
- El desarme nuclear.

Concerniente a los medios, estos pueden constituir una gama muy amplia de posibilidades, por ejemplo, desde la simple publicidad a la presión moral, llegándose incluso a la violencia física.

Alrededor de la acción reivindicativa, se confecciona una estructura de la organización para a través de los medios disponibles tratar el logro de los fines propuestos. En este contexto, es como debe estudiarse la propia organización de los movimientos sociales.

Para TOURAINE(23), todo movimiento social ha de contener tres principios:

- 1º) Identidad. - El movimiento, en primer lugar ha de identificarse, señalando a quién representa, en nombre de quién habla, qué intereses protege o defiende.
- 2º) Oposición. - Todo movimiento social se da porque algunas ideas no son admitidas o porque ciertos intereses privados son reprimidos. El movimiento lucha contra una resistencia, un bloqueo o contra una fuerza de inercia. Es decir, que en definitiva, no puede existir movimiento social sin oposición.
- 3º) Totalidad. - Un movimiento social, siempre invoca un motivo muy amplio, general, que afecta al menos a gran parte de la colectividad. Su acción se basa en un pensamiento que pretende

23 TOURAINE, Alain. Sociología de la acción. Ediciones Ariel. Barcelona, 1969, pág 21 y s.s.

ser lo más elevado posible. Aunque propugne representar o defender los intereses de un grupo particular, afirma siempre hacerlo en nombre de valores y realidades universales generalmente aceptados por la colectividad. Como ejemplos, pueden señalarse.

- El interés nacional.
- La libertad humana.
- El bien común.
- Los derechos de la persona.
- La salud general e individual.
- El bienestar colectivo.
- El orden y la seguridad jurídica.

Por otra parte, y pasando a otra cuestión, también se da el fenómeno de la multiplicación de los movimientos sociales en las sociedades modernas y contemporáneas, mucho más frecuentes que en las sociedades tradicionales. Con ello queremos dejar plasmado que se da cierta correlación con el ya expuesto caso de las élites. Constituyen los movimientos sociales un fenómeno vinculado a la aceleración histórica, y en consecuencia, un claro agente que interviene en el cambio social.

Los movimientos sociales, ejercen tres funciones básicas, que, de forma sucinta pueden reducirse a lo siguiente.

1a) Función de mediación.

Son los movimientos sociales agentes activos de mediación, entre personas y estructuras y realidades sociales. Son también agentes socializadores, pues se suelen aplicar a las colectividades ciertos aspectos sociales, tanto para defenderlos como para criticarlos negativamente.

Por otra parte, constituyen un poderoso medio de participación. DURKHEIM, al respecto, llamó la atención sobre la importancia de las agrupaciones intermedias, cuyo fin primordial consistía en integrar a los individuos en organizaciones más complejas.

En tiempos más recientes el sociólogo DANIEL LERNER, ha puesto de manifiesto que en el tránsito de la sociedad tradicional a la moderna o contemporánea, los miembros de una sociedad deben adquirir unas pautas que les permitan la adaptación a las modalidades más complejas de participación.

2a) Función de esclarecimiento de la conciencia colectiva.

Ya desde los tiempos de MARX, se admite la relevancia de una conciencia colectiva politizada en el cambio social. Se trata de crear en la colectividad una conciencia clara sobre la situación de la sociedad y los cambios que requiere para mejorarla desde la óptica de la organización de los movimientos. Ello, como es fácil apreciar tiene una gran vinculación con la acción histórica. Como esa clarificación de conciencia procede en su intento de una parte de la sociedad, también se da otro fenómeno: el de la alerta. Con todo, los movimientos sociales, han desempeñado en la Historia un papel y una acción ciertamente privilegiados.

3a) Función de presión.

Los propios movimientos sociales, como ya hemos dicho, ejercen influencia en el desenvolvimiento histórico de las sociedades, por las presiones a que puedan someter a las autoridades y muy singularmente a las élites que ejercen el poder. Tales presiones pueden llevarse a cabo por diferentes medios, desde la propaganda o publicidad hasta el extremo de las amenazas. Ante este tipo de presiones, nos encontraríamos con una casi coincidencia con la idea que luego expondremos de grupos de presión, y que a continuación van a ser objeto de nuestro análisis.

C) LOS GRUPOS DE PRESION.

El estudio de los grupos de presión es un fenómeno social cuyo estudio corresponde tanto a la Sociología como a la Ciencia Política, pero más específicamente a esta última.

Por lo expuesto, sin olvidar la bibliografía básica que venimos

utilizando, recurrimos al Derecho Político(24).

1) El Estado y los grupos.

El grupo, contra lo que pueda creerse, no representa a los individuos en la mayor parte de los casos, sino a intereses profesionales y económicos fundamentalmente.

Es digno de reseñar que históricamente en algunas etapas, muchos derechos no podían -y no pueden- ejercitarse individualmente. Pensemos por ejemplo en los gremios. Por ello, uno de los orígenes de los grupos es la propia tendencia de la naturaleza humana a agruparse, de este modo, derechos, pretensiones o intereses en otras épocas inaccesibles individualmente, lo son y lo fueron a través de la existencia de los grupos. Incluso, para la práctica de ciertas actividades, deportivas por ejemplo, ha de ostentarse la condición de socio o afiliado.

Los grupos suelen actuar en concurrencia con el Estado y presionan sobre el, obteniendo por este procedimiento diversidad de beneficios. El mismo Estado otorga privilegios a los grupos, como exenciones tributarias, subvenciones, les facilita locales... Tampoco es extraño que les encargue la gestión de ciertos servicios públicos.

Así pues, los grupos, por su cohesión y potencia, unido al apoyo que el Estado les dispensa, es evidentemente, un frente más poderoso que el individualismo.

Los grupos, a veces, se permiten competir con el mismo Estado, y ello, porque este no encuentra en el grupo la docilidad en el mismo grado que en la persona individual.

Una de las tendencias más marcadas en los grupos es la de "politizarse", con el fin de transformar lo que son aspiraciones en derechos. Los grupos, que comenzaron siendo poderes de hecho contra el

24 CARRO MARTINEZ, Antonio; Derecho Político. Universidad de Madrid (Complutense). Facultad de Derecho. Sección de Publicaciones e Intercambio, 3ª edición, 1965, pág 349 y s.s.

Estado, se han convertido en poderes de derecho en el seno del Estado.

2) Concepto de los grupos de presión.

MEYNAUD, nos suministra una idea muy clara de lo que son los grupos de presión. "Los grupos de interés no se transforman en organismos de presión hasta el momento en que los responsables utilizan la acción sobre el aparato gubernamental para hacer triunfar sus aspiraciones o reivindicaciones. Un sindicato de productores se comporta como un grupo de interés si instituye y supervisa por sus propios medios la distribución de la clientela entre sus miembros. Pero se convierte en grupo de presión cuando intenta obtener de los poderes públicos un texto que regule el ingreso de nuevos elementos en su dominio. En definitiva la categoría "grupos de presión" engloba solamente a un sector de actividad de los grupos de interés; más exactamente, se trata de analizar a estos últimos bajo un aspecto determinado".

Esta definición un tanto descriptiva y extensa, pero al propio tiempo muy afortunada a nuestro criterio, nos explica por qué los movimientos sociales pueden ser de forma simultánea grupos de presión: aludir a grupos de presión, comporta necesariamente subrayar un aspecto determinado de los movimientos sociales o de los grupos de interés; tal vez equivale a evidenciar una de las funciones principales de los movimientos sociales: su función de presión sobre las autoridades gubernamentales.

En muchos casos, los grupos de presión han surgido al lado de los partidos políticos, tratando de influir en las altas esferas del Estado en el que operan, así como sobre la opinión pública, con la finalidad de favorecer unos intereses concretos. Sirva decir que su nacimiento se produjo en los Estados Unidos. También se les denomina lobbys, por realizar en los pasillos de los Parlamentos la denominada "política de pasillo", mezclándose en dicho lugar con los parlamentarios.

KEY considera que la participación activa de los grupos de presión en la política, obedece fundamentalmente a dos circunstancias:

1a) La especialización económica ha creado condiciones favorables

para el desarrollo de un gran número de grupos organizados que se interesan en ejercer su influencia sobre la Política.

2a) También ha contribuido a la proliferación de los grupos de presión, la ampliación del control estatal sobre la actividad privada.

MEYNAUD afirma que se da una diferencia esencial entre los grupos de intereses y los de presión. Estos últimos son los que tratan de presionar sobre los organismos gubernamentales para hacer valer sus reivindicaciones. No obstante, la diferenciación conceptual no es nítida.

WALKER define a los grupos de presión como cualquier grupo de personas que tiene como razón primaria de su existencia, el propósito de ejercer una función de presión sobre los representantes legislativos o funcionarios administrativos.

SAUVY afirma de manera más concreta que son grupos con una voluntad precisa para influir en los poderes públicos en un punto determinado.

CARRO MARTINEZ(25) considera que cabe apreciar las siguientes diferencias con los partidos políticos:

1a) Los partidos políticos tienden a conquistar el poder, mientras que los grupos de presión tratan exclusivamente de influir sobre aquellas personas que ejercen el poder.

2a) Los partidos políticos poseen un programa o ideario político de alcance nacional, en tanto que a los grupos de presión sólo les interesan los problemas de grupo que defienden, todo lo demás, les es indiferente.

3a) Para los partidos políticos la Política es el todo, es el fin, mientras que para los grupos de presión la Política es un medio para lograr sus propios fines.

25 CARRO MARTINEZ, Antonio, obra cit, pág 350.

3) Clasificación de los grupos de presión.

Generalmente, los grupos de presión se clasifican en la razón de los objetivos que persiguen, por cuyo motivo, las clases podrían ser múltiples.

MEYNAUD, elabora dos grandes categorías, que a continuación pasamos a exponer.

a) Las organizaciones profesionales.

Comprenden a los grupos de presión que tienen como objetivo esencial la conquista de ventajas materiales para sus adeptos o la protección de situaciones ya adquiridas, tendiendo así a acrecentar el bienestar de los representados. Se trata especialmente de grupos de presión cuyos vínculo principal es la profesión. A esta categoría, pertenecen:

- Las uniones obreras.
- Las asociaciones patronales.
- Las corporaciones profesionales.
- Las cooperativas, etc.
- Los colegios profesionales.
- Las asociaciones de usuarios y consumidores.
- Las Cámaras de la Propiedad y de Comercio.
- La Cámara Oficial de Inquilinos.

b) Las agrupaciones de valoración ideológica.

Tienen su fundamento, su razón de ser en la defensa desinteresada de posiciones espirituales o morales, en la promoción de causas o en la afirmación de tesis.

A esta categoría pertenecen:

- Los grupos religiosos.
- Los grupos antirreligiosos.
- Los grupos patrióticos.
- Los grupos internacionalistas.
- Los grupos morales.
- Los grupos libertarios.
- Los grupos filantrópicos.
- Los grupos ecológicos y otros muchos.

Como se ve, las causas, los motivos por los cuales se constituyen estos grupos de presión, pueden aumentarse casi de forma ilimitada.

Es preciso reseñar que ambas categorías no son siempre dos compartimentos estancos, toda vez, que, los grupos profesionales, pueden promover simultáneamente, ideas o valores, atribuyéndose de este modo una vocación ideológica.

4) Condiciones de eficacia.

1a) El número de miembros.

Se trata de una cuestión un tanto nebulosa. En principio, la lógica nos hace pensar que con cuantos más miembros cuente un grupo de presión, tanto más efectivo será. Pero ello estará en función de su valía y de su actuación. Pero en muchas ocasiones son básicos los adeptos pasivos. También suelen considerarse los posibles o potenciales.

2a) La capacidad financiera.

Dado que las cuotas de los afiliados suelen ser de escaso importe económico, por el funcionamiento financiero puede advertirse si el grupo es numeroso o no, aunque en muchos casos, las cuotas, no son los únicos ingresos de grupo de presión. A mayor capacidad financiera se da una mayor y mejor situación para presionar al Estado.

3a) La organización.

Por regla general, un movimiento social bien estructurado constituye un grupo de presión mucho más poderoso que otro peor organizado, lo que no supone que este no ocasione preocupaciones a los hombres públicos. Pero además de lo dicho, hay dos factores de gran relevancia:

a) La calidad de los dirigentes.

b) La amplitud de la red de relaciones que logren establecer en los medios oficiales y en los órganos de formación de la opinión pública.

4a) El estatuto social.

Cada grupo de presión tiene su propio estatuto social, que por

razones de ocasiones incomprensibles pueden determinar la simpatía o animadversión de la población hacia los mencionados grupos. Es determinante el tipo de imagen que presenten.

5) Medios de actuación.

En sus principios, los grupos de presión estaban condicionados por su finalidad primordial, que consistía en presionar sobre los Parlamentos. pero con la ampliación de la esfera de acción del Estado, la presión también se dirige hacia la Administración de este. Por otro lado, el auge experimentado por la opinión pública, los grupos de presión han tratado de condicionarla de forma que les sirva de apoyo para mantener sus intereses. En consecuencia, tratan de influir sobre los medios de difusión y de comunicación social.

Son multitud de medios los utilizados por los grupos de presión para lograr sus objetivos.

Tanto GUY ROCHER como ANTONIO CARRO MARTINEZ, efectúan clasificaciones convincentes y apropiadas. Muy de pasada, sólo enunciaremos la clasificación de medios utilizados en su acción por estos grupos por el primeramente citado, para detenernos más en la del segundo.

ROCHER.

- El esfuerzo de persuasión (diversos procedimientos).
- Las amenazas (en todas sus variantes).
- El dinero.
- El sabotaje de la acción gubernamental.
- La acción directa.

CARRO.

1º) Medios psicológicos.

Un arma muy utilizada por los grupos de presión es la persuasión, que representa un impacto psicológico que se lanza hacia los Parlamentarios, la Administración, los partidos políticos y, finalmente, hacia la opinión pública.

Es frecuente ver invadidos los despachos de parlamentarios,

ministros y altos funcionarios de la Administración por representantes de intereses concretos, que tratan de influenciar en las decisiones de aquéllos sobre materias que afectan al grupo que representan.

En algunas ocasiones, quizá cada vez con más frecuencia, los grupos de presión llegan a utilizar como medios la corrupción, el soborno y el cohecho, llegando a ofrecer otras prebendas.

Otras veces, cuando los poderes públicos se muestran reacios a la persuasión o se niegan rotundamente a actuar en la línea sugerida, no dudan en emplear la amenaza y el sabotaje a la acción gubernamental.

En relación con los partidos políticos, los grupos de presión tratan de influir sobre ellos, tratando que sus intereses sean incluidos en los programas de aquellos, ofreciendo a cambio su apoyo y ayuda económica para las campañas que caminan hacia las elecciones. Se trata de verdaderos pactos o, en terminología latina, "do ut des".

Finalmente, los grupos de presión, completan su acción, tratando de predisponer a la opinión pública a su favor por medio de una utilización masiva de la propaganda (publicación de libros, folletos, revistas, estadísticas hábilmente presentadas, campañas de prensa, radio e incluso televisión).

2º) La acción directa.

Es un medio que bien dirigido puede condicionar las líneas de actuación de los poderes públicos y a la opinión pública en un determinado sentido. Esta táctica ha sido utilizada muy especialmente por el mundo laboral y el sector empresarial, a través de paros y huelgas en el primer caso y el lock-out, en el segundo.

3º) Medios económicos.

Cualquiera que sea la fórmula utilizada para presionar requiere grandes inversiones. Por ello la potencia y el poderío de un grupo de presión, puede estimarse con aproximación, que se encuentra en proporción directa a la cuantía de los medios económicos de los que

dispone.

6) Fines de los grupos de presión.

SAUVY, afirma que los fines de los grupos de presión pueden encuadrarse en cuatro categorías. Como en cierto modo ya nos hemos referido a ello no limitaremos a efectuar simplemente su enunciado de forma sintética.

- 19) Presionar sobre los propios miembros integrantes del grupo para mantener su cohesión.
- 20) Actuar sobre la opinión pública.
- 30) Presionar sobre la Administración: desde actuaciones irrelevantes, pasando por las inmorales hasta llegar a las de verdadera contenido delictivo.
- 40) Estos grupos de presión no sólo actúan sobre los funcionarios que informan y tramitan los expedientes, sino que van a las altas esferas de la política para tratar de influir en las decisiones que se adoptan sobre sus propios intereses. Generalmente acuden a dos sistemas ya expuestos: la persuasión y las amenazas, que pueden llegar a afectar a las personas físicas directamente, a sus bienes, etc.

Concluimos afirmando la existencia de interacciones entre élites y movimientos sociales (entre ellos las actuación de los grupos de presión) y de todo lo anterior con el medio, quedando probado así el fenómeno del cambio social al cual contribuyen.

D) MOTIVACION Y NECESIDAD DE EXITO.

Es este el último de los agentes sociales al que nos referiremos de una manera reducida y sintética. Ello no implica en modo alguno que carezca de valor; todo lo contrario se trata de una cuestión netamente psicosocial.

Pasando por encima del concepto de éxito, por todos conocido, ha de unirse para ser configurado como un valor real al término necesidad, y para que se de una necesidad de éxito, ello responde al sistema psicológico de las motivaciones. En muchos casos, son las

propias motivaciones quienes impulsan hacia el éxito e incluso hacia el fracaso. Sin motivación, difícilmente es concebible la necesidad de éxito. Influyen, o son susceptibles de influir notablemente en la acción social e histórica de actores cuyo papel puede ser básico en los procesos de cambio de una sociedad.

Esta cuestión ha sido abordada más específicamente por la Psicología Social.

Quizá fuese MAX WEBER quien incluyó por primera vez, entre su mundo de los valores al éxito. Partió de la necesidad, del éxito humano, considerándolo como una función social.

Este pensamiento fue desarrollado posteriormente por KLUCKHOHN, STRODTBECK y TALCOTT PARSONS. De aquí se deriva una consecuencia: una sociedad en la que el triunfo o el éxito personal no sea valorado, difícilmente puede llegar a industrializarse.

En Estados Unidos, se ha procedido a asociar el valor de éxito a la movilidad social, sobre todo en el sistema de estratificación social. Se ha observado que las personas y los grupos que valoran poco el éxito, tienen menos posibilidades de elevarse en la escala de estratificación.

Con el fin de medir este fenómeno con mayor exactitud, se han desarrollado diferentes técnicas, como por ejemplo, la "Escala de Valores" de FRED STRODTBECK.

Posteriormente, DAVID Mc CLELLAND, ha transferido la noción de "achievement", del terreno de los valores al psico-sociológico de la motivación y la necesidad.

Para este autor, el valor "es el objeto, la cualidad o condición que satisface la motivación" y la motivación la concibe como "el producto de un conjunto de necesidades, de impulsos, de deseos, conscientes e inconscientes, que inducen a una persona a obrar". Para medir "la necesidad de éxito", utilizó como instrumento de investigación el conocido T.A.T. de ENRY MURRAY (test proyectivo).

El propio Mc CLELLAND, llega a la conclusión siguiente: "la motivación del éxito es un rasgo de la personalidad". El test citado, está destinado a medir la actitud general de una persona en toda situación competitiva que exige un nivel de excelencia. Opina que los cuentos, las obras literarias, las fábulas, las historietas, ofrecen el mismo carácter que cualquier test proyectivo.

Seguendo al mismo autor, éste establece conexiones entre la necesidad de éxito y el desarrollo económico, basándose en numerosos encuentros efectuados en diferentes países y en distintas épocas históricas; sus conclusiones, son las siguientes:

- 1a) La necesidad de éxito varía de una persona a otra, pero además, las colectividades se diferencian de idéntico modo: países, grupos religiosos, étnicos, clases sociales, etapas históricas, etc, tienen grados diferentes de motivación de éxito.
- 2a) El análisis del desarrollo económico de un determinado número de países industrializados entre los años 1.925 y 1.950, demuestra que aquellos en los que, en 1.925, pudo identificarse una fuerte motivación de éxito, han conocido un desarrollo y una expansión económicos que los restantes.
- 3a) El estudio de 45 sociedades arcaicas, demuestra que aquellas en que más elevada es la motivación de éxito, han dado prueba de una actividad económica más intensa.
- 4a) Análisis relativos a determinadas épocas históricas revelan que una motivación elevada de éxito precede inmediatamente a un período de desarrollo económico, que la motivación de éxito disminuye en el momento en que el desarrollo económico alcanza su más alto nivel, y que un decrecimiento de la motivación de éxito, entraña una regresión económica.
- 5a) La motivación de éxito opera como un factor de desarrollo económico, toda vez que es un elemento fundamental del espíritu de empresa económica y, más exactamente, de la mentalidad del empresario, tanto en una estructura socialista o comunista, como

en una estructura de corte capitalista(26).

Por otro lado, aún cuando el factor psicológico es muy importante en orden a la motivación de la necesidad del éxito, no cabe duda que una serie de condiciones del medio social influyen sobre el grado de motivación de éxito.

Muy abreviadamente, entendemos que no a manera de numerus clausus, pueden señalarse:

- 1a) La educación recibida en la familia.
- 2a) La clase social a la que pertenecen los padres.
- 3a) La motivación de éxito se encuentra más acentuada en personas y grupos que ponen de relieve más fuertes aspiraciones de movilidad social.
- 4a) Un factor que puede actuar negativamente es un objetivo demasiado ambicioso o demasiado lejano.

Concluimos este apartado sosteniendo que en el caso de los agentes de la acción histórica, se da una reciprocidad de perspectivas de lo psíquico y de lo social. Por ello, bajo esta óptica se entrecruzan y se apoyan mutuamente, para comprender el fenómeno globalmente Psicología, Sociología y Psicología Social.

VII.- LA IDEA DEL CONFLICTO E INSTITUCIONALIZACION DEL MISMO.

¿Qué es el conflicto social?(27). Sencillamente, la ruptura del consenso. Parece la más corta definición y al tiempo la más clarificadora.

El conflicto se encuentra en estrecha relación con el cambio social en cuanto que aquél suele ser un factor determinante de este y,

26 ROCHER, Guy; obra cit. pág 550 y s.s.

27 Sobre esta cuestión escriben los más de los sociólogos y psicólogos sociales, encontrándose datos en los manuales a los que hemos hecho referencia. En este lugar, se incluye una síntesis comentada.

con frecuencia, el mismo proceso de cambio es conflicto.

Los miembros de una sociedad o grupos de los mismos y las asociaciones entre sí, se ven con frecuencia abocados a situaciones conflictivas, que constituyen un aspecto social, aún cuando se consideren negativamente.

El conflicto social ha sido definido por LEWIS COSER como "la lucha por los valores y por los status, el poder y los recursos escasos, en el curso de la cual los oponentes desean neutralizar, dañar o eliminar a sus rivales".

Este problema de lucha y evolución que se desprende de la anterior definición, encierra dos cuestiones de interés: "¿Es el hombre naturalmente bueno o malo?". A ella se ha contestado de formas o maneras encontradas. HOBBS, ha asegurado la maldad instintiva del hombre: recordemos su aseveración: "Homo homini lupus". Contrariamente, ROUSSEAU(28) ha afirmado su bondad natural, perjudicada por la vida y por el progreso social. La segunda pregunta es: ¿Conduce la cultura a una mejora en el espíritu del hombre? Las contestaciones han sido muy variadas, como es lógico.

Nosotros pensamos que para dar adecuada respuesta a estudiar muy minuciosamente no solo el concepto de cultura, un tanto indefinido, transportándolo a cada sociedad dada, en el contexto de las cuales la idea de "cultura", sin lugar a dudas, tendría una significación y sentido muy diferentes.

Hay, por otra parte, que considerar que sociológicamente, no todas las consecuencias de los conflictos son negativas, aún cuando parezcan escindir el conjunto social y disminuir por tanto sus posibilidades de base. La valoración de sus efectos disociadores, radica en la ponderación de tres factores:

- a) El grado cuantitativo que la excisión represente.
- b) El interés o fervor con que se participa.

28 ROUSSEAU, Juan Jacobo; Prólogo de Manuel Tuñón de Lara. *Selecciones Austral*. Espasa-Calpe, S.A. Madrid, 1981, pág. 24 y s.s.

- c) El índice de cohesión que como repulsa es capaz de despertar en la sociedad hacia la que el conflicto es dirigido, y frente al cual, aquella reacciona defendiéndose.

Los conflictos pueden ser estos tipos:

- a) Entre individuos (interindividuales).
b) Entre individuo y sociedad (oposición de aquél a ésta). Aquí nos encontramos en la línea de lo contestatario y de la desviación social.
c) Entre grupos o sociedades entre sí. Son generalmente los que revisten mayor intensidad y los que acarrearán más serias consecuencias.

Los motivos o razones del conflicto del hombre con la sociedad, siguiéndose el efecto de ruptura de su armonía, generalmente estando presente la anomía, son para IVER y PAGE los siguientes:

- 1º) Que la integración social nunca es completa, produciéndose desajustes y pugnas entre intereses distintos y existiendo fricciones y abusos que dañan la propia armonía o concordancia social deseable.
2º) Por el sentimiento de frustración que experimenta la persona en sociedad, que es posible sea mayor cuando más compleja sea la sociedad en que se encuentra incurso.
3º) A consecuencia de la "estandarización", que restringe la actividad y la expresión de la individualidad.

RALF DAHRENDORF, es considerado como uno de los representantes más genuinos de la Sociología de los Conflictos, al igual que L.A. COSER. El propósito del primero es elaborar un modelo teórico con una doble finalidad:

- 1a) Explicar la formación de los grupos de conflicto.
2a) Dar cuenta de la acción con la que consignan cambios de estructura en el sistema social.

Es este el doble objetivo que persigue toda teoría de las clases

sociales y, en líneas más generales, toda la Sociología de los Conflictos.

Efectúa DAHRENDORF, un análisis crítico de MARX y de las críticas negativas lanzadas contra este por SCHUMPETER, RENNER, GEIGER, PARSONS y otros.

En síntesis, DAHRENDORF, nos indica que las cuatro contribuciones de MARX, fueron:

- 1a) Que puso de manifiesto la permanencia de los conflictos en toda sociedad, ya que esta es algo en constante dinámica.
- 2a) Que los conflictos sociales, por tratarse de conflictos de intereses, oponen necesariamente a dos grupos y sólo a dos grupos.

Esto parece claro: en todo conflicto social, de intereses, en la sociedad, se dan posiciones distintas de dos grupos: uno, empeñado en la permanencia y perpetuación de una situación que le beneficia; otro, que generalmente se siente perjudicado por la situación reinante y quiere el cambio.

- 3a) Que el conflicto es el principal motor de la Historia.

El conflicto ocasiona forzosamente unos cambios, sea a corto o a largo plazo, y ello porque dada la oposición entre grupos, necesariamente se transforman las estructuras sociales.

- 4a) Que en todo cambio social, existen dos tipos de factores que lo propician: endógenos y exógenos.

Son exógenos aquellos que operan desde fuera sobre el sistema social: el medio físico, el clima, y en otro orden de cosas, los fenómenos de difusión de las técnicas y de los conocimientos.

Son factores endógenos o causas endógenas de cambio, las nacidas o surgidas del propio sistema social, fuerzas resultantes del funcionamiento y de la estructura misma del sistema.

DAHRENDORF, por otra parte, considera que MARX, ha incurrido también en los siguientes errores:

19) MARX, ha reducido todos los conflictos sociales, o al menos los conflictos sociales históricamente importantes, a conflictos de clases.

A juicio de DAHRENDORF, ello entraña una simplificación abusiva, ya que los conflictos de clases, no pasan de ser unos de los conflictos de intereses que dividen a la sociedad. En consecuencia, no todos los conflictos que agitan a la sociedad, tienen que ser por razón de clases sociales.

20) MARX ha estimado que los conflictos de clases desembocan necesariamente en la revolución.

Y ello no es cierto, ya que la revolución en el sentido que MARX la entiende, supone la destrucción total de un régimen y, antes al contrario, la revolución es tan sólo una modalidad, y esta concepción de MARX, supone que en su momento efectuó un análisis un tanto estático de la lucha de clases.

30) MARX, ha situado el origen de las clases sociales y de los conflictos de clases en la propiedad de los medios de producción.

Una visión histórica de lo acontecido desde MARX (principios del Siglo XIX), ha demostrado que generalmente no puede existir sociedad sin clases, incluso tras la desaparición del principio de la propiedad.

Centrándonos nuevamente en DAHRENDORF, crea un modelo, una teoría sobre el conflicto. Muy sucintamente, los puntos más relevantes de la misma, pueden centrarse en:

19) La necesidad de indagar las fuentes estructurales de los conflictos. Así, no considera correcto, explicar los conflictos sociales en términos exclusivamente psicológicos; es preciso

buscar la fuente permanente que provoca y alimenta los conflictos.

29) La fuente fundamental estructural de conflictos sociales, no se encuentra en la desigual distribución de la propiedad de los medios de producción, como pretendía MARX, sino en la desigual distribución de la autoridad entre las personas y entre los grupos. Dada la existencia cierta de autoridad en toda sociedad, entre las personas y los grupos, se dan siempre relaciones basadas en la oposición dominación-sujeción. Ciertas personas o grupos imponen la dominación y otros sufren la sujeción.

39) La distribución dicotómica de la autoridad.

Tanto la autoridad como la riqueza, se encuentran desigualmente distribuidas. En el caso de la riqueza, hasta el más pobre tiene algo; por el contrario, en la autoridad, existen quienes se encuentran totalmente privados de la misma.

Esto no es observable en una sociedad global, pero si se aprecia en ciertas colectividades; así, en una Iglesia, es fácilmente apreciable este hecho real, de distinción jerárquica dentro de la autoridad. Lo mismo puede predicarse de cualquier otro colectivo, por ejemplo, en el mundo laboral.

40) Dicotomía de la autoridad y conflicto de intereses.

La distribución de la autoridad -continuamos los planteamientos de DAHRENDORF(29)-, entraña una importante consecuencia: se produce necesariamente un conflicto de intereses entre quienes la detentan y los que están sometidos o sujetos a ella. Unos y otros (ambos grupos), tienen sus propios intereses, dándose entre ellos una evidente oposición de los mismos. Quienes detentan la autoridad, pretenden mantener el statu quo, en tanto que el otro grupo, pretende destruir

29 ROCHER, Guy. Obra cit, pág 491 y s.s.

dicho statu. Por todo ello, la dicotomía de la autoridad, entraña en todo momento la dualidad de oponentes.

En este orden de ideas, y tomando como base que la autoridad es elemento esencial en la organización social, es lógica la persistencia del conflicto en la vida social, la cual, se explica por el origen estructural del propio conflicto.

59) *Quasigrupo y grupo de interés.*

para DAHRENDORF, quienes ostentan la autoridad, no constituyen un grupo propiamente dicho, sino un conjunto, o como le denomina, *quasigrupo*.

Los *cuasi-grupos*, son en realidad categorías sociales, más que auténticos grupos: así los comerciantes, los estudiantes, etc. Por el contrario, denomina *grupo de interés* al conjunto de personas que posee una cierta organización, un programa explícito de actuación y unos objetivos suficientemente definidos.

para el citado sociólogo, el *cuasi-grupo* es el verdadero agente social activo en los conflictos de intereses.

60) *Intereses latentes e intereses manifiestos.*

Los intereses llamados *latentes* orientan la conducta de las personas, de una forma no consciente, mientras que los *intereses manifiestos* son motivos conscientes en los que se inspira la acción. Los *intereses latentes* provocan conflictos de intereses, pero al no ser conscientes ni concretos, sólo pueden dar lugar a la formación de *cuasi-grupos*, poco aptos para practicar una defensa organizada y premeditada. En sentido contrario, los *intereses manifiestos*, son elementos más poderosos de conflictos.

70) Puede suceder que se de un pluralismo e incluso superposición de los grupos y de varios conflictos.

80) Finalmente, DAHRENDORF, preconiza el análisis de los conflictos

sociales, de acuerdo con dos escalas.

- a) De intensidad.
- b) De violencia.

Por otro lado, es interesante la distinción que efectúa el mismo sociólogo entre dos modalidades de cambio.

- a) Un cambio de estructura, es tanto más radical cuanto mayor es la intensidad del conflicto.
- b) Un cambio de estructura, es tanto más subito cuanto mayor sea la intensidad del conflicto.

Al parecer, de estas proposiciones, se deduce que la amplitud de los cambios que se originan por un conflicto social, está mucho más en función de la intensidad que de la violencia de aquel.

Pasando a otro aspecto de la cuestión, vemos cómo el campo de la desorganización social y del cambio social, se ocupa -en terminología de SALUSTIANO DEL CAMPO URBANO- de la ruptura de las relaciones sociales y de los modos de la desviación individual y de los procesos mediante los cuales se opera la transformación de las estructuras en otras nuevas (el cambio social).

Sin duda, no todo cambio social es violento, y por otro lado, en nuestra sociedad contemporánea, reviste especial interés el hecho de la aceleración que acompaña permanentemente a los procesos de industrialización y urbanización. Por muy breves que sean, los períodos transitorios exhiben generalmente, un alto grado de desorganización, tanto social como individual. Como consecuencia de ello, se acentúan los denominados problemas sociales.

Puede hablarse de que el conflicto sea pasajero, pero en una sociedad industrializada, donde se trata de grupos de intereses manifiestos y las relaciones son de dominio, nos encontramos con que el conflicto social, se encuentra claramente institucionalizado.

VIII. PROCESO DE MODERNIZACION.

Dentro del cambio social, ha de estudiarse lo que SALVADORGINER(30) denomina "proceso de modernización", y constriñéndonos más al momento actual "proceso de modernización en la etapa contemporánea.

El proceso de modernización en toda sociedad Occidental se detecta, se aprecia, se observa. Es algo que está ahí. Pero en términos generales, sería muy difícil definirlo, ya que no es igual en cada sociedad, varía de una a otra enormemente, aún dentro de la sociedad Occidental, que es en la que más se aprecia esa modernización, ello dicho, por supuesto, con ciertas reservas, ya que existe alguna sociedad oriental a nivel de modernización y a nivel nacional que no va a la zaga de Occidente.

Si nos formulamos la pregunta -¿que es una sociedad moderna?-, ineludiblemente deberemos acudir a las comparaciones. Supongamos que nos encontramos ante una sociedad cuya movilidad vertical es baja, cuyas familias son patriarcales, donde el número de hijos por matrimonio es elevado y donde la autoridad política se basa en justificaciones tradicionales, de resabio carismático. En este ejemplo, no nos cabrá la menor duda de no encontrarnos con una sociedad de corte moderno, y más aún, acudiendo a los denominados juicios de valor según la terminología de MAX WEBER, SCHELLER, RUIZ-GIMENEZ, etc, calificaríamos a esa sociedad de atrasada, subdesarrollada o incluso tercermundista.

Si por el contrario, percibimos los rasgos opuestos (movilidad vertical elevada, familias de tipo nuclear, hijos poco numerosos, autoridad política legalista y con pretensiones racionalistas), estaremos seguros de estar ante una sociedad moderna y actual, pues estos rasgos se dan en todas las de esta naturaleza.

Efectuadas estas consideraciones previas, es obvio decir que el proceso de modernización no puede identificarse con un régimen

30 GINER, Salvador. Ediciones península, Barcelona, 1.987, pág 231 y s.s.

político-económico dado, aún considerando que todos ellos se autodefinen como democracias. También es doble sostener que existen diversos tipos de modernidad y sociedades en las que unos rasgos de modernidad son más acusados que otros. Por lo tanto, no puede sostenerse que entre las sociedades contemporáneas exista alguna que sea paradigmática de la modernidad.

también es necesario advertir que en cuanto al fenómeno de la modernización toda la teoría utilizada es occidental, esto es, elaborada desde más particulares bases culturales que la hacen difícilmente utilizable para países de Tercer Mundo, que es precisamente a los que suelen referirse los estudios de la modernización. Esta "occidentalización teórica", lógicamente, implica una referencia a la dirección del cambio, o incluso a la pauta o modelo del cambio o etapas del mismo, diseñadas de acuerdo con la revolución industrial occidental.

Los estudios sobre el proceso de modernización, se suelen centrar en dos temas fundamentales(31).

- a) El argumento de la capacidad de producción y consiguientemente de la riqueza de un país.
- b) El aumento de la diferenciación y complejidad de las funciones y de los roles y papeles sociales.

Normalmente, ambos aspectos se concretan en el proceso de industrialización, porque cuanto mayor es el grado de industrialización de un país, tanto mayor es la riqueza, la capacidad de producción y la diferenciación de las tareas inherentes a cada puesto social. La urbanización, fenómeno paralelo al de la industrialización no puede olvidarse GUY ROCHER, refiriéndose a la sociedad actual, la denomina Tecnológica.

31 Este apartado ha sido confeccionado consultando bibliografía ya citada; concretamente las obras de CASTILLO, José; CATALA RUIZ, Marcelo; GINER, Salvador; ROCHER, Guy; DEL CAMPO URBANO, Salustiano; FISCHER, G.N; STOETZEL, Jean; y MAUPAS, Leopoldo.

Llegados a este punto, hemos de sostener que en realidad, industrialización y modernización no son la misma cosa, pues esta puede suponer la difusión de roles adecuados a una sociedad industrial sin que exista aún infraestructura industrial.

Hemos visto anteriormente que modernización puede llegar a identificarse con la industrialización; pues bien: puede ocurrirle lo mismo con otra serie de procesos: por ejemplo, modernización y urbanización, pueden superponerse, coincidir, en el sentido que esta no deja de ser un proceso de modernización, una manifestación de la misma; con los procesos de secularización y de racionalización, típicos del mundo moderno; con la extensión de las formas de organización burocrática; con la acumulación y el desarrollo capitalista. Todo esto puede confundirse con modernización, dado que suele ir más o menos relacionado, pero a un nivel más general, más amplio, el proceso de modernización, implica la existencia de dos condiciones básicas, que son:

- 1a) Un sistema social que pueda innovar continuamente, sin desintegrarse. Esta innovación comprende:
 - a) Creencias nuevas sobre la aceptabilidad del cambio.
 - b) Estructuras sociales flexibles, dado que si no pueden admitirse creencias nuevas, si las estructuras no resultan flexibles, nos encontraremos ante la imposibilidad de la modernización, que, en definitiva, es cambio.

- 2a) Que se de un marco social que pueda proporcionar los conocimientos necesarios para vivir en un mundo de adelantos tecnológicos. En definitiva, un avance de la técnica.

La modernización, ha sido estudiada en sus aspectos económico, social y político. Ahora, de forma breve, vamos a hacer algunas precisiones, no sin antes advertir que entendemos que tanto lo económico como lo político, se encuentran integrados en lo social, ya que la dimensión social es más amplia que aquellas y las abarca.

A) DESARROLLO ECONOMICO Y PROCESO DE MODERNIZACIÓN.

Al hablar de desarrollo económico, consideramos que exponiendo

los rasgos fundamentales de una economía desarrollada, habremos dicho lo más interesante, toda vez que una sociedad desarrollada económicamente, está, al menos en buena medida modernizada. Ahora bien: ¿Cuáles son las características más relevantes o los rasgos más peculiares de una economía desarrollada? Tras un análisis de la cuestión, sin pretensión de agotarlos, consideramos que entre otros pueden citarse:

- 1) El empleo de fuentes de energía de alto potencial; su buen y adecuado aprovechamiento.
- 2) Un nivel elevado de la tecnología, con la constatación o verificación de su eficiencia, ello, referido a todos los sectores, incluso aplicado al sector primario (agricultura, pesca y ganadería, en grandes apartados).
- 3) La existencia de mecanismos apropiados para la creación y absorción de innovaciones tecnológicas, así como en las estructuras y en la organización.
- 4) La diversificación de la producción, aumentando el número y la variedad de productos; ejemplo en agricultura, incrementar el número de especies cultivadas, con tendencia a la desaparición del monocultivo.
- 5) Un claro predominio de los sectores secundario (industria) y terciario (servicios).
- 6) Un índice de alta productividad.
- 7) El predominio de actividades intensivas sobre las extensivas; es decir, que se hace rendir más a una sola unidad de cultivo y se le obtiene el mismo rendimiento que a muchas extensiones de cultivo, a muchas unidades de cultivo sin utilizar fertilizantes, maquinaria, etc.
- 8) La escasa dependencia del comercio exterior.
- 9) Una distribución relativamente igualitaria o equilibrada de la renta.

Como se ve, nos hemos limitado en este aspecto a una enumeración de características, que en parte coinciden con las señaladas por RAMON TAMAMES GOMEZ(32).

32 TAMAMES GOMEZ, Ramón. Estructura Económica de España. Guadiana de Publicaciones, S.A. Madrid, 1976, Volumen I. Edición revisada en 1.990

B) LA MODERNIZACIÓN SOCIAL.

La modernización social implica necesariamente y con carácter previo o en primer lugar, la llamada "movilización social" de una creciente proporción de la población.

Los rasgos de la modernización social que consideramos relevantes, reconociendo que existen otros, son los que exponemos, con carácter quizá reducido, pero básico:

- 1) Alto grado de urbanización. De todos es conocido este fenómeno, inherente a un pasado remoto y a un presente. La población tiende a concentrarse en las grandes urbes, en detrimento, de los sectores rurales que están asistiendo a una progresiva y continuada despoblación. Es un fenómeno sociológico, pero también compete a la Geografía Humana y a la Demografía. Estamos, mejor, seguimos asistiendo al fenómeno de las migraciones interiores.
- 2) Disminución de las tasas de mortalidad y de natalidad. Mueren y nacen menos personas. Ello se debe en el primer caso a los innegables avances de las Ciencias Médicas, y en el segundo, en muchos casos, a una necesidad de progreso, a una moda, o incluso a programación familiar, concepto este de reciente cuño, quizá en base a la incidencia de los factores económicos en el propio ámbito familiar. Todo esto ha desembocado en el fenómeno del envejecimiento progresivo de la población occidental del mundo industrializado.
- 3) Cambios en la estructura familiar y en las relaciones de parentesco. Hoy, la familia tiende a estar integrada por un menor número de miembros que antaño. Las relaciones de parentesco, igualmente se han visto reducidas, trayendo su fundamento de lo dicho anteriormente.
- 4) Cambio en el sistema de comunicaciones. Los medios utilizados con anterioridad a nuestra época, y algunos que hemos conocido han decaído. Las comunicaciones primarias han sido sustituidas

y 1.993.

parcialmente por las de las masas.

- 5) Modificación en el perfil de la estratificación social. La pirámide de población tiene otro perfil, los estratos, las clases sociales, alteran su grosor.
- 6) Cambios en las diferencias y distancias tanto cuantitativas como cualitativas entre los estratos o capas sociales. Actualmente -y decidimos esto de una manera generalizada-, existen menores diferencias entre unos y otros estratos sociales.

Esta afirmación podría representarse sosteniendo la existencia de una clase social alta, otra media y una tercera baja, existiendo en el seno de cada una de ellas unas subclases, que bien podrían ser nuevamente, alta, media y baja, con lo cual, las diferencias y distancias, se reducen notablemente. De este modo, componemos el siguiente esquema:

* Clase Alta: Alta
 Media
 Baja

* Clase Media: Alta.
 Media.
 Baja.

* Clase Baja: Alta.
 Media.
 Baja.

- 7) Aumento de la movilidad social, lo que implica que se pasa más fácilmente y con mayor frecuencia de un estrato o clase social a otro u otra.

Parece apropiado este lugar para referirnos al concepto de "movilización social", relativamente reciente acuñado por el sociólogo DEUTSCH. Es como una especie de resumen de los indicadores sociodemográficos del proceso de modernización. Con ello deseamos

indicar que el proceso de modernización, en determinados aspectos, se puede traducir a cifras, mediante los indicadores referenciados. El concepto de "movilización social", vendría dado por un resumen en tablas estadísticas de los resultados proporcionados por los indicadores ya mencionados.

La "movilización social", puede definirse como la erosión y quiebra de los principales aglomerados de viejos compromisos sociales, económicos y psicológicos, quedando los individuos disponibles para aceptar nuevas pautas de socialización y comportamiento.

Dicho en otros términos: es la ruptura de viejas estructuras que estaban sustentadas en una determinada concepción de la sociedad, integrada por cultura e instituciones esencialmente, y que al quebrarse, dejan a los individuos libres, por lo cual, pueden mentalizarse nuevamente, o de primeras, para emprender una nueva socialización.

EISENSTADT, desarrolla los elementos característicos de la movilidad social en cada aspecto o subsistema. Para comprender un desarrollo, esquemáticamente vamos a referirnos a las siguientes esferas:

- a) Económica. Pueden señalarse la caída de los gremios y del artesanado, instituciones medievales tradicionales. La movilización se ha caracterizado por la especialización creciente de las tareas, de los trabajos, por el desarrollo de unidades, de producción orientadas fundamentalmente al mercado y por el crecimiento de radio de acción y la complejidad de los principales mercados. Con estas indicaciones, nos percatamos claramente que hemos pasado de un tipo de economía cerrada a otra de corte moderno, quedando aquella obsoleta.
- b) En la esfera de la estructura social. lo que se da es una quiebra, un rompimiento de la estructura de la comunidad local rural. La más importante manifestación del fenómeno, ha sido otro: el de urbanización. Lo rural, cede terreno, en beneficio de lo ciudadano, urbano y metropolitano.

- c) En la esfera cultural, también existen quiebras, rompimientos, que originan movilización social. Pensemos, simplemente, en un cambio de "Plan de Estudios".
- d) Finalmente, en el campo de lo político, podríamos indicar que se producen desintegraciones de ciertas élites, grupos de presión, partidos, etc, si bien no dejan de surgir otros. Caen ciertas legitimaciones tradicionales. Aparece una mayor responsabilidad de los gobernantes para con los gobernados, asistiéndose a un proceso de liberalización, democratización y en consecuencia, también participación.

Ante las situaciones de "movilización social", la persona puede responder, reaccionar de formas muy diversas. Veamos algo sobre este particular.

Existe un punto de partida que se caracteriza por una gran integración social, esto es; una uniformidad grande en la cultura y en las clases. En consecuencia, puede existir estabilidad, pero este, en un momento dado puede quebrarse; llega la ocasión y se produce; entonces, ya nos encontramos ante el conflicto, los desajustes. Aquella integración social llega a romperse por la "movilización social" y se produce la desorganización social.

En esta situación, caben dos respuestas opcionales por parte de la persona:

- 1a) La postura de retraimiento, en la que se acobarda, y temiendo lo que pueda suceder, se inhibe de actuar.
- 2a) Lo que pudiera denominarse "movilización psicológica" de la persona que está dispuesta a producir el cambio, a innovar, a participar y a renovar. Este sería el grupo de los reformistas, de los innovadores, de los reformadores e incluso de los revolucionarios.

Lo aplicado a la persona, naturalmente, es más predicable respecto de los grupos sociales.

- 8) Transferencia de símbolos de status de arriba a abajo. Esto significa que símbolos de status que antes solamente pertenecían a categorías altas de la sociedad, hoy son captados o llegan a otras de más bajo nivel. Expongamos un ejemplo. En tiempo pasado, para afirmar de una familia que poseía o tenía muchos bienes, que era rica, se decía: "tiene coche"; pues bien "coche", no sirve como símbolo de diferenciación social, como puede comprobarse actualmente de forma empírica y ello, porque suele ser accesible a las más de las capas sociales, incluso a todas.
- 9) Ampliación de la vida de participación. En todos los sentidos, se trata de un hecho sociológico innegable. Con anterioridad al momento social presente, la participación en ciertas facetas estaba reservada a unos cuantos; hoy, la participación de las personas es mayor, no sólo en intensidad, sino también en número de asuntos.
- 10) Aumento del consumo. Otro de los rasgos de la sociedad moderna es el "fenómeno masivo del consumismo", en todos los órdenes, habida cuenta de las mayores posibilidades de acceso a todo lo consumible, como consecuencia del alto grado de productividad, de lo que se denomina nivel de vida y muy especialmente de las facilidades crediticias.
- 11) Extensión mayor de la educación. Hasta no hace excesivas décadas, el acceso a la cultura, a su mundo, era patrimonio de pocos; hoy, con los cambios sociológicos operados, puede sostenerse que el acceso a los estudios primarios, no sólo es posible sino obligatorio. El acceso a Escuelas Técnicas y Facultades , a la Universidad puede realizarse incluso desde las clases no muy afortunadas económicamente; pero se ha generado un nuevo problema de masificación.
- 12) Cambios en las formas institucionales más importantes. como en la Iglesia, en las asociaciones voluntarias, en todo tipo de organizaciones, etc.

- 13) Reducción de toda clase de diferencias tradicionales, con todo lo que el enunciado comporta.
- 14) El mayor y progresivo incremento e incorporación de las mujeres a la población activa y al mundo laboral y de la cultura. Es lo que se ha venido en llamar "feminismo". La mujer se integra con fuerza y pujanza incluso en las élites o esferas de poder más influyentes.

Al respecto, existe un hermoso libro⁽³³⁾, cuya lectura es deliciosa y se hace breve, aportando el Profesor QUINTILIANO SALDAÑA, una serie de datos y estudios predictivos.

Tampoco, y en esta línea, podemos omitir como precursora del movimiento feminista a nuestra CONCEPCION ARENAL⁽³⁴⁾, una de nuestras mujeres más ilustres, nacida en 1.820 en el Ferrol y que no cesó en su actividad humanitaria y de estudio sino a su fallecimiento, ocurrido en Vigo en 1.893.

Tres fueron en su vida sus preocupaciones básicas. Mujer humanista en el estricto sentido del término, plasmó en obras escritas sus experiencias y conclusiones. Los grandes temas que llenaron su vida, esencialmente, fueron:

- a) La cuestión obrera: "Artículos en la revista Iberia" fundando la revista "Voz de Caridad" Cartas a un obrero y "La cuestión Social" entre otras, "La instrucción del pueblo".
- b) La Reforma penal y penitenciaria: "Manual de visitador del pobre", muy reeditado en España y América. En 1.864, fue nombrada Visitadora General de Prisiones de mujeres. "Las

33 GONZALEZ BLANCO, Edmundo. El profesor Saldaña y sus ideas sociológicas. Biblioteca Sociológica de Autores españoles y extranjeros. Editorial Reus, S.A. Madrid, 1.921. Capítulo VII, Feminismo, pág, 127 y s.s.

34 DICCIONARIO ENCICLOPEDICO LAROUSSE. Planeta. Barcelona, 1.990, Libro 9, pág, 2.575.

colonias penales de Australia", "La pena de deportación", "Cartas a los delincuentes" y un curioso poema titulado "La esclavitud", laureado por la Sociedad Abolicionista.

- c) La emancipación de la mujer: Durante toda su vida luchó por tal fin, que a la postre, supuso uno de los cambios sociales más notables de España, más específicos y cualitativos. Fue una precursora del "feminismo", lo que queda de manifiesto a través de una de sus más interesantes obras, "La mujer del porvenir", publicada en el año 1.884.

C) LA MODERNIZACIÓN POLITICA.

Nos limitaremos a decir algo sobre la misma, de forma muy breve. La modernización política, en teoría, implica la organización racional del Estado, así como la capacidad de originar y absorber los cambios estructurales, manteniendo un mínimo grado de cohesión e integración, y aumentando cuantitativamente la participación política de la población adulta.

La modernización política, se caracteriza fundamentalmente por la presencia de estos fenómenos:

- a) Liberalización creciente.
- b) Participación creciente en determinados tipos de materias.

Si no se dan ambos, como nivel básico, es claro que se ha llegado a la modernización política, y entonces, podríamos encontrarnos con otros rasgos como son la hegemonía cerrada y la oligarquía competitiva.

IX.- LA PROSPECTIVA.

La prospectiva es una técnica de investigación sociológica muy peculiar, orientada al estudio de lo futuro en el ámbito de lo social. Grande ha sido siempre el interés por el estudio del pasado relacionándolo con el presente, pero hasta los años cincuenta no se han efectuado previsiones sociológicas orientadas al futuro.

En definición de MARCELO CATALA RUIZ(35), la Prospectiva "es el gran instrumento metódico para la realización de una Sociología dinámica, dirigida hacia la difícil e inverosímil línea del futuro".

En consecuencia, tratase de técnicas de predicción. Al sociólogo compete la realización de estudios mediante la aplicación de técnicas específicas y concretas, conducentes al conocimiento aproximado de lo que ha de ser la futura sociedad en sus múltiples vertientes.

Se trata del aprovechamiento de datos disponibles para la obtención de otros, que nos acerquen a lo que ha de ser la futura sociedad.

Evidentemente, es de considerar que, a cuanto más corto plazo se refieran las predicciones o previsiones, mayor será la posibilidad de acierto. Es pues -la Prospectiva- un gran instrumento al servicio de la Sociología Dinámica. El propio contenido y caracteres de cambio social son quienes le han dado vida.

El Diccionario Enciclopédico Larousse(36), define así la Prospectiva:

"Estudio técnico, científico, económico o social de la sociedad futura y previsión de los medios necesarios para que tales condiciones se anticipen".

Se nos hace curiosa y llamativa la segunda parte de la definición, en este caso, la finalidad de la Prospectiva, consistente en acelerar el ritmo social para que se den unas condiciones deseadas. Tiene pues, también parte de contenido planificador.

De todos modos, la sociedad hoy, está sujeta a tantos posibles cambios súbitos o rápidos, en la terminología de ROCHER, que no hacen muy seguras las predicciones, lo que no implica que carezcan de valor

35 CATALA RUIZ, Marcelo, obra cit, pág, 209.

36 DICCIONARIO ENCICLOPEDICO LAROUSSE. Planeta. Barcelona, 1.990, Libro 9, pág, 2.575.

orientativo.

X.- ALGUNAS CONCLUSIONES.

- 1a) El cambio social es algo tangible, incluso mensurable en cierto modo. Este cambio se refiere al conjunto de los cambios sociales parciales, los engloba. Es el cambio social una realidad observable empírica y científicamente. A este respecto si analizamos la sociedad actual con una de otro tiempo, y las comparamos, podremos percibir que la segunda, ha sufrido hondas y profundas transformaciones.
- 2a) Para la observación del cambio social podemos servirnos de diversas fuentes, entre otras, las siguientes:
 - a) La observación directa.
 - b) La Historia de las Ciencias, en cuanto evolución de éstas, poniendo de manifiesto las diferencias existentes entre unas y otras etapas históricas.
 - c) Todo aquello que se refiera de uno u otro modo a la existencia y evolución de la vida humana.
- 3a) Existen ciertas técnicas que pretenden a través de los datos que se les proporcionan, llevar a cabo una labor de investigación: así, la Estadística, las técnicas de investigación Social y las de investigación demográfica.
- 4a) Como el cambio social puede afectar a muy diversas parcelas, el análisis retrospectivo y comparativo, puede guiarnos en el conocimiento de la dirección del cambio.
- 5a) Puede hablarse de cambio social en varios sentidos: parcial y total. Si decimos que la sociedad global se modifica, estaremos ante un cambio social total, en tanto que si el cambio afecta a una sociedad o comunidad concreta, a cualquier grupo, es obvio que ese cambio es parcial.
- 6a) El cambio social puede afectar a estructuras, instituciones,

etc. Así, como consecuencia de la urbanización, se produce el fenómeno de la movilidad geográfica, con migraciones hacia el exterior del Estado (emigración) y dentro del mismo (despoblamiento de zonas rurales por desplazamiento de la población hacia las grandes ciudades; también la familia, se configura de otras maneras, y en consecuencia, las relaciones de parentesco; por otra parte, el status de la mujer va variando respecto del tradicional, produciéndose una más pronta emancipación e incorporación al mundo laboral antes y después del matrimonio, igualmente, se va modificando el status de los jóvenes, que también su emancipación en muchos sectores va produciéndose a edades más tempranas; en cuanto a las personas incursas en el grupo o categoría de la denominada "Tercera Edad", van perdiendo su status en la configuración de una sociedad tradicional, con la que se han roto moldes en la actualidad.

- 7a) El cambio social puede ser originado por el por el hombre, pero no siempre es el factor humano el que lo ocasiona; efectivamente, existen otros factores como la misma naturaleza, que pueden influir -y de hecho es así-. Recíprocamente, humanidad y medio se alteran, ocasionando el cambio social.
- 8a) La organización política y económica, son también factores, causas y agentes que contribuyen notablemente a los cambios.
- 9a) Podrían extraerse muchas más conclusiones, pero hemos preferido agrupar las más significativas en aras de no hacer extensa en exceso esta parte del trabajo. Para finalizar, indicaremos, que todo cambio social provoca a su vez nuevos conflictos, existiendo por tanto la creencia de que el cambio resuelve los problemas; quizá, algunos sí, pero genera otros, todo ello considerando a la sociedad como lo que es: algo dinámico. Ocurre que no existe sociedad que modifique todos sus elementos con el cambio. Los ritmos del cambio -por otro lado- son desiguales.

CAPITULO III.

***DROGA Y EVOLUCION DE LOS
COMPORTAMIENTOS JURIDICA Y
SOCIALMENTE SIGNIFICATIVOS.***

CONSIDERACIONES ESPECIFICAS.

DROGA Y EVOLUCION DE LOS COMPORTAMIENTOS JURIDICA Y SOCIALMENTE
SIGNIFICATIVOS. CONSIDERACIONES ESPECIFICAS

CONEXION DEL TEMA.

INTRODUCCION.

Hemos de poner en conexión ahora el fenómeno de las drogas con el cambio social, expuestas sus líneas generales anteriormente.

Tomamos pues, como punto de partida que la conducta humana no puede explicarse aislada de su contexto social. Es una constante esta aseveración en las obras de Psicología, Psicología Social, Sociología e incluso de Antropología(1).

Psicológica, social y psico-socialmente, se acepta sin reserva alguna que el ser humano es en gran parte un producto del ambiente social en que crece y se realiza.

Aquí, llegados a este punto, nos encontramos ante una interrogante inexcusable. ¿Cuándo empieza a influir el contexto social, el medio, el ambiente, en la persona? Evidentemente, cuando la persona lo internaliza mediante los procesos de socialización, materia de las disciplinas citadas más arriba. Todo ello, por supuesto, en un sistema dinámico en el que persona y contexto se encuentran en una conexión constante que generalmente se plasma en la acción.

Es conocido que el contexto social se encuentra en una dinámica constante, así como que el hombre, la mujer la persona en definitiva, vive en un continuo devenir en el que se realiza. Todo esto unido es lo que propicia el cambio social.

La droga, siempre ha existido, en todas las sociedades, aún en las más remotas en el tiempo. Otro asunto es que haya constituido un

1 Damos por reproducida la bibliografía citada en la Parte General. También en las diversas ediciones de la obra de CENCILLO "Antropología".

problema social. Tenemos testimonios, o por mejor decir, nos han llegado por medio de una serie de fuentes escritas, del uso de las drogas desde tiempos inmemoriales. Citaremos varios ejemplos al respecto.

La Odisea (IV-5), relata la llegada de Telémaco a la Corte de Menelao en Esparta. Durante el Banquete, se evoca el destino de Ulises, cayendo todos los comensales en una profunda melancolía. Entonces, Helena ordena a los criados que escancien en las copas el nepente, "bebida que produce olvido del dolor y del infortunio". Pronto, la risa torna a los labios de Menelao, Telémaco y de Pisistrato, y sus tristes pensamientos se borran al mismo tiempo que va obrando el filtro maravilloso que "la hija de Zeus había recibido de la egipcia Polidamna, esposa de Tonis, pues es en Egipto, sobre todo, en donde la fecunda tierra produce gran número de plantas, unas saludables, otras mortales."(2)

En la Iliada, (VIII-306-308), se describe metafóricamente el efecto de un disparo de flecha en Gorgythion, cantando el rapsoda: "Así como la adormidera que está en el jardín, inclina a un lado la cabeza azotada por el viento, y la lluvia de primavera, así inclina el guerrero a un lado la cabeza agobiada por el yelmo".(3)

La Biblia, nos transmite el primer tropiezo de un hombre occidental con la uva y su caldo. Se trata de la bíblica borrachera de Noé, que, documentalmente, tiene antecedentes más remotos en las tablillas cuneiformes sumerias(4).

Este fue un hecho aislado. Hoy existen en Occidente millones y millones de alcohólicos, no por lo sucedido a Noé, sino porque en el Mediterráneo, en sus zonas templadas, se daba bien la vid y luego, fue

2 BRAU, Jean Louis. *Historia de las drogas*. Editorial Bruguera, S.A. Barcelona, 1.974, 5ª Edición, pág. 11.

3 APARICIO, Octavio. *Drogas y Toxicomanías*. Editora Nacional. Madrid, 1.972, pág. 73.

4 APARICIO, Octavio; obra cit, pág. 67.

cultivada. En otros lugares, fue el hombre el que con su ingenio, donde no podía producirse la vid, compuso otras bebidas de mayor graduación alcohólica.

Al respecto, contemplado el alcoholismo, toxicomanía alcohólica o alcoholdependencia, que viene a ser el mismo fenómeno patológico, expresado con terminología diferente⁵).

Al hilo de lo expuesto, y a título personal, no podemos sustraernos a citar un libro muy atractivo y ameno, de corte sociológico, costumbrista y humorístico⁶).

Los primeros historiadores de Indias, ya nos dan noticia en sus escritos del uso de la coca, que se extendía desde Centroamérica a la Argentina. Así, PEDRO MARTIR DE ANGLERIA, nos dice que los niños "mascaban" hojas de la mencionada planta todo el día y aún durante toda la noche⁷). Se refiere a las hojas de coca.

El origen del consumo de esta droga, podemos encontrarlo en sus virtudes dinamógenas, en medios hostiles al hombre, pero hoy su consumo se ha extendido como una toxicomanía bastante frecuente y precisamente, en Europa y la América industrializada, entre las capas sociales más deprimidas y últimamente entre las restantes.

En Egipto, se usó mucho del Opio y otras drogas. Se les daba a los niños mezclado con excremento de mosca para apagar sus

5 En algunas de las obras citadas en la Parte General. Añádase: VALLEJO-NAJERA. Conócete a tí mismo (Los Grandes problemas psicológicos de nuestro tiempo. Ediciones Temas de hoy. Madrid, 1.990, capítulo dedicado al Alcoholismo, pág 100 y s.s.

6 CHAMORO, Eduardo. Galería de borrachos. Ediciones Perithalon, S.A. Madrid, 1.981.

7 MARTIR DE ANGLERIA, Pedro. Décadas del Nuevo Mundo. Citado por BRAU, Jean Louis, en obra cit. pág, 124.

Ilantos(B).

En el año 1.442, el Sultán de Egipto envió al Dux de Venecia Francesco Foscari, entre otros obsequios, "bálsamo fino dituriaga" (opio). En 1.461, otro sultán de Egipto, Melech Elmaydí, mandó nuevamente a otro Dux de Venecia, concretamente a Pascual Malipiero "ampollete de bálsamo teriaca" para que se gozara, cuando le conviniera o saliera de estados tristes y de melancolia(9).

Como se ve, el uso de las drogas ha sido una constante a través de la Historia. Hoy, no es un momento de excepción en ese sentido; antes bien, por el contrario, con el transcurrir de los tiempos y debido a una serie de factores sociológicos y demográficos, aumenta sin cesar. Lamentablemente, no todas las drogas producidas, se utilizan con fines médicos; ese sería el ideal para no vivir en una sociedad prácticamente de adictos. "La Sociedad de Adictos", es también el título de una obra bastante reciente, escrita por el Dr. JOEL FORT, cuya edición de 1.984, obra en nuestro poder y será citada en algún pasaje de este trabajo.

En fin, no se trata de hacer una Historia de la droga, sino simplemente, dejar sentada la presencia de la droga en todo tipo de sociedades en las diversas etapas de la Historia. Al respecto, disponemos de una obra, compilación de conferencias de diversos expertos en la materia en la que FRANCISCO GUERRA, efectúa un recorrido histórico sobre el fenómeno social de la droga(10).

En otro orden de cosas, podemos decir que toda persona, es producto de la sociedad, como toda sociedad lo es de las personas que la integran, según expone DURKHEIM, encontrándose al respecto en la

B BRAU, Jean Louis, obra cit, pág, 24.

9 MARTINEZ SANCHEZ, Vicente. El opio, bosquejo sobre una droga maldita. Revista Gacetilla, Junio de 1.966, n26, pág, 16.

10 GUERRA, Francisco. La droga, problema humano de nuestro tiempo. Seminarios y Ediciones, S.A. Madrid, 1.973, pág, 13 y s.s. ("Los ciclos culturales en el uso de las drogas").

misma línea de concepción nuestro JOSE ORTEGA Y GASSET, con su conocida expresión, "Yo soy yo y mi circunstancia". Nuestro filósofo, distingue nítidamente entre persona y sociedad (esa es la circunstancia, cúmulo de factores sociales que influyen al "yo" y el "medio" sobre el que el "yo" se proyecta, modificándolo, aproximándonos así hacia el cambio social, que se produce en un contexto dado llamado sociedad.

En años ya lejanos, como hemos dejado sentado, las drogas parecían atraer la atención de los desesperados, de los desequilibrados, en los ambientes de pobreza y corrupción. Actualmente, su campo de acción domina en amplios sectores de la población teóricamente más sana y fuerte, mejor equipada y llena de proyectos y esperanzas, nos estamos refiriendo a la juventud, lo cual no descarta la existencia de toxicómanos en otras etapas de la vida. Pero es indudable que antes que toxicómanos son contestatarios de un régimen, o mejor, de un orden establecido. La sociedad les califica de rebeldes, de desviados, sin detenerse a pensar que son fruto de esa misma sociedad que les censura y margina.

Es indudable, que la droga, ha acarreado desviaciones sociales de entidad, consistentes y masivas, que no son fruto de nacimiento espontáneo, y que en consecuencia, han encontrado su propio caldo de cultivo en la sociedad misma.

En esta parte del capítulo, nos ocuparemos de todas aquellas personas que ~~utilizan~~ drogas, sean o no adictos, toxicómanos o drogodependientes, para intentar explicar el fenómeno de la droga en el contexto social, ciñéndonos en el tiempo a un corto período, que media entre el boom de las drogas (década de los sesenta) y el momento actual.

A continuación, pasamos a ocuparnos de un tema básico: **SOCIALIZACION.**

La idea, el concepto de socialización, nos vienen perfectamente

dados en una fuente (11). Señala que la socialización, haciendo abstracción de su acepción económica, es decir, centrándose en la sociológica, es el conjunto de procesos por medio de los cuales el individuo adquiere la facultad de adaptarse a una determinada sociedad.

La adaptabilidad a un determinado tipo de sociedad, viene determinada por una serie de procesos que MARCELO CATALA RUIZ(12) llama procesos de integración, señalando que VON WIESE, distinguió los siguientes procesos asociativos: acercamiento, acomodación, asimilación y unión. Esta, es el resultado último del proceso cultural de asimilación, que afecta a múltiples modos de vida y nos lleva a utilizar como propios, elementos de culturas distintas, a practicar métodos y costumbres procedentes de otras culturas. En todo caso, la integración es el determinante de la dinámica social y del equilibrio del sistema.

Junto a los procesos de socialización, se dan los procesos disociativos de oposición, conflicto, lucha, competencia, todos ellos elementos fundamentales para contribuir al fenómeno del cambio social.

Para SALVADOR GINER(13) la socialización es el proceso mediante el cual el individuo es absorbido por la cultura de su sociedad. Fundamentalmente, la socialización es un aprendizaje; en su virtud, el individuo aprende a adaptarse a los grupos, y a sus normas, imágenes y valores. Se trata pues de un aprendizaje de conducta (y de ideas y ciencias que a la postre han de plasmarse en la conducta).

Este proceso es permanente, pues dura toda la vida de la persona, siendo perenne en la sociedad.

Para la persona la socialización es particularmente intensa

11 Diccionario Enciclopédico Larousse. Planeta. Barcelona, 1.990, libro 11, pág. 2.919.

12 CATALA RUIZ, Marcelo, obra cit. pág. 119 y s.s.

13 GINER, Salvador, obra cit. pág. 78.

durante sus primeros años, y en la infancia es la etapa en la que puede apreciarse la naturaleza de la socialización, que es, un proceso de interiorización normativa, imaginativa y valorativa.

Lo que luego sea el joven o el adulto, dependerá del proceso de socialización interiorizado, primero en la familia y después en otros grupos así como del contexto social y sus pautas y valores, y también de las estructuras y muchos más factores.

CLIFFORD. T. MORGAN(14) en su "Introducción a la Psicología, alude a los factores desde el punto de vista psicológico que conducen a la socialización, dado que en ésta influyen factores individuales y sociales. Muy especialmente, motivación y ajuste, aprendizaje y pensamiento, conocimiento del mundo, diferencias individuales, procesos colectivos y fundamentos biológicos.

Otro psicólogo de gran talla, GARDNER MURPHY(15), en la cuarta parte de su obra (Algunas áreas de investigación representativas), en los Capítulos XXVI, XXVII y XXVIII, trata respectivamente de la Psicología Infantil, de la Psicología Social y de la Personalidad, temas muy relacionados todos con el proceso de socialización.

La lista de psicólogos y sociólogos que han aludido al tema de la socialización, tenemos que sostener que es la lista de los propios psicólogos y sociólogos, si bien, los enfoques sean diferentes, pero implicándose continuamente de manera constante.

Ya hemos señalado la importancia que en la socialización de la persona tiene la etapa de la infancia, que se produce, que tiene lugar en el seno del grupo familiar, simultaneando con la escuela a partir

14 MORGAN, Clifford. T. *Introducción a la Psicología*, Aguilar, S.A. de Ediciones. Madrid, 1.974 (Tercera reimpresión), pág, 41 y s.s.

15 MURPHY, Gardner. *Introducción histórica a la Psicología Contemporánea*. Editorial Paidós. Buenos Aires, 1.971 (Quinta Edición, pág, 231 y s.s).

de determinado momento. En este sentido, es interesante el estudio efectuado por ERIKA SOMMER(16).

Como consecuencia de cuanto hemos expuesto, hemos de concluir esta Introducción señalando que en el consumo de drogas, influyen factores individuales, personales, o dicho de otra forma, psicológicos y sociales que predisponen; no podemos olvidar el contexto social, el medio, en el que se producen los cambios sociales y en consecuencia, los conflictos y los fenómenos sociales desfavorables, entre los que encuentra lugar de acomodo privilegiado el de la droga.

En base a todo lo dicho hasta ahora, pasamos a exponer, y comentar el esquema elaborado por EDUARDO BASELGA(17), que dedica un capítulo de su libro a "Las drogas y el cambio social", tratando de actualizar lo necesario, si es que lo es.

16 SOMMER, Erika. Drogas ¿Por qué?. Ediciones Martínez Roca, S.A. Barcelona, 1.985, pág, 14 y s.s, correspondientes al Capítulo "Las drogas y la Escuela".

17 BASELGA, Eduardo. Los drogadictos. Ediciones Guadarrama, S.A. Madrid, 1.972, pág, 135 y s.s.

I.- SOCIALIZACION PRIMARIA Y DROGA

La socialización primaria, es de gran importancia en la vida del ser humano, ya que la persona, al nacer, es un ser incompleto, sin acabar, según diferentes terminologías. Por ello, precisamente, la naturaleza del niño está abierta a toda la gama de posibilidades que la existencia pueda ofrecerle. En principio, es un ser indefenso, que contrasta mucho con la naturaleza de otros mamíferos desde su nacimiento, que desde muy pronto pueden convertirse en independientes de sus progenitores, ostentando un amplio margen de autosuficiencia, siendo muy limitado su margen de modificación, incluso la morfológica.

El humano, ya al nacer es dependientes de otras personas, que le ayudarán a realizarse como tal. Es decir, que todo se humano, en un dilatado período, que en principio no debe establecerse con carácter general, tanto por sus peculiaridades como por el tipo de sociedad de la que forma parte y de los valores y costumbres de ésta, precisa de la atención de otros seres humanos. Si esto es aplicable de manera automática en su primer año de existencia, no lo es menos, aunque con notables diferencias en todo con el período de su socialización primaria.

Como señala G.N. FISCHER(16) la formación del vínculo social es algo anterior a la socialización propiamente dicha, ya que las relaciones que se construyen, se desarrollan y deshacen en el transcurso de la experiencia humana; están intensamente marcadas por el período de la infancia. Ella constituye el fundamento de todas las relaciones anteriores, ya que las primeras relaciones sociales, y con frecuencia las más íntimas, son vividas por cada uno a través de la relación con la propia madre. La entrada en la relación social hace intervenir dos aspectos esenciales: el apego y la socialización.

Es durante la socialización primaria, cuando el niño logra su identificación personal dentro de una sociedad que le viene dada e interpretada por los agentes de su socialización, generalmente sus

16 FISCHER, G.N. *Psicología Social*. Narcea, S.A. de Ediciones. Madrid, 1.990, pág 33 y s.s.

padres, su familia y su entorno inmediato. Es por ello por lo que la percepción del "otro generalizado" o la percepción "de los otros", definen su posición en la vida social y el papel que él le toca representar en ese complejo sistema de interrelaciones sociales de las que se beneficia y a las que debe servir.

Paulatinamente, el niño descubre la realidad exterior, con lo cual se va acrecentando su entorno, su medio, introduciéndole su identidad interior y empieza a comprender el sentido de pertenecer a un grupo humano que le acepta y complementa en sus necesidades.

Este proceso de socialización primaria tiene una doble vertiente:

- 1a) Trata de transmitir al niño de forma global las tradiciones culturales y las formas sociales.
- 2a) Trata de capacitar a la futura persona adulta para que pueda luchar con la vida y con la propia sociedad y la que esta le ofrezca.

En realidad, al internalizar la tradiciones culturales y formas sociales, el ser humano se sitúa en el entorno social en el que su existencia ha de tener una función y esto, progresivamente le socializa, le hace apto para funcionar en ese entorno vital.

DURKHEIM(19), al hablar de los procesos sociales, introdujo el concepto de "densidad moral", diferente en sí, aunque muy relacionado con el de "densidad demográfica".

Por densidad moral -entiende DURKHEIM- la que nace de la intensidad de comunicaciones entre los miembros de grupo humano y de la que no se puede librar el hombre moderno de las sociedades urbanas.

Se trata, a nuestro parecer, de una definición muy afortunada de un fenómeno sociológico importante. Es un cúmulo de relaciones entre

19 DURKHEIM, Emile. La división del trabajo social. Buenos Aires, Schapire S.R.L. 1.967, págs 336-346, cit. por BASELGA, Eduardo, obra cit.

individuo e individuo o individuos, grupos, asociaciones, sociedades, instituciones, etc. Son generalmente relaciones interpersonales, o en terminología de GUY ROCHER(20), sistema de interacciones de integración social.

Sea antes o después, el niño, el joven, ha de ser expuesto al influjo penetrante de la "densidad moral", viéndose obligado a contrastar su propia identidad personal, su yo, con el de otras personas; aquella que adquirió en la etapa de socialización primaria. Se ha de encontrar con el yo de otras personas que, al igual que el, luchan por sobrevivir en las presiones y en las tensiones de la vida social.

Ya en esta situación relacional, pueden suceder dos cosas respecto de la persona que se asoma a un mundo más amplio que el estrictamente familiar:

- 1a) Que advierta diferencias sustanciales o muy marcadas entre ella y las demás, que le impidan funcionar adecuadamente para integrarse y realizarse como tal persona.
- 2a) Que las diferencias sean menores, no insalvables, pasando a la llamada socialización secundaria, lo que se llevará a efecto sin grandes choques, aún cuando sí con algunas rectificaciones.

Aquí pueden darse algunas situaciones problemáticas, si en la fase de socialización primaria, se ha manifestado como individuo con tendencia al hermetismo, que sólo le permite entenderse con las personas de su misma orientación cultural y social. Esto que ha sido una constante en el medio rural, parece difícil en el medio urbano e industrializado.

Nos encontramos ante un fenómeno que puede resultar decisivo: el influjo del "peer group", o amigos de edad similar, desempeña en este proceso un papel enormemente destacado, que ha llevado a multitud de sociólogos y psicólogos, a expresar que el influjo de los amigos puede llegar a ser mayor que el de la familia, incluso a suplantarle, restando poder y ascendiente a los educadores de los jóvenes, por lo

20 ROCHER, Guy, obra cit. pág, 85 y s.s.

que pueden producirse entre otros eventos, fracasos escolares(21).

En el período o fase de socialización primaria, es difícil que entre en juego la droga, toda vez que el niño, depende del grupo familiar. Nos referimos a las drogas que no son alcohol, pues se han conocido casos muy precoces de alcoholismo infantil, que responden al enfoque natural familiar de su consumo, por lo que el niño al considerar normal su consumo en los mayores, no se abstiene de ingerirlo por hábito, imitación o acostumbamiento, que luego, serán causas o no del consumo de otras drogas. No obstante, estas otras drogas, pueden ser consumidas en el ámbito familiar (por los mayores generalmente).

II.- SOCIALIZACION SECUNDARIA Y DROGA

La socialización secundaria, indiscutiblemente sigue a la primaria, lo cual como hemos apuntado, no es óbice para que se den entre ambas superposiciones temporales, no existe pues, una línea divisoria que las separe nitidamente.

El momento de la socialización secundaria ha de asociarse a la toma de contacto de la persona con otros grupos que no sean el familiar. Antes, no muchos años atrás, ese momento se situaba en el acceso al colegio o a la escuela, hoy, en muchas ocasiones, se da antes, con el envío de los niños a las guarderías infantiles y cursos preescolares, lo que comporta quizá, en muchos casos, una escasa socialización primaria y un adelantamiento de la fase secundaria. Este, es otro de los cambios que están arraigando en las sociedades modernas y tecnológicas.

21 SOMMER, Erika, obra cit. pág. 141 y s.s; HOMANS, George C. El Grupo Humano. Capítulo VII, "La pandilla de la calle Norton", pág. 180 y s.s. Editorial Universitaria de Buenos Aires, 1.977; MORGAN, Clifford T. Obra cit. pág. 473 y s.s; STOETZEL, Jean, obra cit. pág. 196 y s.s; etc.

El joven, se encuentra ante un verdadero desafío: poner en contacto la identidad que va adquiriendo con un entorno más amplio, pero aún restringido, siente la necesidad de realizarse, pero a la vez, muy frecuentemente, envuelto en problemas superiores que su capacidad para resolverlos.

Comienza pues, la fase que podríamos denominar de relaciones humanas ajenas al grupo familiar. El niño, el joven, comienza a utilizar los adjetivos posesivos: mis amigos, mis enemigos, mi familia, mis maestros o profesores, mis compañeros, mi casa, las calles de mi barrio. En este mundo, precisamente porque es vivido por el sujeto, es donde encuentra a todos los demás.

MERLEAU-PONTY, en su "Fenomenología de la Percepción"(22), dice: "El cuerpo es el vehículo del ser en el mundo y, para un ser vivo, tener un cuerpo significa estar ligado a un medio definido, confundirse con ciertos proyectos y comprometerse en ellos continuamente..., mi cuerpo es el juicio del mundo... Tengo conciencia del mundo por medio de mi cuerpo".

El citado psicólogo, considera el cuerpo no solamente como organismo psicológico capaz de responder a las excitaciones, sino el instrumento por el cual, una persona puede encontrarse en relaciones afectivas con los otros, comunicarse, confrontarse con los demás, y por esto mismo, salir del aislamiento, realizar sus posibilidades. Por el cuerpo, punto de convergencia de la actividad y de la sensibilidad se produce la inserción en el mundo, y la personalidad se construye precisamente en el contacto de los demás.

En esta explicación puede apreciarse, como principio la socialización secundaria, que, lógicamente ha de basarse en las relaciones humanas, entendidas estas como conexiones e influencias entre las personas de un grupo o entre grupos.

Ya hemos apuntado que el niño o el joven, pueden encontrarse

22 MERLEAU-PONTI, citado en La Psicología Moderna. Ediciones Mensajero. Bilbao, 1.988 (3ª edición), pág, 218 y s.s.

ante problemas que les rebasan; puede verlos como algo irresoluble, y esto, en un momento en el que la dependencia del grupo familiar va disminuyendo.

Caben ante esta situación dos posibilidades extremas, y toda una gama de intermedias. Las extremas, son:

- 1) La total desavenencia de lo aprendido e interiorizado en la socialización primaria con la realidad del mundo exterior que ahora le toca vivir.
- 2) La conformidad máxima de los dos procesos.

Lógicamente, los extremos no son la norma, es claro que algún tipo de desavenencia se da muy frecuentemente. Así, suele ser común que el niño, el joven, encuentre divergencias entre lo que él internalizó y con lo que se sintió identificado, y lo que el grupo de compañeros acepta como sistema de valores, orientaciones de conducta o maneras de conducirse.

Todo lo anterior es consecuencia, resultado de la aportación acumulada de cada uno al grupo, y de las interacciones que ocasiona el contraste de estas aportaciones por una parte, y por otra, de la situación del momento, del ambiente exterior al grupo y de toda otra serie de factores que intervienen en el proceso.

El resultado es muy fácil que sea el nacimiento de una especie de subcultura, frecuente en el proceso de cambio, pero carente de consistencia. Esta -llamémosla subcultura- es recibida, heredada de grupos anteriores o paralelos, y en parte, original, pero en todo caso, vivificada en la dinámica de grupo.

Estamos ante la adaptabilidad, o capacidad de adaptación del niño o del joven al grupo, y de este al medio o contexto social.

PIAGET, al respecto, ha descrito dos mecanismos principales de adaptación en el niño: la asimilación y la acomodación. Se habla de asimilación cuando el sujeto parte de sus capacidades innatas. Busca en torno suyo ocasiones de ejercerlas, de hacerlas propias. En la acomodación, por el contrario, domina el mundo exterior. El sujeto

debe aceptar lo que se le impone. La tendencia a hacer dominar más o menos uno de estos dos modos de adaptación explicaría la variedad de las conductas(23).

Cuando las diferencias son mayores, frente a la fuerza imperiosa del grupo al arraigo profundo de lo internalizado en la socialización primaria (hábitos, costumbre, conductas y esencialmente sistema de valores), pueden darse tres alternativas:

1a) Conservar la propia identidad ya internalizada, tal vez con modificaciones menores para conducirse y funcionar sin grandes estridencias.

Posiblemente esta fuera la postura ideal, pero contando con que la fase de socialización primaria hubiese sido totalmente acertada. Pero llegados al mundo de la realidad, esa perfección en el acierto, es muy escasa, pues podremos encontrarnos -y de hecho así ocurre- con un mayor o menor grado de perfección o acercamiento al acierto.

Esta posibilidad, remota, no parece viable que pueda darse entre jóvenes proclives a la desviación social, o entre aquellos otros que no se sientan seguros de su propia identidad personal, como son los ya adictos.

2a) Una solución que entraña un compromiso con la doble realidad, la del grupo familiar y la del extrafamiliar, ya social propiamente dicho, con orientación antagónica o diferente simplemente.

Esto conduciría a lo que los psicólogos sociales denominan desdoblamiento de la personalidad (el sujeto cree que tiene en sí dos seres diferentes, simultánea o sucesivamente, cada uno de los cuales vive su propia vida, pudiéndose ignorar mutuamente). Esto conduce a la representación de dos roles o papeles sociales. Este doble ajuste, es fácil que mine las relaciones afectivas del entorno primario o familiar, pero también es fácil que impida la dimensión emocional en el secundario, pudiéndose centrar en un interés de función utilitaria.

Esta solución, puede conducir a un ajuste un tanto superficial y

23 Ediciones Mensajero, obra cit. pág, 17.

transitorio, no resolviendo el problema en su raíz. Esta fórmula de compromiso es muy frecuente entre los jóvenes que necesitan sobrevivir en las presiones del ambiente y de la familia. A la larga, una de las dos orientaciones, debe terminar dominando, y ello, porque la actitud de continuar en la situación de compromiso, antes o después, condenará a vivir "en la cuerda floja", lo que realmente es peligroso y pernicioso.

De todos modos, esta actitud no es infrecuente; suele darse entre las personalidades indefinidas, las que viven intensamente cada circunstancia aislada del contexto, sin consistencia ni responsabilidad, las que juegan al ajuste situacional, todas aquellas que no saben definirse en sus actitudes vitales, son psicologías de compromiso.

Es de destacar que esta postura, esta actitud, es frecuente entre los jóvenes que experimentan en "el campo de la droga". En el drogadicto, en el joven toxicómano habitual, en el ya asiduo, esta actitud, no parece posible(24).

3a) Solución revisionista o resocialización, que implica una crisis profunda, al menos hasta conseguir una nueva definición del yo, y una identificación personal diferente. Exige un nuevo planteamiento de la existencia.

III. -RESOCIALIZACION Y DROGA

Hemos dejado sentado que la socialización es el proceso por cuyo medio la persona humana aprende e interioriza, en el transcurso de su vida los elementos socioculturales de su medio ambiente, los integra a la estructura de su personalidad, bajo la influencia de experiencias y agentes sociales significativos, y se adapta así al entorno social en cuyo seno debe vivir(25).

24 BASELGA, Eduardo, obra cit, pág. 209.

25 ROCHER, Guy, obra cit. págs, 133,134.

En consecuencia, el proceso de resocialización o de revisión, se da cuando se ha logrado una distancia afectiva y emocional que llegue a objetivar el pasado para someterlo a juicio. Es como una vuelta a empezar, partiendo en ocasiones de cero, pero contando con las experiencias anteriores, a nivel global, generalmente negativas.

Por cuanto hemos indicado, el sujeto se plantea cambiarse a si mismo y en sus comportamientos sociales con los demás. Pretende modificar sus conductas, sus actitudes, hacia si mismo y hacia la masa social que vive en su contexto. En este punto entroncamos Sociología con Psicología, ya que para el gran psicólogo LAGACHE(26), la Psicología, es simplemente "la ciencia de la conducta", y ésta, lógicamente, se produce en el entorno social.

El pasado contará siempre, al menos en los repliegues del subconsciente, aunque quede dominado y pierda su significado original.

Para llegar a la resocialización, se hace precisa una reinterpretación de todo lo que hasta el momento de la crisis se identificó con la persona y le otorgó su definición social.

Este proceso, lógicamente se da cuando una persona no se encuentra conforme consigo misma, generalmente por su forma de ser y por las frustraciones que le ha acarreado el medio social en que se desenvuelve.

Entran nuevamente en juego no solamente factores cognoscitivos, sino también emocionales. Es un replantearse la existencia con todo lo que ello conlleva y comporta. Y ello por lo que supone la renuncia al pasado, y especialmente a lo internalizado en la fase de socialización primaria, en el calor familiar, y también por lo que supone, o por mejor decir, lo que exige la reestructuración de la nueva identificación de la personalidad dentro del grupo o sistema de vida.

Si los valores, orientaciones y manifestaciones conductuales de esa socialización primaria no fueron totalmente antagónicos a los de

26 HOMANS, George. C. obra cit. págs 135, 136 y 214.

la resocialización, las áreas afectivas de la persona, sufren menos rompimientos, siendo estos muchas veces menores en intensidad, que es lo contrario que sucede cuando se da un antagonismo severo.

El sujeto, no obrante, parte de la idea de que todo lo de la socialización primaria ya no le sirve. Ha de crear una nueva personalidad, integrada e identificada con un grupo diferente del familiar, modificando su sistema de valores y pautas de comportamiento.

Se trata no sólo de un rompimiento con el pasado, sino también de una autocrítica, haciéndose así mismo responsable de su situación de frustración.

Lo que hemos expuesto anteriormente, es el planteamiento de un adulto, que no es conforme con su rol social ni con lo que ha internalizado, ni siquiera con lo asimilado en su entorno.

El proceso de resocialización en el joven, en el adolescente, generalmente no sigue esta líneas, ya que salen de ambientes familiares, con sistemas de valores y normas comportamentales consagradas en el seno de la macrosociedad, integrándose entonces, en grupos marginados, en los que las pautas de conducta habituales y dominantes están en clara oposición con las internalizadas en el grupo familiar, en el periodo de su socialización primaria. Este es el caso de los adolescentes que devienen drogadictos con mayor frecuencia, pero no olvidemos que existía otro medio ya expuesto de acceder a la droga, lo cual comporta que tengamos que elaborar una división dicotómica; así, pues es preciso distinguir entre dos grandes grupos:

- 1º) El de los jóvenes que aprendieron el uso de la droga dentro del grupo familiar, minoritario este origen, pero desdichadamente, en alza constante, en cuyo caso, no parece posible, un proceso de resocialización como tal.
- 2º) El de las personas que internalizaron una condena rotunda a todo comportamiento desviado y por años, o durante años, aceptaron como estigmatizados a quienes se desviaban integrándose en grupos marginados.

Por otra parte, el contacto del adolescente o del niño con el ambiente, con el entorno, le hará formularse las primeras cuestiones en forma de interrogantes. La diversidad de opiniones en la escuela, en la calle o en el mismo grupo o pandilla de amigos a la que corresponde, suscitarán en él ciertas dudas, difíciles de resolver, y si estas dudas no son despejadas o no obtienen respuesta, llegará a invadir la intimidad de su propio yo. Poco a poco, esa ausencia o falta de respuesta, será incómoda, pudiendo degenerar con facilidad suma en una frustración, que pronto, descubrirá también en otros pares o compañeros, que luchan lo mismo que él por sobrevivir. Entonces, de los demás podrá obtener respuestas nuevas, experimentarlas y contrastarlas con lo recibido en la familia. Entre ambas alternativas, decidirá, pero no de manera demasiado consciente, y ello, definirá su futuro. Consideramos que muchas personas, en el tránsito de la infancia a la pubertad y en la adolescencia a juventud, hemos pasado por estas etapas o fases.

Al hilo de lo indicado, ERIKA SOMMER(27) se formula dos preguntas.

- 1a) ¿Por qué los padres ponen tanto empeño en impedir que sus hijos se hagan independientes?
- 2a) ¿Mantienen conscientemente su actitud de intransigencia o se trata de un proceso inconsciente?

Los padres suelen defender la teoría de que mientras los hijos no lleguen a la mayoría de edad, ellos son los únicos responsables de su conducta; de ahí, su afán de vigilarles atentamente todos los pasos y acciones, con el fin de evitar que cometan cualquier torpeza o se expongan ante situaciones peligrosas. Con esta actitud lo único que logran es retraerles e impedirles acostumbrarse a los riesgos de la vida.

Consideramos pues que los hijos tienen que aprender a hacer frente a la vida, a los problemas con que han de encontrarse y afrontarlos adecuadamente. Los padres, han de ir preparándoles a las

27 SOMMER, Erika, obra cit. págs, 174, 176.

normas de nuestra sociedad, para que no caigan en la anomia. Esto es algo que hoy no se toma demasiado en consideración, vertiente a la que no se presta en muchas ocasiones la debida atención.

Se trata también de utilizar los métodos educativos más adecuados al proceso de socialización.

No ignoramos que el proceso de socialización es una evolución por la que todos los niños tienen que pasar y que les permite adaptarse a las pautas, usos, costumbres y normas sociales, para después, poder vivir adecuadamente en sociedad, en la comunidad, sin estridencias. Cada cultura posee sus propias normas, su sistema de valores, por lo cual, el proceso de socialización, lógicamente ha de transcurrir de forma diferente en cada una de ellas.

Es muy frecuente que parte de la juventud se niegue a reconocer las normas de la sociedad en la que ha de integrarse, por lo que en ocasiones, se aparta prematuramente de ella, produciéndose los fenómenos de marginación, marginalidad y subcultura juvenil, cuestiones que se tratan en otro lugar.

No son, por otra parte, los padres los únicos responsables de este proceso de socialización. En la que BASELGA denomina "secundaria", lo es también la escuela, y en no pocas ocasiones, la acción de padres y profesores no es lo suficientemente coordinada y conjunta, para que el proceso de socialización se realice adecuada o normalmente.

No podemos olvidar que el conflicto generacional puede traer entre sus causas la excesiva rigidez, inflexibilidad o rigidez de los padres, y dicho conflicto a su vez es una de las causas que empujan a los hijos hacia el consumo de drogas, pues se producen desajustes en las relaciones, y a veces en base a que los propios padres, muy tradicionales son ciegos ante los constantes cambios que experimenta la sociedad.

Un conflicto supone un antagonismo entre dos fuerzas aproximadamente iguales o equivalentes. En Psicología se habla de

conflicto cuando hay contradicción entre dos tendencias fundamentales. Así, son conflictos los que se producen entre padres e hijos; una tendencia instintiva puede estar en oposición con las leyes del contorno o los usos sociales(28).

Los conflictos entre los jóvenes y los mayores, han existido desde siempre e influyen de manera fundamental en el desarrollo de los adolescentes. El hijo, tiene derecho a discutir con su padre; la crítica de los jóvenes a los mayores es algo natural y sumamente constructivo. Solamente así, puede producirse el progreso y llegan los nuevos descubrimientos. La oposición entre las generaciones, entendemos que corresponde, por lo tanto, al fenómeno, o mejor, al proceso normal de desarrollo.

La oposición presente entre las generaciones, a nuestro criterio, ha traspasado, sin embargo, los límites normales. Los conflictos ya no son constructivos, sino más bien destructivos en muchos casos. Buena parte de la generación actual de padres -hemos dicho parte-, se muestra sumamente intolerante en orden a conceder a los hijos cierta libertad de actuación. Inconscientemente, han repetido el sistema educativo que les fue aplicado y que consideran justo y adecuado. Quizá no sea por los cambios sociales experimentados el tipo de educación adecuada, y el joven se opone a ella, en parte consciente y en parte inconscientemente. Adopta una actitud crítica frente a las prácticas pedagógicas de sus padres y profesores; lo mismo que sucedió en generaciones anteriores.

En sus conversaciones, el adolescente suele adoptar una postura de oposición hacia sus padres. A los jóvenes, la forma de vida de sus padres, en muchos casos, no les parece nada atractiva: no ven en ella más que estancamiento. Entre las opiniones de una y otra generación suelen existir grandes diferencias. Estas opiniones son subjetivas y nadie se esfuerza en ponerse en la situación del otro, con lo cual, las diferencias se hacen aún más notorias cada vez; el proceso de emancipación se realiza en medio de grandes conflictos, surgiendo en el joven los naturales desajustes.

28 Ediciones Mensajero, obra cit. pág, 115.

Hemos vuelto a hablar del proceso de socialización, y aludido a la influencia de los padres. Más adelante, en otro lugar, nos ocuparemos de la escuela como agente o factor de socialización. También y como tema central, en este apartado, hemos aludido al fenómeno de la "resocialización", muy conexo con los procesos de socialización, en cuanto que es una quiebra con la socialización tenida y una vuelta a empezar, una especie de reciclaje personal.

IV.- CONFORMISMO CONTRA AUTODETERMINACION Y DROGA.

Como la Historia es en cierto modo ciclica pero irregular en sus intervalos, podemos sostener que han existido etapas históricas en las que se tuvo una concepción de la sociedad civilizada en la que esta se encontraba superintegrada. La persona, a su vez, dominada por unos moldes, estereotipos, hábitos y costumbres, así como por un sistema de normas de índole social, consagrados por la tradición y los valores culturales. El hombre, la mujer inmersos en este tipo de sociedad, en general, la aceptaban sin más, con gran conformismo y un elevado grado de supersocialización.

El término "conformidad", tiene diversidad de acepciones, pero las que más nos interesan desde la óptica en la que nos encontramos, son:

- a) Sufrimiento y tolerancia en las adversidades.
- b) Acción de conformarse por rutina, egoísmo o cobardía con una situación determinada, a las costumbres y tradiciones imperantes.
- c) Es conformista también, el que asiente, bien de forma paciente y resignada, o por estar contento, alegre y acepta de buen grado(29).

De otro Diccionario Enciclopédico(30), hemos extraído:

- a) En Sociología: actitud encaminada a mantener al sujeto en

29 Diccionario Enciclopédico Larousse, Libro 3, pág. 759.

30 Diccionario Enciclopédico. Plaza Janés Editores. Esplugas de Llobregat (Barcelona), 1.974, Tomo II.

conformidad con un grupo social.

- b) Para muchos individuos el conformismo es una condición de salud mental. Depende del grado de sugestionabilidad, de la cantidad de convencionalismos, capacidad de crítica, etc, el que una persona pueda o no caer en el conformismo sin vulnerar su equilibrio psíquico.
- c) El test denominado ESCALA F ha permitido, determinar el grado mayor o menor de conformismo respecto a un sistema de sociedad concreta.

Podríamos enlazar conformismo con conformidad, pero con lo expuesto, nos parece suficiente para aproximarnos a la idea de conformismo.

Deducimos de lo indicado que al conformismo puede llegarse a través de las siguientes causas:

- 1a) Por imposición.
- 2a) Por exceso de comodidad y acoplamiento al sistema social imperante.
- 3a) Por no querer incurrir en desviación social, toda vez que el conformismo suele ser la norma, aceptando todo lo que acarrea: no desentonar en cuanto a pensamiento y conducta del grupo social mayoritario, que en cierto modo, actúa sumisamente y no lucha en contra del mundo de valores imperantes, o bien, no ser conforme en pensamiento pero sí en las actuaciones.

A grandes rasgos, hemos expuesto en qué consiste el conformismo, pero hemos de abordar la idea de autodeterminación, ya que la oposición entre ambos, es un fenómeno personal y social un tanto frecuente.

Autodeterminación(31), es el derecho de una comunidad a determinar por sí misma, el régimen de gobierno que mejor le conviene.

Nos encontramos aquí ante una concepción muy específica y concreta, con referencia al campo de las ideologías políticas. Se

31 Diccionario Enciclopédico Larousse, Libro 2, pág. 289.

trata de una definición restringida a un ámbito, el de una comunidad, en la que se hace abstracción de otras áreas sociales; se identifica bastante con el concepto griego de polis en sentido aristotélico.

Efectivamente, en otra publicación(32), nos encontramos con una definición similar, pero un tanto ampliada: políticamente, derecho de los grupos étnicos diferenciados de gobernarse por sí mismos.

Nosotros le damos otra significación más concreta, tanto que consideramos que se trata de la capacidad del ser humano, generalmente en su etapa de formación, para decidir por sí mismo su planteamiento de vida a nivel individual y social, coincidiendo las más de las veces con cierto o total grado de emancipación.

Aclarados estos conceptos, -conformidad y autodeterminación-, es indudable que existe una cierta oposición entre ambos. En la conformidad, sea cual fuere la razón, se acepta una realidad social, con escasa flexibilidad para el sujeto; en sentido contrario, podríamos decir que la autodeterminación también es un acto de naturaleza subjetiva, pero ni impuesto ni aceptado, sino elegido.

Hasta hace unas décadas dominó el sistema tradicional de la persona inmersa en una sociedad tradicional y conformista con los valores al uso; este panorama, ha evolucionado, pues se ha producido desde entonces un profundo cambio social en los más de los sectores y a todos los niveles. Hoy, parece haberse reconocido que la persona tiene algo que decir en orden a su propia realización, considerando ésta como el conjunto de ideas, objetivos, deseos, fines, que se ven alcanzados o logrados.

Las fuerzas poco controladas que originan los cambios sociales, han desplazado a la familia de los años cruciales de la edad juvenil, y automáticamente, han puesto en las manos del joven poderes que antaño sólo controlaban los padres.

Evidentemente, todo tiene ventajas e inconvenientes. Desde esta

32 Diccionario Enciclopédico Plaza Janés, Tomo I.

perspectiva, ya hemos aludido al conflicto generacional, que tiende a expandirse, aumentando las posibilidades de autodeterminación en el sector joven de la población.

Una visión objetiva, imparcial del contenido que se acaba de exponer, desde una perspectiva realista, nos señala que parece probable que esta anticipación temporal de autodeterminación vaya a disminuir en un futuro próximo; se aprecia una tendencia a su consolidación, incluso, a progresar más.

Al lado de la anticipación aludida, deberíamos situar la innegable exposición del joven a nuevos ambientes, experiencias nuevas que se han generalizado en años recientes. Muchos argumentos de represión han caído por diversidad de razones, no siendo a ello ajeno el proceso de secularización. Esto podría perfectamente explicarse por el mecanismo de las interacciones; por ejemplo: lo que antes quedaba fácilmente aislado dentro de un grupo de población, hoy carece de fronteras, siendo asequible a toda clase y condición personal y social, siendo practicado por amplios sectores poblacionales; así, el carácter de extraordinario se ha perdido, dándose una cierta tolerancia hacia comportamientos no hace muchos años duramente condenados, habiendo descendido notablemente la virulencia de tal condena.

Al respecto, los jóvenes actuales, se saben dueños de un campo de acción que escapa fácilmente a, todo control. Muchos viejos tabús han caído definitivamente o han quedado debilitados o poco considerados; han sido desacralizados, aunque, notando que no presentan aún, a quienes los ignoran o condenan, la atracción del riesgo y la aventura.

Los jóvenes de hoy, inmersos en una sociedad de cambios, en una cultura de transición, ambicionando conocer experiencias por las que sus padres quizá no pasaron, inseguros y fluctuantes en un ambiente de cierta permisión, pueden sentir una inclinación, una tendencia muy poderosa a emprender caminos nuevos, que les ofrecen posibilidades para ellos arriesgadas y emocionantes por desconocidas, en medio de las cuales y dentro de un cierto contexto social, puedan conocerse

mejor su yo propio personal.

Un ambiente no rígido, o cuando menos algo liberal, posibilita la exploración, no obstante los riesgos que para algunos pueda entrañar. Se trata pues, de otear nuevos y desconocidos horizontes; arriesgados, si, pero en muchas ocasiones valiosos, si todo ello queda en la mera satisfacción de una curiosidad tenida.

Muchos jóvenes no se encuentran satisfechos con sus propias vidas, desean experimentar algo que se les presenta como fácilmente accesible y atractivo, algo que impera en determinados círculos sociales. Son ellas posibles causas de iniciación en el mundo de la droga. Si todo se detuviera con la curiosidad o la experiencia ya satisfechas, no se plantearía problema alguno, pero sucede que la mayor parte, efectivamente ahí se detiene, pero no así una minoría cada vez más numerosa. Esa es la raíz del problema del uso y consumo de drogas duras. El riesgo es mucho mayor con las denominadas drogas duras (opiáceos, LSD, etc), que con las llamadas menores, entre las cuales, se encuentran algunas institucionalizadas, como el alcohol (que es droga dura), café, tabaco, drogas de farmacia, estimulantes (anfetaminas), hipnóticos, atarácicos, atarácicos, ansiolíticos, tranquizantes menores y neurolépticos(33).

Las llamadas drogas menores o blandas, encierran menos riesgo en orden a una posible y futura adicción, y en consecuencia, unas simples experiencias, pero escasas en número no darían lugar a una alarma excesiva. Con LSD, opiáceos, cocaína, no es permisible tal optimismo, pues producen un grado elevado de adicción en muy corto espacio de tiempo, dada su potencialidad.

Con esto, no queremos ni insinuar que necesariamente quien de forma esporádica se inyecte por ejemplo heroína, haya de devenir necesariamente adicto y en consecuencia, quedar tarado irreparablemente para el resto de su existencia, aún cuando el riesgo de llegar a ser toxicómano indudablemente existe.

33 ALFONSO SANJUAN, Mario e IBÁÑEZ LOPEZ, Pilar. Drogas y Toxicomanías. Narcea, S.A. de Ediciones. Madrid, 1.987, pág 129 y s.s.

Ahora nos adentramos en punto de crucial importancia: ¿CUANDO COMIENZA LA ADICCION?. Ante esta interrogante debemos contestar que el proceso de convertirse en adicto, drogadicto o toxicómano parece estar relacionado con ciertas características fisiológicas y psíquicas de la personas. Existen personas que resisten dosis crecientes de drogas sin experimentar dependencia física, aunque se trata de muy raros casos; otras, sienten esta dependencia a la primera o segunda vez que se inyectan, por ejemplo heroína, pero igualmente, son escasos los casos; algunas, aún después de desarrollar el hábito y la dependencia, logran llevar una vida normal en tanto en cuanto no se encuentran bajo los efectos de la droga, lo cual ya no es tan extraña, las más, sin embargo, pierden toda posibilidad de comportarse como seres integrados socialmente una vez que la dependencia física de la droga se ha apoderado de ellas.

Hemos de poner ante todo de relieve que los conceptos de adicción, dependencia y toxicomanía, se entrecruzan, teniendo un carácter menos dramático los de abuso y acostumbramiento; estos últimos son más concebibles en los usuarios de drogas menores.

Para centrar la cuestión hemos recopilado una serie de definiciones de "adicción", por cuanto en este lugar vamos a darle el mismo sentido que a "dependencia" y "toxicomanía". No obstante, la toxicomanía es la expresión patológica propiamente dicha de las anteriores.

"Es la dedicación, el apego, la inclinación al consumo de drogas"(34).

"Ocurre cuando el consumidor es psicológicamente y/o físicamente dependiente de una droga"(35).

34 Diccionario Enciclopédico Salvat. Salvat Editores, S.A. Barcelona, 1.969, pág. 182.

35 BARTIMOLE, Carmella R. y John E. ¿Drogas? No, gracias. Ediciones B, S.A. Barcelona, Noviembre de 1.990 (1ª edición), pág. 25.

"Llamada también toxicomanía. Es el estadio más grave del uso de drogas".

"Es un estado de intoxicación periódico, producido por el consumo repetido".

"Uso permanente y compulsivo de la droga determinado por modificaciones en el organismo que son el hábito, el acostumbramiento, la dependencia y que siempre se acompaña de un deterioro orgánico y psíquico y un componente de perjuicio social".

"Estado de intoxicación con la compulsión de continuar tomando una droga de un modo constante, con tendencia a aumentar la dosis, con dependencia física y psíquica y con peligro para el individuo y la sociedad por esta ingestión prolongada".(36).

"Es adicción el hábito de quien se deja dominar por el uso de alguna droga tóxica".(37).

Es preciso indicar que, expuestas estas definiciones, la más completa, que otorga varias acepciones, es la compuesta por los autores que figuran en la nota(36).

No es lo mismo adicción que abuso y que acostumbramiento, que suelen constituir estos últimos escalones anteriores, en cuanto a su menor gravedad, muchas veces en función del tipo de droga. Habitación y acostumbramiento vienen a ser la misma cosa: ejemplo, talaco, café, drogas farmacológicas en alguna de sus modalidades.

Por otro lado, puede abusarse de una sustancia y no caer en la adicción o toxicomanía.

36 ALFONSO SANJUAN, Mario e IBANEZ LOPEZ, obra cit, pág, 22.

37 Diccionario Enciclopédico Larousse, Libro 1, pág, 32.

Finalmente, la O.M.S.(36) alude al término "adicción", no para definirlo, sino para caracterizarlo, y por las siguientes notas:

- 1a) el deseo de seguir tomando una droga constantemente.
- 2a) El deseo de aumentar la dosis.
- 3a) La dependencia de la droga:
 - a) Física.
 - b) Psíquica.
- 4a) El peligro por esa ingestión prolongada:
 - a) Para el individuo.
 - b) Para la sociedad.

Aquí entran en juego varios factores:

- 1) Drogas. - Esencialmente se trata de la gama de analgésicos, hipnóticos, sedantes, analépticos, alucinógenos, opiáceos, etc. El alcohol, puede pasar por la etapa de acostumbramiento, abuso y adicción. Estas sustancias modifican el estado de ánimo del consumidor y la abstinencia deja entrever "la dependencia" adquirida.
- 2) Situación social.
 - a) Disponibilidad del producto (En cierto modo, la Ley Seca, contradujo este punto).
 - b) Los hábitos sociales (modas, corrientes de la época).
 - c) La profesión, también es determinante, así como en los jóvenes las relaciones con familia, escuela y grupo de compañeros de similar edad.
 - d) La relajación de los grupos primarios, mayor tolerancia, flexibilidad y permisibilidad.
- 3) Persona. - La personalidad del adicto se trata en otro lugar. Incide ciertamente en el campo de la Medicina, la Psiquiatría, la Toxicología, la Psicología, la Psicología Social y la

36 GARCIA ANDUJAR, Alfonso y otros. Curso Monográfico sobre drogas nocivas. Dirección General de la Guardia Civil. "Las drogas nocivas". Madrid, 1.969, pág, 51.

Sociología. En este lugar solamente sostenemos que la personalidad del sujeto influye en ocasiones de forma determinante en orden a la problemática de la adicción a las drogas.

Enlazando con lo expuesto en páginas anteriores, en las que indicábamos que hay que distinguir dos niveles o fases en la adicción, (proceso de iniciación y adicción propiamente dicha), ahora vamos a referirnos al primero de ellos.

Se ha escrito mucho sobre el PROCESO DE INICIACION DEL CONSUMO DE DROGAS.

Partimos de la Teoría del Aprendizaje. Los fundamentos de la misma son las doctrinas que se remontan a PAWLOW sobre los reflejos condicionados y la Teoría del Aprendizaje de HULL y GUTHRIE. La adicción se inicia con la experiencia casual de que la droga suprime la tensión y la ansiedad. Habría que considerar a la ansiedad como el estímulo no condicionado y a la droga, como el condicionado. En consecuencia, que la adicción es algo susceptible de ser aprendido.

En otra perspectiva, tanto Psicólogos como Sociólogos y Psiquiatras, reconocen que la persona usa y abusa de unas sustancias o "ayudas" (las drogas), con las que tratan de facilitar su vida y hacerla más emocionante o tolerable.

El fenómeno trae su origen en desajustes de la personalidad con trascendencia psico-social. No le agrada vivir con problemas, el mundo no le agrada; si no logra cambiar, modificar este, lo que le rodea, puede la persona intentar cambiarse ella, modificar su personalidad, su psiquismo, su manera de ver y de enfrentarse con las cosas, con los problemas, con las demás personas⁽³⁹⁾.

Como fácilmente podemos comprender, se trata de una especie de evasión, una huida de la realidad, cuyas consecuencias pueden llegar a ser finalmente trágicas.

39 APARICIO, Octavio, obracit, pág. 47 y s.s.

La droga, en el pasado Siglo, se creía patrimonio exclusivo de ciertos círculos adultos decadentes, pero hoy no sólo se ha extendido entre la juventud universitaria y trabajadora, sino que afecta a sectores de menor edad aún, cual es el escolar.

A este respecto, el Profesor Luxemburgués ANDRE THIBAU(40), llegó a afirmar: "La droga se ha convertido en algunos países en una enfermedad típica de la juventud".

Y así es: todos los expertos en la materia coinciden en sostener sin correr el mínimo riesgo que la edad de iniciación en el uso de las drogas, va adelantándose de forma progresiva y alarmante.

Generalmente, la aproximación a la droga, suele iniciarse por una experiencia ocasional, fortuita o premeditada por un tercero, casi siempre como consecuencia del ambiente.

Se trata según lo que se acaba de decir de algo que se lleva a efecto a través de un fenómeno de imitación y curiosidad, favorecido por los medios de difusión o comunicación social. Los adolescentes se inician en el mundo de la droga considerando su utilización como un acto social, como un lazo de identificación con un determinado grupo, que muy fácilmente puede haberse constituido en la escuela o en el barrio. Este puede ser un núcleo peligroso: la llamada "calidad de grupo", o más vulgarmente "las malas compañías". No obstante, pueden haberse dado desajustes previos o simultáneos en el grupo familiar.

A este problema, se han dado otras respuestas muy variadas:

- Las denuncias filosóficas y literarias de la sociedad por concebir una generación perdida, una vida desaprovechada. Nos remitimos al caso de TIMOTHY LEARY.
- Como consecuencia del proselitismo efectuado por filosofías y religiones orientales.
- La carencia o debilitamiento de la autoridad, pero no hay que olvidar que cada generación pone en tela de juicio el sistema de

40 GARCIA MARTIN. Tribuna Médica. "La jornada del médico 71". Núm de 26.11.71, pág, 19.

valores de la generación anterior, pero no con la virulencia que en la actualidad, favorecido ello por el debilitamiento de la familia como institución social, la incorporación masiva de la mujer al mundo laboral y el hacinamiento urbano, todo ello favorecedor del paso decisivo al acto.

- Como medio de protesta contra la sociedad en la que los jóvenes se ven inmersos. A este respecto, recordemos el nacimiento del "movimiento beatnik" en una discoteca de Venecia; "los hippies", "los junkers", cuya respuesta contestaría es violenta, opuesta a la ideología "Hippy". Los conjuntos musicales, como The Beatles, los Rolling Stones, etc. El Jefe de este Grupo, Mick Jagger, llegó a decirse y publicarse en la década de los sesenta que era adicto al cáñamo indico; no obstante -quizá sea una excepción-, no hace mucho le hemos visto actuar en Madrid, concretamente el 18.06.90, conservando su tono habitual vital, sin haberse detectado en él anomalías psíquicas, sino tan sólo el paso del tiempo, posiblemente siendo su deterioro menor que el habitual en cualquier persona no consumidora. Los yippies, fueron otros protagonistas en el proceso que analizamos; no olvidemos a los tan actuales y en boga "yuppies".

El joven generalmente se ve o en una situación de curiosidad expectante, con problemas familiares o escolares, o inducido por el grupo. En ocasiones, trata de evadirse, pero se encuentra con el entorno; a ello, hay que añadir todo lo relacionado con su sexualidad.

Por otro lado, no cabe duda que en el adolescente, los mecanismos que pueden inducirle a la iniciación en la experiencia de la droga, son la familia y el medio y en este, se incluirían escuela, grupo de amigos, etc. La drogadicción -su principio-(41), surge con toda espontaneidad desde la mentalidad de consumo. Somos una sociedad de consumo porque somos una sociedad de producción. El resultado es que nuestra sociedad es en principio adictiva, y los problemas tratan de solucionarse mediante la adicción o el cambio de adicción.

41 VARIOS AUTORES. El problema de la drogadicción. Enfoque interdisciplinario. PAIDOS. Buenos Aires, 1.988. pág, 161 y s.s.

Efectivamente, ya iniciado el proceso, es muy frecuente el paso del consumidor de una o varias drogas blandas al de la droga dura.

A todo esto, los medios de comunicación social desempeñan un papel favorecedor de la curiosidad por efectuar la experiencia.

Lógicamente, una sociedad adicta, produce drogadictos. Desde el punto de vista sociocultural, adicción y oralidad están en la base de la drogadicción.

En la obra apuntada, se alude al "desarraigo", "consistente en la negación histórica de lo autóctono". Este factor podría ser otro de los de iniciación, pero no especialmente en los años jóvenes.

También se señala que "la aceleración moderna se corresponde con la amfetaminación, también aceleración pero artificial y provocada".

Y ello también es cierto en las sociedades industrializadas; ya nos hemos referido a "la casta" social de los yuppies en otro lugar.

Es de gran interés la concepción que sobre el problema tiene nuestro eminente Psiquiatra VALLEJO-NAGERA(42). Nos estamos refiriendo a la iniciación con las drogas. Se trata de dos problemas diferentes que en la práctica se combinan: por un lado la auténtica adicción o toxicomanía (dependencia física con síntomas de abstinencia); y por otro, la relación con la droga y el mundo de la droga.

En España, hasta quizá los años que antecedieron a la década de los setenta, entre los jóvenes, puede decirse que la única droga que constituía un problema era precisamente el alcohol y no las demás. En los años sesenta se produjo en otros países el boom de la droga, una verdadera epidemia, que llegó a España con cierto retraso, pero bastante virulenta.

Según el citado Psiquiatra y escritor, en el contacto con la

42 VALLEJO-NAGERA, J.A. obra cit, pág 107 y s.s.

droga están implicados una serie de factores socioculturales, en fin, toda una filosofía de la vida inculcada a los jóvenes por los llamados "apóstoles de la droga", y que puede sintetizarse del siguiente modo:

19) El trabajo es una explotación del hombre que sólo está justificado cuando le apetece y es creativo (en el sentido de autorrealización espiritual); lo demás ha de proporcionarlo "la sociedad".

20) La generación de sus padres se encuentra descaminada, equivocada y sobre todo corrompida, en base a las premisas falsas de la sociedad de consumo, siendo inútil el diálogo entre ambas generaciones.

Efectivamente, existe el conflicto generacional, las diferencias y las discrepancias en opiniones naturalmente no unánimes, en formas de vida, etc, pero no con el carácter de generalidad y radicalidad "predicado".

30) Realmente, lo verdaderamente importante es el placer, y además "hoy", así como el afecto a los demás libre y generosamente expresado mediante las relaciones sexuales desinhibidas.

Se aprecia en esta especie de "mandamiento", un exarcebado hedonismo, al que ni siquiera se disfraza de un mínimo grado de pudor.

40) La libertad sexual, según estos especiales "apóstoles", es no sólo necesaria, sino absolutamente imprescindible para que pueda hablarse del valor "sinceridad", premisa o punto de apoyo básico de su ética.

Ciertamente, entendemos que más que de "sinceridad" se trata de conductas que necesariamente no han de parecernos de buen gusto, pues no queda un mínimo de recato para que esas relaciones no sean de carácter generalmente público.

50) Las únicas conductas inteligentes son las que tienden a potenciar el placer por cualquier sistema, siendo un excelente trampolín el uso de las drogas, en orden a lograr unos niveles

superiores de placer, de conocimiento de uno mismo, del cosmos y de autorrealización.

Todo esto ha influido tanto, que hoy, los más de los jóvenes, se enfrentan como un ceremonial de pubertad con este fenómeno, viéndose obligados a adoptar una postura ante él, precisamente cuando no está capacitado por falta de experiencia, ignorando qué es cierto y qué incierto de cuanto le imbuyen como un dogma.

Este momento, en cada generación puede y suele presentarse más tempranamente que en otras anteriores; hoy ya, hacia los diez años, que en realidad es la edad en la que antes se tenían los primeros contactos con el tabaco.

¿Con qué sustancia suelen iniciarse estos niños o jóvenes? Generalmente con hachís, en cualquiera de sus modalidades, marihumana, griffa, etc. Existen un sin fin de denominaciones.

Estos "apóstoles", señalan que el alcohol es una droga de adultos, que genera violencia, en vez de paz, tranquilidad, amor y comprensión, que si son producto del consumo de la caunabis sática. Los médicos -según ellos- hacen terrorismo intelectual de las drogas que no sean alcohol, extremo este igualmente incierto, tanto como el valor "beneficioso" de la apología de las drogas, pues el alcohol es una de ellas y muy extendida, muy especialmente en los países latinos, existiendo la dependencia, o adicción alcohólica como verdadera enfermedad epidémica físico-psíquica y social.

El proselitismo de la droga no se hace siempre bajo lo dicho antes; existen otros procedimientos. Aquella fue una filosofía de la droga que arraigó.

Los jóvenes, multitud ellos, se ven arrastrados a "echarse un porro" por curiosidad, por la presión del grupo para ser aceptados en el mismo, o por inducción de un habituado. Por todo esto, se hace necesario precisar que el proselitismo es una constante en el mundo de las drogas.

En las más de las veces, una vez experimentada la droga, (nos referimos a la blanda), dichos jóvenes la abandonan, sin mayores consecuencias, pero un grupo, que en cuanto al número va experimentando un gran ascenso, incremento, se habitúa a ella, por consumirse en el grupo de que se trate, tratándose en principio no de una dependencia de la droga, sino del grupo en el que se utiliza, siendo este uno más de sus patrones de comportamiento.

Paulatinamente, la situación va modificándose; comienzan a mezclar la cannabis con otras drogas, en muchas ocasiones iniciándose en el consumo del alcohol, o con fármacos, tipo anfetaminas, o barbitúricos. Suelen seguir los viajes alucinatorios con LSD, por no encontrar ya alicientes en el consumo de cáñamo o sus derivados, teniendo cierto atractivo inicial, para pasar a ser monótonos; en este período ya se drogan para atenuar sus sentimientos de culpabilidad y fracaso; suele descender notablemente el rendimiento escolar y aparecen los conflictos con los padres. Algunos, terminan por abandonar estudios y cualquier empresa que suponga el más mínimo esfuerzo. El consumo de drogas, prosigue generalmente efectuándose en grupo, al que se adicionan las relaciones sexuales, en realidad para muchos de los jóvenes las primeras.

Estas reuniones de grupo crean cierto magnetismo sobre cada uno de sus componentes, no estando motivados para abandonarlas y reintegrarse a los deberes escolares. Al final, toda su actividad se encamina a la búsqueda de la droga, comenzando la adicción propiamente dicha.

Los que logran acceder a la Universidad u otros estudios, normalmente, suelen fracasar y para autojustificarse, adoptan dos tipos de actitud:

- a) "Pasotismo", no sintiéndose motivados por lo que denominan mezquinas ambiciones comunes.*
- b) Integración en un ideario ideológico radical, defendiendo que el trabajo es una explotación, la sociedad alienante, y semejantes credos.*

Pero estas actitudes son más bien verbales, pues ya les falta

energía y voluntad para efectuar el mínimo de los esfuerzos.

Finalmente, hacen uso de los opiáceos, penetrando en un auténtico mundo de la drogadicción, del cual es difícil ya salir, pues la adicción a este tipo de drogas llega con gran celeridad.

No es nada nuevo sostener que el consumo de drogas especialmente por parte de los sectores más jóvenes de la población, es uno de los problemas más sangrantes y más difícil de resolver de las sociedades actuales.

Una pregunta que tiene multitud de respuestas, pero quizá casi siempre incompletas, es la siguiente: "¿Por qué los jóvenes consumen drogas y alcohol?". Los hermanos BARTIMOLE(43), tratan de responderla, a nuestro juicio acertadamente.

Afirman que no es sencilla la respuesta a tal pregunta, dado que pueden ser tantas las respuesta y tan complejas como los propios consumidores.

Los diversos estudios que se han efectuado al respecto, han aclarado en cierto modo qué motiva a los adolescentes a abusar de alcohol y de otras drogas. Los expertos citados, han confeccionado un tríptico, estructurado del siguiente modo:

- Influencias sociales.
- Influencias de los padres.
- Influencias psicológicas.

El único reparo que nos aarevemos a exponer es el orden de las influencias, pues deberían haberse situado por orden cronológico, como hace EDUARDO BASELGA(44) en su estudio, comenzando por la llamada "socialización primaria".

Comencemos pues por las influencias de los padres. Estudios al respecto, han encontrado correlaciones muy interesantes y

43 BARTIMOLE, Carmella R. y John E. obra cit, págs 89-94.

44 BASELGA, Eduardo, obra cit, pág 35 y s.s.

significativas entre las actitudes de los padres frente al alcohol y otras drogas y las correspondientes actitudes de sus hijos.

Existe un dato de arranque de gran importancia: los adolescentes que reconocen beber con frecuencia, admiten también que en sus casas, se consume alcohol con asiduidad. Lo ven en las comidas, en las cenas, se invita a los visitantes "a otra copita más", insistiendo. En muchos casos, los hijos saben que los padres aprueban que beban, pues lo consideran un hecho normal. Esta es una pauta para abrirles de par en par las puertas hacia un posible alcoholismo, que no deja de ser una forma de drogadicción.

Ante esta panorámica, los adolescentes no consideran que el uso que propende a convertirse en abusivo, sea nocivo para ellos, pues pueden entender que es algo natural y necesario para pasar de ser lo que es a adulto.

En cuanto concierne a las influencias psicológicas podemos sintetizar del siguiente modo:

- 19) Quienes abusan del alcohol y otras drogas, son más tolerantes ante comportamientos desviados, dándole menor importancia a la dimensión ética de los valores.*

- 20) Los jóvenes bebedores y consumidores de otra u otras drogas, suelen rendir académicamente menos que quienes se abstienen del uso de toda droga; los consumidores, tienen expectativas inferiores a aquellos que son abstemios o bebedores hasta el grado de moderados.*

- 30) También existen otros factores personales y psicológicos, internos, inherentes a los jóvenes que les inclinan hacia el consumo:*
 - a) Los sentimientos propios de la adolescencia.*
 - b) Cierta sensación de aislamiento.*
 - c) Relaciones inestables con los amigos y el grupo de pares.*
 - d) La escasa capacidad para adoptar decisiones:*
 - e) El deseo acusado de independencia.*
 - f) La falta o escasez de voluntad o volubilidad.*

- g) *La tensión.*
- h) *El fallecimiento de un ser querido (familiar o amistad íntima), o una enfermedad grave de la persona de que se trate, por no asumir el hecho adecuadamente.*
- i) *Una mudanza de barrio.*
- j) *Las presiones excesivas escolares.*
- k) *Otras formas de tensión o conflicto familiar, cuales son situación de los padres y relaciones o no entre ellos, "clima familiar", ambiente, etc.*
- l) *La indefinición de valores, metas y prioridades.*

Todas las circunstancias reseñadas, pueden llevar al niño o al joven a su primera borrachera o incursión en el terreno de las drogas.

Respecto a las influencias sociales, los jóvenes ven que sus amigos de grupo o pandilla fuman, beben, usan drogas y que estos esperan de ellos el mismo comportamiento, imitándoles por no defraudarles.

Es decir, que los compañeros ejercen un papel muy importante en la formación primera del niño y después del joven de la actitud ante las demás drogas y ante el alcohol, que adopten.

Hasta ese momento, la conducta y actitud de los padres, sumado al tratamiento dado al alcohol y a ciertos fármacos en las películas y en los spots publicitarios de televisión fueron la orientación fundamental. Todo esto, pasa a un segundo plan., queda algo relegado, pero en modo alguno olvidado.

Pensemos, ahora, en ciertos modelos que el joven, el muchacho, el adolescente y antes el niño, pueden interiorizar, y servirle de ejemplos:

- 1) *El empresario de éxito, que bebe mucho y que tiene don de palabra, que en la terminología de FRANCISCO ALONSO-FERNANDEZ(45), sería un bebedor excesivo regular y en la*

45 ALONSO-FERNANDEZ, Francisco. Alcoholdependencia. Ediciones Pirámide. Madrid, 1.981, pág, 44.

JELLINEK, se correspondería con el "alcoholismo delta".

- 2) El joven adinerado, pero por familia, que no por su trabajo que hace un uso lúdico del alcohol y otra u otras drogas, que sería el bebedor alcoholomano de ALONSO-FERNANDEZ(46) y en JELLINEK, "el alcoholismo gama"(46).
- 3) Los yuppies influyentes de los que ya hemos hablado(47), que disfrutaban ocasionalmente de un "porro" o cocaína, precisando de anfetaminas y barbitúricos o ansiolíticos.

Con demasiada asiduidad, las drogas se presentan vinculadas al éxito en los medios de comunicación; así, por ejemplo, cierto coñac "es cosa de hombres"; otro, se relaciona con "la amistad"; determinada marca de cerveza, es sinónimo de "los buenos momentos"; ciertos analgésicos y productos de diversa índole de naturaleza farmacológica, productores algunos de hábito, se asocian al "bienestar", siendo lo que SANTO-DOMINGO CARRASCO(48), denomina "Tabletomanías".

Todo esto conduce a "un ser y comportarse como los demás", lo que implica afán de imitación, más acusado en las personas que aún no han alcanzado la edad adulta.

En un excelente trabajo de MARIO ALFONSO SANJUAN y PILAR IBÁÑEZ LOPEZ(49), bastante reciente, realizaron un trabajo de campo, tomando como material un grupo muy joven de población. Elaboraron unas preguntas que fueron generalmente contestadas.

Respecto de las motivaciones, dijeron.

- 1) Satisfacer la curiosidad sobre este tema.
- 2) Adquirir la sensación de pertenecer a un grupo y ser aceptado por los demás.

46 ALONSO-FERNANDEZ, Francisco, obra cit. pág, 44.

47 ALFONSO SANJUAN, Mario e IBÁÑEZ LOPEZ, Pilar, obra cit. págs 32-33.

48 SANTO-DOMINGO CARRASCO, Joaquín. Elementos de Psiquiatría y Asistencia Psiquiátrica. Editorial Científico-Médica. Madrid y Barcelona, 1.968, pág, 225.

49 ALFONSO SANJUAN, Mario e IBÁÑEZ LOPEZ, Pilar, obra cit, págs 53-55.

- 3) Como forma de hostilidad o rebeldía al medio. (Aspecto contestatario).
- 4) Tener nuevas experiencias.
- 5) Búsqueda de la tranquilidad o bienestar.
- 6) Por escapar de algo; quizá esta evasión se refiera al entorno familiar de manera predominante.

Ante la pregunta ¿Por qué continuáis drogándoos?, respondieron.

- | | |
|---|-------|
| 1) Por curiosidad, por buscar nuevas experiencias. | 38,7% |
| 2) Por problemas personales, timidez, soledad, desencanto, etc. | 21,6% |
| 3) Por atracción a lo prohibido o difícil | 10,0% |
| 4) Por el mal funcionamiento del sistema educativo | 5,7% |
| 5) Por enfrentamiento o conflicto generacional con familia y sociedad | 5,4% |
| 6) Por falta de actividades juveniles recreativas | 5,0% |
| 7) Incremento del desempleo juvenil | 4,2% |
| 8) Por falta de control policial | 1,8% |
| 9) Por desencanto político | 0,5% |
| 10) No se pronuncian | 7,1% |

De este cuadro, extraemos varias consecuencias:

- a) Nos pone ante la situación real de la juventud.
- b) Si sumamos los porcentajes de 1) y 3), que son motivos afines, nos encontramos que suponen el 48,7% de la muestra, lo que es muy significativo.
- c) Es muy notable el porcentaje de 2), y en consecuencia, muy a tener en cuenta.
- d) No nos resuelve el problema del por qué unos jóvenes acceden a la droga y otros no.

Formulada la pregunta: ¿Cuál fue tú experiencia con la droga?, respondieron así:

- | | |
|--|-------|
| 1) "Me encantó el rollo" | 24,3% |
| 2) "Me mareé" | 14,2% |
| 3) "Me reí" | 16,6% |
| 4) "Me dio llorona" | 0,6% |
| 5) "Me pareció que no saldría de ese estado" | 3,5% |

6) "Me piré"	4,7%
7) "Me puse cachondo"	8,3%
8) "No sentí nada"	27,8%

La interpretación de estas contestaciones, pudiera llevarnos a los siguientes indicios:

- Lo más probable es que se trate de la primera experiencia en toda la muestra.
- Se detecta que fumaron derivados de la caunabis, sátiva o índica.
- El elevado porcentaje del grupo 8), nos induce a suponer que el "porro" o el "petardo", contenía más tabaco que cannabis.
- Los grupos 1), 2) y 3), fumaron mayor cantidad de cannabis, pues sus reacciones, se ajustan perfectamente a la primera experiencia. Si sumamos los porcentajes de los mencionados grupos, arroja uno muy significativo: 55,7%
- También es muy de valorar la respuesta del grupo 7), que sumada al último porcentaje, nos conduce a otro muy llamativo: 64%

Una nueva pregunta: ¿Con qué sustancia empezaste a drogarte?

1) Hachis o derivados	90%
2) Anfetaminas	10%
3) Se asocian cerveza o "cubatas"	65%

Estos datos, nos conducen a los siguientes extremos:

- Se constata que se suele "empezar" fumando hachis.
- El porcentaje de anfetaminas, en buena parte puede proceder del propio consumo de sus progenitores.
- El elevado consumo de droga alcohol, es prácticamente más alarmante que el de hachis, pues tiene consecuencias más dañosas, en tanto que el hachis o las anfetaminas, constituyen un puente hacia los opiáceos y cocaína (los más peligrosos en cuanto a rapidez de llegar a la adicción).

La siguiente pregunta que se le formula a la muestra de jóvenes, es: ¿Cuándo te drogas?. Las respuestas fueron:

1) "Los fines de semana"	40,0%
2) "Al ir o en la discoteca"	24,0%

- | | |
|---|-------|
| 3) "En las depresiones o cuando necesitas más marcha" | 20,0% |
| 4) "En cualquier momento" | 12,0% |
| 5) "Cuando nos sentimos solos" | 4,0% |
| 6) "Al salir del colegio" | 4,0% |

De los datos expuestos pueden extraerse los siguientes comentarios.

- a) Si sumamos 1) y 2), el resultado arroja el 64% de la muestra, que al ser joven, nos induce a asociar fines de semana y asistencia a discotecas, con la peculiaridad de que en los fines de semana, quedan suspendidas las actividades docentes.
- b) Lo anterior no es difícil que conduzca a un tipo de drogadicción cíclica y sistemática, que puede devenir en adicción.
- c) "En las depresiones o cuando necesitas más marcha" y "cuando nos sentimos solos" (números 3 y 5)), que totalizan el 24% de la muestra, en todo caso, se aprecian inequívocamente problemas psicopáticos y sociopáticos.
- d) También podrían adicionarse los números 4) y 6), cuyo porcentaje cuantitativamente relevante (16%), pero sí tiene importancia cualitativamente o en intensidad, ya que las expresiones "en cualquier momento" y "al salir del colegio", ya determinan cierto grado de tendencia o proclividad hacia la droga; irregularidad quizá en la primera y una especial disposición; y regularidad en la segunda.

Por tanto, consideramos que estos dos grupos son los de más grave riesgo en cuanto a la posibilidad de convertirse en drogadictos o toxicómanos.

En fases más avanzadas se les formuló esta pregunta: ¿Qué te inyectas?. Las respuestas fueron estas:

- | | |
|--|-----|
| 1) Heroína | 60% |
| 2) Sosegón | 10% |
| 3) Speed Ball (heroína mezclada con cocaína) | 10% |
| 4) Dexedrina | 10% |
| 5) Varios | 10% |

Como se aprecia, en los datos de la droga heroína está presente

en el 70% de la muestra. Ante este cuadro, consideramos conveniente efectuar las siguientes precisiones:

a) Es innegable la preferencia por la heroína, narcótico extraído del opio. Las papelinas que no están adulteradas contienen entre el 5 y el 10% del citado alcaloide del opio. Los usos médicos legítimos son su aplicación para el tratamiento de dolores intensos, diarreas y tos. La metadona se utiliza para el tratamiento de heroinómanos. La heroína produce tolerancia (conducente a dosis mayores), dependencia física, alto grado de toxicidad. La duración del efecto en horas, como media se cifra en cuatro. Como efectos a corto plazo (psicológicos, farmacológicos y sociales), a dosis comunes, deprimen el sistema nervioso. Sedación, euforia, alivio del dolor, disminución en funcionamiento intelectual y en coordinación.

Los efectos a largo plazo (psicológicos, farmacológicos y sociales), a dosis comunes, se centran en: costipados, pérdida de apetito y peso, impotencia o esterilidad temporales. Adicción con desagradables y dolorosos malestares en la abstinencia⁽⁵⁰⁾.

Es sin lugar a dudas la heroína la droga que produce mayor adicción y por tanto la "más dura y peligrosas", y, a tenor de lo indicado en el porcentaje, los pronósticos son deprimentes. Sólo una prevención adecuada, mitigaría el problema.

- b) En cuanto al grupo consumidor de Sosegón, puede decirse que el peligro es menor y a más largo plazo, pero produce un grado de habituación alto, con efectos tranquilizantes y narcóticos, lo que ocasiona somnolencia, pérdida de reflejos, de coherencia psico-motriz, etc. Abotargamiento.
- c) El grupo que inyecta Speed Ball, corre peligros menores que aquellos que no mezclan la heroína. La dosis media de cocaína

50 FORT, Joel. La sociedad adicta. Editorial Laia, S.A. Barcelona, 1.984, págs, 46 y 47. Carta comparativa de las drogas utilizadas para alterar el comportamiento (o drogas psicoactivas), desde las "más duras" o peligrosas, a las "más blandas" o menos nocivas.

oscila entre 20-25 mgrs, la duración media de efectos oscila entre 1-2 horas. (En el Speed Ball entre 2 y 3). La cocaína se encasilla muy difícilmente. Se utiliza lícitamente en medicina para anestesia local y en el tratamiento de ciertos tipos de depresiones. En cuanto a la tolerancia es posible que se de, pero no cierta en excesivos casos; no produce dependencia física y la toxicidad es baja. Los efectos a corto plazo se concretan en: estimulación del sistema nervioso central; a menudo eleva el estado de ánimo; aumenta el ritmo cardíaco y respiratorio; produce sequedad en la nariz; puede ser laxante. A largo plazo, ocasiona: inquietud; irritabilidad; habituación; dispersión de energía y dinero; pérdida considerable de peso, etc(51).

- d) Quienes dicen consumir dexedrina, se drogan con un fuerte estimulante, siendo una dosis media normal la de 2,5-5 mgrs. Se utiliza en Medicina para el tratamiento de la obesidad (igual que las anfetaminas, benzedrina, metedrina, Ritalin y Preludin), en la narcolepsia, fatiga y determinados tipos de depresiones. Produce tolerancia, pero no dependencia física, siendo alta su toxicidad.

Los efectos a corto plazo se concretan en: estimulación del sistema nervioso central; aumento de la atención y concentración; reducción de la fatiga; pérdida o disminución del apetito; insomnio; en ocasiones euforia; aumento en los ritmos cardíaco y respiratorio.

A largo plazo: inquietud; irritabilidad; pérdida de peso; psicosis tóxica (especialmente paranoica); dispersión de energía habituación.(52).

En esta fase, el 64% las adquieren y negocian, el 24% las compran y se las regalan y el 12% restante, da respuestas muy confusas.

La siguiente pregunta es: ¿Quién las proporciona?

En relación con esta pregunta, se establecen cinco grupos de

51 FORT, Joel, obra cit; idem (51), págs, 48 y 49.

52 FORT, Joel, obra cit; idem (51), págs, 48 y 49.

respuestas.

1) Camello	33%
2) Amigo	17%
3) Obtenidos en la farmacia	4%
4) Grupo	14%
5) Combinando las cuatro fuentes anteriores de suministro, comprando al "cabro" (revendedor toxicómano) y todos los restantes medios a su alcance	32%

De estos datos, pueden extraerse las consecuencias que detallamos:

- a) En principio, y sólo en principio, vemos que el procedimiento más habitual es el de aprovisionarse a través del camello (33%), porcentaje al que habría que añadir alguno otro menor, que nos situaría entre el 40-50%.
- b) Le sigue en frecuencia y cantidad la entrega efectuada por algún amigo o amigos, que puede llegar al 30-40%.
- c) El grupo de 8%, se incrementaría incluso hasta un 10-12%
- d) Quienes la droga obtienen de la farmacia (4%), en algo ha de incrementarse, pues al parecer no se incluyen los atracos y los asaltos a estos establecimientos.
- e) Integrado el porcentaje mayoritario del 32% del grupo 5) en los anteriores, queda la compra a revendedor, toxicómano a su vez, nada infrecuente.

La interpretación que puede hacerse de estos datos, a nuestro juicio, es la siguiente:

- a) Aquéllos que obtienen el dinero de la familia, evidentemente, no se encuentran trabajando, bien en razón de edad o generalmente por encontrarse en situación legal de desempleo, incluso por no haber accedido teniendo edad para ello a su primer trabajo, al menos mediando relación jurídico-laboral y en consecuencia, contrato de trabajo.

Es obvio, que en estos casos, la familia está fomentando un mal personal, familiar y social, quizá, las más de las veces, a sabiendas y otras no. Al respecto, son muy interesante unos capítulos del libro

de CARMELLA R. y JOHN E. BARTIMOLE(53), en el cual se dan unas pautas a los padres para descubrir si sus hijos consumen alcohol y otras drogas, por conductas y sintomatología.

Algunos estudios sociológicos de campo, nos sugieren que un buen número de adictos, pasados unos años de crisis, desean liberarse de su dependencia; cuando esto sucede, es fundamental la ayuda médica, psicológica y psicoterapéutica. En esta situación, debería intentarse que alcancen un grado de integración social mínimo, que les permita ser aceptados por la sociedad y, progresivamente, volver a encontrarse consigo mismos, si se quiere, como seres enfermos, pero no estigmatizados, sino comprendidos y aceptados por la sociedad.

Otro problema diferente es el que presente la fase de iniciación. Más que de represión se debería hablar de prevención de daños mayores. La prevención debe incluir otras dimensiones que las del control social mediante las sanciones sociales y jurídicas.

Teniendo en cuenta como ya hemos expuesto, que es la juventud la más afectada por el azote de la droga, y que esta masa tiende a desviarse de las pautas convencionales de comportamiento, cabe preguntarse si es la juventud la que anda desencaminada o son las pautas las que no funcionan en el momento actual.

Consideramos que de todo hay algo de cierto; la juventud cada vez tiene más posibilidades de acceso a la droga a edad más temprana; los procesos primarios y secundario de socialización han podido no ser acertados, comenzando por la deficiencias o indiferencia en las familias, los factores sociales favorables a la drogadicción y la asistencia real a un cambio de pautas en la sociedad actual, motivada por un profundo cambio en la propia concepción axiológica.

El problema de la droga existe y continuará existiendo porque existen drogas y grandes intereses en torno a ellas, aunque medidas de control desde diversas perspectivas, pueden paliar aquel, siendo

53 BARTILOME, Carmella R. y John. E, obra cit, págs 73 y s.s. y 101 y s.s. (Capítulos V y VII, respectivamente).

posiblemente una utopía siquiera pensar en su erradicación.

Concluimos este apartado con unas frases de SAN JUAN CRISOSTOMO, nacido en el año 334, cerca de Cumanos, muriendo en Capadocia en el 407. Padre de la Iglesia Griega y Patriarca de Constantinopla a la muerte de NECTARIO (398), pero en el 403, fue depuesto. Su rigorismo moral y su celo reformador provocaron su exilio. Está considerado como el más grande orador entre los Padres Griegos. La Iglesia le incluyó entre sus Doctores(54).

"Cuando ocurren excesos deplorables oigo a muchos que gritan: ¡Ojalá que no hubiera vino! ¡Locura, insensatez! ¿Es acaso el vino el que causa estos abusos? No. Si dices: ¡Ojalá que no hubiera vino, porque hay borrachos! Entonces, deberías decir progresivamente: ¡Ojalá que no hubiera noche por causa de los ladrones! ¡Ojalá que no hubiera luz por causa de los delatores! ¡Ojalá que no hubiera mujeres, por causa del adulterio!"(55).

Evidentemente, quien evita la ocasión, evita el peligro, pero no se puede prescindir de lo existente, de lo que está ahí, y con alguna finalidad: concretamente, para su utilización correcta en el seno de unos valores sociales, morales, éticos y jurídicos. Es decir, que toda utilización de algo jamás debería ser abusiva. Por ejemplo: existen el alcohol y otras drogas; aquel, usado con mesura, puede ser saludable; las demás drogas deberían ser utilizadas en su aspecto positivo (Medicina), pero ésta no es la realidad evidentemente, sino tan sólo en una pequeña proporción o porcentaje.

V.- DINAMICA DEL CONTEXTO Y DROGA

A cualquier observador no le es extraño comprender, que desde los años sesenta y aún antes, concretamente desde la finalización de la II Guerra Mundial, han cambiado muchos tipos de problemas sociales y también como consecuencia de ellos, bastantes personales, las

54 Diccionario Enciclopédico Larousse, Libro 7, pág, 1.753.

55 Citado por BASELGA, Eduardo, obra cit. pág, 151.

inquietudes, los sistemas de valores e incluso la normas de conducta.

Este cambio, tiene carácter expansivo, especialmente en lo territorial, ya que la difusión de los cambios culturales a los que se refiere A.L. KROEBER(56), hace dificultoso de mantener aislado a un sólo pueblo en el concierto de las naciones.

Lo dicho es rigurosamente cierto; pensemos simplemente en la multitud y complejidad de las relaciones internacionales. El proceso en este sentido es inevitable, aún cuando en algunas zonas se retrase, pues la propia dinámica de la vida actual, difícilmente repara en fronteras. Este cambio social, engendra situaciones que no existieron antes, y para las que generaciones anteriores a las nuestras no pensaron respuestas.

Situándonos en hoy, el hombre social puede tener unas necesidades a las que los valores culturales recibidos no le satisfacen; es posible que amplios sectores de la población no perciban en su dimensión humana la angustia acuciante de necesidades nuevas, que por supuesto, reclaman respuestas concretas y adecuadas, que ponen en tela de juicio todo lo convencional o mayoritariamente aceptado, ya que nos vino dado en el patrimonio de una tradición y de una herencia. Se va modificando el mundo de los valores, y este no es fenómeno nuevo, por ser progresivo, sin olvidar el principio de la aceleración histórica.

Hoy, el contagio, cuenta con más medios para su expansión, siendo uno de sus campos el de la droga, pues todo lo que engendra a su alrededor, sobreviene de forma prácticamente epidemiológica. Otro campo es el de la liberalización sexual, pero tampoco hay que olvidar que también pueden serlo la idea del amor universal, la solidaridad humana, la paz, así como la condena del uso de la violencia. Las últimas ideas indicadas, son eso precisamente, ideas, ideales, pero los primeros son hechos constatados; nos encontramos ante la dicotomía propugnada por RICKERT: Mundo de lo real y mundo de lo ideal. Sobre el

56 KROEBER, A.L. Los cambios sociales. Fondo de Cultura Económica. México, 1.968, págs. 134-137.

asunto que analizamos es muy ilustrativo un libro: "Hippies, drogas y sexo", de SUZANNE LABIN.

Recordemos que un fenómeno simultáneo al nacimiento de la ideología hippy, quizá ligeramente anterior, se produjo en la misma zona geográfica: California. Nos estamos refiriendo a la aparición del grupo autodenominado THE HELL'S ANGELS (Angeles del Infierno), que nacieron en los años cincuenta, dándose a conocer en la famosa marcha de motos a la Península de Monterrey, en la Fiesta del Trabajo de 1.964. Su sistema de valores, su organización jerárquica y sus pautas de conducta eran muy diferentes a los de los grupos de hippies. La violencia, la confrontación dura, la satisfacción de caprichos y apetencias momentáneas sin ningún tipo de respeto a los demás, se desviaban claramente del movimiento hippy, basado en un programa de paz y condena de toda suerte de violencia, acercándose bastante a las directrices de Evangelio, eso sí, consumiendo drogas, pero no en tal cantidad y frecuencia como llegó a suponerse, y generalmente no recurriendo a las catalogadas como "duras". Al respecto, tuvimos la fortuna en la fase de Grado de Criminología de asistir a un curso monográfico de gran interés, impartido por el insigne y añorado penalista y criminólogo D. JUAN DEL ROSAL, Catedrático de Derecho Penal de la Universidad Complutense, Profesor de la Escuela Judicial, y fundador del Instituto de Criminología de Madrid, Director y Profesor del mismo, del cual surgieron los Institutos de Valencia y Barcelona(57).

La droga va ganando terreno, pues en la década de los sesenta, las primeras experiencias bastante tenían que ver con los educandos universitarios; hoy, este hecho, y con mayor virulencia, lamentablemente se da en los Centros de E.G.B, del cual no son escasas las noticias a través de los medios de comunicación social. Hoy, predominan en la vida cotidiana la violencia y el erotismo en la juventud, como ya anunciara dos décadas atrás, con gran acierto el magnífico Profesor por nosotros muy admirado, D. JUAN DEL ROSAL.

57 DEL ROSAL, Juan. Curso Monográfico: "Violencia y erotismo en la juventud delincuente". Instituto de Criminología de la Universidad Complutense. Curso Académico 1.970-71. Madrid.

El cambio social en el terreno de las drogas ha sido cuantitativo (progresión geométrica en el número de consumidores) y cualitativo (han nacido drogas más sofisticadas, más nocivas y que entrañan muchas posibilidades de conducir a una pronta dependencia, primero psíquica y luego física), con todos los perjuicios que ello comporta en los órdenes personal o individual, familiar, escolar, profesional y a nivel social general.

El riesgo mayor se encuentra en la masa juvenil, el caldo de cultivo más apropiado para apoderarse de ella mediante las drogas, ya que generalmente lleva algo latente en sus vidas que no saben formular o no se atreven. Son los problemas inherentes a esa etapa humana, que no acepta fácilmente los argumentos de autoridad, no pareciendo dispuesta a adaptarse a una actitud de conformismo y sumisión, discordante con la dirección dada en sus familias y en sus centros de estudio, teniendo un espíritu de crítica exarcebado, que posiblemente es el dominante en sus grupos de pares, en su ambiente; no aceptan ni internalizan sin dificultad los convencionalismos tradicionales, hoy en constante trasiego y mudanza social. Los valores tradicionales quedan en entredicho y en ocasiones obsoletos para estos jóvenes en peligro de iniciarse en el mundo de la droga o ya inmersos en el mismo.

Pero aún cuando la situación de la droga como factor social se ha expandido, no hay que abandonar, rendirse ante el problema; se precisa la lucha a todos los niveles, partiendo de la célebre frase de LAMARTINE: "Les utopies ne sont souvent que des vérités prématurées". ("Las utopías de hoy, pueden llegar a ser las realidades del mañana").

Cuando amplios sectores de la población pueden proclamar que no aceptan las normas o los valores impuestos y consagrados por la tradición, que son dueños de sus propias vidas, en las que descubren muchos derechos y todavía pocas obligaciones, y que el mundo que se les legó no es de su agrado, parece menos extraño el que tampoco acepten limitaciones en su afán de descubrir y experimentar nuevos cauces condenados en los viejos cánones de comportamiento y que probablemente ellos condenarán en los cánones que apliquen a sus hijos

o nietos(5B).

La etapa histórica en que vivimos es una transición en constante cambio, que desconocemos en rigor en extremos prospectivos. Con los sucesivos y constantes cambios sociales a que estamos asistiendo, son inevitables los desajustes, ciertas desviaciones que antaño lo eran y hoy no lo son tanto; por ello, podemos sostener que tienen el carácter de relativos; con ello, queremos significar que lo que para un determinado sistema de valores puede ser considerado como desviado, en otro, puede llegar a quedar institucionalizado. Al respecto, hemos de añadir una cierta dosis de flexibilidad en toda sociedad, y en consecuencia, podemos llegar a aceptar algún grado de desviación institucionalizada.

Lógicamente, el grado de transigencia será diferente, variará de un pueblo a otro, pero dentro de determinados límites, ya que parece tan poco probable una total rigidez o carencia de flexibilidad como una absoluta relajación.

Actualmente, ante las tensiones, saltan con absoluta facilidad los frenos inhibitorios; aquéllas se externalizan prontamente, siendo generalmente escasa la cohibición; las posturas en los conflictos tienden a radicalizarse de manera notable y paralelamente, la flexibilidad disminuye de la misma forma.

Otra cuestión conexa es la de los principios: algunos luchan frenéticamente contra los dominantes, tratando de eliminarlos; nos referimos naturalmente a los principios que justifican prohibiciones. Pero esto no implica que carezcan de principios; simplemente, buscan otros o se aferran a los que ellos tienen como tales; puede, incluso, darse el caso de desconocer los principios que rechazan.

Todo esto conduce a variaciones en el comportamiento y en las relaciones humanas (esto en cuanto a lo que se observa exterior y casi empíricamente), modificándose o cambiándose también los valores endógenos heredados como patrimonio de unos determinados patrones de

5B BASELGA, Eduardo, obra cit. págs 159 y 160.

socialización, sea la primaria, la secundaria a ambas, no excluyendo la resocialización.

Y todo ello es consecuencia de quiebras de principios y valores tradicionales, que van siendo sustituidos por otros novedosos, más o menos estables, dentro de la constante dinámica social que no se detiene. Y esto, a pesar de la existencia innegable del control social, posiblemente cada vez más tolerante.

Para C.G.JUNG(59), la parte psíquica de la persona, debe entenderse como un sistema de adaptación que surge de las condiciones del medio terrenal.

Con lo expuesto, viene a significar que en la persona, para su formación, desenvolvimiento y realización, influye de forma ciertamente determinante el medio ambiental, o lo que es lo mismo, el contexto social, por ende, sujeto a constantes cambios.

El mismo C.G.JUNG(60) señala que al hombre moderno no le interesa más que el presente; para él han palidecido los mundos de etapas pasadas, de tal suerte que se ha vuelto "ahistórico", en su sentido más profundo, rechazando valores y aspiraciones anteriores a su existencia o tenidos por válidos anteriormente en la misma, y se ha enajenado de la masa que sólo vive de ideas tradicionales. La "ahistoricidad" supone una infinidad al pasado.

He aquí pues, otro razonamiento válido para justificar el cambio social; se da una quiebra del hombre moderno con el pasado, rechazándolo, con lo cual, surgen nuevos modelos de pensamiento, de comportamiento, muy frecuentemente opuestos al tradicional, en el cual, la droga no constituyó un problema humano de grandes proporciones. C.G. JUNG, fue un adelantado en la observación: falleció

59 JUNG, C.G. Problemas psíquicos del mundo actual. Monte Avila Editores, C.A. Caracas, 1.976. pág, 310.

60 JUNG, C.G. Problemas psíquicos del mundo actual. Monte de Avila. Editores, C.A. Caracas, 1.976. pág, 310.

en 1.961, primer año de la década en la que eclosionó el fenómeno social de la droga.

Finalmente, hemos de citar un libro de muy amena lectura y fluida, escrito en lenguaje sencillo y en el que se describen aspectos psicopáticos y sociopáticos de la vida urbana, y en consecuencia, muy ligado al cambio social y sus conexiones con la droga(61).

VI.- ALGUNAS CONCLUSIONES.

Son muchas las que pueden extraerse de cuanto hemos escrito sobre el tema. Procuraremos seguir el orden de lo expuesto.

A) Socialización primaria.

- 1a) De la socialización primaria, depende en gran medida cómo el niño evolucionará hacia la adolescencia y juventud, pues internaliza y en consecuencia hace suyos hábitos, costumbres y comportamientos que observa en el primer grupo social que existe y más primario. Según lo que observe, en principio, todo niño tiende a la imitación de los modelos o patrones que le son dados por su familia más allegada. Sirve aquí, en cierto modo, recurrir al viejo refrán: "de tal palo, tal astilla".
- 2a) La iniciación de la socialización primaria y todo el período que abarca temporalmente, se desenvuelve en un medio muy concreto: el familiar. Este entorno con todo cuanto comporta, incide sobre la evolución psico-social del niño. El ambiente, el clima en el que vive, los roles de los componentes de la familia, va asimilándolos. Son agentes muy influyentes igualmente las relaciones personales que se dan entre los miembros de la familia.
- 3a) Poco a poco, va descubriendo ámbitos o núcleos sociales más amplios: familia más alejada consanguínea o afín, vecinos, todo ello en un campo social restringido y aún escaso. Es en este

61 PINILLOS, José Luis. Psicopatología de la vida urbana. Espasa-Calpe, S.A. Madrid, 1.977.

medio en el que ya pueden observarse sus tendencias de extraversion basadas en la comunicacion con los demas, que no necesariamente ha de ser el grupo en el que por necesidad de ley natural se vio inmerso, o por el contrario, su retraccion hacia los demas en manifestaciones de introversi6n.

- 4a) Existe un momento en el que se simultanean socializaci6n primaria y secundaria: cuando el ni1o accede a la escuela o colegio. Se amplian necesariamente sus relaciones sociales, en base a la convivencia con otros de su edad y con los profesores o maestros. Estos, tienen una gran responsabilidad, pues han de procurar que el tr6nsito a la socializaci6n secundaria se realice sin grandes rupturas. Pueden darse casos extremos de socializaci6n secundaria exagerada, con lo cual, la intensidad de las relaciones con el grupo familiar tiende a decrecer; tambi6n puede darse el fen6meno contrario: una escasa capacidad de adaptabilidad social. En ambos extremos, pero especialmente en el primero, puede nacer el riesgo de la droga, que puede entrar en juego antes o despu6s, y siempre en relaci6n con los de sus mismas caracteristicas, especialmente, en cuanto a edad y grado de formaci6n.

Y es a partir de aqui, cuando ya comienza a predominar la fase de socializaci6n secundaria sobre la primaria, a1n cuando se entrecrucen con gran frecuencia, puesto que el joven a1n no ha llegado a tener posibilidades reales de emancipaci6n.

B) Socializaci6n secundaria.

- 1a) Suele producirse cierto grado de desajuste entre lo interiorizado y asimilado en la primaria y lo que le ofrece la secundaria. No obstante, si estos desajustes, estas dudas no son muy llamativas en cuanto a las manifestaciones conductuales del adolescente, pueden considerarse normales desde los puntos de vista psicol6gico, social y tambi6n estadistico, siempre y cuando funcione sin grandes estridencias.
- 2a) El adolescente puede adoptar una soluci6n de compromiso con la doble realidad de la familia y del grupo extrafamiliar de pares. Si entre ambos la orientaci6n se aproxima al antagonismo, no es descartable un desdoblamiento de la personalidad, o incluso

conduciéndose con un comportamiento hermético, que sólo le permite relacionarse con personas de su misma orientación cultural y social, con los correspondientes peligros que ello pueda entrañar.

- 3a) Las personalidades indefinidas, que viven intensamente cada circunstancia aislada del contexto, pero carentes de consistencia y responsabilidad, es fácil que experimenten con las drogas, pero siempre destacando que en los drogadictos ya asiduos, no parece posible este tipo de personalidad, dado que ya de hecho se han decantado por otra que no es precisamente indefinida.
- 4a) Una socialización secundaria inadecuada, puede conducir al camino de la droga, fruto no ya de la curiosidad, sino como huida de unos patrones de vida que le agobian, integrándose con frecuencia en grupos marginales o subculturales, con riesgo manifiesto no sólo de abandono de las relaciones familiares o grave deterioro de las mismas, sino también de ausencias y bajo rendimiento en la escuela, centrando sus expectativas e inclinaciones dirigidas al consumo de drogas.

C) Resocialización.

- 1a) La resocialización, al consistir en un rompimiento de la propia identidad, siendo ésta la suma de lo interiorizado en los procesos primario y secundario de socialización y de la carga social influyente, además de los aspectos genéticos y psíquicos de la propia persona, conduce a esta por insatisfacción a plantearse su existencia de otro modo.
- 2a) En las personas que aprendieron el uso de las drogas en el ambiente familiar, no parece que se de un proceso de resocialización en el sentido estricto del término, pero sí puede constituir un factor que determine el deseo o la necesidad de resocializarse, pues en este caso, el conocimiento de las drogas se produjo en el propio hogar, mediando hasta la toma de decisión toda una fase de socialización secundaria, más abierta a toda suerte de posibilidades.
- 3a) La resocialización se da más frecuentemente en quienes internalizaron una condena rotunda a todo comportamiento desviado, aceptando durante años una concepción estigmatizadora

sobre quienes se marginaban de la sociedad convencional, integrándose en grupos desviados y subculturas y contraculturas de la droga.

- 4a) El joven, la persona, para hacerse planteamientos tan radicales que puedan suponer la resocialización, primeramente ha tenido necesariamente que estar en contacto con el entorno social y, según sus propias características en la diversidad de dimensiones de lo humano y las peculiares de tal entorno, en la conjunción de todo ello, surgirán en su mente los primeros interrogantes. Los contactos sociales, en gran medida condicionarán sus planteamientos y la necesidad o no de cambiar, de dar un giro radical a sus enfoques vitales.
- 5a) En las grandes ciudades esencialmente, los jóvenes viven en un entorno muy dificultoso para llegar a una adaptabilidad social correcta y adecuada, ya que el proceso de socialización y de resocialización se ven mediatizados por una serie de agentes que pueden conducir a la adopción de hábitos y costumbres estadísticamente quizá normales, pero desde el punto de vista psico-social, perturbadores y que mal asimilados se integran en personalidades desajustadas posteriormente. Entre ellos, podemos citar: el desorden ciudadano, sobrecarga de estímulos, el stress urbano, el fenómeno de la masificación, la anomia y el propio progreso tecnológico, la alienación, las imperantes deshumanización y violencia, el vandalismo urbano, otras conductas desviadas, incluidas las relacionadas con drogas y delincuencia, así como un largo etc.

Tanto socialización, como resocialización, tienen mucho que ver con este clima de conjunto, favorable para sucumbir ante la droga y también para en ocasiones buscar un cambio radical personal basado en la resocialización.

D) Conformismo contra autodeterminación.

- 1a) La idea del conformismo y aceptación de los patrones de vida heredados por la familia y la tradición, en pleno cambio social y constante, a todos los niveles, más que una tendencia a consolidarse, tiende a disminuir y ello, porque las maneras de vida social e individual están sufriendo una honda

transformación, que se detecta en los comportamientos. Así, las formas de vida rural evolucionan hacia un acercamiento a los moldes urbanos; además, va siendo habitual la disminución de la población rural, en base a despoblamientos ocasionados por corrientes migratorias hacia zonas urbanas de influencia, quedando en las zonas rurales, las personas de más edad, cuando no salen de ellas con generaciones posteriores a ellas, unidas por vínculos consanguíneos.

- 2a) Ello conduce a una superpoblación de las urbes, con los desórdenes de todo tipo que ello conlleva.
- 3a) En este ambiente, es frecuente que no se acepten fácilmente valores interiorizados en otra sociedad muy diferente, válidos incluso para desenvolverse en ella, pero no en la actual, en la que los jóvenes se encuentran inmersos en un mundo, en un entorno completamente mudable y con gran sucesión de cambios en espacios de tiempo sumamente breves.
- 4a) Son multitud de razones, esgrimidas con mayor o menor acierto, con mayor o menor fundamento, las que conducen a una rebeldía, en contra de lo establecido, suponiendo o pudiendo suponer -y no siempre- la decisión hacia la autodeterminación, surgida como reacción ante lo que no se acepta por no complacer, por no sentir una identificación, una adhesión a ese conformismo.
- 5a) Lo anterior viene propiciado en muchas ocasiones por actitudes más liberales y permisivas, incluso en la educación, en las orientaciones de familiares y profesores hacia los jóvenes, y en el caso de los padres por una menor dedicación a los hijos tanto en lo temporal como en la intensidad de las relaciones que antaño.
- 6a) Ello bien puede dar lugar a inhibiciones y falta de un adecuado control, que pueden provocar socializaciones desafortunadas, así como conflictos generacionales, que fácilmente, propician la andadura hacia el mundo de la droga.
- 7a) Por otra parte, el concepto de control social, de un tiempo a esta parte, se ha suavizado en la práctica, no existiendo excesivo temor al "qué dirán", pues la sanción, social negativa (reprobación), suele ser menor, e incluso positiva, en alabanza de determinados comportamientos pocos años atrás censurados y hoy considerados normales. Aquí muestra otra de sus caras el

constante devenir social, más cambiante en las últimas décadas que nunca, sucediéndose con gran velocidad histórica acontecimientos muy dispares, a manera de cambios sociales parciales a diversidad de niveles y apartados de la vida social.

E) Dinámica del contexto.

Vamos a terminar el último apartado de conclusiones de este Capítulo, aludiendo a HIPOCRATES. Desde que él citado médico escribiera su tratado titulado "De los aires, aguas y lugares", la Medicina, no ha dejado de considerar la estrecha relación que vincula la enfermedad con el medio en que discurre la vida. Dado que según HIPOCRATES unos lugares son más sanos que otros, lo mismo podemos afirmar del medio urbano; hay formas de vida urbana inequívocamente mórbidas; y ello, indudablemente tiene una muy estrecha relación con el cambio social, o si se quiere, con la sucesión de cambios sociales que se han producido, a lo largo de la Historia, y más concretamente, dentro de los fenómenos paralelos de modernización y urbanización. Por ello, vamos a centrarnos en los aspectos sociales de las ciudades de hoy, medio, caldo de cultivo muy apropiado para el nacimiento y desenvolvimiento o desarrollo del fenómeno de la droga, problema multidimensional de la sociedad actual.

Esta última parte dedicada a conclusiones, resulta más extensa que las anteriores, por la sencilla razón de constituir una parte básica del Capítulo, en cuyo contenido predomina el término social, y referirse al contexto social es hablar de la sociedad, pero en este caso de la urbana, de las ciudades, que es donde más se concentra la población, y donde más incide todo lo relacionado con la droga.

1a) Las más de las ciudades actuales son insanas, no permitiendo una existencia adecuada y correcta, precisamente, por verse aquella constantemente alterada por unos u otros motivos.

No cabe duda que desde el momento en que sostenemos que las ciudades son generalmente insanas, que se hace referencia a las zonas más deprimidas de las propias urbes, como son los suburbios, los gettos, los arrabales, el extrarradio, etc, donde encontramos paisajes

de chabolas, ratas y otros datos que nos inducen a presentir que en esos lugares se lleva un tipo de existencia infrahumana, cuando no a comprobarlo personalmente. Pero tampoco hemos de dejar de exponer la otra cara de la ciudad, por ventajosa que nos parezca, pero con sus indiscutibles cargas negativas.

El habitante de la ciudad puede encontrarse solo en medio de sus semejantes, desorientado por tanta información que le asalta, que llega a los componentes psíquico y somático de la persona; partido, dividido en mil quehaceres menores que le desalojan de su propia individualidad, alejado de su propia intimidad por tantas cosas exteriores que piden o reclaman constante y urgentemente su atención, muchas veces inseguro respecto de lo que está bien o mal; arrastrado por un torbellino urbano, cuyo sentido se le escapa, y, posiblemente decepcionado de lo que ha sido y es su vida, todo ello, dentro de una ciudad limpia incluso, ordenada, en la que los aspectos materiales de la existencia pueden saciarse, las enfermedades son atendidas y existe cierta prosperidad. Pues con todo, los estragos en la población son grandes, generados principalmente por enfermedades, trastornos y desequilibrios mentales. La consecuencia incontestable es la posibilidad de degradación de la calidad de vida, de la existencia, tanto a nivel individual como colectivo.

Nuestras propias ciudades contemporáneas albergan los gérmenes psicológicos y sociales de su propio deterioro. El mismo proceso de urbanización, presenta aspectos verdaderamente insanos, no sólo por razones ecológicas, que son obvias, como barriadas miserables, polución atmosférica, sino también porque lo económico y lo tecnológico han adquirido la condición de valores supremos, desplazando a otros tradicionalmente aceptados como tales; de ahí surgen los inevitables, constantes y muy rápidos cambios sociales, que no escapan ni al observador menos avisado.

Pensemos simplemente en la vivencia del hombre medio. Nos encontramos ante la masificación en toda su amplitud, el anonimato, la anomia y otros procesos que definen perfectamente el contexto social enfermizo en el que nos movemos, en el cual se consume día tras día la alienación humana. Además de la polución atmosférica, existen otras

poluciones de corte socio-psicopatológico, porque aspectos del contexto van siendo internalizados por los habitantes de las metrópolis o megalópolis.

La atmósfera, las aguas, el pavimento duro e intransitable, las calles congestionadas, que en modo alguno invitan a un plácido paseo, la falta de ejercicio físico, la comida excesiva, pero no para todos, la alimentación desordenada y de dudosa calidad, inmersos los alimentos de conservantes, edulcorantes y una muy variada gama de productos químicos agregados a los naturales...

Y no es exponer nada nuevo afirmar que los ingentes volúmenes de agua precisos para atender a las necesidades de una gran población, exigen alimentar los embalses con caudales procedentes de ríos contaminados, cuyo tratamiento en las estaciones de depuración, acaba por producir "ese extraño líquido" que sale del grifo sabiendo a cloro y continuamos pagando como agua.

Por otra parte el incremento demográfico, basado muchas veces en éxodo rural, unido al aumento de las expectativas de vida, propician multitud de desajustes e incomodidades, siendo todo ello, causa suficiente para que la droga siga su rápido camino hacia las personas más débiles o menos resistentes para instalarse en las mismas y a su vez, propagarse a otras.

2a) En toda ciudad, por bien organizada que esté, es inevitable la sobrecarga de estímulos, con todo lo que ello conlleva en cuanto a consecuencias socialmente desfavorables.

El ruido que ocasiona la circulación rodada no es ajeno a ningún ciudadano, toda vez que todos los soportamos y son muchos quienes los producen. Es el caso más claro, cuyas consecuencias son agresiones visuales, auditivas, olfativas, a las que quizá nos pierden su carácter de evidente y manifiesta nocividad para el organismo humano, incluido su sistema nervioso verdadera y fuertemente atacado.

La trama ciudadana, -por otra parte- parece ser que está regida por la estridencia; en ella, se desdibujan los mensajes y se ahogan las conversaciones. Sobre el transeúnte se produce, incide mejor, una verdadera lluvia de ruidos, que se suceden unos a otros, se entremezclan e hieren los sentidos de las formas más diversas y en función del acostumbramiento y de la capacidad de resistencia psico-física de cada persona; bocinas, chirridos, acelerones, frenazos, colisiones, ruidos de los motores de autobuses, sirenas de policía, bomberos y ambulancias, griterío de las masas, altavoces de la publicidad. Todo esto también forma parte de la gran ciudad.

La casa, el restaurante, la cafetería, tampoco ofrecen un buen refugio contra ese molesto o intolerable para algunas personas nivel de ruidos, sonidos, en diversidad de mezcolanzas; las televisiones, los transistores, los lloros y lamentos de los niños prácticamente enjaulados en modestas o no viviendas, los timbrazos de la puerta, las agresiones del teléfono; las lavadoras, los golpes que da el vecino, los cantos, discusiones y peleas de otro piso, que atraviesan los endebles tabiques o se filtran por las ventanas del patio o el convite a ruidos de la calle, de la gran ciudad, servido por las ventanas exteriores juntamente con la polución. Todo ello, afecta a los componentes psico-somáticos de la persona, produciendo en ella cuando menos, y en el mejor de los casos, molestias, por mucho que en los más de los Ayuntamientos enclavados en zonas no rurales (en las que no suele ser necesaria), exista un servicio denominado "Ruidos y Molestias al Vecindario", pero ¿para qué?

Todo esto, también forma parte de la gran ciudad, con efectos negativos individual y socialmente sobre las personas, los ciudadanos que han de soportarlo en sus propias carnes y también en sus propios espíritus.

Por otra parte, la estridencia del medio influye como ya hemos dicho en personas de todas las edades y condición social, pues el contexto es un elemento innegablemente común.

¿Cuál es la pauta de comportamiento más frecuente en los jóvenes? Indudablemente, generar más ruidos; tocadiscos a toda hora y

máximo volumen; cassettes y radiocassettes transportables, portátiles, imprimen carácter a la vida ciudadana, sin que nada pueda hacerse por evitarlo, pues no es ilegal, como en muchos lugares el mismísimo consumo de drogas en sitios o establecimientos de naturaleza pública, como boites, discotecas, ciertos bares, cafeterías incluso y una amplia gama de establecimientos(62).

Las nuevas generaciones han nacido ya en un mundo trepidante y ruidoso: de ello se deduce que no deben extrañarnos ciertos hábitos juveniles que son algo interiorizado por ellos mismos, pero no de forma totalmente voluntaria, sino impuesto por la misma dinámica del contexto social.

62 Sobre el particular, en España, parece que nos encontramos en vías iniciales para combatir este problema. Reproducimos a continuación, algunos de los titulares de periodicos nacionales, a manera de ejemplo, siendo la recopilación efectuada muy amplia. Omitimos nombre de la publicación y fecha, por no convertir esta llamada en exhaustiva. "Drogarse junto a un colegio se multará con 15.000 pts". "El preso etarra asesinado en Málaga, traficaba con drogas". "Alta tensión en Las Fronteras por las amenazas hecha a una testigo". "Mañana se conocerá la sentencia del juicio de un traficante". "Bidagor: Es preocupante el consumo de drogas en Torrejón y en todas las zonas periféricas de Madrid". "España bajo la plaga (de la droga)". "El Gobierno prohibirá el consumo de drogas en locales públicos". "Acertado Banco Municipal". "Piden que se penalice el consumo de drogas en lugares públicos". "Las calles peatonales, convertidas en nidos de marginados y delincuentes. Se han transformado en un reducto de prostitución y droga del que huyen los ciudadanos honrados". "El Director General de Tráfico, quiere incrementar al máximo los controles de alcoholemia". Etc... Las noticias y los sucesos sobre estos temas, son prácticamente diarios.

La habituación o acostumbramiento del organismo a un nivel de estimulación auditiva tan intensa y continuada como la que hemos descrito, puede provocar, por qué no, cierta intolerancia del silencio, o lo que es la misma cosa, una especie o modalidad de adicción a la estridencia, como otras adicciones, como la muy frecuente a determinados medicamentos y drogas conocidas, frutos de nuestro tiempo, tan lleno de cambios e innovaciones.

Dase pues una gran diferencia entre la vida rural y urbana; esta no es más ~~saludable~~ precisamente, pero sí más atractiva para los jóvenes, a quienes les ofrece toda suerte de alicientes, no todos saludables. Acordémonos del principio del "Beatus Ille" de HORACIO: "Dichosos aquellos que viven en la plena naturaleza..." y verdaderamente, las grandes ciudades tienen cierta dosis en sus componentes de antinaturalidad: el nerviosismo, irritabilidad, el nerviosismo crónico de sus habitantes, las perturbaciones del sueño, el alto grado de incomunicación, la insolidaridad. Todo esto y mucho más, aderezado con infinidad de gases deletéreos, parques y jardines, vegetación urbana deteriorados, también forman parte de la gran ciudad. Ello no enriquece a la humanidad; antes por el contrario, la degrada, al igual que las relaciones interpersonales. Estamos, nos encontramos rodeados de factores deshumanizantes.

3a) La ciudad actual provoca el stress de sus ciudadanos, como consecuencia de la aceleración del ritmo vital.

El síndrome de SEYLE(63), se caracteriza por la presencia de tres elementos básicos: alarma, tensión y agotamiento. Precisamente, en eso consiste el stress urbano, que poderosamente incide sobre los seres humanos que viven en tal medio. Sus repercusiones son de índole ciertamente variada: enfermedades psicosomáticas, trastornos de adaptación al medio, neurosis en diversidad de formas, conductas desviadas y enfermedades mentales graves. Mucho de lo indicado, trae su causa del propio stress imperante.

La ciudad, impone una sobrecarga de actividades, relaciones

63 PINILLOS, José Luis. obra cit. pág, 190 cit. pág, 225.

interpersonales y preocupaciones que exigen del ciudadano un determinado tono de actividad, gran capacidad para pasar de una a otra ocupación y, por ende, una gran dosis de resistencia a la frustración, auténticamente sobrehumana. El resultado es una tensión permanente que hace de nuestros sentidos y de nuestro sistema nervioso, los objetivos principales para ser atacados, y de hecho así sucede.

Verdaderamente, nuestras megalópolis contemporáneas aturden, marean, a las personas no adaptadas a su ritmo; menos a las ya adaptadas, pero el ~~precio~~ viene dado en cuotas de salud e higiene mental y física, que ven desbordados sus niveles de tolerancia a la ya referidas agresiones protagonizadas por la vida urbana.

Uno de los factores determinantes de stress, es, sin lugar a dudas, la urgencia, que se exige en todo, una aceleración del ritmo vital, donde el factor tiempo cobra una muy especial relevancia. Muchas de las adaptaciones sociales, y si no todas, muchas, dimanan de esa sobrecarga vital- excesiva que sobrepasa las posibilidades autorregulativas de control del individuo. El progreso acelerado en que vivimos, muchas veces, rebasa nuestras posibilidades de comprensión, por cuya razón, se producen despistes en las relaciones persona-medio. Y es en estas situaciones, en las que el mundo de la droga, incide especialmente sobre la joven población, y también sobre la población activa, en la que se da un fenómeno masivo de farmacodependencia, pues según el tipo de personalidad, precisará de sedantes para descansar, de estimulantes para "aguantar" en el mundo laboral, o una combinación de ambos tipos de sustancias que conducen al sujeto con facilidad a un círculo vicioso denominado tabletomanías(64) y alcoholdependencia(65), por enunciar algunos ejemplos.

Las tabletomanías y el alcoholismo, así como el consumo de otras muchas drogas, son en gran medida fruto de la vida stressante que hemos de llevar en nuestras contemporáneas sociedades. Las primeras, obedecen a que muchas personas se habitúan a consumir algunas

64 SANTO-DOMINGO CARRASCO, Joaquín, obra cit. pág. 225.

65 ALONSO-FERNANDEZ, Francisco, obra cit. pág. 39.

sustancias, como por ejemplo, analgésicos y similares, tranquilizantes, antidepresivos, estimulantes e incluso hormonales. Muchas de estas sustancias llegan a crear auténticas toxicomanías, y con frecuencia constituyen un mal necesario.

El alcoholismo, por su parte, tiene sus componentes psico y sociopáticos. Es otra toxicomanía. Y dentro del alcoholismo, podemos aludir al alcoholismo como enfermedad social, al modo que lo hace en su interesante libro EMILIO BOGANI MIQUEL(66).

Concluimos este apartado, afirmando que de lo expuesto se desprende una consecuencia determinada: que el stress de las personas en las grandes ciudades, provoca una predisposición a utilizar la muleta de la droga para obviar, quizá en parte, los efectos de aquel.

49 La masificación es inherente a los cambios sociales actuales, que se suceden con gran prontitud en las sociedades urbanas de nuestro tiempo, ocasionando trastornos y desequilibrios.

La masificación no es fenómeno nuevo, pues sus orígenes sociológicos, pueden situarse a finales de la pasada centuria. Vamos a seguir las pautas de ORTEGA Y GASSET(67), en exposición sucinta.

La realidad, nos muestra que las nuevas condiciones de existencia, han congregado en las áreas urbanas a grandes multitudes de personas, cuya creciente capacidad económica las hace presentes de forma cada vez más ostensibles. Ha de tenerse presente que ORTEGA Y GASSET, escribió su obra de 1.930, habiendo aumentado con notoriedad y volumen las propias predicciones del citado filósofo y sociólogo.

66 BOGANI MIQUEL, Emilio. El alcoholismo, enfermedad social. Plaza Janés, S.A. Editores. Colección Rotativa. Esplugas de Llobregat (Barcelona), 1.975.

67 ORTEGA Y GASSET, José. La rebelión de las masas. Espasa-Calpe, S.A. Colección Austral. Madrid, 1.969.

El proceso de urbanización ha alcanzado un alto grado de desarrollo, pero al mismo tiempo de una forma un tanto anómica, con gran desorden y anarquía (al menos en los países latinos).

En este punto, hemos de preguntarnos sobre las consecuencias de esta concentración de multitudes en espacio metropolitano relativamente reducido, tanto a nivel psicológico como psicológico.

Extraemos de la obra de GUSTAVE LE BON(66), gran psicólogo francés unas líneas:

"Hoy, las reivindicaciones de las multitudes se presentan cada vez con mayor franqueza, pretendiendo destruir por completo la sociedad actual para llevarla al comunismo primitivo, que fue el estado normal de todos los grupos en la aurora de la civilización. La Historia enseña que cuando las fuerzas morales en que reposaba una civilización han perdido su vigencia, la disolución final han venido a realizarla esas masas inconscientes y brutales, con justicia, calificadas de bárbaras".

La sustitución de unas estructuras sociales por otras, supone un verdadero cambio social. La masificación es una forma de organización social vigente. Lo que transforma a un conjunto de individuos en una muchedumbre, en una masa, es su sometimiento bajo ciertas condiciones, a la ley de la unidad mental que se apodera y adueña del grupo.

Cuando los individuos se integran en esa unidad de acción que es la masa, son absorbidos por ella y se comportan de acuerdo con las leyes del conjunto al que pertenecen. Lo homogéneo, lo colectivo, inunda lo particular, y las personas obran y sienten de formas que tienen escasa relación con sus comportamientos privados y habituales.

Es el contagio colectivo otra de las características de la masificación, que disminuye el nivel racional de los individuos. En este contagio colectivo, que impone una determinada carga de espíritu

66 LE BON, Gustave. La Psychologie des foules, publicada por primera vez en París, 1.885.

de imitación, es donde vemos el verdadero peligro del uso y abuso de drogas, pues es este un comportamiento por amplios sectores sociales aceptado. En algunos ambientes, es precisamente una de sus notas más peculiares y precisas e imprescindibles.

Y lo descrito, sin lugar a dudas, sucede porque las capas reflexivas, racionales, conscientes de la personalidad son suplantadas por los impulsos emocionales del momento, susceptibles de ser desencadenados tanto por un orador brillante como por el bombardeo de la publicidad estática, televisiva y de cualquier otro orden.

Recordemos como fenómenos de masas los espectáculos taurinos y futbolísticos, en los que la masa pasa del máximo reproche (bronca, pitos, etc,) a las manifestaciones más delirantes de admiración y aprobación, produciéndose respuestas colectivas, ante una sola incidencia. Estamos pues, ante fenómenos colectivos de masas, donde los comportamientos heroicos y altruistas, así como los simplemente criminales, delincuenciales y disparatados, son considerados como conductas desviadas, dado que extralimitan la norma.

Otras características del comportamiento multitudinario, son la imposibilidad, lo cambiante y lo amnésico, entusiasmándose con las ideas más simples pero exageradas, a bajo nivel intelectual. Puede considerarse propia de la masa otra característica: la tendencia a transformar en actos violentos las pasiones e ideas del momento, esto es, la propensión a la acción directa impulsiva. También lo es la aceptación del bombardeo de los medios de comunicación en un determinado sentido, que internalizamos con bastante conformidad y nos influye a nivel personal o individual.

Para ORTEGA Y GASSET, "masa" es el hombre medio, lo que más abunda y se siente a gusto siendo como los demás. Esta dictadura de la mediocridad -dice el autor- es una de las notas más distintivas y nefastas de la "sociedad de masas".

A ORTEGA Y GASSET, le llama mucho la atención, irritándole, el gran hecho urbano de las aglomeraciones; "el hecho del lleno -nos dice-, es evidente", "la muchedumbre, se ha instalado de pronto en los

lugares preferentes de la sociedad, y eso significa que ya no hay protagonistas, que todo es coro en el escenario de la vida urbana".

La masa ha desplazado a las minorías y se ha quedado sola y a gusto -en la terminología del autor- en "su vulgaridad y falta de cualificación".

"Las masas se han instalado en el trípode de la vulgaridad, el deseo y la ingratitud, y en eso radica el problema básico de una época como la nuestra, donde la mediocridad se ha erigido en derecho y el pensamiento original se ha transformado casi en delito".

Estas líneas no precisan por su claridad de comentario alguno; únicamente reseñar que, transcurrido el tiempo estas ideas continúan vigentes, afectando a multitudes, a masas, cada vez más numerosas, como son la actuales.

Las nuevas generaciones tratan de forjarse sus proyectos de vida originales, pero pronto tropiezan con las fronteras de la mediocridad y han de adaptarse al modo de vida imperante, lo que les conduce, como hemos expuesto en otro lugar a adoptar posturas de rompimiento con los valores y sociedad convencionales, uniéndose en grupos y subculturas marginales, en los que bien puede estar presente la droga, como elemento contra las rutinas generalmente aceptadas.

Entendemos que la vida urbana disuelve los vínculos comunitarios más tradicionales, sustituyéndolos por una gran multiplicidad de relaciones cuasi-burocráticas. Esto, conduce inevitable e inexorablemente a que afirmemos que ahí se encuentra la causa de la masificación de las sociedades contemporáneas, ocasionando a su vez un grave deterioro en la convivencia urbana.

5a) La anomia o el desorden social son consecuencias de los cambios sociales, entre los que se encuentra el constante progreso tecnológico.

El término 'anomia' procede del griego y su significado es muy concreto y amplio o extenso a la vez, equivalente a "sin normas", "con

ausencia de normas", "contra las normas"(69). Pero su acepción más literal y adecuada es, efectivamente "la negación de la existencia de normas", pues los "nomoi", en la civilización Griega eran las normas sociales.

Fue EMILE DURKHEIM(70) a finales del pasado siglo, quien trató de designar con tal denominación, ciertos aspectos de la desorganización social que erosionan el comportamiento humano, convirtiéndolo en insolidario de el de los demás, y en definitiva, insensible a las prescripciones morales de la sociedad.

Para DURKHEIM, el emigrante, el ciudadano que se ve privado de unas relaciones sociales solidarias, basadas en la participación en una conciencia colectiva simple y unitaria, termina por hacerse insolidario de si mismo y se suicida. Enfrentado con una estructura social hostil, se distancia de las normas que regulan la vida en común y deviene anómico. DURKHEIM, se vio obligado a suponer que "todo cambio repentino, al desalojar a la gente de su modo habitual de vida la dejaba psicológicamente a la intemperie, tanto si el cambio era a peor como si conducía a la más floreciente de las prosperidades".

Más tarde, TALCOTT PARSONS Y MERTON, señalaron la importancia que en todo proceso de cambio social tienen la indefinición de los fines vitales, la contradicción entre los fines propuestos como legítimos y los medios que en la práctica han de utilizarse para conseguir aquellos.

Pero debemos hacer constar que el propio DURKHEIM, llegó a atisvar la posibilidad y rapidez de las transformaciones que conlleva el progreso tecnológico, las civilizaciones industriales, estuvieron condenadas a una cierta anomia crónica.

69 ROCHER, Guy, obra cit. pág, 241 y CATALA RUIZ, Marcelo, obra cit. pág 124 y s.s.

70 DURKHEIM, Emile, fue autor de dos importantes obras de carácter sociológico: "De la división del trabajo", publicada en 1.893 y "El suicidio", en 1.895.

Desde otra óptica, el inglés *ARNOLD TOYNBEE*, ha insistido en el impacto disolutorio de las pautas y metas vitales que produce la acusada aceleración histórica que estamos viviendo en los finales de nuestro siglo.

Y así ocurre: si lo que ayer era válido ha sido ya superado hoy; si los productos, los conocimientos y los métodos de trabajo de hace poco, hoy han quedado obsoletos, caducos y trasnochados; si las fortunas nacen y mueren por casi arte de una magia; si la sociedad presente se debilita por la presencia cercana de un futuro próximo, es obvio que nos encontramos ante la auténtica dinámica del cambio social, y el progreso inminente amenaza en todo momento la estabilidad de lo que se posee; se tiende a la perfección pero la permanencia de las normas se resiente, lo cual conduce a que caigan las vigencias, se derrumben los tabús y se debiliten las creencias en la perennidad de los valores.

Así pues, la vida misma, nace ya con una auténtica impronta de provisionalidad, y en su vertiginoso devenir, arrastra la propia identidad de los seres humanos.

Algunos sociólogos de hoy, consideran que el concepto de anomia es excesivamente especulativo. La anomia, va apoderándose de nuestra sociedad a grandes velocidades históricas y, llegados al mundo que nos ha tocado vivir, "todo vale", "todo se acepta con gran flexibilidad", o se soporta casi con indiferencia, que en un mundo anárquico y anómico como el que nos ha tocado vivir, no supone una excepción el fenómeno social de la droga.

6a) Alienación, deshumanización y violencia, caracterizan muy peculiarmente a nuestras sociedades contemporáneas de tipo urbano.

La alienación como término referido a la persona individual,

tiene diversidad de acepciones(71). En general, puede decirse que equivale a enajenación. Constituye la acción y efecto de alienar. En Economía Política, "fetichismo". En Filosofía, que es el contexto que más nos interesa junto al psiquiátrico, representa el estado del hombre fuera de sí, en contraposición al ser en sí. Psiquiátricamente, la alienación designa el trastorno mental por el que el enfermo se nota distinto del que era antes, extraño, ajeno a sí mismo. En sentido extensivo, significa locura.

En Economía y en Filosofía, el término aparece en los economistas ingleses para denominar la enajenación de la mercancía, y en la segunda, quizá quien primero utiliza la expresión fue ROUSSEAU(72), para designar la pérdida de libertad originaria en favor de la sociedad nacida del "contrato social". La acuñación filosófica del concepto se debe a HEGEL, que lo introduce y define en la "Fenomenología del espíritu".

MARX sitúa el origen de la alienación en la Economía, con lo que, recogiendo el concepto hegeliano, lo refiere al acto y producto del trabajo; "el obrero se siente fuera de sí en el trabajo y en sí fuera del trabajo".

En este sentido, para MARX, no es una característica del trabajo en general (como en HEGEL), sino consecuencia de la división social del trabajo. La conclusión marxista condiciona la eliminación de la alienación a la desaparición de las relaciones sociales y de la propiedad de los medios de producción capitalistas.

La alienación, podemos decir, es una manifestación del entorno o contexto social, al que ya hemos conceptualizado de alienante. Ello se plasma en el hecho inequívoco del trabajo profesional, cuantitativamente considerado que en las ciudades de hoy, tienen

71 Diccionario Enciclopédico Larousse, Libro 1, pág, 100.

72 ROUSSEAU, Juan Jacobo. Prólogo de Manuel TUNON DE CARA. El Contrato Social. Expasa-Calpe, S.A. Selecciones Austral. Tercera Edición. Masdrid, 1.981.

Psiquiatras, Psicólogos y Psicoterapeutas.

Y parece evidente que la vida en las urbes, distancia a la persona de su intimidad, y le convierte en un ser exterior a sí mismo. Las interacciones, los contactos sociales se multiplican pero la comunicación, las interrelaciones propiamente humanas, disminuyen, llegando en ocasiones a desaparecer. Efectivamente, nuestras sociedades urbanas presentes, enajenan a las personas por multitud de agentes y factores perturbadores.

7a) Junto a la alienación hemos de situar a la deshumanización, que a su vez es causa de la violencia, la engendra.

En nuestras sociedades urbanas actuales, va haciéndose cada vez más visible la existencia de un contravalor que caracteriza a aquéllas; nos estamos refiriendo a la deshumanización, término que consideramos parecido al de insolidaridad, pero con mayor carga negativa. En ambos, en el mejor de los casos es nota común la indiferencia efectiva hacia los demás miembros de la sociedad. La deshumanización por sí misma no genera violencia, pero es el paso previo, obligado generalmente hacia ella.

La deshumanización consiste en privar a la vida misma de sus caracteres humanos, con lo que ello comporta.

¿A qué se debe la deshumanización? Para los más de los Sociólogos, la respuesta no es difícil, pero sí amplia. Citan como causas principales:

- a) El fracaso del sistema educativo.*
- b) El influjo de los medios de información y de comunicación social, que explotan el sexo, la violencia, la inmoralidad e inducen, mediante spots publicitarios al consumo de fármacos y de bebidas alcohólicas.*
- c) La política de determinados Gobiernos, que erosionan la autoridad paterna y minan los cimientos del hogar.*

El resultado de todo ello es una explosión de la criminalidad,

que desborda las celdas de los establecimientos penitenciarios, derramándose por las calles de la ciudad, amparándose delincuentes y organizaciones del crimen en la masa y en el anonimato, así como en el temor de los ciudadanos y en la no total eficacia de las fuerzas del orden y de las diversas policías.

La violencia ciudadana es una especie de epidemia o peste psicológica que invade la civilización contemporánea, cuyas raíces es preciso buscar en las conciencias deformadas de los ciudadanos por la deshumanización y en las condiciones estructurales que originan tal deformación. El problema pues, no es meramente psicológico.

El clima despersonalizado que preside las relaciones humanas en las ciudades, forma parte de las condiciones que favorecen la comisión real de delitos y actos de naturaleza violenta. El mismo anonimato de las masas, en las que cada uno deja de tener nombre propio, convirtiéndose en uno más, uno de tantos, alimenta el proceso de despersonalización ya indicado, con las repercusiones que comporta, entre ellas, el desarrollo de la anomia y desorden.

Cuando algún componente de la masa se encuentra en algún peligro, la indiferencia de ésta es palpable en nuestras calles y plazas, pasando de largo sin remordimiento alguno; incluso, indirecta o directamente, la masa deshumanizada, invita a la persona en situación delicada a realizar sus propósitos más negativos; los ejemplos no faltan; nos encontramos inmersos en un tipo de ciudades en los que no es preciso acudir al circo para divertirnos; el propio circo deshumanizado surge por doquier en las sociedades, cuya masa personal, se goza en la desgracia ajena. Para qué poner ejemplos.

8a) Ciertos comportamientos son evidentemente, consecuencia del deseo de evasión de una sociedad que oprime.

Pensamos que la entrega incondicionada a los goces sensuales más primarios o refinados, como al sexo, a la comida, a las drogas en general y al alcohol, que es otra de ellas, constituyen formas de evasión de una vida que no merece la pena ser vivida en su integridad.

La sociología de estas conductas que podemos calificar de desviadas de las normas generales de la existencia, merece un comentario.

El gran error del hombre urbano, más visible lógicamente en las generaciones de jóvenes, consiste en dar por sentado que la existencia puede controlarse lo mismo que la naturaleza, que es posible hacer con ella lo mismo que con las cosas, es decir, manipularla a placer, sin limitaciones, seleccionando de ella los bocados más apetitosos, declarando inservibles sus porciones anticuadas.

La oferta tecnoeconómica es responsable: abundancia, liberación de las normas y tabús, goce material, tecnología del erotismo, drogas que conducen a paraísos artificiales, comodidad y demás. Todo conduce a la relajación de las costumbres y a la exigencia de derechos, descartando el cumplimiento de obligaciones.

Hemos de concluir afirmando que la gran desviación de las ciudades contemporáneas consiste en dar validez a la idea de que no existen comportamientos desviados o anómicos.

9a) Lo inadecuado o inapropiado de la enseñanza, suele ser un factor favorecedor para el consumo de drogas.

Hemos aludido ya -de pasada-, a este tema, pero en este lugar, nos ocuparemos más en profundidad y extensión.

Vivimos en una sociedad anómica, desordenada y masificada. En consecuencia, el tipo de enseñanza que se imparta en las escuelas, como factor de socialización secundaria, tiene mucho que ver o no en orden al acceso a la droga de los educandos(73).

Fenómenos como la predelinuencia y delincuencia juvenil, las drogas y la sexualidad, se dan en el contexto escolar; lógicamente, no en todos los centros y en sus alrededores, pero sí en más de los que se

73 Cuadernos de Pedagogía. Nº73. Enero, 1.981. Drogas en la Escuela, pág, 5 y s.s.

conocen. La prensa diaria, sobre el particular, es exhaustiva, siendo rara la semana en la que no surge noticia sobre el enunciado drogas, en el marco de la educación. La condena moral, la inhibición, la obsesión por el cumplimiento del programa y por la evaluación, han puesto freno a la hora de incorporar a la escuela, para su tratamiento, esas nuevas demandas educativas.

Estimamos que un planteamiento serio sobre las drogas en los centros de enseñanza, debe tener fundamentalmente, un carácter informativo y preventivo.

El abuso de las drogas es un problema fundamentalmente de índole social, que trasciende lo escolar, aunque se manifieste dentro de los centros de enseñanza y en ocasiones, se fomente desde ellos.

La prevención de este problema requiere actuaciones de carácter social, económico y legislativo de diversa índole. Es precisa pues, una política de prevención contra el abuso de las drogas que se base en la educación sobre las drogas en la escuela, pero si esa política se detiene ahí, puede decirse que por muy bien orientada que sea, está abocada al más rotundo de los fracasos, simplemente por el hecho de ser insuficiente.

Entendemos que es necesario igualmente, disminuir la producción e importación de toda clase de drogas, prohibir su publicidad, informar ampliamente en torno a su composición y efectos, y promover el consumo de sustancias alternativas y otras formas de utilización de tiempo libre, como por ejemplo, fomentando actividades recreativas, culturales y deportivas, junto a otras mediadas de carácter más global.

El lugar idóneo e ideal para llevar a efecto una adecuada educación sobre drogas es la propia escuela, y ello, en base a la siguiente argumentación. Sabemos que sólo en ella puede trabajarse durante años con toda o buena parte de la población, precisamente en la época de la vida en que se es más moldeable en la adquisición de actitudes y hábitos, que son los que realmente influyen en la salud (no se está sano en función de lo que se sabe, sino de lo que se

hace).

La escuela, después de la familia es con toda probabilidad, la institución con más posibilidades para inculcar hábitos sanos en relación con el consumo de drogas.

¿Quiénes han de impartir las enseñanzas orientativas y preventivas a los jóvenes educandos? ¿Los propios especialistas venidos de fuera? ¿Los maestros?. Se han dado discrepancias sobre el particular, que no nos hemos planteado nosotros, pues nos parece claro que no son precisos los especialistas; que es suficiente con la aportación de algún maestro del Centro escolar, aún cuando esté menos versado en la materia, y ello, por las siguientes razones:

- a) Al ser una persona ajena a la escuela quien imparta enseñanzas preventivas sobre la nocividad del abuso de las drogas y el peligro que conlleva su utilización, por muy experta que sea en la materia, una vez que ha abandonado el Centro, no puede ser preguntado en las dudas que asalten a los alumnos.*
- b) Aún pudiendo preguntarle, no lo harían, pues no existe confianza para ello dada la escasez de contactos.*
- c) Cualquier profesor conoce mejor a cualquier alumno y, aún cuando su cualificación sea menor, siempre existirá menor reparo por parte del alumno para formularle preguntas, dado que la intensidad y cantidad de las relaciones son más que con una persona con la que no se tienen interacciones diarias.*

Otra cuestión de gran interés es la siguiente. Para que el joven pueda decidir libremente en orden al consumo de drogas, al menos, ha de estar suficientemente bien informado sobre los riesgos que ello comporta. Y esta información ha de ser suministrada por el grupo familiar y por los educadores, siempre con un mínimo de coordinación. pero esta información debe ser más amplia, abarcar más campos: revisión de la propia escala de valores, adquisición de técnicas que faciliten la toma de decisiones de una manera racional, aumentar en el joven la capacidad de autoanálisis y de comunicación, desarrollar

actividades favorables para el mantenimiento de la salud y del equilibrio ecológico, etc.

Por otra parte, la mayoría de los educadores se sienten desbordados o desorientados ante la avalancha de problemas de drogas que se presentan en sus respectivos centros. La sociedad les exige mucho: actuaciones preventivas para las que generalmente no han sido preparados. Para paliar este problema, sería conveniente la asistencia a cursos sobre drogas y sanidad de los propios maestros.

En 1.990, se llevaron a efecto unos sondeos entre estudiantes: el 80% de los jóvenes españoles piensan que el Ministerio de Educación y Ciencia, es ineficaz en su actuación ante el problema de las drogas(74).

Dentro de los aspectos sociales en el consumo de drogas, es preciso destacar que la mayoría de los consumidores de cannabis, no escalan al consumo de otras drogas. En este sentido, cabe resaltar que en nuestro medio, la historia natural de la dependencia de las drogas, suele iniciarse con el uso del tabaco y del alcohol y no con el de la cannabis, si bien, los dos primeros son el pórtico de esta. Depende de si tabaco y alcohol se definen como drogas, que en realidad lo son, pero institucionalizadas en la realidad española. También es opinión generalizada que son factores determinantes para su consumo la predisposición psicológica, la actitud del individuo, así como el status ilegal de la droga, con todas las connotaciones que ello lleva aparejado.

Lo que si es cierto es que el consumo simultáneo de alcohol y cannabis, potencia la acción de ambos. Para algunos expertos, el uso abusivo del alcohol, apartaría del consumo de cannabis y viceversa.

En nuestro contexto, el consumo de cannabis se inicia a temprana edad, cada vez, más temprana; así, no se considera infrecuente -hecho constatado empíricamente- que en los diez años, se sitúa el inicio.

74 EDIS, La población española joven ante las drogas. Madrid, 1.990, pág 16 y s.s.

Volviendo a la escuela es precisa una planificación sobre la enseñanza de estas cuestiones, así como una metodología de la programación que, quizá pudiera ser la que exponemos a continuación.

- 1.- Valorar las características y necesidades de los alumnos, revisándolas, si ello fuera menester.*
- 2.- Elegir unos objetivos limitados, modificándolos en su caso.*
- 3.- Desarrollar los métodos educativos apropiados.*
- 4.- Efectuar o realizar la educación propiamente dicha.*
- 5.- Esperar algunos meses.*
- 6.- Evaluar los efectos de la educación.*

Caso de no obtenerse los resultados esperados o apetecidos, reiniciar el programa, introduciendo las variantes que se estimen necesarias.

Los profesores y orientadores, todo el personal que intervenga en el programa educativo, deben ser competentes no sólo académicamente, sino también capaces efectivamente de comunicarse efectivamente con jóvenes y adolescentes.

Los programas deben orientarse hacia los siguientes objetivos:

- 1.- Disminuir el uso de unas drogas determinadas.*
- 2.- Promover unas actitudes concretas.*
- 3.- Disminuir el daño causado por la experimentación en el uso.*
- 4.- Aumentar los conocimientos sobre las drogas.*
- 5.- Aumentar también, la capacidad de razonamiento y de toma de decisiones.*

Finalmente, entendemos que, a efectos de la prevención e información, a efectos didácticos, los alumnos deberían ser divididos en dos categorías, ello, para obtener un mayor aprovechamiento de las enseñanzas por su parte:

- a) Alumnos consumidores.*
- b) Alumnos no consumidores.*

De este modo, se adecuarían las actuaciones a dos grupos de circunstancias diferentes, con lo que llegaríamos en materia de drogas a una enseñanza si no individualizada, si específica y en cierto modo,

personalizada.

Es este, ahora, el momento oportuno de formularnos la siguiente pregunta. ¿Qué busca el escolar en la droga? ¿Alguna solución a sus problemas?

Las respuestas pueden ser muchas, pero en síntesis, pueden reducirse a las siguientes:

- a) Es el medio para conseguir que alguien se preocupe de él; que se le preste la atención de que carece; es un pedir a gritos afecto y comprensión.
- b) Es el medio de protesta y contestación al autoritarismo, violencia o valores trasnochados de sus padres, evadiéndose durante unas horas, de la dura realidad que le envuelve.
- c) Es el procedimiento para introducirse en las pandillas de jóvenes algo mayores que él, en las que suple el abandono, la despreocupación o la inexistencia de un ambiente familiar. Es la forma de estar con ellos y hacer lo que ellos hacen, imitándoles.

En cuanto al papel que puede jugar la escuela en toda esta trama, caben varias posibilidades de actuación, que sucintamente, podemos clasificar del siguiente modo:

- a) La que continúa o refuerza el esquema familiar y social medio. Lo que importa es saber, sobresalir, ser el primero a costa de algún último.
- b) La personalista y moderna, es la escuela activista y eficaz donde los métodos pueden ser muy individualizados y cuidados; los programas y contenidos se desarrollan alcanzando un excelente nivel.
- c) La que cree en la utopía, porque cuenta con un equipo de maestros convencidos de que la escuela no es solo una fábrica de generar contenidos y destrezas, sino un ámbito relacional, un lugar donde convivir, soñar, crear, investigar, criticar, ser solidarios, donde se puede sentir cómo crecen las corrientes del afecto, autoconocimiento y comprensión, a la vez que juntos van haciendo una observación crítica continua de lo que pasa en la vida y tomar conciencia de modo progresivo y sereno de todo lo

que reclama transformación.

Ya terminamos, no sin sostener que, dado el contexto en el que nos ha tocado vivir, si no existen temple, paciencia y visión por parte de los educadores, o éstos se inhiben de adecuar sus enseñanzas al mundo actual, la droga cada vez más, incidirá en nuestros jóvenes, como predilectos destinatarios que son de la misma, y la expansión de sus efectos, abarcará potencialmente a un alto porcentaje de la población, especialmente, la concentrada en grandes ciudades.

CAPITULO IV

DROGA Y CRIMINALIDAD

DROGA Y CRIMINALIDAD

INTRODUCCION.-

En asunto de notable interés, al objeto de nuestro trabajo, no podemos pasar por alto la obra de Hans VON HENTIG(1), que fue Profesor en la Universidad de BONN, y ello en función de aquel. Impartió clases de Criminología.

Nos vamos a limitar, en aras de la brevedad, a enunciar, por una parte, los que el citado autor, considera "factores temporales". Indica los siguientes:

- El ritmo mensual.
- Las horas del día.
- Los días de la semana.

Por otra, como "factores espaciales", al igual que los anteriores, inciden en la criminalidad, que se concreta en el delito:

- La Geografía de la criminalidad.
- El alejamiento de lo que causa daño.
- Los éxodos masivos: desplazamientos en el interior del país.
 - El campo y su problemática.
 - Sociología del habitante de la ciudad.
 - Emigraciones a lugares lejanos y crisis sociales.
 - Emigraciones impuestas.

A continuación, en el mencionado Tomo o Libro I. de la obra, hace referencia a la "Topografía de la acción criminal", tomando en consideración, como verdaderamente importantes:

- Vivienda y lugares cerrados.
- Edificios públicos o accesibles al público.
- Lugares de comisión del hecho que se mueven por sí mismos en el espacio.
- La naturaleza como lugar del hecho.

En la misma obra VON HENTIG, Libro II. "El delincuente bajo la

1 VON HENTIG, Hans.- El Delito I.- El Criminal en la dinámica del tiempo y del espacio.- Traducción Castellana y Notas por BARBERO SANTOS, Marino. Espasa-Calpe, S.A.- Madrid, 1.971.

influencia de las fuerzas del mundo circundante"(2), en su Índice, nos señala que existe una doble naturaleza de las fuerzas sociales, al ser o tener el mundo circundante del hombre una configuración mixta; alude también a la "bivalencia del mundo circundante"; indica igualmente de la trascendencia de la "multitud y variedad de elementos económicos"; incide en la importancia de "las crisis materiales de masas", centrándose en la "devaluación del dinero" y en "la pérdida del valor del trabajo: depresión".

El Capítulo II -el anterior es comprensivo del esquema esbozado-, trata de "La vida de los pueblos en la crisis: la guerra". En el seno del mismo, incluye los siguientes apartados:

- El desgarramiento demográfico.
- La transformación económica.
- La conmoción espiritual.
- La delincuencia en el tumulto de la guerra.
- La crisis de la posguerra.

El Capítulo III de la obra indicada, no dejará de revestir interés, denominándose "La dinámica de las fuerzas colectivas", en el cual incluye los apartados que citamos: el Estado como modelo; las confesiones religiosas; los grandes órganos de sugestión: libros, prensa, televisión y cine; la formación espontánea de grupos de índole defensiva; formas de sociedad de idénticos fines vitales; la comunidad condicionada por el espacio: la vecindad; concluyendo con el análisis de pequeños grupos de formación y descomposición.

El Capítulo IV queda dedicado a "los problemas de los grupos familiares", en el cual, el autor, analiza la multitud de situaciones posibles de índole interrelacional.

En el Quinto y último Capítulo, alude a un enunciado de gran interés a nuestros efectos: "La víctima como un elemento del mundo circundante". Aquí, ha de tenerse en cuenta que "la víctima", puede a su vez, ser delincuente, o cuando menos enfermo, por motivo de la

2 VON HENTIG, Hans. Volumen II.- Traducción Castellana y Notas por CEREZO MIR, Jose.- Espasa-Calpe, S.A, 1.972.

droga.

El Libro III de VON HENTIG(3), hace referencia a "los componentes disposicionales en el engranaje del delito".

Alude inicialmente al "ser humano en sociedad", sosteniendo la "naturaleza reversible del mismo"; prosigue la obra con alusión a "variantes debidas al sexo, edad y raza"; acto seguido se detiene en "factores disposicionales en conexión con el delito", para dedicar la última parte a "profesión y tendencia criminal".

Esta breve síntesis, de suyo para nosotros muy interesante, podría constituir una recapitulación sobre los factores que inciden en la realidad delictiva; pero, antes bien, y por el contrario, puede sernos de utilidad, en orden a ver en todo ello, la criminalidad del drogodependiente, cuya condición, puede -y de hecho viene determinada-, por algún factor de los señalados, salvo que confluyan en la misma persona varios de los enunciados, que, hoy por hoy, es lo más frecuente, punto puesto de manifiesto por lo más acreditados criminólogos de los diversos países.

Así, Jean PINATEL(4), al aludir a "las características generales de la delincuencia", pone el acento en las cuestiones que citamos acto seguido:

- Tipo de sociedad y delincuencia, haciendo distinción expresa entre la delincuencia en los países en vías de desarrollo y aquella existente en los países desarrollados.
- Extensión de la delincuencia en la incluye:
 - Lugar ocupado por la delincuencia legal.
 - Lugar ocupado por la delincuencia aparente.

3 VON HENTIG.- El Delito. Volumen III.- Traducción Castellana y Notas por RODRIGUEZ DEVESA, José María.- Espasa-Calpe, S.A.- Madrid, 1.972.

4 PINATEL, Jean.- Tratado de Derecho Penal y de Criminología.- Tomo III- Criminología. Segunda Edición.- Traducción al Español por RODRIGUEZ CANESTRI, Ximena. Universidad Central de Venezuela.- Facultad de Derecho.- Caracas, 1.974, págs, 124 y s.s.

- Lugar ocupado por la delincuencia real.
- Intensidad de la delincuencia, distinguiendo entre contravenciones, delitos y crímenes.
- Orientación de la delincuencia, en la que se incluyen una visión general de la misma, así como las tendencias resultantes de las estadísticas judiciales.
- Frecuencia de la delincuencia: diaria y durante largos periodos de tiempo.

En el Capítulo III del Libro de PINATEL, que intitula "Factores que influyen en las variaciones de la delincuencia", tras unas nociones generales, a manera de introducción, se ocupa de los grupos que a continuación especificamos:

I.- Los factores geográficos:

1) Los factores del medio físico, cuyo contenido es:

- a) La ley térmica de la delincuencia.
- b) Variaciones en el tiempo o estacionales.
- c) Variaciones en el espacio o regionales.

2) Los factores ecológicos:

- a) Ciudad y campo.
- b) Grandes y pequeñas ciudades.

II.- Los factores económicos, en los que tras efectuar una descripción o suministrar una visión general sobre los mismos, señala y estudia como específicos, las condiciones económicas examinadas en el tiempo y en el espacio.

III.- Factores culturales:

- Instrucción.
- Religión.
- Natalidad y divorcio.
- La prensa.
- El cine.

IV.- Factores políticos:

- Política interior y exterior.
- Guerra.

- Revolución.

Analiza en este epígrafe los datos también concernientes a la Política Penal y Penitenciaria, así como otros relativos a Política de Prevención Social (a la que con otra terminología), se refiere VON HENTIG). Incide en este apartado en lo que denomina "enfermedades sociales y delincuencia" y a "prevención social y delincuencia".

En el Capítulo V de la obra citada de PINATEL(5), efectúa un estudio muy concreto y acabado sobre "los factores diferenciales de la delincuencia", incluyendo en síntesis, los siguientes:

- 1) El temperamento nacional.
- 2) El sexo.
- 3) La edad.

Todo lo expuesto hasta aquí, entendemos, nos sirve perfectamente de introducción al presente Capítulo "Droga y Criminalidad", toda vez que el elemento "droga" genera la delincuencia o criminalidad, ora en unas modalidades, ora en otras; incluso, según los ordenamientos jurídicos diversos, conductas simplemente asociales, no punibles, aún en ocasiones, tan sólo (o ni siquiera eso), objeto de sanción administrativa.

Todo lo indicado pues, en líneas anteriores, al ser general es de aplicación a la criminalidad engendrada por el consumo y tráfico de drogas, de la que constituye factor relevante "el crimen organizado".

I.- INCIDENCIA DE LA DROGA EN LA CRIMINALIDAD.

Es de todos conocido el hecho de que la droga, en sí misma, puede generar criminalidad, ya sea en base a sus efectos en los consumidores de la misma, o bien, por las actividades conexas directa o indirectamente con su tráfico.

5 PINATEL, Jean; ob. cit; pág. 219 y s.s.

La droga, a decir de JOSE JIMENEZ VILLAREJO(6), "tiene un papel directamente criminógeno, en cuanto intoxicación aguda o crónica, a causa de la desinhibición y/o estimulación que desencadena el tóxico; otro papel o consecuencia de la propia droga, da lugar a la delincuencia provocada por la drogadicción en los estados de carencia y a la capacidad de la droga para generar comportamientos criminales a través de situaciones de marginación creadas por el consumo".

Siguiendo este inicial planteamiento sobre la materia objeto del presente epigrafe, hemos de partir del hecho de que la virtualidad criminógena del alcohol, ha sido ampliamente comprobada, pero no tanto la de las sustancias psicoactivas a través de sus efectos estimulantes o inhibidores, o incluso ambos, especialmente en lo referente a las drogas denominadas ilegales o no convencionales.

La excitación psicomotriz, los trastornos de la sensibilidad y la euforia precedentes a éstos, que acompañan a la embriaguez ocasionada por sustancias, siempre bebidas, que incluyen en su composición alcohol, suelen relajar los denominados frenos inhibitorios, que precisamente, se crean, nacen, con la socialización de la persona, en sus diversas fases, y a las cuales ya hemos hecho referencia. Ello nos conduce, de forma inexorable a pensar que, dicha intoxicación etílica, ofrece, de forma indudable, la posibilidad, de dinamizar, activar una peligrosidad -cuando menos latente-, una personalidad que no haya conseguido internalizar las pautas de control transmitidas por las instancias de la propia socialización.

¿A qué nos conduce lo afirmado? Evidentemente, a la aparición de comportamientos anómalos, conectados al instinto -porque lo es-, de destructividad, que pueden concretarse perfectamente en homicidios, delitos de lesiones, incendios, delitos de naturaleza sexual. Son estas conductas generalmente punibles, originadas por el consumo de bebidas alcohólicas.

6 JIMENEZ VILLAREJO, José, en *Drogas: Aspectos jurídicos y médico legales*.- Serie Ensayos-9.- Facultad de Derecho de Palma de Mallorca, 1.986, pág. 137.

MAURICE PARMELEE(7), al hilo de lo expuesto, señala como tipos de anormalidad mental, que pueden conducir a la comisión de actos criminales: "V. Alcoholismo, habitualidad de drogas, etc, debidos a apetitos anormales".

Evidentemente y trasladándonos al lenguaje actual, PARMELEE, no quiere sino significarnos que alcoholdependencia y otras drogodependencias, condicionan -o por mejor decir-, pueden conducir a anormalidades mentales, de las que pueden derivarse actos de matiz o naturaleza criminal, si bien, esa anormalidad mental, representa -en muchos casos- una evidente y manifiesta patología, que puede trascender al sustrato o soporte físico de la persona.

Prosigue JIMENEZ VILLAREJO, en el trabajo ut supra indicado, con estos datos y consideraciones:

"Una investigación realizada hace años por Badonnel y Marchais en el Centro Penitenciario de Fresnes (Francia), demostró que el 85% de los homicidios y el 74,5% de las agresiones y lesiones se habían cometido bajo los efectos del alcohol".

Hoy, posiblemente, no se llegue a tan altos porcentajes; no porque haya disminuido la ingesta de bebidas alcohólicas, sino por el mero hecho de que el consumo de otras drogas se ha visto incrementado con carácter de continuidad, lo que, en muchas ocasiones, conduce a una pluritoxicomanía en el sujeto, haciendo dificultoso discernir cuál de las drogas ha tenido una mayor influencia en la realidad de la comisión del acto criminal, como bien han demostrado acreditados autores, tanto en el ámbito nacional como internacional.

Y continúa así: "Un estudio llevado a cabo por G. Simón, entre 1.947 y 1.959, sobre 355 condenados por la "Court D'Assises de la Loire Atlantique", puso de manifiesto que 146 habían perpetrado el crimen en estado de embriaguez".

7 PARMELEE, Maurice.- Criminología.- Versión Española de Julio César CERDEIRAS obra prologada por Luis JIMENEZ DE ASUA. Editorial Reus, S.A.- Madrid, 1.925, pág. 155.

Ello es significativo, referido a otra etapa histórica, pero también es de utilidad para la década de los noventa, pues otros datos, así lo atestiguan, manteniéndose similares cifras respecto de colectivos de delincuentes analizados(8).

No nos es desconocida -simplemente por los medios de comunicación social-, una evidencia: cierta clase de delitos vinculada a una específica subcultura, se planean en bares o tabernas, en los cuales, además, se reclutan los cómplices o cooperadores; la bebida es consumida con frecuencia al objeto de obtener la liberación de ciertas inhibiciones; ello, en muchos casos, otorga al que ha de delinquir cierto grado de seguridad en sí mismo y en sus posibilidades del proyecto; ejecutado éste, el producto del acto criminal, el botín, se distribuye en el mismo establecimiento, sea bar, taberna, pub, discoteca, etc. Los delincuentes vuelven a consumir bebidas alcohólicas -u otras drogas-, lo cual tiene la virtualidad, objetivamente demostrada, de debilitar en los autores del hecho delictivo o criminal, sus posibilidades de autocritica o el temor a las consecuencias punitivas del delito.

Existen numerosísimos estudios sobre el alcoholismo crónico y su trascendencia criminológica. Dicha dolencia es causa que lleva, a través de una progresiva degradación del consumidor a la comisión de hechos criminales. Las profundas alteraciones que la intoxicación crónica es capaz de ocasionar en el organismo del bebedor y en su psiquismo, derivan en ocasiones, hacia una creciente insensibilidad para los valores éticos y una acentuada debilidad volitiva.

Estas deficiencias adquiridas les proporcionan a ciertos alcohólicos, rasgos tan conocidos (y nunca desmentidos) como la brutalidad, la excitabilidad, la falacia e hipócrita sensibilidad, incluso, sentimentabilidad. Los mencionados rasgos, pueden

8 Véase Memoria de la Fiscalía del Tribunal Supremo correspondiente a 1.992. El índice de delitos respecto de 1.991, se ha visto incrementado en el 7,5%, siendo el consumo de alcohol una de las causas.

convertirles en probables autores de conductas, cuando menos antisociales, principalmente, actos de violencia y atentados a la moral sexual. Entre las agresiones personales típicas de los alcohólicos pueden señalarse las que, con frecuencia, les conducen, a impulsos de ideas delirantes relacionadas con los celos, a la comisión de delitos de lesiones u homicidios.

Si ahora pasamos del alcohol -droga institucionalizada o convencional, cuando menos en la sociedad occidental- a las denominadas drogas ilegales, encontramos un cierto vacío en el terreno del estudio científico de las relaciones entre sus efectos psicoactivos y el comportamiento criminal, no así, por supuesto, en el campo de las declaraciones políticas e informaciones periodísticas, en las que casi o prácticamente a diario, encontramos noticias sobre drogas, conexas con lo criminal. Sería interminable realizar un catálogo sobre este particular.

Recientemente, en una publicación diaria⁽⁹⁾, pudimos leer el siguiente titular: "La droga marca a punta de navaja la geografía de la inseguridad". La referencia es a Madrid, pero en igual, mayor o menor proporción, podría predicarse respecto de cualquier otra ciudad. Adjuntamos parte de documento, muy ilustrativo al objeto del cual nos estamos ocupando.

Como comentario al cuadro vemos que la droga está localizada -y consecuentemente su tráfico- en determinadas zonas, por distritos municipales e incluso calles y establecimientos concretos.

Donde la droga está presente, puede observarse por el propio cuadro que la criminalidad ocasionada por la misma, no se limita al mero tráfico, sino que viene asociada con otros diferentes comportamientos de carácter criminógeno, tales como atracos, tirones, robos, hurtos, actividad de peristas, apropiaciones de vehículos, actividad de carteristas, actos violentos, de diversa índole cometidos por pandillas violentas, así como muy frecuentemente prostitución. En consecuencia, la droga actúa como vehículo para la comisión de otros

⁹ ABC, miércoles 11 de agosto de 1.993, págs, 52 y 53.

El vacío al cual, nos hemos referido en líneas anteriores, responde a una doble causa:

- 1a) El momento relativamente reciente en el que el consumo generalizado de dichas drogas se ha instaurado en los países de nuestra cultura.
- 2a) El nivel de desarrollo, -todavía no óptimo y en consecuencia mejorable- que han alcanzado los análisis multidisciplinares sobre las drogodependencias. No obstante, en estos últimos años, los avances al respecto han sido notables.

Sea como sea, lo realmente cierto es que no abundan los estudios sistemáticos, de base experimental, sobre los efectos conductuales de la ingestión ocasional o permanente de las drogas no institucionalizadas o prohibidas. Podríamos afirmar, sin caer en error, que sólo disponemos de conocimientos un tanto fragmentarios al respecto, y estos, no siempre validamente contrastados.

A continuación, y teniendo en cuenta las reservas expuestas, vamos a indicar un catálogo de efectos que, a nuestro juicio, ocasionan determinadas drogas al uso, una vez que ya hemos indicado algo al respecto concerniente a la droga alcohol, más conocida entre nosotros, por ser tradicional e inveterada en la sociedad española, y ello, desde la perspectiva de la criminalidad.

En cuanto a la heroína, no desconocemos que un rasgo básico de sus propiedades, en cuanto a la intoxicación por opiáceos, es, en principio, la atenuación de los impulsos de carácter agresivo. No obstante lo afirmado, puede suceder -y de hecho así es- que en estados avanzados de adicción, y a medida que la heroína va siendo metabolizada, el estado anímico del sujeto evoluciona hacia una labilidad emocional o afectiva -como señala PINATEL-, hacia la irritabilidad y hacia un estado de ansiedad progresivo, todo lo cual puede favorecer la aparición de comportamientos violentos. Por otra parte, el heroínómano -que transcurrido no mucho tiempo de uso continuado de la droga, comienza a sufrir un deterioro cerebral y depresiones intercurrentes-, se encuentra directamente expuesto a un proceso de degradación personal, más rápido que en los casos de alcoholdependencia, en el cual, sus intereses vitales se van

estrechando paulatina y notoriamente, pudiendo concluir, por manifestar un absoluto egocentrismo, el cual bloquea sus relaciones sociales y es susceptible de impulsarle a la realización de actos no sólo antisociales, sino también del orden criminógeno las más de las ocasiones para procurarse la propia droga, interés prioritario de su propia existencia.

Los sujetos que consumen estas sustancias (alcaloides del opio), se muestran generalmente impacientes e inquietos, y a la vez abúlicos, de forma y manera que cuando les falta la sustancia que generalmente se administran, pueden recurrir a cualquier medio con la finalidad de su consecución(10).

Tomando como válido cuanto precede, es obvio que la personalidad del heroínómano se criminaliza, en el sentido de devenir en proclive a la realización de actos delictivos, en base a su propósito de no carecer de la droga, que como hemos dejado sentado, llega a constituir la única razón de su precaria existencia.

En tanto el drogodependiente -en este caso heroínómano- posee la droga, se siente en un estado cuando menos cercano al normal; la "normalidad" se la da la droga, que lo sitúa originariamente en un estado de euforia, seguido de un intenso relajamiento que culmina en agotamiento total y sueño. Y OCTAVIO APARICIO, añade: "El deseo sexual que aparecía en un primer momento incrementado, va disminuyendo notoriamente a medida que se afianza la adicción"(11).

Y ello comporta lógicamente la comisión de ilícitos penales, aún cuando sólo sea para procurarse la sustancia, que en las más de las ocasiones determina la intervención en el prohibido tráfico y penalizado.

10 MELENDEZ SANCHEZ, Felipe Luis.- Consideraciones criminológicas en materia de estupefacientes. Editorial Dykinson.- Madrid, 1.991, pág, 105.

11 APARICIO, Octavio.- Drogas y Toxicomanías. Editora Nacional. Madrid, 1.979, 2ª Edición, pág, 218.

Por nuestra parte, ya hace años, señalábamos(12): "... Esto ha conducido a que se haya organizado un inmenso tráfico en torno a esta droga".

Y proseguíamos del siguiente modo: "Puede decirse que el 80% de la heroína que se consume en Nueva York, procede de Marsella. Allí es producida o conducida por los procedimientos más astutos".

Hoy, la situación ha variado en algo pues los tentáculos de los canales de comercialización de esta droga se han extendido a muchos más lugares, dado lo lucrativo de su tráfico, entre otras razones, y que, además vivimos en una sociedad adicta, como señala JOEL FORT, en el Prólogo de una de sus obras sobre la materia(13).

"Importantes organizaciones -continuábamos señalando-, incluyen en sus actividades el tráfico de la heroína. Gran parte está monopolizada por la "Cosa Nostra", cuyas actividades se calculan en 90.000.000 millones de dólares al año. Otras organizaciones dedicadas al delictivo negocio son: Los Corsos, La Mafia, Las Triadas...".

En este aspecto la única variación que se ha producido con el decurso de dos décadas es que han aumentado los grupos del crimen organizado en derredor de esta droga que tantos perjuicios ocasiona a nivel personal, familiar, escolar o laboral y social general.

Queda pues claro que, tras las consideraciones precedentes, nadie puede afirmar en contrario que la heroína no conduzca a la criminalidad, entre otras razones porque para sostener la dependencia de la misma, se precisa de no escasos recursos económicos y, al no disponerse de los mismos en las más de las ocasiones por medios lícitos, se delinque para su procuración, al objeto de poder -el

12 RAMIRO MONZON, José Luis.- Aspectos Médicos, Jurídicos y Psico-Sociales de las drogas. Tesis de Graduación .Instituto de Criminología de la Universidad Complutense. Madrid, 1.973, págs. 120 y 121.

13 FORT, Joel.- La Sociedad Adicta.- Editorial LAIA.- Barcelona, 1.984, pág. 5.

heroinómano- continuar adquiriendo la droga que precisa de forma continua y puntual.

Concerniente a la cocaína, las anfetaminas y otros estimulantes centrales, ha de afirmarse que su ingesta puede conducir a efectos de naturaleza criminógena, en determinados individuos; la euforia, artificialmente provocada y la sobrevaloración de las propias fuerzas y aptitudes, con independencia de las consecuencias asociales que acompañarán previsiblemente a los cuadros psicóticos y paranoides que se suelen presentar tras un consumo crónico y abusivo de tales sustancias, nos dan la clave sobre la posibilidad de que los consumidores -adictos- lleven, a efecto, en su fase eufórica, comportamientos no totalmente deseables.

Dice MELENDEZ SANCHEZ al respecto(14): "En cuanto a la coca y sus derivados, cabe indicar que en inicio, en su fase inicial, presenta un cuadro clínico similar a los morfinómanos: euforia, sentimiento de fuerza, de actividad bienhechora, exarcebación de las facultades intelectivas e incluso de exaltación bastante fuerte de la libido entre otras consecuencias psíquicas".

Para nosotros, como indicábamos(15) "la coca es una droga de efectos estimulantes y se usa con esta finalidad. Esto entre los indios de América del Sur. Fuera de este uso, puede hablarse de otro vicioso".

"Respecto de la coca es necesario advertir que los efectos principales tienen lugar en el área somática de la persona... En otras palabras, predominio de los efectos físicos sobre los psíquicos".

La cocaína, refinada, aumenta los efectos precitados, y es por

14 MELENDEZ SANCHEZ, Felipe Luis; ob. cit; pág, 105, indicando la obra de GISBERT CLABUIG, Juan Antonio: "Las drogas y su problemática actual. Drogas, estupefacientes y alucinógenos", en Estudios Penales y Criminológicos, IV-Universidad de Santiago de Compostela, 1.981.

15 RAMIRO MONZON, José Luis; ob. cit; págs, 77 y s.s.

ello, por lo que afecta a los antedichos de una actividad física exagerada (ejecutivos de empresas de alto y medio standing).

La intoxicación aguda por barbitúricos, que produce típicamente desinhibición, descenso del juicio crítico, alteraciones de la coordinación y obnubilación, así como la pérdida de la capacidad que acostumbran a acompañar a la intoxicación crónica por estas drogas, pueden llegar a ser igualmente un foco criminógeno, si bien los efectos a largo plazo de la toxicomanía barbitúrica, que origina una personalidad fundamentalmente caracterizada por su lentitud y torpeza, a-caso no sean excesivamente graves desde un punto de vista criminológico.

Ahora, a continuación, venimos en referirnos de forma forzosa a los alucinógenos. Es preciso valorar como excepcionalmente graves las eventuales anomalías del comportamiento y del carácter que pueden ocasionar las ingestiones de determinados alucinógenos, como el L.S.D el P.C.P, denominado también "polvo de ángel", o el hidrocloreuro de fenciclina, incluso, la datura *Stramonium L.*, sustancias bajo cuyo influjo el sujeto llega a caer -aunque ello no acontezca forzosamente siempre-, en crisis de agitación y furia muy peligrosas, tanto para él mismo como para las personas que lo rodean.

Respecto de la cannabis, en sus modalidades de sátiva y de indica, cabe efectuar algunas precisiones:

- 1a) Existen, y con base para ello, quienes preconizan que sus derivados tienen virtualidad criminogénica.
- 2a) Esta virtualidad o características del producto, en contacto con el organismo, se concretaría en la producción de conductas de naturaleza agresiva de sus consumidores, lo cual determina su peligrosidad.
- 3a) Otra tesis, no menos amplia en cuanto a expertos, descarta, en principio, la relación consumo de derivados de la cannabis y los actos de naturaleza delictiva.

Las posturas expuestas no carecen de fundamento -aún cuando contrapuestas-, precisando de una mayor comprobación empírica.

No obstante, lo que sí es cierto es que la intoxicación o "embriaguez cannábica", pasa por cuatro fases, a saber:

- Euforia.
- Excitación, tanto sensorial como afectiva.
- Extasis.
- Sueño.

En este orden de cosas, sólo la segunda de las fases indicadas puede comportar riesgos a efectos de la comisión de actos de naturaleza delictiva. En la misma, la acentuada excitabilidad de los sentidos y el incremento de la emotividad y sugestionabilidad, pueden dar lugar a reacciones bruscas, impulsivas, en ocasiones, insensatamente agresivas, reacciones no excesivamente diferentes de las que son consecuencia de la embriaguez alcohólica, con la cual, la cannábica, aparece no pocas veces asociada y por ende, potenciada, constituyendo de este modo una modalidad frecuente de politoxicomanía o de polidrogodependencia.

También, en los consumidores crónicos de derivados de cannabis, pueden aparecer episodios agudos de repentina agitación delirante, es decir, en los drogodependientes cannábicos, aún cuando los rasgos más característicos de estos son: la apatía, la negligencia, la pérdida de vitalidad y la progresiva decadencia ética. Todos estos rasgos se conocen, en su conjunto, con la denominación de "síndrome amotivacional(16)", lo que de forma más clara y general, es lo que les caracteriza.

Para otros autores, la embriaguez cannábica pasa por dos fases muy diferenciadas, en vez de las cuatro a las que hemos hecho referencia.

Efectivamente, IBÁÑEZ LOPEZ y ALFONSO SANJUAN(17), al

16 JIMENEZ VILLAREJO, José.- Op. cit; pág, 143.

17 IBÁÑEZ LOPEZ, Pilar y ALFONSO SANJUAN, Mario.- La droga, razones de su consumo por la juventud. Ediciones Mezquita, 12 Edición. Madrid, 1.983, pág, 41.

respecto, indican lo siguiente:

"Excitabilidad eufórica con una alegría y optimismo interior indefinible, comunicabilidad exagerada, etc, pero las acciones empiezan a escaparse del control de la voluntad, que encuentra una ligera incoordinación motora, y somnolencia, aunque no se altere la temperatura corporal ni el ritmo respiratorio".

"Exaltación sensorial afectiva, con una hiperestesia anormal, aparecen ilusiones, descontrolándose el individuo espacial y temporalmente".

Al hilo de lo expuesto, es notorio que, las dos fases descritas, abarcan con concreción las cuatro anteriormente expuestas.

La dependencia psíquica que los derivados de la cannabis ocasionan es en consecuencia "emocional" -como se ha hecho patente-, pero ello si el individuo persiste en fumar constantemente. En cuanto a su trascendencia criminógena, DIETRICH(18), sostiene que el haschis como sustancia farmacológica carece de importancia en la producción de ilicitudes penales debido a sus efectos letárgicos y por ser un específico inhibidor de la actividad.

El "síndrome amotivacional" del cual hemos hecho mención, es un rasgo que en cierto modo nos remite desde la criminalidad inducida por la actividad farmacológica de las drogas a la que es prioritariamente consecuencia del status de marginación social en que el drogodependiente se sitúa o es situado.

Señala MELENDEZ SANCHEZ(19) que "se ha afirmado tiempos atrás que esta droga constituye un elemento de iniciación, pero esto es algo hoy negado rotundamente, puesto que si bien cabe afirmar con estadísticas que la inmensa mayoría de los toxicómanos de drogas mayores se iniciaron por o mediante el consumo de la marihuana, no se puede jamás afirmar que todo aquel o la gran mayoría que haya consumido alguna vez ésta haya terminado consumiendo drogas duras".

18 Citado por NEUMAN, Elías.- Droga y Criminología, ob. cit; pág, 181.

19 MELENDEZ SANCHEZ, Felipe Luis; ob. cit; pág, 108.

No somos nosotros de la misma opinión. Tampoco pueden radicalizarse las cosas cuando andan de por medio una serie de factores tales como:

- 19) La personalidad del sujeto.
- 29) La cantidad del producto consumido.
- 39) El modo de consumo.
- 49) La mayor o menor pureza del producto.

Evidentemente, todo consumidor de derivados de la cannabis, no tiene, necesariamente por que devenir adicto de otras drogas, pero los escolares, niños y adolescentes que se inician por estas sustancias, pasan, con gran frecuencia a consumir otras diversas de mayor nocividad. La experiencia personal, por curiosidad, efectivamente, puede quedar ahí, como mera anécdota, pero si no es así, el niño, el joven, tiene muchas posibilidades de convertirse en drogadicto, consumidor habitual.

Son muy numerosas las denominaciones de los derivados de la cannabis al uso; nos limitaremos a realizar un modesto catálogo; no deben extrañar -por otra parte- las diversas denominaciones que se han dado a este vegetal, llamado vulgarmente cáñamo. La razón es que en cada punto geográfico se adopta una expresión para la sustancia, o a lo más, la diferencia viene dada por la preparación que se le de. Las principales y más empleadas son:

En la India, atendiendo al modo de preparación, recibe diversos nombres:

Bhang.- Es un compuesto de flores femeninas pulverizadas.

Lutki.- Es el mismo producto tratado con alcohol de escasa graduación.

Mudra.- Flores femeninas pulverizadas, mezcladas con polvo de opio. No es tan puro este preparado como los anteriores.

Gauja.- Se elabora exclusivamente de los tallos de la planta. Su acción es corta y poco intensa.

Chara.- De todos los citados es el preparado más fuerte y de mayor pureza. Es la resina de la planta.

En Turquia y en Egipto, la denominación es similar: haxix o haxchichs. Se trata de flores femeninas heroideas. De ellas se obtiene una parte fumable.

En Argelia, medioun: florecencias femeninas hervidas con

respecto, indican lo siguiente:

"Excitabilidad eufórica con una alegría y optimismo interior indefinible, comunicabilidad exagerada, etc, pero las acciones empiezan a escaparse del control de la voluntad, que encuentra una ligera incoordinación motora, y somnolencia, aunque no se altere la temperatura corporal ni el ritmo respiratorio".

"Exaltación sensorial afectiva, con una hiperestesia anormal, aparecen ilusiones, descontrolándose el individuo espacial y temporalmente".

Al hilo de lo expuesto, es notorio que, las dos fases descritas, abarcan con concreción las cuatro anteriormente expuestas.

La dependencia psíquica que los derivados de la cannabis ocasionan es en consecuencia "emocional" -como se ha hecho patente-, pero ello si el individuo persiste en fumar constantemente. En cuanto a su trascendencia criminógena, DIETRICH(18), sostiene que el haschis como sustancia farmacológica carece de importancia en la producción de ilicitudes penales debido a sus efectos letárgicos y por ser un específico inhibidor de la actividad.

El "síndrome amotivacional" del cual hemos hecho mención, es un rasgo que en cierto modo nos remite desde la criminalidad inducida por la actividad farmacológica de las drogas a la que es prioritariamente consecuencia del status de marginación social en que el drogodependiente se sitúa o es situado.

Señala MELENDEZ SANCHEZ(19) que "se ha afirmado tiempos atrás que esta droga constituye un elemento de iniciación, pero esto es algo hoy negado rotundamente, puesto que si bien cabe afirmar con estadísticas que la inmensa mayoría de los toxicómanos de drogas mayores se iniciaron por o mediante el consumo de la marihuana, no se puede jamás afirmar que todo aquel o la gran mayoría que haya consumido alguna vez ésta haya terminado consumiendo drogas duras".

18 Citado por NEUMAN, Elías.- Droga y Criminología, ob. cit; pág. 181.

19 MELENDEZ SANCHEZ, Felipe Luis; ob. cit; pág. 108.

No somos nosotros de la misma opinión. Tampoco pueden radicalizarse las cosas cuando andan de por medio una serie de factores tales como:

- 10) La personalidad del sujeto.
- 20) La cantidad del producto consumido.
- 30) El modo de consumo.
- 40) La mayor o menor pureza del producto.

Evidentemente, todo consumidor de derivados de la cannabis, no tiene, necesariamente por que devenir adicto de otras drogas, pero los escolares, niños y adolescentes que se inician por estas sustancias, pasan, con gran frecuencia a consumir otras diversas de mayor nocividad. La experiencia personal, por curiosidad, efectivamente, puede quedar ahí, como mera anécdota, pero si no es así, el niño, el joven, tiene muchas posibilidades de convertirse en drogadicto, consumidor habitual.

Son muy numerosas las denominaciones de los derivados de la cannabis al uso; nos limitaremos a realizar un modesto catálogo; no deben extrañar -por otra parte- las diversas denominaciones que se han dado a este vegetal, llamado vulgarmente cáñamo. La razón es que en cada punto geográfico se adopta una expresión para la sustancia, o a lo más, la diferencia viene dada por la preparación que se le da. Las principales y más empleadas son:

En la India, atendiendo al modo de preparación, recibe diversos nombres:

Bhang.- Es un compuesto de flores femeninas pulverizadas.

Lutki.- Es el mismo producto tratado con alcohol de escasa graduación.

Mudra.- Flores femeninas pulverizadas, mezcladas con polvo de opio. No es tan puro este preparado como los anteriores.

Gauja.- Se elabora exclusivamente de los tallos de la planta. Su acción es corta y poco intensa.

Chara.- De todos los citados es el preparado más fuerte y de mayor pureza. Es la resina de la planta.

En Turquía y en Egipto, la denominación es similar: haxix o haxchichs. Se trata de flores femeninas heroideas. De ellas se obtiene una parte fumable.

En Argelia, medioun: florescencias femeninas hervidas con

manteca y agua, a cuya mezcla se añaden sustancias aromáticas, como canela o pimienta. También se obtienen píldoras.

En Marruecos, son dos los preparados principales: eskar: flores femeninas pulverizadas mezcladas con miel; kiffi, denominación muy utilizada incluso en España. Es una mezcla de tabaco con flores femeninas pulverizadas.

En México, se habla de griffa, marihuana, marijuana y maripiana: se trata de productos esencialmente fumables, mezclados con tabaco. Es algo así como el kiffi.

En Africa Central y Brasil, las denominaciones más usadas son: aiomba, Liamba y riamba.

En la antigua Persia, hang, que equivale al preparado de la India de idéntica denominación.

En Alemania: hanf; en Holanda, Keump; en Francia, chanur; en Turquía, también kender; en China, chu-sto, etc(20).

No vamos a continuar en la línea de analizar los posibles efectos criminógenos de cada droga específica, pues ello sería de muy larga duración y extensión.

Si nos parece de interés ahora, abordar y en este lugar la relación existente entre drogodependencias y criminalidad funcional.

Hemos de comenzar por expresar qué entendemos por criminalidad o delincuencia funcional. Sencillamente, aquella que es casi exclusivamente "función" de las citadas drogodependencias o toxicomanías, es decir, la que está directamente determinada por la dependencia o, lo que es igual, por la necesidad en la que se encuentra el adicto de proseguir en el consumo de droga, de la cual depende. Es decir, que este tipo de criminalidad viene dado por la necesidad imperiosa del consumo de tóxico.

Como se sabe, la dependencia (esa relación que se establece entre el sujeto y la droga, en razón de la cual, aquél, orienta su actividad de forma prioritaria, a la búsqueda y logro del producto), admite formas distintas y grados diversos de intensidad, dado que, el

20 RAMIRO MONZON, José Luis; ob. cit; págs, 61 y 62.

drogodependiente puede verse inclinado o impulsado al consumo, bien por el mero placer, satisfacción o bienestar que la droga le proporciona (lo que aviva en él el deseo de repetir una y otra vez la experiencia), o bien por la progresiva adaptación del organismo a convivir con la sustancia, cuyo consumo de carácter crónico ocasiona tales trastornos fisiológicos que su falta de administración, llega a representarse por una situación insuperable, cual es el "síndrome de abstinencia".

La primera de las modalidades de dependencia expuestas, genera el denominado "síndrome de querencia", siendo ésta simplemente psíquica, en tanto que la segunda, implica una dependencia física de la sustancia.

No obstante esta teórica diferenciación conceptual, clara en principio, no lo es tanto, ya que no es fácil -en ocasiones no escasas- distinguir entre una y otra; así, puede suceder que la dependencia física, se vea potenciada por la psíquica, que se mantiene cuando la primera ya ha sido superada; de este modo puede entenderse fácilmente que no puede tener la misma trascendencia un tipo y otro de drogodependencia en la aparición de los comportamientos delictivos o criminales.

Ello nos da pie para sostener que son, efectivamente las drogas que generan dependencia física las que pueden producir la criminalidad funcional, constituyendo dichas sustancias un potencial eminentemente criminógeno, ya que son las mismas las que llegan a actuar de forma compulsiva sobre el consumidor. Sobre esta base, existe en el sujeto una manifiesta proclividad a la comisión de ilícitos penales o actos delictivos o criminales, en parecer de MELENDEZ SANCHEZ(21).

Y es ese actuar compulsivo sobre el sujeto, es, el que le determina a no detenerse a realizar cualquier actividad conducente a la obtención de la droga que precisa con independencia de su ilicitud, cuales son el atraco, la prostitución, el robo, el hurto y el mismo tráfico de drogas. Todo ello, al objeto de abastecerse del producto

21 MELENDEZ SANCHEZ, Felipe Luis; ob. cit; pág, 39 y s.s.

deseado.

Desde esta perspectiva, son indudablemente los opiáceos -y entre ellos muy especialmente la heroína-, los que se destacan como más intensamente criminógenos.

Es la dependencia de carácter heroínico, la que se ha convertido en nuestros días en la dependencia físicamente más grave, la que se ha convertido, de forma indubitada en la fuente más frecuente de la criminalidad drogo-inducida.

No por ello, podemos afirmar que todo heroinómano sea indefectiblemente un delincuente, pero sí que tiene muchas posibilidades de cometer actos delictivos o, cuando menos, de adoptar comportamientos de matiz antisocial. En todo caso, llegado el grado de dependencia en el que el adicto a la heroína no puede resistir sin periódicas administraciones diarias, es muy posible que, si no dispone de medios propios lícitamente obtenidos para sufragar aquella, se lance a la comisión de ilícitos penales.

Por otra parte, ha de tenerse en cuenta que la heroína consumida en España, no suele tener generalmente un alto grado de pureza (oscila entre el 5% y el 20%), toda vez que los intermediarios del tráfico, suelen "cortarla" con otras sustancias para obtener mayores beneficios al vender mayor número de dosis.

También es de exponer al respecto que, según algunos estudios realizados, el porcentaje de heroinómanos que han traficado con droga, cuando menos en alguna ocasión, se aproxima al 90%. Lo cual ya, de suyo, implica criminalidad, habida cuenta que dicho tráfico, supone una incursión en el mundo de lo punible.

Otra cuestión a abordar en este epígrafe es la correlación entre marginación y drogodependencias.

Aún cuando el asunto ha sido tratado más genéricamente en otro Capítulo bajo la denominación de "Droga y Desviación Social", nos parece oportuno indicar algo sobre la posible conexión entre droga-

marginación social y drogodependencias.

Un Diccionario(22), entre otras acepciones, señala como "marginación", la acción de marginar; ello no aclara gran cosa, pero por "marginar", ya indica: dejar al margen, separar la sociedad o una parte de ella, a una o diversas personas, negándoles el trato y evitando toda relación.

Esta idea ya nos aproxima al concepto de "marginación social", pero es incompleta, ya que también existe lo que pudiéramos denominar "automarginación social", que consistiría en la separación voluntaria, de un individuo o más de la sociedad convencional, por no aceptar sus valores, pautas de comportamiento, etc.

En consecuencia, en este sentido existen dos medios de llegar a la situación de marginación social, como ha quedado apuntado.

Efectuadas estas consideraciones previas, entramos en materia. El hecho de la posible existencia de cierta correlación entre marginación y criminalidad en conexión con la fuerza criminógena de la toxicomanía, no implica necesariamente una relación de causalidad entre los fenómenos de marginación social y drogodependencia, no debiéndose asimilar los mismos en todo caso; así, puede existir marginación social sin drogas, pero también pueden darse drogodependencias en sujetos que no han accedido a una propia marginación social.

Así ocurre, por ejemplo, en el sujeto -mejor persona- que observa un comportamiento "distinto", "diferente" del adoptado por la generalidad de los componentes o miembros integrantes de la sociedad, y ello puede venir dado por su personalidad, sin que aquél implique conductas delictivas.

Ahora bien, lo que sí ocurre es que "marginación, delincuencia y droga tienden a ser, en cierto modo, algo así como tres lados de un

22 Diccionario Enciclopédico Larousse. Planeta. Barcelona, 1.990, Tomo 8, pág, 2004.

triángulo en el que se cruzan -y a veces se refuerzan- líneas de causalidad de distinto origen y dirección"(23).

La marginación social siempre ha existido, ya que esta obedece a diversidad de motivos. No hace mucho, dicho fenómeno se consideraba prácticamente privativo de las zonas urbanas deprimidas, tales como suburbios, barrios bajos, etc, que hoy, de forma indudable prosiguen constituyendo el caldo de cultivo más propicio para la repetida marginación social.

Esta concepción es preciso seguir aceptándola como válida. Ello lo refrenda un magnífico trabajo de BALTAR TOJO(24), que, escribe:

"Como el vicio comercializado se desarrolla en áreas urbanas desorganizadas, también suele encontrar un buen campo de expansión de áreas de inmigrantes donde la vida social propende a la depresión económica y la irregularidad; de aquí deriva, por ejemplo, el término "barrio chino" que, por extensión, se aplica a áreas de vicio en las ciudades".

Refiriéndose después a TAFT: "Definen otros sectores tales como el intersticial (habitado por grupos compactos muy aislados), el de pensiones (con grupos de gran movilidad), y por último, el sector de vicio, que da cabida a un variado tipo de conductas marginales relacionadas con la corrupción y el crimen".

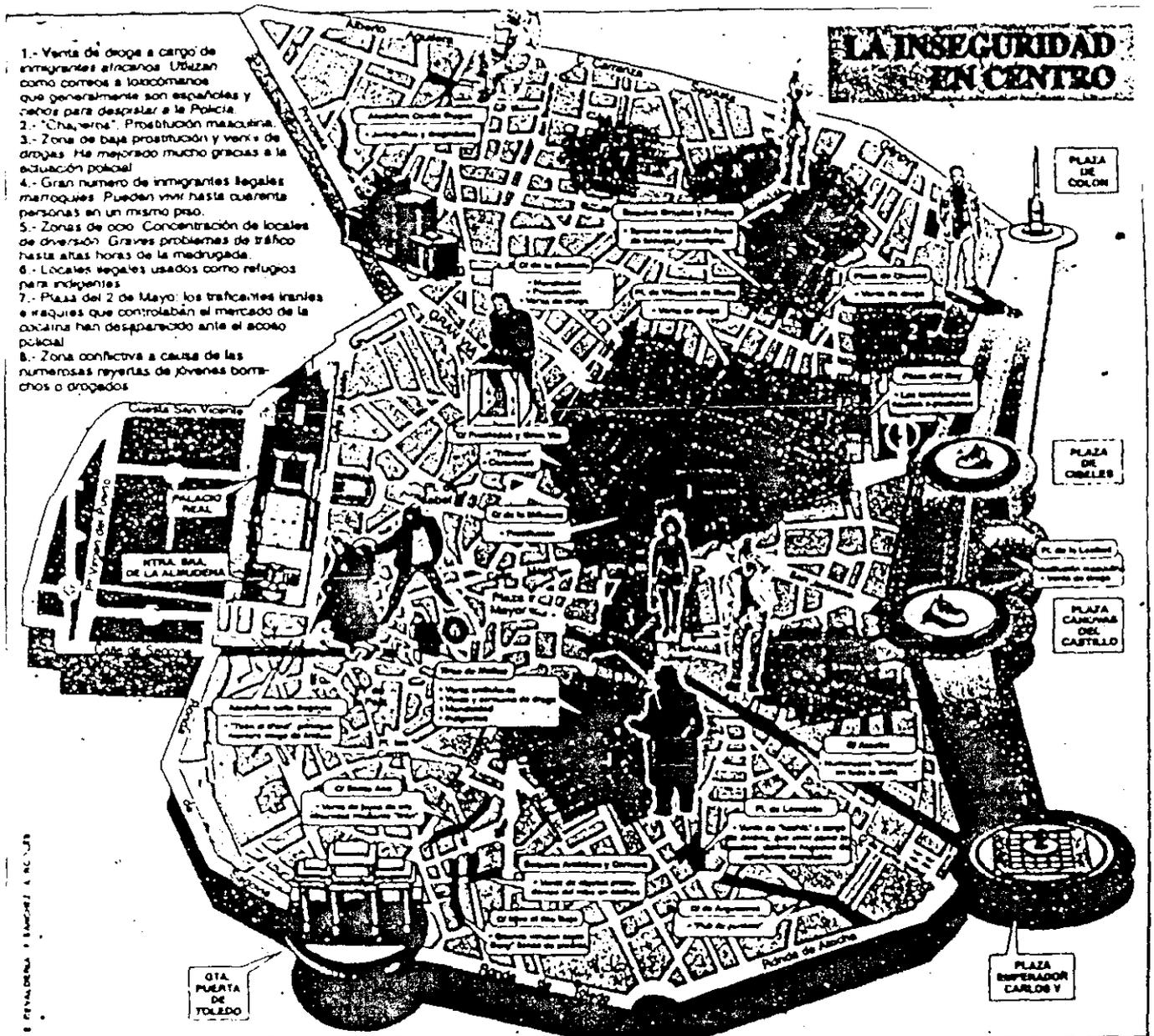
Lo expuesto tiene un absoluto carácter de validez y esas conductas marginales relacionadas con la corrupción y el crimen, no son ajenas en modo alguno al submundo de la droga. Por vía de ejemplo, incluimos a continuación un plano del centro de Madrid más aquejado por la comisión de actos delictivos(25). Los subtítulos, se

23 JIMENEZ VILLAREJO; ob. cit; pág 148.

24 BALTAR TOJO, Rafael. Doctor Arquitecto, en "Conducta Social y habitat.- Estudios Penales y Criminológicos V.- Universidad de Santiago de Compostela. Cursos y Congresos, 1.982, págs, 223 y 229.

25 ABC, 21 de septiembre de 1.993. Editorial: "Una multitud llenó la Plaza de Tirso de Molina en protesta por la inseguridad", págs, 60.

acompañan al "plano" antedicho.



La marginación social puede venir dada por la recepción de grupos de riesgo, de escasos servicios sociales (insuficientes), dispensados por los Organos y Organismos competentes; nos referimos al engranaje administrativo. Estos grupos, al recibir menores atenciones y prestaciones, pueden decidirse por un comportamiento delictivo como medios de subsistencia; también pueden llegar a un comportamiento retraído o evasivo, del cual, el consumo de drogas puede llegar a convertirse en manifestación típicamente sintomática.

En estos casos -entendemos- que la marginación actuaría a modo de variable independiente y el crimen y la propia droga, como variables dependientes, o incluso, como respuestas un tanto desviadas de naturaleza diversa al fenómeno de tipo estructural de la marginación.

Hasta no hace excesivos años -y desde otro ángulo o perspectiva-, el consumo habitual de drogas y su consecuente efecto -la drogodependencia-, eran en nuestra cultura un tipo de actitudes asociales, que hoy ya, no lo son tanto. Y no lo son tanto por la generalización del consumo.

No obstante, no deja de constituir una conducta distinta, diferente, la de los consumidores de droga, siendo estos personas marginales en muchos casos.

Es el supuesto de los delincuentes que llegan a consumir drogas abusivamente, dado que ello es una especie de pauta, un dato de la subcultura marginal a la que pertenecen o en la que están encuadrados, con independencia de cuál haya sido el conjunto de circunstancias que les han llevado a tal hábito.

Este tipo de delincuente, en el cual la drogodependencia es previa y condicionante de la conducta criminal, debe ser objeto de especial atención, tanto en el momento de la construcción criminológica como en el práctico de la decisión judicial.

En este orden de planteamiento, es cierto a todas luces que existe, que se da, en la práctica, una interrelación entre drogadicto

y criminalidad.

Al respecto, señala MELENDEZ SANCHEZ(26).

"El individuo posee unas facultades naturales: inteligencia, creatividad, dotes artísticas, etc, argumentándose por los defensores del consumo que la droga no aporta nada nuevo al individuo, nada que no esté en él con anterioridad. Pero en un simple análisis de la droga, se comprueba que sus componentes alteran los controles psíquicos de la persona, afectando sus frenos inhibitorios".

Al respecto, y en otro lugar ya hemos dejado sentado que "la droga es falsificadora de la conducta humana", lo que de forma absoluta nos lleva a aceptar de forma incondicional la tesis del citado autor.

Además, la acción criminógena de la droga es algo ya conocido desde hace tiempo(27). La droga actúa como agente desinhibidor, haciendo perder sus estímulos y sentido de responsabilidad a la persona; ha llegado ésta a una situación de apatía progresiva frente a todo (estudios, trabajo, familia, sociedad), quedando a merced de los placeres que le proporcione el tóxico, y viéndose obligada a cometer cualquier tipo de acción punible o no punible con tal de poder hacerse con la droga necesaria para satisfacer su drogodependencia.

Podemos sostener que generalmente, el consumo de la droga es anterior en el tiempo a la comisión de delitos, pero luego, pueden y suelen simultanearse ambas actividades de marcado carácter marginal. Lo afirmado, no obstante, no excluye la posibilidad contraria -menos frecuente- de ser la comisión de actos criminales, ese ambiente criminógeno y marginal, en el que se inicie la persona en el consumo.

El peligro social que representa la drogodependencia, está a un paso de determinar los conflictos con las normas, pues es suficiente con una predisposición psicológica para que, bajo la influencia de la

26 MELENDEZ SANCHEZ, Felipe Luis; ob. cit; pág. 54.

27 MATO REBOREDO, José María. Toxicomanía y criminalidad juvenil. Colección Estudios 14.- Ministerio de la Gobernación, 1.972.

droga se produzcan reacciones violentas, y por qué no, delictivas, según expone DOMINGUEZ MARTINEZ(28).

Como consecuencia de lo expuesto, no cabe infravalorar la fuerza marginadora que puede llegar a tener la drogodependencia y el camino que es posible recorrer desde la droga hasta la marginación social y desde ésta a la criminalidad. Ahora bien, es preciso matizar que, para mantener esta correlación entre drogodependencias y criminalidad a través de la marginación social, es necesario puntualizar que no toda drogodependencia es capaz de generar, con la misma eficacia y forzosidad las situaciones de marginación.

Así, no toda droga tiene la misma fuerza para conducir a la criminalidad. De todos es sabido que la que proporciona mayor proclividad a la comisión de actos delictivos es la heroína; y ello, sin lugar a dudas.

Pero tampoco podemos dejar de lado la influencia de la cocaína - cada vez más consumida- y de las anfetaminas en la comisión de delitos económicos, ya que son especiales clientes "los altos ejecutivos" o "yuppies".

Concluimos este epígrafe señalando que la posible clasificación de la criminalidad en relación con la droga, podría establecerse del siguiente modo:

- 1º) Criminalidad del drogodependiente; englobando en la misma tanto a quienes delinquen con la droga y por conseguirla.
- 2º) Criminalidad de los explotadores de los drogodependientes (traficantes).
- 3º) Criminalidad con la droga por objeto.

28 DOMINGUEZ MARTINEZ, José. Las toxicomanías en su aspecto médico forense. Monografías Médicas. XVIII Congreso Internacional de Alcoholismo y Toxicomanías. Editorial Liade. Sevilla 1.972, pág. 302.

II. - REACCION SOCIAL CONTRA LA DROGA. -

Hoy como hace unos años, podemos decir como lo hacia JUAN DEL ROSAL(29) que "la droga está ahí, formando parte de una sociedad represiva, de ese contexto de ansiedad y tensión en que florece lo violento y lo erótico y se perfila, en su urdimbre patológica, la personalidad del toxicofilico".

La situación descrita no sólo se ha mantenido en los términos expuestos, sino que se ha incrementado, con todo cuanto comporta ello, fundamentalmente en relación con el aumento de la criminalidad originada en torno a la droga.

Ante lo indicado la sociedad se revela, se siente incómoda, reaccionando de diversas formas ante tales manifestaciones delictivas, como forma de defensa. Esta defensa puede proceder de diversos sectores y tener en consecuencia pluralidad de enfoques. La reacción social viene dada por una necesidad colectiva sentida, siendo por lo tanto esa necesidad así mismo social.

Existen ideas encontradas sobre lo que supone la sociedad adicta, extremo este perfectamente explicado por JOEL FORT(30) en su obra de igual denominación.

Un sector social muy amplio entiende que todo hecho vinculado o contrario a la salud pública como bien jurídico protegido, debe ser fuertemente reprimido o castigado(31); en este sentido, NEUMAN. Otro sector social, si bien no los admite como tolerables, sí hace una consideración o equiparación del drogadicto a un enfermo, y en lugar de la represión penal, preconiza y propugna un tratamiento médico.

29 DEL ROSAL, Juan. Notas inéditas; op. cit. por SAENZ DE PIPAON MENGS, Franciso Javier, en la Droga, problema humano de nuestro tiempo: "¿Droga y Criminalidad? ¿Droga y Criminología? Instituto de Ciencias del Hombre. Madrid, 1.974, pág, 59.

30 FORT, Joel. La Sociedad Adicta; ob. cit; Prólogo; pág, 11 y s.s.

31 NEUMAN, Elías. Drogas y Criminología; ob. cit; pág, 97.

En el primer enfoque se considera al drogodependiente como un ser rebelde contra la sociedad, las personas que la integran y sus valores. En el segundo se mantiene que la represión de estos "enfermos", conlleva de forma inexorable a mantener esta clientela delictiva.

En conexión con lo expuesto, la sociedad en general sostiene que la toxicomanía y todo cuanto la rodea, plantea una lenta y progresiva destrucción de la misma. La droga, al inhibir las correctas iniciativas de las personas afectadas, en muchos casos, las coloca al margen de la ley, con grandes posibilidades de que delincan. Al aludir a la expresión "al margen de la ley", nos referimos a norma social de ordinaria convivencia.

De lo anterior cabe deducir que la sociedad está procediendo a criminalizar el mundo de la droga, de forma y manera radical, distinguiendo entre drogas legales e ilegales(32), rechazando a cuantos se encuentran incursos en aquél, en el sentido de que consumen las no convencionales o socialmente reprobadas.

Esta criminalización del mundo de la droga será objeto de estudio independiente en otro epígrafe del presente Capítulo.

Tal vez lo que se produce en este terreno es una discrepancia entre el peligro real y la reacción contra el mismo; entre lo que es percibido y la propia percepción. En expresión de TERESA MIRALLES, "estamos en presencia de un desplazamiento ideológico: "el pánico moral", y ello sucede al considerarse por la sociedad que la toxicomanía constituye una desviación social, sufriendo un enfrentamiento con las normas de conducta establecidas y aceptadas por la sociedad"(33).

32 VARO y AGUINAGA.- *Drogas y Criminalidad*. Actas XXIX. Curso Internacional de Criminología. Navarra, 1.981, pág. 459.

33 MIRALLES, Teresa. *La Criminología en España. Los aspectos criminológicos de la Seguridad ciudadana en el estado actual Español*. Actas del XXIX. Congreso Internacional de Criminología. Navarra,

Este desviacionismo conductual en relación con la sociedad viene dado porque se parte de la existencia de un sistema social basado en el consenso de sus miembros. Existen en ese sistema criterios que determinan qué comportamientos son aceptables y cuales no. Estos criterios están prácticamente institucionalizados, y por tanto, incorporados a la estructura del sistema. En consecuencia, puede decirse que existe desviación cuando alguna persona o grupo social, por sus motivaciones personales, transgrede con su comportamiento tales criterios.

BASELGA sostiene una concepción respecto de los adictos como desviados sociales(34).

Puede o suele suceder que la propia sociedad confunda al drogadicto con el traficante, atribuyéndosele a aquél toda la repulsa que se tiene a éste, fruto de lo cual se conceptúa al drogodependiente como un tipo de delincuente muy temible. Pero en realidad, lo frecuente es que el drogodependiente participe en el ilícito tráfico como sujeto adquirente de la droga, lo que a su vez constituye ya de por sí un ilícito penal, colaborando a un tipo de criminalidad más grave, representado en el incremento de actividades punibles llevadas a efecto, y mucho más nocivas, por parte de los traficantes.

El drogadicto puede llegar a ostentar tal condición por multitud de causas, habiendo podido ser captado, reclutado en su día, entre aquellas personas que, por su juventud, por su debilidad de espíritu, marginación social o neuropsicopatía se hacían factibles para una rápida integración en la subcultura de la droga(35). El propio MELENDEZ SANCHEZ, prosigue así:

"Se le atribuyen así -al toxicómano-, todos los agravantes necesarios para constituir o crear un grupo social digno de ser enérgicamente repudiado por la comunidad y severamente sancionado por

1.981, pág, 534.

34 BASELGA, Eduardo. Los Drogadictos. Editorial Guadarrama. Madrid, 1.972, pág, 79.

35 MELENDEZ SANCHEZ, Felipe Luis; ob. cit; pág, 190.

la justicia, en manifestación del derecho que tiene la sociedad a defenderse de los sujetos que muestran una patente temibilidad, sin tener que esperar a que sus actos desemboquen en manifiestas transgresiones punibles".

No obstante, lo que se acaba de exponer, ha de tenerse muy en cuenta el marco social de la drogadicción, la zona en la que este fenómeno tiene lugar, dado que, algunas drogas que en ciertos lugares son aceptadas como parte de la propia cultura y, por ende institucionalizadas, no lo son en otras latitudes.

"A este respecto -dice SAENZ DE PIPAON- son bien conocidas las actitudes de tolerancia- se trata de un problema personal inmerso en la propia intimidad e incluso de aprobación, que se comprueban horizontalmente en el espacio y verticalmente en el tiempo. LINDESMITH y GAGNON recuerdan que en la India, donde se registra una profunda aversión de corte religioso hacia el alcoholismo, se tolera, sin embargo, la marihuana e, incluso, aparece en ocasiones indicada por particulares usos religiosos o sociales. Así, en las bodas, parece obligado ofrecer el bhang, bebida compuesta de determinada modalidad líquida de marihuana mezclada con leche o zumos de frutas, mientras que, por otra parte, la adicción al opio puede estimarse significativa de sentimientos religiosos profundos".

Y añade el precitado penalista(36): "No obstante, lo cierto es que hoy, según la regla, las toxicomanías aparecen asociadas a los comportamientos delictivos, y la droga acota su peculiar provincia en el seno de la ley penal".

Ciertamente que así prosigue sucediendo; los comportamientos, las conductas observadas por los drogadictos, en muchos casos constituyen actos marginales respecto de los valores comunmente aceptados por la sociedad convencional, no siendo ajenos -como hemos reflejado- en un gran porcentaje a lo delictivo o criminal.

Consecuentemente, la propia sociedad, orquesta su reacción social contra la droga en forma de autodefensa. La sociedad, no puede

36 SAENZ DE PIPAON MENGES, Francisco Javier; ob. cit; pág, 59.

permanecer estática, inalterable, frente a un consumo de drogas, que conlleva, no sólo la destrucción de la persona afectada por las mismas, sino también la corrupción o destrucción y deterioro permanente de esa misma sociedad. El drogadicto no se limita a su progresiva autodestrucción; no sólo efectúa un ataque contra la sociedad, sino que, en su afán, muchas veces proselitista, arrastra, a otros muchos que con él conviven, para convertirse en verdadera y auténtica amenaza de los intereses de la comunidad; la indiferencia de la sociedad se quiebra, surgiendo las normas jurídicas a manera de respuesta. Y son precisamente estas normas jurídicas las que configuran y determinan qué ha de entenderse por delito.

HANS VON HENTIG(37) afirma que "el delito es algo concreto: es una violación en omisión de la voluntad legal, para la cual la ley, ya sea la común o la estatuida, ha previsto una disciplina".

FILIPPO GRISPIGNI(38), viene a ratificar en cierto modo esta noción, al aludir a "defensa social, exponiendo que" las medidas de represión del delito deben tener como finalidad la defensa social; esto es, impedir que se comenten más actos dañosos".

Ahora bien: ¿En qué deben consistir estas medidas? Entendemos que, evidentemente, en los medios más aptos, más idóneos para lograr la inocuidad del delincuente y, posteriormente, tratar de rehabilitarlo, para la futura vida social y libre.

Son de abordar en este lugar los fines de la defensa social, entre los cuales cabe destacar, con carácter prioritario, los siguientes:

- 19) La supresión o eliminación de las causas que provocan desorden o comportamientos antisociales.
- 20) La prevención individualizada, así como la intervención, tras

37 VON HENTIG, Hans. *Criminología*, traducción de D. Abad.- Espasa-Calpe. Buenos Aires, 1.948, pág. 17.

38 GRISPIGNI, Filippo. *Diritto Penale*. Ediciones Giuffré. Milán, 1.950, pág. 77.

ser comprobadas y constatadas esas manifestaciones de antisocialidad, a cuyo efecto, han de emplearse medios de índole educativa, correctora, incluso de separación, hasta que se obtenga la socialización o resocialización, en su caso, de la persona; ello conlleva a una idea más general, cual es la de asistencia en su más amplia acepción o concepción social de conjunto.

Por lo tanto, ya en etapas pretéritas, el delito constituye una noción acuñada por la propia sociedad, así como aprobada por la mayoría de los miembros que la integran. Consiguientemente, ello nos lleva a la necesidad ineludible de tener que distinguir un concepto social del delito, que, a su vez, dará paso a una concepción jurídica del mismo.

En esta dirección, MAURACH(39), se refiere a un enfoque ético-social del delito, que WELZEL, en cierto modo ratifica, al definirle en atención a su carácter reprobable desde el punto de vista social, por razón del desvalor del resultado o del acto, cuya reacción social de repulsa, tiene la importancia de servir de pauta para el legislador.

Llegados a este punto, deberíamos recordar a SELLIN(40), que manifiesta cómo cada grupo social posee un sistema de valores morales y de normas de conducta que le son propias.

"Desde el punto y hora en que no existe un medio útil, apropiado y suficiente -prosigue SAENZ DE PIPAON MENGES-, que asegure el respeto

39 MAURACH, R.- Tratado de Derecho Penal, Parte General; trad. de J. Córdoba Roda.- Ariel, Barcelona, 1.962, pág. 155; cit por SAENZ DE PIPAON MENGES, en op. cit. por SAENZ DE PIPAON MENGES, en op. cit. pág. 60.

40 SELLIN, T.- Groupes de pouvoir, legislation et criminalité, en Déviance et criminalité, ed. por D. Szabo, Colin.- París, 1.970, págs. 103 y 105; cit. por SAENZ DE PIPAON MENGES; op. cit; pág. 60.

a esos valores y a esas normas, deben quedar inscritos en la Ley que, desde este punto de vista no es más que una selección de normas de conducta de forma que, en cierto sentido, el sistema legal por el que se rige ese grupo social, comprende las normas mantenidas por los grandes intereses y los grupos dominantes en la nación, quienes estiman que el cumplimiento de tales normas, debe estar especialmente garantizado".

En consonancia con lo expuesto, no debe, en modo alguno extrañarnos el hecho de que pueda surgir un auténtico conflicto entre tal sistema legal y las normas de los grupos sociales que no forman parte de esos grandes intereses o grupos dominantes.

Descendiendo al submundo de la droga, en origen, hemos de reseñar la desaprobación social general que aquél conlleva, siendo tal evento considerado como disvalor o contravalor de naturaleza social, obviamente así reconocido por la sociedad convencional imperante.

De ahí que el hecho de la drogodependencia aparezca muy frecuentemente asociado a comportamientos criminales; de tal suerte que, ya en el Siglo XIX, y con referencia a América del Norte, se constató que el consumo de opio era mucho más frecuente entre los componentes de la esfera delictiva que entre la población normal que carecía de tal carácter.

Así pues, la sociedad, se ve atacada, atentada, en su salud, en su normalidad, por las personas que llegan a adquirir la condición de toxicómanos o drogodependientes. Surge lógicamente, la necesidad de limitar su libertad en aras del bien común.

Pero a continuación de este aserto se plantea un nuevo problema: ¿Qué hacer con el drogadicto una vez detectada su condición de tal? La respuesta a esta interrogante no es difícil:

- 10) Mantenerle a buen recaudo para que evite los problemas a sí mismo y a la sociedad.
- 20) En ese intervalo aplicarle los tratamientos tendentes a evitar su recaída.
- 30) En el supuesto de que lo dicho se produjera, aplicar los medios

necesarios en orden a su rehabilitación y posterior reinserción en la sociedad.

Sucede que las Ciencias Criminológicas han tardado mucho en ver el verdadero alcance y trascendencia jurídico-social de las drogodependencias. Consecuente con lo expuesto, no son escasos- sino más bien todo lo contrario los países que no disponen de los servicios e infraestructura suficientes para hacer frente y cuando menos, paliar los problemas generados por la droga, ya que es evidente que las patologías derivadas de la misma, aumentan sin cesar.

Así pues, existen dos concepciones radicales sobre el toxicómano: su consideración como delincuente y como enfermo. Pensamos que ambas son acertadas; pero sería preciso descender al caso concreto. Pueden existir drogodependientes que no delincan "estricto sensu", pero los más, cuando menos, lindan con el mundo delictivo en sus manifestaciones conductuales. Pero no es infrecuente tampoco que el submundo del delito lleve aparejado el consumo de sustancias tóxicas que engendran adicción.

La reacción social contra la droga, a nivel de diversidad de estamentos es un hecho palpable: políticos, juristas, criminólogos, médicos, policía y la sociedad en general, no aceptan tan indiferentemente como pudiera suponerse esta lacra social; de ahí surgen estudios investigativos, una política criminal, tanto jurídica como de la propia sociedad representada por organizaciones públicas y privadas, Administración en sus diversas modalidades y, del propio ciudadano que sufre los desmanes del toxicómano, que ha de lograr la droga de que se trate al precio que sea, no en estos casos siempre por procedimientos lícitos, ya que, tras esta trama, más o menos oculto, jamás deja de estar presente el denominado "crimen organizado", antiguo en el tiempo en sus bases y procedimientos de actuación, refinadamente adaptados a la situación social actual. En consecuencia, dado que la criminalidad ocasionada directa o indirectamente por la droga proporciona perjuicios de diversa índole al particular, no es extraña esa respuesta o defensa social contra tal fenómeno cada día más generalizado, pues socialmente, cuenta con la desaprobación social. Al respecto, incorporar datos estadísticos no tendría mayor

sentido, dado que, de una simple observación empírica, visual, se observa con nitidez que el problema no remite; antes bien, y por el contrario, aumenta.

Tampoco podemos dejar de tomar en consideración que la droga se presenta como un problema que "fomenta la anodina y egoísta sociedad de consumo, para cuyo desencadenamiento contribuye así mismo cada uno de nosotros, en la medida en que formamos parte de un núcleo familiar y social incapaz de integrar al que se convertirá en drogadicto... la sociedad es culpable del problema de la droga(41).

Y así parece ser; el individuo, la persona que desviene drogodependiente, no es ajeno a un determinado porcentaje o cuota de responsabilidad, pero acaso sea la propia sociedad la que no pone los medios necesarios para evitarlo y, posiblemente, no porque no sea originariamente ese su propósito... pero después, se entrecruzan multitud de intereses, muy especialmente de naturaleza económica.

Concluimos pues este epígrafe, sosteniendo que la sociedad se revela contra los daños que le ocasiona la droga pero que, al propio tiempo, aquella no dispone de los medios precisos para impedirlos; de ahí que la droga si no inexorablemente hermanada con la criminalidad, como objeto de deseo, no se encuentra excesivamente alejada de las conductas que constituyen aquélla.

Se da, finalmente, un hecho cierto y constatado: el malestar social, se produce por la conducta de las personas que integran precisamente la sociedad, pero a su vez, ese propio malestar social es creador de personas a las que luego la sociedad no admitirá en su funcionamiento normal(42).

41 BARBERO SANTOS, Marino.- *Marginación Social y Derecho Represivo*. Editorial BOSCH, S.A.- Barcelona, 1.980, pág. 142.

42 ORTIZ ALONSO, Tomás. *Una alternativa para los delincuentes juveniles y drogadictos*. Editorial Fondo Bibliográfico del Consejo Superior de Protección de Menores. Madrid, 1.982, pág. 52.

III.- CRIMINALIZACION DEL MUNDO DE LA DROGA.-

La criminalización del mundo de la droga, evidentemente puede producirse por varias vías, siendo las más claras y notorias las actividades delictivas llevadas a efecto por los drogodependientes y por los traficantes de la droga, no olvidando en modo alguno la figura muy extendida del drogadicto-trafficante. Pero es preciso indicar que, de este tipo de personas nos ocuparemos más adelante, en otros epígrafes, toda vez que el título del presente es harto genérico.

No vamos a entrar en este lugar en matizaciones conceptuales de todas conocidas. Si criminalidad es la calidad o circunstancia que hace que una acción sea criminosa(43), la criminalización del mundo de la droga es consecuencia de acciones que con anterioridad a la existencia de unas determinadas pautas legislativas, no constituían ilícito penal, pero sí con esa normativa. En todo caso, y desde la década de los setenta estamos asistiendo a una criminalización del mundo de la droga, si bien, con ciertas reservas en los diversos rumbos emprendidos por el Legislativo, Judicial y Ejecutivo, como veremos.

La criminalización del mundo de la droga, en realidad, y en escasas palabras viene a suponer automáticamente un incremento de la delincuencia, abstracción hecha de los motivos que la ocasionan.

En una publicación diaria(44), en su portada puede leerse: "EL CENTRO DE MADRID, NIDO DE DELINCUENCIA"; y como reseña, lo siguiente:

"El tráfico de drogas, en especial de heroína, ha convertido el distrito Centro de Madrid en una zona invadida por toxicómanos y delincuentes. Ante la masiva presencia de traficantes africanos, los vecinos se sienten abandonados por las autoridades. La inseguridad

43 Diccionario Enciclopédico Larousse. Planeta, 1.990, Tomo 3, pág. 817.

44 ABC, Madrid, 3 de octubre de 1.993 (portada).

ciudadana en la zona ha provocado el cierre masivo de negocios por la caída en picado de las ventas. Los vecinos están ya dispuestos a organizar su propia seguridad. En la imagen, una mujer se inyecta droga en una calle del Centro de Madrid (Editorial en la Sección de Opinión y reportaje de Alfredo Semprún en páginas interiores)".

Y ello es un hecho constatado, por lo cual, más que de criminalización del mundo de la droga, podríamos referirnos a criminalización de la vida de las grandes ciudades, con cuantos actos atentatorios ello conlleva contra la pacífica convivencia, seguridad ciudadana y orden social general.

El editorial de dicho Diario(45), dice así: "DISTRITO CENTRO: EL CAMINO HACIA EL BRONX". Y como subtítulos, los siguientes:

"Bandas de delincuentes extranjeros se están comenzando a repartir territorios en Lavapiés, Embajadores y Sol mientras mandos policiales reconocen que la situación se nos está yendo de las manos. Hacen falta más medios y sobre todo cambiar las leyes". Hoy, en las calles de Madrid hay menos policías que hace diez años".

"Para el gran despliegue que supone la operación de seguridad en los barrios de Embajadores y Lavapiés hemos tenido que reducir la vigilancia en otros sectores de Madrid, comentan los mandos policiales". etc.

Se acompañan documentos gráficos que no dejan dudar sobre el hecho constatado de la delincuencia, en constante incremento con ocasión de la droga y su tráfico, asociada a otras actividades ilícitas, tal y como puede deducirse de las escenas fotografiadas del distrito.

El encabezamiento resumen del Editorial, dice textualmente: "El distrito Centro está amenazado de muerte. Algunos de sus barrios, como Lavapiés y Embajadores presentan signos inequívocos de una degradación que es fácil deducir a dónde conduce. En la Gran Vía ya sólo quedan seis mil residentes acorralados en las calles más sórdidas de la capital. El casco Antiguo ha perdido cien mil habitantes en los

45 ABC, de 3 de octubre de 1.993, págs. 80 a 83.

últimos años y los ha sustituido en una buena parte por una inmigración ilegal, sin trabajo, que vive en continuo roce con el delito. Y no nos engañemos. Su recuperación pasa por devolver la seguridad ciudadana a los barrios más castizos y bellos de Madrid. La prueba es que una simple operación policial de vigilancia masiva les ha devuelto, aunque sea por horas, el ambiente de convivencia social que nunca debió perder".

Acaso huelguen los comentarios, ya que estas situaciones se producen en las principales capitales -bien es cierto-, no sólo de España, sino de todo el mundo. La droga conduce a una delincuencia específica que se conecta, indudablemente con otros tipos de delitos de diversa naturaleza, especialmente contra la propiedad y las personas para lograr llegar a poseer aquélla.

Ciertamente, como hemos indicado más arriba, existe una reacción social contra estas actividades, una veces delictivas, otras no, pero siempre de matiz antisocial o marginal.

De ahí surgen las normas que, cuando menos en teoría, pretenden poner freno a los más que posibles y en muchas ocasiones ciertos y verdaderos desmanes.

Ya hace años, más de dos décadas, FIUME y DEL MONACO(46), denunciaron que "no se considerarán toxicomanógenas ciertas sustancias que poseen las características necesarias para ser tenidas por tales, y ello no sólo por razones económicas, sino porque responden perfectamente a su cometido de eliminar angustias y descontentos en una sociedad altamente competitiva en la que no hay lugar para el débil. No van a merecer, pues, un juicio de desvalor, sino que, por el contrario, se valoran como indispensables para que funcione el sistema".

Este párrafo, esta breve descripción, nos puede conducir a una

46 FIUME, S y DEL MONACO, F. Toxicomanías, trad. de J.J. Ferrero.- Ediciones Paulinas, Talla (Vizcaya, 1972, pág. 9; cit. por SAENZ DE PIPACON MENGES; op. cit; pág. 68.

profunda reflexión. Se alude a una sociedad altamente competitiva en la que no hay lugar para el débil, y de hecho, se autoriza a éste para que consuma sustancias que pueden ocasionarle drogodependencia, al objeto de que su rendimiento, agresividad y timidez, se vean incrementados y disminuida respectivamente. La droga está ahí, siendo causa de algo ficticio y antinatural.

Es casi como una premonición. Pensemos, por ejemplo, en la esfera profesional de los altos ejecutivos (Yuppies) a los que ya nos hemos referido.

Efectivamente, una personalidad débil y al propio tiempo ambiciosa, recurre a la muleta de la droga para no ser menos en un mundo, en una sociedad tremendamente competitiva. Y esas sustancias, en principio, son los estimulantes; otros, acuden al expediente de las bebidas alcohólicas, incluso alternando éstas con aquéllas, con lo cual, llega a producirse un círculo de drogodependencia, aderezado incluso con sedantes o tranquilizantes, somníferos, etc.

De otro lado, se operará la criminalización, y, a la Ley Penal, última y amenazadora razón, quedará confiada una tarea en la que se revela impotente, fracasando rotundamente. Es por ello, por lo que, el mecanismo amedrantador de la Ley penal no ha funcionado, al menos, en relación con muchas personas que la han violado.

Al hilo de lo expuesto, cabe interrogarse acerca de lo siguiente: ¿Ha perdido pues, la Ley penal sus enteras posibilidades de intimidación?

La criminalización de las conductas circundantes en torno a la droga, es un hecho evidente y constatable, ya que da lugar en general a delitos de diversa naturaleza.

Nos hemos referido al derecho punitivo, que, en cierto modo, no ha solucionado los grandes problemas pendientes. Pero cabe formularnos una interrogante: ¿Por qué el Derecho se interesa por estos asuntos?. La respuesta es: porque el Derecho es un instrumento, y así ha sido concebido desde el tiempo de los romanos que fueron los primeros que legislaron conscientemente, porque el Derecho es una herramienta que

ha venido a solucionar los conflictos que surgen en las relaciones entre los hombres. Y qué duda cabe que todos los fenómenos que tienen que ver con las drogas, tanto en la vertiente de la demanda o del consumo, como en la vertiente de la oferta o del tráfico, están siendo bastantes conflictivos: por eso, el Derecho interviene. E interviene, además, en sentido vertical o horizontal. En sentido vertical, porque hay muchas ramas del Derecho que abordan de una manera más o menos directa estos asuntos(47). Tanto una como otra, pueden llegar a constituir drogodependencias, las cuales, ciertamente pueden repercutir negativamente en el rendimiento laboral, en la actividad de tal naturaleza.

Tampoco el Derecho Administrativo es ajeno a esta cuestión. Existen multitud de disposiciones. Pensemos en las emanadas del Ministerio de Sanidad y Consumo, por ejemplo, respecto del tabaco y de las bebidas alcohólicas.

Finalmente, por lógica, el Derecho Penal no es en modo alguno ajeno a estos temas, que pueden conducir -y de hecho así sucede- a la delincuencia, en cualquiera de sus vertientes.

El sentido horizontal de la óptica normativa, requiere otro enfoque. ¿Y ello por qué? La razón es harto sencilla. Sobre la materia se legisla desde las Organizaciones Internacionales, pasando por los Organismos Supranacionales. Nos referimos a las legislaciones que van a tener suma importancia, y de hecho ya comienzan a tenerla. Concretamente a partir de la supresión de fronteras, Organismos Internacionales como la Unidad Europea. Legisla la Administración Central; legislan las Comunidades Autónomas y también los Ayuntamientos. Sería en este lugar excesivo y prolijo hacer citas sobre el particular.

Fero al margen de lo anterior, por ser de aplicación en ámbito estatal, vamos a centrarnos en nuestro Ordenamiento Jurídico-Penal, no

47 ZABARTE, M^a Eugenia.- La Droga. Primeros Encuentros. Droga y Ciudad. Fundación Pública de Servicios Sociales Municipales.- Gijón, 1.991, pág. 85.

sin antes hacer referencia a otras normas de carácter supranacional. Señala SAENZ DE PIPAON MENGES(48):

"Partiendo de la instancia internacional y si hemos de recordar algún antecedente, al hilo de la exposición de Ramiro Monzón, es inevitable citar como en el año 1.912 sesenta Estados suscriben en La Haya una Resolución postulando la lucha internacional contra el opio. Pocos años después, la Sociedad de Naciones crea la Comisión Consultiva del opio y otras drogas nocivas; más tarde reestructurada como Comisión de Estupefacientes, ahora ya en el seno de las Naciones Unidas y con la colaboración en diversos órdenes de la Organización Mundial de la Salud. Un Protocolo de 1.948 extiende la preocupación internacional a las drogas sintéticas, preocupación que cristaliza en el Comité de Expertos de la Organización Mundial de la Salud".

"Tendiendo un pequeño puente que aligere nuestro ya de suyo rápido recorrido, nos instalamos en 30 de marzo de 1.961, momento en el que nace una Convención Unica, en vigor a partir del 13 de diciembre de 1.964, referida a toda la droga nociva para la salud mental y cuyo preámbulo nos permite distinguir como principales los objetivos siguientes:

- a) Garantizar el uso y disponibilidad de los estupefacientes para aplicaciones médicas.
- b) Lucha contra las toxicomanías en cuanto peligro individual y social perturbador de la salud física y moral.
- c) Promoción de una acción concertada internacional en tal sentido.

Dicho Texto fue ratificado por España el 1 de marzo de 1.966.

"Con bastante menos diligencia -prosigue el autor del trabajo, hizo lo propio nuestro país con el Convenio de 1.936 para la supresión del tráfico ilícito de drogas nocivas, puesto que sólo sería en 5 de junio de 1.970 cuando tuvo lugar el depósito de los correspondientes instrumentos en la Secretaría General de las Naciones Unidas, con lo que se reforzó el compromiso de castigar con diversas penas de privación de libertad la fabricación, transformación, extracción, preparación, posesión, distribución, expedición, transporte y

48 SAENZ DE PIPAON MENGES, Francisco Javier; op. cit; referencia a RAMIRO MONZON, José Luis; ob. cit; págs, 131 y s.s.

exportación de estupefacientes, así como la conspiración con vista a semejantes objetivos, los actos preparatorios y la tentativa".

"No obstante el mencionado retraso, lo cierto es que ya en 1.860, un Real Decreto introducía determinadas restricciones respecto de la venta de drogas por las farmacias. Más adelante, el Real Decreto de 31 de julio de 1.918 hacía público el Reglamento para el comercio y dispensación de las sustancias tóxicas, y en especial de las que ejercen acción narcótica, antitérmica o anestésica. El mismo año, una Real Orden determina la imposición de multas, a los que ilegalmente trafiquen en drogas. La normativa en esta línea se va haciendo paulatinamente más abundante y compleja, destacando entre otros varios, el Real Decreto de 8 de julio de 1.930, al establecer un Reglamento provisional referente a la exportación, importación, tránsito, venta y distribución de estupefacientes, desde cuyo Reglamento, damos un pequeño salto para situarnos ante la Ley de 8 de abril de 1.967, por la que se actualizan las normas hasta entonces vigentes, procurando su adaptación a lo establecido en el Convenio de las Naciones Unidas de 1.961, antes citado".

"A este respecto, y desde el punto de vista que a nosotros nos interesa, los elementos más destacados y significativos serían los siguientes:

- a) Creación del Servicio de Estupefacientes y de una Comisión Técnica de carácter consultivo.*
- b) Creación de la Brigada Especial de Investigación de Estupefacientes, dependiente de la Dirección General de Seguridad, (del extinto Ministerio de Gobernación -ahora Ministerio del Interior, que ha asumido las competencias de aquél-).*
- c) Definición de lo que debe entenderse por tráfico.*
- d) Suministro de estupefacientes necesarios y administración de los mismos a los toxicómanos en tratamiento.*
- e) Equiparación de los toxicómanos a los enfermos mentales, a efectos de internamiento gubernativo".*

"Por último y para cerrar el cuadro, habríamos de citar la Ley de Contrabando -se trata de productos estancados-, y las Ordenes del

Ministerio de Gobernación de 31 de julio de 1.967, por las que la fiscalización se amplía a nuevas sustancias y se equiparan los alucinógenos a las ya prohibidas".

"En otro orden de cosas, la Ley de 4 de agosto de 1.970, sobre Peligrosidad y Rehabilitación Social, declara en estado peligroso a los "ebrios y toxicómanos", y a los "que promuevan o realicen el ilícito tráfico o estimulen o fomenten el consumo de drogas tóxicas, estupefacientes o fármacos que produzcan análogos efectos, a los dueños o encargados de locales o establecimientos en los que se permita o favorezca dicho tráfico o consumo y a los que ilegalmente las posean las medidas de internamiento por diversos periodos en establecimientos de custodia, trabajo, reeducación, preservación o templanza, de tratamiento ambulatorio, de prohibición de acceso a ciertos locales, o por fin, de sumisión a la vigilancia de la autoridad".

Efectuadas estas consideraciones, vamos a detenernos en las características del Derecho Penal. Positivo que, sobre materia de drogas, es de aplicación en España, señalando sus características, de forma crítica; esto es indicando, a nuestro juicio, cuáles son sus ventajas e inconvenientes.

"España, -indica MARIA EUGENIA ZABARTE(49)-, se incorpora a la política criminal que diseñan Naciones Unidas, que es un foro decisivo a la hora de abordar penalmente el asunto de las drogas, a partir de 1.961".

Es la Ley de 15 de noviembre de 1.971, la que modifica primeramente nuestro Código Penal, en la materia objeto de nuestro trabajo. Se trata de una Ley un tanto rudimentaria; téngase presente que, a principios de los años setenta, todavía no se había evidenciado, en forma pandémica, en nuestro país la problemática de la droga, y, en este sentido, el legislador español lo que hace es

49 ZABARTE, María Eugenia. Aspectos penales de las drogodependencias, en La Droga.- Fundación Pública de Servicios Sociales. Gijón, 1.991, pág. 86.

prácticamente copiar, con ciertas adaptaciones, el texto de las Naciones Unidas. El legislador establece conductas punibles con penas privativas de libertad para el cultivo, la fabricación, la elaboración, el transporte, la tenencia, la venta, la donación y el tráfico de sustancias que generan adicción. Algunas de estas figuras se superponen, se solapan entre sí. Al respecto, existe cierto grado de dificultad en concretar qué diferencia existe entre "venta" y "tráfico", entre "fabricación" y "elaboración". La causa de esta confusión terminológica fue muy sencilla: que, simplemente se limitaron a copiar el Texto de la Convención de las Naciones Unidas. Las convenciones de las Naciones Unidas, al tener que aunar y consensuar las opiniones de muchos países, lo que hacen es recoger los términos que estos imponen como imprescindibles en sus propias lenguas; de ahí, que este criterio seguido, fuese, cuando menos, discutible desde el punto de vista de la Técnica Jurídica. Pero además añadía lo que en Derecho Penal se denomina "Cláusulas abiertas de incriminación". Y decía "...Y también aquellas conductas que de algún modo promuevan, favorezcan o faciliten su uso". De ahí que se otorgara a los jueces la posibilidad de penar incluso la invitación al consumo y la donación para el mismo.

Hechas estas consideraciones, vamos a reseñar cuales eran las características de esta Ley de 1.971.

- 19) Definía el objeto material del delito, hablaba de drogas tóxicas o estupefacientes, pero no definía en qué consistían realmente, ya que no entraba en la determinación de las sustancias, siendo esa una de las causas que obligaron a los jueces a interpretar en función de las listas incorporadas a las Convenciones de las Naciones Unidas. Y ello también tuvo su relevancia, ya que las sustancias no incorporadas, no podían ser consideradas drogas tóxicas ni estupefacientes por los jueces.
- 20) Rigorizaba excesivamente las penas, en base a la tradición de nuestra legislación en este campo, que era prácticamente nula; no diferenciaba las penas en atención a la peligrosidad y nocividad de la sustancia con lo cual quedaba quebrantado el "principio de proporcionalidad inherente al Derecho Penal. ¿Y qué concreción práctica se derivaba de lo dicho? Pues sencillamente que se penaba de igual forma la invitación a un

porro que el auxilio al suicidio, por poner un ejemplo.

- 30) Estas insuficiencias y lagunas que originaba el texto de la propia Ley, hicieron que la Jurisprudencia fuese muy profusa al respecto; al final, los propios jueces se orientaban y guiaban más por la Jurisprudencia existente que por el texto de la Ley.
- 40) Ello condujo al hecho de que, a principios de los años ochenta se sintiese la necesidad de elaborar una nueva legislación al respecto.

La respuesta a esta necesidad, se concretó en la Ley Orgánica 8/1983, de 25 de junio (B.O.E del 27) que modificó determinados Arts del Código Penal. Dicha Ley de Reforma Urgente y Parcial del Código Penal, tuvo su trascendencia, como ahora expondremos.

La mencionada Ley presenta una serie de características, de muy diverso signo. Así incorpora los problemas y lagunas inherentes a la legislación anterior, de tal suerte que en su Exposición de Motivos, puede leerse: "La reforma, esta nueva reforma, obedece únicamente al deseo de suprimir los más graves defectos que presenta la regulación anterior"(50).

Cabe preguntarnos al respecto: ¿Qué es lo que hace el legislador? Algo muy sencillo -sería la respuesta-; recoge, toma, recopila la Jurisprudencia que habían ido vertiendo los diversos Tribunales sobre la materia, incorporándola al Texto Legal; en realidad no hace más.

A vuela pluma, de modo sintético, cabe afirmar que la reseñada Ley, suprime o intenta suprimir el muy amplio arbitrio judicial (esto es, no dejar a la interpretación del Juez demasiadas cosas), con el fin de consolidar, de apuntalar, el principio de legalidad.

También -y esto es importante igualmente-, suprime la cláusula abierta de incriminación.

50 Derecho de las Drogodependencias. Legislación y trabajos parlamentarios.- Eusko Legebilzarra. parlamento Vasco.- Vitoria, 1.988.

Además, diferencia las penas en razón de la peligrosidad de las sustancias, en su afán de poner en práctica el principio de proporcionalidad de las penas.

Es de poner de relieve que, a nuestro juicio, mejora notablemente la técnica jurídica del texto, incorporando agravantes. ¿Cuáles son? Aspectos que, indudablemente no estaban siendo contemplados por la repetida Ley de 1.971.

Una de las primeras circunstancias o elementos agravantes a los que se refiere la Ley de 1.983, es, concretamente "difundir estas sustancias entre los menores de dieciocho años".

Incorpora, así mismo, "difundir estas sustancias en unidades militares, en establecimientos penitenciarios".

En estos supuestos, como obvio es, se tiene en cuenta al destinatario de las conductas objeto de punición, con el fin de agravar la pena a imponer.

También considera como agravante el hecho de quien "realiza la conducta, pertenece a una organización de narcotraficantes". Aquí ya nos encontramos en presencia de lo que, unánimemente, los criminólogos han venido en denominar "crimen organizado" o "criminalidad organizada".

Otra agravante de la conducta viene dada en la razón del objeto material del delito "Cuando la cantidad sea de notoria importancia".

Es característica igualmente de esta Ley que introduce "las sustancias psicotrópicas" como objeto material del delito, ya que la anterior de 1.971, se limitaba a aludir a "sustancias tóxicas o estupefacientes".

Ello nos lleva a considerar que nos encontramos ante un cierto esfuerzo del legislador, con el propósito de aportar racionalidad en estos asuntos, en consonancia con los cambios habidos en la materia desde las ópticas sociológica y jurídica. Por otro lado, entendemos

que es la primera vez que el legislador se plantea mejorar el texto legal a partir de la experiencia que tenían los Tribunales sobre la materia objeto de este trabajo. Pero lo afirmado no implica que todos sean aspectos positivos en la Ley que venimos comentando; así, podemos afirmar que presenta vacíos importantes. Por ejemplo, la Ley no se plantea la atenuación de la pena por razón de toxicodependencia o drogodependencia. Ya hemos indicado los supuestos en los que la pena puede venir agravada, pero la Ley no hace referencia a quienes se encuentran en Centros Docentes.

Tampoco resuelve esta Ley, objeto de análisis, el problema de la indeterminación de las "sustancias". Con ello obliga a los jueces a seguir remitiéndose a los Anexos de las Listas de las Convenciones de las Naciones Unidas, para saber qué droga, qué sustancia, qué psicótropo, en su utilización es punible y condenable en consecuencia.

Incluso, en su indeterminación, no define qué ha de entenderse por "cantidad de notoria importancia". Es decir: expuesto en otros términos: ¿A partir de qué cantidad de cada droga concreta, sea hachis, LSD, cocaína, etc, nos encontramos ante un delito de tráfico de drogas? Esto no lo resuelve la Ley, dejando al arbitrio judicial la interpretación de la expresión antedicha: "Cantidad de notoria importancia"; y ello vinieron haciéndolo en razón de cada caso concreto.

En base a cuanto antecede, cabe otro breve comentario que consideramos interpretación de cierto interés.

Muchos medios de comunicación, tanto nacionales como internacionales, sostuvieron que la Ley de 1.983, entrañaba una auténtica legalización de las drogas en nuestro país. Y esto sucede en un momento en el que, el Ministerio de Justicia, pone en marcha una muy ambiciosa reforma penitenciaria.

A raíz de la entrada en vigor de la ley objeto de análisis, muchos reclusos fueron indultados; como consecuencia de ello -y es hecho constatado-, en las calles de nuestro país, se evidenció un notable incremento de la delincuencia en general, y muy

específicamente de la asociada a la droga, con todo lo que comportó en orden a la inseguridad ciudadana. Ante tal situación, en el Parlamento, se expone de forma rotunda, por algunos sectores, la necesidad imperiosa de endurecer la legislación tocante a drogas, y por tanto, renovar, modificar, la normativa aplicable. Y, efectivamente, se hace -podríamos decir- a renglón seguido. En octubre del siguiente año -1.984-, con motivo del Debate sobre el Estado de la Nación, el Legislativo, en su totalidad, es decir todo el arco parlamentario, en sus diferentes tendencias, de forma unánime, suscriben la petición indicada; solicitan al Gobierno que elabore un Plan Nacional sobre Drogas, cuya prioridad como objetivo fuese la Reforma del Código Penal en materia de drogas, endureciendo penas y multas relacionadas con el narcotráfico. Se trataba de prevenir este tipo de conductas delictivas. El Plan Nacional sobre Drogas queda aprobado en 1.985, y al mismo nos referiremos, en otro lugar.

Lo Cierto es que, por Ley Orgánica 1/1.988, de 24 de marzo(51), de Reforma de Código Penal en materia de tráfico ilegal de drogas, se modifica la normativa hasta entonces vigente.

¿Qué características pueden citarse en relación con esta Ley?

- 1º) Endurecimiento notable de las penas y multas, dado que este era uno de los objetivos prioritarios de la Reforma.
- 2º) Define con mayor concreción los tipos delictivos agravados y efectúa una regulación novedosa introduciendo otros nuevos, como el hecho de "difundir drogas".

Estos nuevos tipos plantearon problemas a Juzgados y Tribunales, incluso, a la propia Doctrina, a la hora de interpretar el término "difundir", entre menores de dieciocho años, en establecimientos penitenciarios o en unidades militares.

¿Cuáles son las fronteras de las conductas a las que se puede aplicar este tipo agravado? Evidentemente la Ley de 1.988 mejora la redacción de la anterior, señalando que "será tipo agravado facilitar a menores de 18 años las drogas, los estupefacientes, las sustancias

51 B.O.E nº74, de 26 de marzo de 1.988

psicotrópicas o se considerará conducta agravada cuando las drogas, los estupefacientes o los psicótopos se introduzcan en centros militares, en establecimientos penitenciarios y además en centros escolares". Esta era una laguna que la Ley de 1.988, subsanó.

También recoge como tipos agravados cuando las drogas se faciliten a disminuidos psíquicos y a personas en tratamiento de deshabitación, en un intento de proteger a personas especialmente vulnerables.

39) La Ley introduce además, "tipos especialmente agravados", a cuyos autores, la pena se les incrementa en más de un grado. Estas situaciones van dirigidas a jefes, administradores o encargados de organizaciones de narcotráfico, y ello, como es obvio, con la finalidad de combatir el ilícito tráfico estable.

Al respecto, las Leyes de 1.971 y de 1.983, también consideraban punible, en el caso de la primera, simplemente con inhabilitación, pero no en la segunda, con pena agravada, la comisión de este tipo de conductas por parte de facultativos o de funcionarios públicos. La nueva Ley, agrava considerablemente esta situación; concretamente si se trata de funcionario público, la pena se agrava si el culpable (facultativo, funcionario, trabajador social, personal docente) lleva a efecto las conductas descritas. Si además éstas se producen en el ejercicio de sus funciones profesionales serán castigados con inhabilitación especial.

40) Otra característica de esta Ley es que, en cierto modo, se enfrió la figura del comiso. Esta, siempre en nuestros Códigos Penales ha constituido una pena de naturaleza accesoria, por cuyo motivo, cuando se imponía iba acompañada de una principal.

Al hilo de lo expuesto, uno de los principales problemas que se plantean para que el comiso de bienes del narcotraficante sea eficaz, es que dicho decomiso tenga la consideración de pena, dado que, entre tanto el juez no dicte sentencia condenatoria, no se le puede decomisar bien alguno. Por lo tanto, teniendo en cuenta la astucia, capacidad y habilidad, el respaldo que tienen los narcotraficantes en

la práctica. en pocas ocasiones, se puede decomisar algo importante, si bien, últimamente, ello va siendo algo más frecuente, ya que la Ley de 1.988, -como se ha indicado-, amplía la figura del comiso, dándole una cierta posibilidad de la acción de decomisar, ya que el juez puede aprehender los bienes del narcotraficante desde las primeras diligencias, dejándose esos efectos en depósito hasta tanto se determine si el acusado es culpable o inocente.

Además -y en esto la legislación española es pionera-, ofrece la también posibilidad de decomisar "bienes blanqueados", penándose de este modo a quien recibe los bienes procedentes del narcotráfico, a sabiendas de que proceden de éste, en un intento de eliminar las estructuras de soporte de ése narcotráfico.

59) Aparece la expresión "consumo ilegal de drogas"; se trata de una tipificación atípica -que dirían los penalistas-, por cuyo motivo, estas conductas no son punibles, lo que plantea ciertos problemas.

Ahora bien, la Administración en sus diversas esferas, está comenzando a tener en cuenta estos supuestos; así, por ejemplo, en el verano de 1.991, el Ayuntamiento de Madrid dictó un Bando en el que se recogía como sancionable y multable el público consumo de drogas, tratándose pues, en definitiva, de imposición de sanciones administrativas y no penas.

De cuanto precede y a modo de conclusión del presente epígrafe, hemos de obtener la siguiente: en general, el consumo de drogas no constituye delito pero, en torno al mismo, la delincuencia, la criminalidad, evidentemente se halla cercana, dado que el tráfico sí constituye ilícito penal. Por lo tanto no es infrecuente que el consumidor esté relacionado con los traficantes y con las organizaciones de las que forman parte; de ahí, que, efectivamente estamos asistiendo a una evidente y progresiva criminalización del mundo de la droga, muy especialmente en los medios urbanos.

IV. - DELINCUENCIA DEL DROGODEPENDIENTE. -

Ciertamente, puede establecerse una relación entre drogodependencia y criminalidad o delincuencia. Como señala BASELGA(52) se dan dos hechos que conviene tener en cuenta al estudiar este punto.

- 19) El adicto necesita cada día una cantidad considerable de dinero para procurarse en el mercado negro su dosis.
- 20) El adicto -en términos generales- no trabaja, al menos en actividades lícitas.

Ahora bien: no toda persona que utiliza drogas termina dependiendo de las mismas, como ya ha quedado expuesto en otro lugar. Esto aclara el que algunos puedan simultanear el consumo de drogas con diversos tipos de trabajo. Pero cuando ese consumo ha devenido, se ha convertido en toxicomanía o drogodependencia, la persona comienza a centrar su vida en la droga y para la droga, quedando el trabajo sistemática y automáticamente excluido de su existencia.

Entrando en materia es de advertir que son muy escasos los drogodependientes que disponen del dinero necesario para sufragar el gasto diario de lo que precisan y, dado que la provisión lícita de droga es legalmente inasequible, han de proveerse en el mercado ilícito, lo que a su vez, comporta intervención en el tráfico prohibido.

La fuerte demanda de drogas -en continuo ascenso e incremento- propicia la elevación de los precios, bien sea por el riesgo que esta actividad genera o bien, por la codicia de quienes buscan pingües ingresos por este medio (venta y consiguiente tráfico, siempre ilícito).

Además, la naturaleza de este tipo de mercado conlleva la adulteración de las sustancias, lo que permite obtener mayor número de dosis, eso sí, de menor pureza, pero en algunos casos, convirtiendo el

52 BASELGA, Eduardo. Los Drogadictos. Ediciones Guadarrama.- Madrid, 1.972, pág. 102.

producto en más nocivo aún.

¿Dónde queremos ir a parar con lo dicho? Es sencillo de adivinar. El resultado de lo descrito conduce, de forma inexorable a la comisión de delitos al objeto de obtener dinero para procurarse los drogodependientes la sustancia que alivie sus molestias por la carencia de la droga. Pero la obtención de dinero tan sólo constituye una vía. Mediante atraco, por ejemplo, se obtienen otros bienes como alhajas, relojes, etc. Esto referido a las personas. Caben también frecuentes robos y hurtos y, el producto obtenido (objetos de más o menos valor), son cambiados por droga o por dinero en los tratos con los peristas.

Es evidente, por tanto, que la adicción a las drogas está íntimamente ligada a la delincuencia y al crimen. Por otra parte, esta delincuencia es generalmente de naturaleza funcional; es decir, busca procurar el dinero necesario para la adquisición de la droga. Finalmente, aún cuando exista intimidación, el precisado de droga procura evitar el crimen violento, para eludir algunos de los problemas que pudieran añadirse a su ya de por sí ilícita conducta.

Sin embargo, y aparte de que estos tres puntos que acabamos de esbozar son ciertos, queda el hecho real de que muchos drogodependientes, por la razón que sea, cometen crímenes y provocan evidentemente desorden social. Mientras su desviación de las normas sociales se mantiene en los límites de un problema individual, la sociedad, hace caso omiso de ese problema. Pero en el momento en el que su comportamiento trasciende los límites de los asuntos o problemas personales, se convierte en problema social. Al llegar a este punto, la propia sociedad reacciona, luchando a través de las normas y los sistemas de control con el fin de combatir ese desorden y proteger los intereses sociales que siempre son más amplios que los individuales; ello, puede mitigar el problema, aún cuando evidentemente, no lo resuelve, como puede comprobarse empíricamente.

Ya hemos indicado que el drogadicto ha de asegurarse sus suministros. Al respecto, es de tomar en consideración lo expuesto por

SAENZ DE PIPAON(53): "Se inicia en actividades ilegales, bien aislado, bien en sus relaciones con la criminalidad organizada; esto por una parte; por otra, surge la problemática de cómo afecta la droga a los comportamientos humanos y, por ende, cómo los puede convertir en desviados y marginales".

En cuanto al primer aspecto, "se suele hablar de pequeños hurtos, de robos, apoderamiento de drogas en Centros Médicos, sustracción y falsificación de recetas, cohecho, prostitución -en sus diversas modalidades o vertientes-, homosexualidad y tráfico de drogas".

Con ello, quiere el autor significar que se trata de infracciones que ocupan, en definitiva, un escalón verdaderamente ínfimo en la jerarquía del mundo del delito. Y en parte, esto sigue siendo cierto puesto que su referencia es a los aspectos cualitativos, pues éstos, actualmente se han disparado en torno a la droga.

Al respecto es de reseñar que en un estudio para nosotros de gran interés, DEL TORO MARZAL(54), señala: "El Fiscal especial antidroga, José Jiménez Villarejo, en sus observaciones, recogidas en la Memoria de la Fiscalía General para 1.985, no rechaza la hipótesis de que los 103.000 heroinómanos localizados en España, hayan colaborado en un 80% a la criminogénesis de la anualidad".

No sabemos a ciencia cierta si dicho porcentaje está algo engrosado, pero lo que es evidente es que no puede rebajarse más allá del límite del 70%, de donde se deduce con gran nitidez la influencia de la droga sobre la conducta o comportamiento humanos.

Así, en el Plan Nacional Sobre Drogas, de 24 de julio de 1.985, se cifra estimativa y aproximadamente el número de heroinómanos en

53 SAENZ DE PIPAON MENGES.- Op. cit, pág, 61.

54 DEL TORO MARZAL, Alejandro.- "La imputabilidad del heroinómano", en Drogas: Aspectos jurídicos y legales.- Serie Ensayos-9.- Palma de Mallorca, 1.986, págs, 199 y s.s.

España en unos 125.000. Puede deducirse que, desde 1.971, fecha en la que era inexistente tal incidencia toxicofílica y en el que se registraron 102.675 delitos contra la propiedad (denunciados o descubiertos), éstos se iban incrementando a un ritmo aproximado del 10% anual.

En el año de 1.985, los delitos contra la propiedad -volvemos a insistir, denunciados y detectados-, ascendieron a 805.880, ya con un crecimiento anual en torno al 29%. Desde entonces, la tradicional delincuencia contra la propiedad ha sucumbido en un 39% a la heroína y ésta, ha reclutado un 31% más de heroinómanos, los cuales, sin consumir su droga, muy probablemente no hubieran llegado a delinquir.

En otro orden de cosas, sería de todo punto deseable poder precisar que la droga puede modificar el comportamiento: así lo creemos; lo que no puede hacer es crearlo, según indica BLUM(55). Para este autor, cada tipo de droga no permite predecir una única vía de comportamiento, puesto que éste dependerá, en última instancia, de circunstancias ajenas a la propia sustancia, como son la propia actitud del toxicómano ante la droga, lo que de ella espera, en compañía de quién se la administra, el medio y, fundamentalmente su propia personalidad.

A partir de lo expuesto, es necesario poner de manifiesto que el drogadicto suele hundirse en la clandestinidad y que ello, aumentó los precios de la droga y el número de delitos secundarios. Pero lo más trascendental, acaso sea que, ninguna evidencia puede demostrar lo contrario.

Ello nos conduce a aventurar una serie de datos, si bien, cuando menos, en parte constatados.

10) Las toxicomanías aparecen concentradas en zonas en las que son

55 BLUM, R.H.- *Dangerous Drugs*, en *Social problems: persistent challenges*; ed. por E.C. McDonagh y J.E. Simpson, Holt, Rinehart and Winston, Inc, Nueva York, 1.969, pág, 558; cit por Saenz de Pipaón, *op. cit*; pág, 62.

frecuentes otros problemas sociales, y entre ellos la criminalidad.

En el seno de la sociedad urbana ya hemos indicado que es más frecuente la presencia de la droga que en las rurales; pues bien, dentro de las ciudades existen zonas marginales y otras que no lo son ni geográfica ni económicamente en las que la droga constituye verdadero problema social; y por definición, hemos de considerar que ahí donde se comercia y consume droga, necesariamente converge el mundo de la criminalidad, proliferando sin cesar las acciones de naturaleza delictiva.

Pero también queremos hacer hincapié en el hecho constatado de que en las zonas en las que se dan diversos tipos de problemas sociales, sea cual sea su índole, en ellas es muy frecuente que también existan problemas generados por la droga; y ello se da con carácter prioritario en las llamadas ciudades-dormitorio del extrarradio, de forma preferencial, barriadas humildes, pero no pudiéndose descartar, en modo alguno, en las megápolis y en sus zonas residenciales el mismo problema de tráfico y consumo de drogas.

29) Se ha comprobado que las drogodependencias y la delincuencia o criminalidad concurren en los antecedentes de muchas personas.

Y aquí nos encontraríamos en lo tocante a este punto con dos claras posibilidades, que responderían a sendos tipos, en la terminología de MELENDEZ SANCHEZ(56): drogadicto-delincuente y delincuente-drogadicto, dándose con frecuencia una interrelación entre ambos.

Esta afirmación nos acerca a una nueva cuestión: ¿Es la criminalidad la que conduce a la droga? ¿Es ésta la que lleva a la criminalidad? No es sencilla aquélla de resolver, si bien es indiscutible la interrelación entre ambos elementos, ya sea en mayor o en menor medida o porcentaje. En todo caso, en el oscuro submundo de la droga, se entrecruzan con gran frecuencia las dos posibilidades

56 MELENDEZ SANCHEZ, Felipe Luis; ob. cit; pág, 54

apuntadas.

ELDRIDGE(57), señala al respecto: "Hay ciertamente una conexión que lleva el delito a la toxicomanía".

Como hemos apuntado, la drogodependencia en sí, no constituye ilícito penal (aun cuando pueda tener su relevancia en otras ramas del Derecho, como en el Laboral y en el Administrativo); pero obviamente, para hacerse con la sustancia drogante es muy difícil que la persona no intervenga en su tráfico, con lo cual ya está situándose en el marco del Ordenamiento punitivo.

O'DONNELL(58), nos dice:

"Los toxicómanos son reclutados fundamentalmente entre individuos con antecedentes penales".

Cuando el problema de la droga no constituía una especie de pandemia como hoy lo es, esta afirmación podía darse por válida en su totalidad. Téngase en cuenta que las afirmaciones de O'DONNELL se remontan a la década de los sesenta. Pero es incuestionable que hoy también se da esa posibilidad, pero atenuada, toda vez que quien deviene drogadicto generalmente carece de antecedentes penales, entrando en posesión de los mismos con ocasión del consumo y tráfico de drogas.

Prosigue el citado autor: "Después de su iniciación en la droga cometen más infracciones delictivas".

Parte del presupuesto de encontrarnos ya en inicio ante delincuentes que, como hemos expuesto no tiene por qué ser necesariamente así; pero lo que sí es evidente es que el drogadicto,

57 ELDRIDGE, W.B. *Narcotics and the Law*, American Bar Foundation, Nueva York, 1.962, pág. 28.

58 O'DONNELL, J.A.- *Narcotic adiction and crime.- Social Problems*, vol 13, nº4.- Spring, 1.966, pág. 385.- Cit. por Saenz de Pipaón, *op. cit*; pág. 64.

ante lo imperioso de su necesidad, puede fácilmente cometer ilícitos penales, con lo cual, un no delincuente pasa a serlo.

También, O'DONNELL, efectúa la siguiente aseveración:

"Este aumento no es debido directamente a la droga, sino a la forma de vida que es preciso llevar para obtenerla".

En cierto modo somos conformes con esta afirmación, pero no de manera radical, ya que la droga en sí no deja de ser un factor criminógeno. Por otra parte sí es rigurosamente cierto que el "modus vivendi" del drogodependiente le conduce casi inexorablemente a frecuentar ambientes para procurarse la sustancia en los cuales la criminalidad no es infrecuente; de ahí la posibilidad del contagio y la conversión de personas no delincuentes en delincuentes.

Al hilo de la bipartición analizada por MELENDEZ SANCHEZ, cabe recordar al gran criminólogo HANS GOPPINGER(59), que en su Criminología, nos dice, entre otras cosas:

"En cuanto a la criminalidad en relación con estupefacientes - hemos de incluir todas las demás modalidades de drogas que ocasionan adicción, toxicomanía o drogodependencia-, pueden distinguirse: la criminalidad bajo la influencia inmediata del estupefaciente, la criminalidad dentro del comercio del mismo; a estas formas se añade, finalmente, la criminalidad contra los adictos, explotando su dependencia".

Ciertamente estamos ante cuatro modalidades de criminalidad en las que siempre está presente la droga, como generadora de la misma; es, por así decirlo, el factor criminógeno desencadenante y fuente de los conflictos sociales que ocasiona.

Señala también dicho criminólogo: "La amplitud de la posible delincuencia bajo los efectos inmediatos de estupefacientes corresponde a las variadas repercusiones psíquicas de las distintas

59 GOPPINGER, Hans.- Criminología.- Traducción de M^a Luisa Schawarck e Ignacio Luzárraga Castro.- Instituto Editorial Reus, S.A.- Madrid, 1.975, págs. 204 a 207.

drogas".

Y así es; no todas las drogas producen idénticos efectos, extremo estudiado exhaustiva y magistralmente por BRAU(60), en una obra de gran interés y muy conocida.

Al respecto, CASTRO PEREZ(61), nos dice:

"En Singapur, uno de los principales mercados de cannabis, se han hecho estudios y, entre ellos, el del inglés BURKILL, para quien la granja o cannabis no produce nunca locura homicida entre los anglosajones, ni tampoco entre las razas indias. Su compatriota HILL, superintendente encargado del Servicio de Estupefacientes de la Policía de Singapur, opina que el abuso de la granja puede producir trastornos mentales, y es entonces cuando el sujeto superdrogado sufre accesos de locura o presenta un comportamiento esquizofrénico que le impulsa a la violencia o a cometer actos criminales".

Como final a su exposición, concluye del siguiente modo:

"Pero dejando aparte esta cuestión, cuya solución puede ser distinta, según el caso particular, por lo que no conviene generalizar, es lo cierto que el tóxico comporta siempre una desintegración cerebral, una mayor emotividad y también, casi siempre, una disminución de los frenos inhibitorios del sujeto, con lo que en cualquier caso resulta más fácil a éste saltar las barreras legales y los condicionamientos creados por la sociedad para impedir determinadas conductas".

De este párrafo, extraemos como ciertos y notables, datos hoy constatados científica y estadísticamente y desde una concepción multidisciplinar, los siguientes:

19) El Profesor CASTRO PEREZ, al aludir a las expresiones "según el

60 BRAU, Jean Louis.- *Historia de las Drogas.* Trad. por J. Ventura. Editorial Bruguera, S.A.- 5ª Edición. Barcelona, 1.974.

61 CASTRO PEREZ, Bernardo F.- *Las toxicomanías de hoy en su aspecto criminológico, en Alcoholismo y otras toxicomanías,* Patronato Nacional de Asistencia Psiquiátrica. Madrid, 1.970, págs, 230 y 231.

caso particular, por lo que no conviene generalizar, es lo cierto que el tóxico comporta siempre una desintegración cerebral", nos está indicando que los efectos de la droga en las diversas personas no siempre son los mismos, extremo que ya hemos señalado, dado que, confluyen distintos factores y por cuyo motivo, resulta de suyo evidente que los efectos criminógenos de una misma sustancia, incluso la misma dosis, no operan de igual modo, dada la diversidad de personalidades. Y es claro además que, en mayor o menor medida, toda droga conduce a una desintegración cerebral, órgano rector de la conducta humana, la cual ocasiona comportamientos anómalos, asociales y en su caso, delictivos.

- 29) Pone de relieve que la droga en sus efectos comporta una mayor emotividad y también, casi siempre, una disminución de los frenos inhibitorios. Y ello también está rigurosamente constatado, si bien, habría que analizar los efectos producidos por cada sustancia, tomando en consideración el tipo de personalidad de cada drogodependiente. Y no deja de ser cierto también que, los frenos inhibitorios, es decir, el autocontrol de la conducta, sufre una merma evidente, con lo cual da paso a la producción de posibles acciones delictivas, en base a un proceso de criminogénesis provocado por la propia droga, que, en muchas ocasiones, es elemento motriz de los ilícitos.
- 30) Y se constituyen en ilícitos las conductas que se saltan las barreras establecidas por la sociedad convencional; de ahí, que exista una reacción punitiva, con su fundamento, en relación con el tráfico de drogas y los delitos relativos al mismo, en terminología acuñada por QUINTERO OLIVARES(62).

Volviendo, tras este paréntesis a HANS GÖPPINGER, nos indica:

"Parece que especialmente durante la embriaguez aguda provocada por heroína, también al ingerir anfetaminas, se producen lesiones, a veces, incluso homicidios; así mismo, se señala que en los círculos del crimen organizado, los delincuentes, para asesinar por encargo, se preparan en parte con ayuda de inyecciones de heroína".

62 QUINTERO OLIVARES, Gonzalo, en *Drogas: Aspectos Jurídicos y Médico Legales*; ob. cit; pág, 157 y s.s.

Aquí, entendemos que es claro que la condición de drogadicto es posterior a la de delincuente, pues, posiblemente, y más probable, tratándose del crimen organizado, en cuyas organizaciones, más que el consumo de drogas, como objetivo, prima el comerciar con ellas.

Y prosigue: "La cocaína también puede conducir a delitos violentos; entre las mujeres provoca más bien una desinhibición sexual, con las consecuencias sociales correspondientes".

Nada que objetar tenemos a esta aseveración, pero estudios más recientes, han puesto de relieve otras modalidades de conductas desviadas y aún delictivas que son consecuencia del uso de cocaína. Nos estamos refiriendo al comportamiento de los yuppies, cuyo trabajo puede tener connotaciones e interrelaciones con la clásica delincuencia de "camisa blanca y corbata".

Prosigue GÖPPINGER: "Lo más controvertido son las afirmaciones sobre la criminalidad bajo influencia de haschis o marihuana. Diversos autores mencionan delitos violentos (sobre todo lesiones) y sexuales; otros subrayan el momento contemplativo durante la embriaguez; según ellos, las visiones son demasiado bellas, y el efecto general más bien demasiado tranquilizante como para llegar a una acción directamente agresiva."

Nosotros, tras investigaciones posteriores y ciertos conocimientos empíricos, nos decantamos por la segunda de las formulaciones expuestas. Quizá el mayor riesgo de esta droga una vez consumada la adicción o drogodependencia, consista en que es pórtico de otras más nocivas y peligrosas.

El último autor citado, continúa exponiendo en torno a la marihuana como a la heroína, que una serie de investigaciones han comprobado que los problemas residen a menudo en la criminalidad subsiguiente, en el Sector de la propiedad o, respectivamente, que personas que ya eran criminales por otros caminos, con posterioridad toman además estas drogas, lo cual puede conducir a una intensificación de su conducta penalmente relevante, también respecto a la violencia".

Y no es descartable esta hipótesis, al menos en parte, ya que la heroína, si puede conducir al heroínomano a la comisión de actos violentos para procurarse aquella; como hemos apuntado, no sucede tal con el haschis, a nuestro modesto entender.

"En torno al LSD, aparte de las remisiones a posibles excesos sexuales, se señala sobre todo el peligro de accidentes y de suicidio; no obstante, estas afirmaciones son bastantes controvertidas".

Nosotros tuvimos al respecto conocimiento de un caso tocante a un individuo que tras ingerir LSD, en su alucinación determinó que tenía naturaleza de ángel con alas y que en consecuencia podía volar libremente; ante tal enfoque se lanzó al vacío desde un noveno piso, resultando fallecido; por tanto, no se puede descartar la hipótesis del suicidio bajo el influjo de esta droga, aún cuando no sea voluntario; ha de tenerse en cuenta que modifica muy mucho las percepciones y el sentido.

A las formas o modalidades delictivas ya citadas de algunas drogas se añaden con inusitada frecuencia los delitos de tráfico, que pueden desempeñar un importante papel, al igual que en el caso de ingestión de medicamentos (cuya ingesta, por otra parte, no entraña ninguna peligrosidad criminal), particularmente al ser combinados con otros medicamentos o con alcohol, supuesta una simultánea ausencia de sueño.

GÖPPINGER, señala también como destacable lo siguiente: "Entre las repercusiones sociales del abuso de estupefacientes -hemos de añadir y de otras drogas-, destaca la situación de abandono de los adictos, producida por las alteraciones de su personalidad. A continuación, y dentro del marco de estas alteraciones de la personalidad, se producen delitos relacionados con el descuido del círculo de deberes sociales (V. gr, no cumpliendo el deber de mantenimiento, dilapidación de patrimonio familiar y también delitos culposos en el ejercicio de la profesión), así como delitos propios de la situación de abandono (prostitución, mendicidad, etc), hasta que finalmente se hace necesario el internamiento..., unido en muchos casos a la incapacitación".

Nada hay que oponer al contenido de esta líneas, pues se trata de la realidad cotidiana, ampliamente constatada.

Y prosigue exponiendo el ya varias veces repetido autor: "A los delitos de consecución en sentido estricto pertenecen subrepción, hurto y falsificación de recetas, así como hurto de estupefacientes y de narcóticos, y también delitos contra la propiedad para financiar la consecución ilegal de los mismos, que con la creciente tolerancia se precisan en medida cada vez mayor. Este fenómeno afecta especialmente a la heroína".

Damos el contenido de este párrafo por rigurosamente cierto, habida cuenta que transcurridas casi dos décadas, se trata de hechos plenamente constatados, habiendo seguido estos tipos de delitos una línea claramente ascendente, toda vez que las drogodependencias hoy constituyen una especie de pandemia, pues se han extendido de forma inusitada, pero predecible, cuando menos en parte.

Por otro lado, la criminalidad de mayores repercusiones sociales y económicas en relación con las drogas, es cometida por personas que no son adictas ellas mismas, a saber, dentro de la consecución o del comercio de aquéllas (tráfico). Estas actividades se encuentran esencialmente en manos de grupos profesionalmente organizados. Pero este asunto será objeto de exposición, estudio y análisis en otro epígrafe del presente Capítulo.

Como conclusión a cuanto antecede, la plasmación criminal del contenido criminógeno de algunas de las diferentes drogas, a los drogodependientes, pueden conducirles, como consecuencia de sus efectos a la comisión de los tipos de delitos que a continuación se indica, y siempre en relación con el consumo, uso o administración de la sustancia drogante, sin que ello excluya un posible entrecruzamiento de cuanto se va a exponer en el orden punitivo, pues todas las conductas son posibles bajo el influjo de la droga.

Bajo el influjo de los grupos de drogas que citamos a continuación, los drogodependientes pueden llegar a cometer los siguientes tipos de delitos:

Los opiáceos, y más especialmente en la procura del tóxico, pueden conducir a delitos de:

- Prostitución.
- Proselitismo.
- Robo.
- Robo con escalo.
- Robo con intimidación.
- Estafas.
- Hurtos.
- Falsificación de recetas.
- Atracos, especialmente a farmacias.

Los cocainómanos, con frecuencia pueden incurrir en los siguientes tipos de conductas punibles:

- Violación.
- Estupro.
- Delitos contra la honestidad.
- Delitos violentos en general.

Los adictos a los barbitúricos, pueden cometer los siguientes delitos:

- De falsificación de recetas.
- Robos en farmacias.
- De lesiones.
- De daños.
- Todos aquellos en los que concurre especialmente el factor agresividad.

Las anfetaminas y otros estimulantes, pueden propiciar:

- Agresiones.
- Homicidios.
- Lesiones.
- Daños.
- Suicidios.

La cannabis, sus derivados y otros alucinógenos:

- Agresiones.
- Homicidios.

- Lesiones.
- Daños.

En este caso, mantenemos cierta reserva, pues habrá que estar a una serie de factores concurrentes. Ya hemos reseñado con anterioridad que acaso sea la cannabis y sus derivados una de las drogas con menor influencia criminógena.

La L.S.D. por su parte, puede llevar a :

- Agresiones con manifestación en delitos de homicidio.
- Lesiones.
- Daños.
- Incendios.
- Accidentes de todo tipo.
- Suicidios.

El alcohol, genera:

- Criminalidad violenta.
- Criminalidad culposa, por ejemplo, conducción temeraria de vehículos de motor.

Ahora bien, lo dicho en último lugar, podría constituir una especie de resumen o extracto de posible potencial criminógeno que contenga cada grupo de tóxicos descrito, pero todo ello encerrando un valor relativo, ya que han de tomarse en consideración factores de relevante importancia, tales como el lugar, el tipo de personalidad del drogodependiente, la situación, el momento, la cantidad y la calidad de la droga.

Hasta aquí nos hemos venido refiriendo a la delincuencia del drogodependiente en general, pero dada la actual conexión juventud y droga, vamos a analizar la delincuencia juvenil generada por tener los jóvenes, en su caso, la condición de drogadictos.

Es un hecho evidente que con el transcurso del tiempo y la expansión del fenómeno droga, el acceso a ésta suele tener lugar progresivamente, en cada añalidad, a edades más tempranas. Lo dicho es

un hecho constatado. Así, VANORA LEIGH(63) nos señala lo siguiente:

"Sin embargo, una característica común de los consumidores de droga es la temprana edad a la que empiezan. Un informe publicado en 1.988 reveló que el 20% de los escolares entre los once y los dieciséis años de edad en seis escuelas londinenses había probado las drogas o esnifado cola. Como comentó en su día un especialista, "si realmente queremos llevar a cabo una acción preventiva, hemos de empezar antes... incluso en la Enseñanza General Básica". La mayoría de los programas de educación contra la droga van dirigidos a los jóvenes de catorce, quince o dieciséis años... pero a éstos, ya les llega tarde". Se ha demostrado que si una persona no ha utilizado drogas ilegales a los dieciocho años, es muy improbable que llegue a usarlas jamás. Del mismo modo, es muy improbable que una persona que no fuma ni bebe tome drogas".

Las líneas transcritas se refieren a una muestra de la población londinense, pero ello no es óbice, obstáculo ni cortapisa para considerar que esa situación es válida para las más de las sociedades desarrolladas. Incluso, como de todos es sabido, no escasean, por desgracia, los casos de niños drogodependientes, con menor edad que la indicada. Por ello, una tarea de información y educación sobre la materia, se nos antoja imprescindible, en aras de evitar los perjuicios de todo tipo que lleva inherente el consumo no médico de drogas.

En conexión con lo anterior, traemos aquí a colación unas líneas de SEGURA MORALES(64):

63 LEIGH, Vanora.- Así son las drogas: usos, efectos y peligros. Trad. de Neus Arqué.- DICTEXT, S.A.L. Libros Límite.- Barcelona, 1.992, págs. 63 y 64.

64 SEGURA MORALES, Manuel.- Tratamientos eficaces de delinquentes juveniles. Dirección General de Protección Jurídica del Menor. Ministerio de Trabajo, 1.985, págs. 161 y 162.- Hoy dicha Dirección General se encuentra en el Organigrama del Ministerio de Asuntos Sociales.

"Los jóvenes delincuentes están bien socializados, pero en otra cultura: la delincuencia es un producto normal de la cultura de la clase baja".

Y somos conformes con esta afirmación, que, por exclusión no consideramos completa, pues también, en otras capas sociales más favorecidas, no escasea la delincuencia juvenil. Al parecer, lo que quiere significar dicho autor es que entre las clases sociales más bajas se da un mayor índice de delincuencia juvenil y sobre esta base, estadísticamente comprobada, no cabe oponerse con reparo alguno, ya que es cierta la hipótesis -o por mejor decir- dicha realidad, siempre constatada.

Lo expuesto es, en líneas generales, perfectamente aplicable al delincuente juvenil drogodependiente. Así, podemos afirmar sin mayor riesgo de error que, esta forma de delincuencia, procede igualmente de las clases bajas de los suburbios de las grandes ciudades, donde la droga aparece como una especie o modalidad de escape de una vida carente de horizontes, esperanzas, expectativas y proyección.

Nos dice MELENDEZ SANCHEZ(65) que "a nivel de delincuencia juvenil, se va concluyendo, al igual que ocurre con la adulta, que la existencia de factores exógenos, endógenos y mixtos influyen de tal manera en el menor y delincuencia juvenil, que no podemos estudiar éste sin analizar dichos factores concurrentes".

La drogodependencia se presenta para parte de la juventud actual como una salida, como una solución a sus diversos problemas, muchos de ellos originados por una sociedad consumista y desarrollada, pero ciertamente conflictiva. Es, constituye -el fenómeno de la drogadicción- forma de expresión de una honda insatisfacción vital por falta de objetivos y carencia de expectativas y de esperanzas. Es también la droga, en el seno de la juventud, un método para erradicar sus complejos patológicos y endógenos del menor, como puede ser el de inferioridad, cada vez más extendido en la edad juvenil.

65 MELENDEZ SANCHEZ, Felipe Luis, ob. cit; pág. 158.

BARBERO SANTOS(66) se refiere a "la necesidad y acierto que supone la creación de relaciones de confianza, ya que éstas originan en la personalidad sentimientos de autovaloración, potenciadores de una personalidad acorralada".

Por otro lado, FANJUL SEDENO(67), nos dice: "El menor drogadicto tiene una personalidad antisocial que evidentemente predispone a la delincuencia, a la amoralidad, a la prostitución en ambos sexos y a la homosexualidad porque la excitación genital del comienzo de la intoxicación se transforma pronto en anafrodisia y frigidez".

Y efectivamente, así estimamos que es, pues la droga conduce cuando menos a conductas antisociales, manifestación lógica de las personalidades desviadas; también se ha comprobado que la droga, en su acción, produce anomalías en la sexualidad, mitigando el instinto y su funcionamiento real y normal.

Por el contrario, no es de la misma opinión otra autoridad en la materia, cual puede considerarse a NEUMAN(68), que expone:

"En estos últimos años he sido defensor de múltiples casos de adictos. En largas conversaciones mantenidas con ellos he llegado a la conclusión de que los que ingieren marihuana, drogas heroicas, alucinógenos, depresores, son seres pasivo-receptivos, que sólo requieren de drogas para satisfacer anhelos de evasión. No existe un impulso delictivo en ellos".

Aquí puede interpretarse que más que hablar el experto en drogas

66 BARBERO SANTOS, Marino.- *Marginación Social y Derecho Represivo*.- Editorial Boch, Barcelona, 1.980, pág, 106.

67 FANJUL SEDENO, Juan Manuel.- *Memoria elevada al Gobierno de SS.MM.* en la solemne apertura de los Tribunales de 15 de septiembre de 1.980, por el Fiscal General del Estado. Editorial Reus.- Madrid, 1.980.

68 NEUMAN, Elías.- *Droga y Criminología*.- Siglo XXI, Editores.- México, 1.984, págs, 99 y 100.

lo hace el abogado defensor, por cuyo motivo la perspectiva es diferente en un ámbito y en otro. En consecuencia consideramos más ajustada a la realidad la opinión anteriormente expuesta por FANJUL SEDENO.

Y prosigue NEUMAN: "no podría decir lo mismo, ni asegurar lo contrario, respecto de determinados alcohólicos, cocainómanos y afectos a las anfetaminas. El anhelo primario no será el de delinquir, pero la cocaína o la anfetamina son excitantes del sistema nervioso central, que pueden llegar a excitar o incrementar en el sujeto características agresivas latentes".

Concluye el citado autor: "Un psicópata o un asocial podrá desarrollar la agresividad con la droga. Pero ya constituye un peligro, aún sin ella. Puede decirse que delinque con la droga, pero no por la droga".

Al respecto cabe contestar que, a nuestro juicio, sería necesario ir analizado caso por caso, toda vez que la subjetividad y el grado de dependencia nos darían la pauta, además de otro cúmulo de factores, para determinar si la persona delinque "con" o "por" la droga.

SERRANO GOMEZ(69), señala lo siguiente: "El volumen de la delincuencia de los dieciséis años a los dieciocho, veintiuno o veinticinco años va en aumento. Los informes policiales hablan de la creciente participación de los jóvenes en robos con violencia o intimidación a personas, robos en bancos, en plena vía pública, en domicilios, siendo en su mayor parte para con el dinero obtenido comprar drogas o efectuar cambios por éstas con lo robado, hecho ratificado por la circunstancia de que también ha aumentado el consumo de drogas por la juventud".

Estas afirmaciones se nos antojan absolutamente irrefutables, ya

69 SERRANO GOMEZ, Alfonso.- Evolución social, criminalidad y cambio político en España.- ADFCP, núm de Mayo-Agosto, 1.983, págs, 273 y s.s.

que constituyen, en su esencia, un hecho cotidiano, especialmente en las grandes ciudades, siendo de ello reflejo un editorial de una publicación diaria(70), en un artículo de ESTHER SANCHEZ, cuyo encabezamiento-resumen transcribimos:

"De mercado donde se puede encontrar de todo a buen precio, el Rastro ha pasado a ser un lugar peligroso por la circulación de la gente ante un exceso de puestos autorizados en la década socialista. Sucedió poco a poco. El Rastro tenía sus tiendas y sus puestos de acera, pero fue invadido, paulatinamente por inmigrantes marginados y gentes de todas las clases que exhibían ante el Ayuntamiento donde mandaban PSOE y PCE una "militancia de izquierdas". La situación se hizo insostenible y el Ayuntamiento de Enrique Tierno Galván "reordenó" el Rastro. Es decir, dijo que los comerciantes de siempre debían reducir el espacio que ocupaban para compartirlo con los recién llegados".

Uno de los subtítulos de presente artículo dice: "Los comerciantes establecidos aseguran que crece cada vez más el comercio de objetos robados y el tráfico de drogas".

Y parte de su contenido, de forma textual, señala lo siguiente:

"Los visitantes del Rastro siempre han aceptado el riesgo inevitable de las aglomeraciones, que son el mejor negocio para carteristas y descuidados especialistas de tirón. Esto siempre ha sido un ingrediente más del Rastro que acababa convirtiéndose en la anécdota del paseo. Pero últimamente las calles del Rastro son el territorio de los toxicómanos y los peristas. También es el lugar donde hay que acudir para localizar el "cassette" robado, el abrigo de pieles o las joyas que desaparecieron misteriosamente. El Rastro es el sitio donde con más rapidez y facilidad los delincuentes pueden deshacerse de cualquier cosa. Nadie les va a hacer preguntas si se dirigen a la persona adecuada.

María Luisa Muñoz, buena conocedora del Rastro, ha repetido incansablemente a comisarios políticos, policías, periodistas,

70 ABC, Sábado 30.10.93. Sección Madrid. "Las aglomeraciones convierten al Rastro en lugar de máximo riesgo en caso de emergencia", págs. 60 y 61.

etcétera, el círculo vicioso que atrae a los marginados a esta zona del viejo Madrid. "El perista está aquí -afirma- porque sabe que el toxicómano va a venir buscando a alguien que le de dinero por la mercancía que haya robado y el drogado viene porque sabe que aquí le van a comprar cualquier cosa que traiga y probablemente la misma persona le va a facilitar la droga. Todo en una misma operación". El desorden que caracteriza al Rastro, a pesar de los intentos que en alguna ocasión se han hecho para organizarlo, favorece este negro trasiego. "Mientras el Ayuntamiento no erradique los mercadillos que se celebran entre semana y sea estricto en la comprobación de los permisos, no se podrá acabar con la droga -asevera María Luisa Muñoz. Al amparo de los puestos que no sabemos si tienen o no licencia, pero que en todo caso son ilegales, los peristas actúan protegidos en el bullicio. Los martes y sábados, aquí se reúne toda la porquería de Madrid. Por el Rastro pasa la mayor parte de la droga que se distribuye en la ciudad".

Artículo éste que, en su contenido, cuando menos, se acerca muy mucho a la realidad, en todos sus aspectos, mostrando la íntima conexión existente entre delincuencia común, tráfico de drogas y drogodependencias, tal y como expuso SERRANO GOMEZ, algunas de cuyas líneas hemos reproducido más arriba.

Pero este problema está generalizado, tanto en Madrid como en cualquier otra gran urbe, y, dentro de cada una de ellas, como ya hemos apuntado, los delitos derivados del tráfico de las mismas en sí, no tienen como lugar del hecho una sólo y exclusiva zona. Este tipo de delincuencia no es exclusiva de los adultos, sino que progresivamente, va afectando, cada vez más a sectores en edad juvenil. (71)

En relación con expuesto, MELENDEZ SANCHEZ, sostiene(72):

"Mientras que el adulto se hace adicto a determinadas sustancias

71 RODRIGUEZ RAMOS, L.- La problemática de la droga en España (Análisis y propuestas político-criminales). Iniciación al consumo de droga.- EDERSA. Madrid, 1.986, págs, 287-294.

72 MELENDEZ SANCHEZ, Felipe Luis; ob. cit; pág, 160.

tóxicas, con una personalidad ya formada, el joven se hace adicto con una personalidad "en formación", que le hace verse rápidamente y de forma creciente mezclado con drogas, bien sea con su consumo, bien sea con su tráfico".

Y continúa: "Así pues, la diferencia entre delincuencia juvenil y delincuencia adulta es sólo en carácter cuantitativo, no cualitativo; diferencia que es a todas luces palpable, aún admitiendo el margen de error que conlleva toda estadística, y que alcanza el punto más álgido en la edad comprendida entre los trece y los dieciocho años".

Ambos párrafos de suyo, son tan afortunados y claros en su exposición que no necesitan de precisión alguna, pues son totalmente fiel reflejo de cuanto acontece en la sociedad actual, en relación con el submundo de la delincuencia, cuyo centro de gravedad y neurálgico viene dado por la propia droga.

En consecuencia, la delincuencia de la droga se nos manifiesta como una nueva forma de la criminalidad juvenil, aún a pesar que el número de drogadictos registrados, sea notoriamente inferior al de los existentes. De ello se desprende -y no es rebatible- que la droga, en su mecanismo actúa como coadyuvante de la delincuencia juvenil.

Por otro lado BERISTAIN, escribe (73): "La Real Academia Nacional de Medicina elevó ocho conclusiones a la Presidencia del Gobierno como resultado de los coloquios celebrados en Madrid, en marzo y abril de 1.972, y en la primera se decía" la dependencia a drogas es una enfermedad social que está afectando especialmente a la juventud, en la que causa daños físicos, psíquicos y sociales, llevándola a hacer caso omiso de deberes familiares, laborales y morales".

Efectivamente, en la década de los sesenta, aún, estadísticamente, el problema de la droga no era tal, toda vez que fue

73 BERISTAIN, A.- Las drogas y su legislación en España, ADPCP. Madrid, 1.973, pág, 51.

entonces cuando comenzó, incrementándose en la década de los setenta para ya constituir en los años ochenta un grave problema de todo orden, que se ha mantenido e incluso aumentado en los noventa, para constituir una problemática social que afecta a todos los estamentos y clases sociales.

En consecuencia, ya en 1.972, se podía entrever la posibilidad de que sucediera lo que luego ha venido aconteciendo, y aún antes, con la entrada en vigor de la Ley, en su primera redacción, de Peligrosidad y Rehabilitación Social.

Ya en 1.975, BOGANI MIQUEL(74) y otros expertos en la materia consideraron el alcoholismo como toxicomanía, y antes, lo cual se desprende de otras publicaciones, como del Patronato Nacional de Asistencia Psiquiátrica de 1.971: "El Alcoholismo y otras toxicomanías".

Nos dice BOGANI: "Las bebidas alcohólicas no son un alimento natural. Su consumo, más que una necesidad humana, es la expresión de un patrón cultural y de la acción de los intereses económicos".

Vemos que estos elementos se dan también en torno a lo que se denomina, en sentido estricto "drogas", pues ellas y su consumo, en ciertas capas sociales constituyen una nota de buen tono, además de existir intereses económicos respecto del incremento de su consumo.

También indica en la obra reseñada: "Para el Comité de Expertos de la OMS, la "toxicomanía es un estado de intoxicación periódica o crónica nocivo para el individuo y para la sociedad, ocasionado por el consumo repetido de una droga, natural o sintética". Sus características son: 1) Un deseo invencible o necesidad (obligación) en continuar consumiendo la droga y procurársela por todos los medios; 2) Tendencia a aumentar la dosis; 3) Dependencia psíquica y a veces física respecto a los efectos de la droga".

74 BOGANI MIQUEL, Emilio.- El alcoholismo, enfermedad social.- Plaza Janes, S.A. Editores (Rotativa), págs. 9 y 24.

"Existen pues puntos comunes entre el problema del alcoholismo y las otras formas de toxicomanía, pero hay también diferencias importantes", concluye.

Y así es, pudiendo establecerse las siguientes analogías y diferencias, a nuestro juicio, sin carácter, por supuesto exhaustivo.

A) *Analogías:*

- 1a) Tanto el alcohol como las restantes drogas tienen tal carácter.
- 2a) Generan o pueden generar drogodependencia.
- 3a) En consecuencia, también daños físicos, psíquicos y sociales a los adictos, así como un elevado coste social, etc.

B) *Diferencias:*

- 1a) El alcohol es una droga convencionalmente admitida y todas las restantes, suelen tener la condición de ilegales.
- 2a) El alcohol ocasiona drogodependencia más lentamente que otras drogas.
- 3a) Para obtener drogas no alcohólicas es preciso incurrir en el tráfico ilícito, y por tanto punible. No concurre tal con las bebidas alcohólicas.
- 4a) El alcoholismo produce menor marginación que las restantes drogas.
- 5a) El alcohol siempre es más asequible en cuanto a precio que las denominadas estrictamente drogas.
- 6a) Dan lugar a muy diferentes tipos de delitos.

Por lo apuntado, el delincuente joven o incluso el joven que no es delincuente, suele recurrir al alcohol como medio barato y eficaz para levantar y envalentonar su espíritu o su ánimo. En todas las publicaciones al respecto se apunta que el uso del alcohol, en paralelismo con las restantes drogas, se inicia a menor edad.

Una encuesta llevada a efecto en 1.984 por el Ministerio de Sanidad y Consumo en España, mostró que el 52% de los españoles consumen bebidas alcohólicas con carácter diario; siete de cada cien consultados reconocían consumir más de sesenta gramos de alcohol puro cada día, en tanto que el 24% de los encuestados decía no haber bebido

al alcohol en el último año(75).

En la misma publicación, muy reciente, pues data de 1.992, puede leerse: "La ingestión de alcohol está detrás de uno de cada cuatro accidentes de tráfico en España, y también influye en numerosos accidentes laborales y domésticos..."

Es bastante frecuente que el joven o casi niño, asocie en su consumo alcohol otras drogas, como haschis, que puede ser el inicio de su camino hacia la drogodependencia y más que posible iniciación en la criminalidad, para procurarse las llamadas drogas ilícitas o prohibidas.

Es pues, un hecho cierto y comprobado que la extensión de la droga entre la juventud está causando estragos a nivel mundial: estragos de todo orden, con clara incidencia en la criminalidad, tanto de adultos como de jóvenes. Estos generalmente acuden al recurso de la droga como una verdadera manifestación de rebeldía, desvinculación y rompimiento con los moldes tradicionales o bien, como medio de combatir la dificultad que para algunos supone la adaptación social, presidida por crisis de identidad y falta de maduración de la personalidad.

También sobre el origen de los comportamientos desviados y criminales en relación con la droga, ha venido argumentándose -y no sin cierta dosis de razón- que la verdadera causa, el verdadero factor criminógeno se debe a la merma de los valores comunitarios, a la disminución del calor hogareño en la infancia, al desplazamiento del centro de la familia (antes los padres se volcaban por la felicidad de los hijos, ahora más por la suya propia), etc.

Parte de la juventud recurre a la droga como respuesta a las injusticias de las que creen ser objeto o que realmente lo son, observando que el ambiente que les rodea es hostil, sintiéndose por ello solos.

75 LEIGH, Vanora; ob. cit; págs, 56 y 57.

A decir de IZQUIERDO, "la propia sociedad de consumo y medios de comunicación potencian la marginación y las violencias juveniles"(76).

Y ello es cierto, toda vez que la sociedad en su conjunto con todos sus resortes y mecanismos de funcionamiento, propicia estas situaciones, de las cuales, al menos parcialmente, cabe hacerla responsable, sin olvidar los factores de la personalidad como individualidad de cada persona.

La violencia, la criminalidad juvenil de los drogodependientes, puede manifestarse en delitos de omisiones y en delitos contra las personas. Al respecto, NAVARRETE URRUETA, señala(77):

"... También hay reacciones de violencia con lesiones, cuando los autores que se han decidido a atracar a una persona comprueban que ésta no lleva dinero u objetos de valor; algo similar ocurre con los adictos a las drogas que buscan en el atraco el dinero que necesitan para comprar la dosis que precisan. A veces, utilizan la violencia pese a haber obtenido un buen botín".

La realidad nos demuestra lo peligroso que es ser atracado por drogadictos en situación de síndrome de abstinencia y no a-llegarles recursos, dado que en esa situación se tornan extremadamente violentos y por ende peligrosos, fuera de todo control, al haber perdido toda posibilidad de juicio y razonamiento.

Al respecto, no deja de ser llamativo que la mayoría de estas conductas punibles, son cometidas por jóvenes, y que generalmente, no actúan solitariamente, sino al menos -y es lo más frecuente-, en grupos de dos o tres. Las jóvenes, se van incorporando a estos modos de proceder, de forma paulatina, pero en crecimiento constante.

76 IZQUIERDO, Ciriaco.- *Rebeldía, agresividad y violencia*, en CFC, nº23, Madrid, 1.984, pág. 423.

77 NAVARRETE URRUETA, José María.- *Vandalismo: consideraciones generales*. Actas del XXIX. Curso Internacional de Criminología. Navarra, 1.981, pág. 1.014.

Corroboran lo expuesto una líneas de FERNANDEZ ALBOR(78):

"Se observa pues, que el crecimiento de la delincuencia juvenil y el aumento del consumo y tráfico de drogas están íntimamente relacionados. La heroína, marihuana, LSD, barbitúricos y psicofármacos, habituales todos ellos, con frecuencia, pueden constituir un factor criminógeno dentro de la delincuencia juvenil".

No obstante lo acertado del párrafo, conviene efectuar una reflexión sobre el mismo, en el sentido temporal. En la época en la que esto se escribía -ya hace prácticamente veinte años-, las sustancias más utilizadas como elemento drogante eran las citadas; hoy el LSD, es poco utilizado; en cambio, se han sumado otras nuevas sustancias que también pueden generar drogodependencia, y no menos nocivas, algunas mezcla de otras varias; así, anfetaminas (antes de escaso uso), crack (mezcla de tabaco y producto derivado de la coca), la propia cocaína (hoy muy en boga), STP, DOM, DOET, etc. En definitiva, las drogas pueden tener su incidencia criminógena, tanto en adultos como en jóvenes, pero también a través de los mecanismos utilizados en orden a su logro o consecución.

Si al hecho temporal de la juventud agregamos los condicionantes medio-ambientales y la droga o drogas en sí mismas, se observa un muy alto porcentaje de conductas psíquica y socialmente anormales, y por supuesto desviadas, las cuales pueden contribuir con frecuencia a incrementar el número de delitos; es decir, que todo este conglomerado favorece la criminalidad juvenil.

No insistimos en los factores familiares y socio-ambientales que propician el acceso a la droga, pues han quedado ya expuestos en otros lugares de este trabajo, pero es incuestionable que, en muchos casos, son determinantes.

78 FERNANDEZ ALBOR, Agustín.- Aspectos penales y criminológicos de las toxicomanías. Ensayos Penales. Universidad de Santiago, 1.974, pág. 112.

Muy atinadamente, NEUMAN(79), en relación con la juventud, se refiere a "delitos que se cometen para abastecerse de drogas", indicando lo que a continuación se transcribe:

"Cuando decrece el efecto se ahonda la necesidad orgánica y emocional de tóxicos, se origina el síndrome de abstinencia. Es tan desesperante la situación que se puede llegar al suicidio o a delitos tales como el robo con violencia y acaso homicidios".

"No siempre se requiere de situaciones abismales para llegar al delito al tratar de conseguir estupefacientes. Hay mujeres que se prostituyen para conseguirlos o sirven de traficantes y distribuidoras. Hay muchachos que también lo hacen".

"Otras veces, se trata de la falsificación de recetas médicas para engañar a farmacéuticos y lograr su expendio. Y ya, más exacerbadamente, o por razones de otra índole, ligados a esa desesperación acuciante, el asalto y robo a mano armada a farmacias o laboratorios".

"En algunos casos el drogadicto siente que la persecución policial y legal por el simple hecho de su enfermedad, es tan severa, que se ve ante sus propios ojos y los de los demás, como un delincuente. Rotas las pautas morales y jurídicas resulta más fácil la idea de llegar al delito para lograr los tóxicos sea directa o indirectamente".

En este último párrafo se nos plantea la consideración del drogadicto como delincuente y como enfermo. Se dan, o pueden darse evidentemente ambos enfoques, bien separada o conjuntamente, con lo cual nos encontraríamos ante un problema de naturaleza jurídico-penal, cual es la imputabilidad del drogadicto en cuanto a los delitos cometidos por el mismo, pero esta cuestión será abordada con detenimiento en otro lugar del presente trabajo.

Por otra parte, se ha dicho que, a mayor consumo de alcohol, mayor criminalidad, la cual se dirige a delitos de daños, contra las personas e imprudencias en la conducción de vehículos de motor. Ello es rigurosamente cierto. En los últimos días del mes de octubre de 1.993, se ha celebrado de Málaga un curso sobre alcoholismo como

79 NEUMAN, Elías; ob. cit; pág. 100.

drogodependencia y su incidencia en la juventud. La conclusión más dramática es que en los últimos cuatro años, el número de jóvenes drogodependientes de esta sustancia se ha incrementado en el 25%, y también, en parecida o ligeramente superior proporción, el número de faltas, delitos e infracciones administrativas. En consecuencia, la ingestión de bebidas alcohólicas por parte de la juventud, de forma desmesurada, actúa como elemento relevantemente potenciador de la criminalidad o delincuencia juvenil.

Hemos necesariamente de afirmar que existen una serie de factores que inciden y que han incidido en la gran propagación de la pandemia del consumo de la droga entre la juventud. Citamos a continuación algunos de los que consideramos de mayor relevancia, sin exclusión alguna de otros muchos:

- 1º) La creencia por parte de los jóvenes que sólo el consumo immoderado y abusivo de drogas, producirá consecuencia nocivas, pero no el simple uso de las mismas.
- 2º) La también creencia que drogas tan reales como las prohibidas sean aceptadas y propagadas por la propia sociedad, cuales son el alcohol y el tabaco.
- 3º) El real desconocimiento de los trastornos físicos y psíquicos, así como su trascendencia social que comporta el consumo de drogas.
- 4º) Las medidas preventivas que se adoptan no son ni adecuadas ni eficaces, pues parten de un patrón establecido para adultos, cuando en realidad, el fenómeno de la droga tiene unas formas de aparición y de manifestación muy diversas entre la población adulta y la juvenil, acudiendo por tanto al recurso de la droga por motivaciones harto diferentes.
- 5º) La ignorancia por parte de los jóvenes consumidores del hecho inexorable (o casi) que antes o después, han de convertirse en intermediarios o pequeños traficantes para poder obtener el dinero necesario para las dosis de droga que consumen, pasando después a la comisión de otros tipos delictivos, quizá de mayor trascendencia jurídico-penal.

APARICIO LOPEZ(B0), advierte: "Existe, pues, una relación evidente entre delincuencia juvenil y consumo de drogas socializantes, llamadas así porque para consumirlas se reúnen en grupos, lo que constituye un signo revelador de que quien así procede está seriamente trastornado, si bien no es posible precisar si este trastorno se debe al empleo abusivo de la droga, o estaba ya presente en el sujeto antes de entregarse a ella".

Es un hecho cierto que existen jóvenes con trastornos de índole psicopática y sociopática con anterioridad de acceder al consumo, pero no es menos cierto que jóvenes normales psíquica, psiquiátrica y socialmente, se trastornan, se alienan, por el uso continuado de la droga, la cual, efectivamente, suelen consumir en compañía de otros o de forma grupal, siendo a partir de la adquisición del hábito cuando emprenden el camino hacia la toxicomanía, adquiriendo después la condición de drogadictos que, puede conducirles, ante la carencia de droga a la delincuencia.

Dado que más arriba nos hemos referido a los delitos más frecuentes cometidos por el drogodependiente en general, concluimos especificando los más habituales en los que suelen incurrir los drogadictos juveniles, siguiendo el esquema de MELENDEZ SANCHEZ(B1).

- A) Delincuencia por acción de la droga (delincuencia con la droga).
- Homicidios.
 - Suicidios.
 - Agresiones.
 - Amenazas.
 - Desórdenes y perturbaciones del orden público y de la normal convivencia ciudadana.
- B) Delincuencia de la droga, considerada la drogadicción como

B0 APARICIO LOPEZ, Octavio.- Drogas y Toxicomanías.- Editora Nacional.
Madrid, 1.979, pág, 43.

B1 MELENDEZ SANCHEZ, Felipe Luis; ob. cit; pág, 169.

delito. (B2)

- Consumo en comunidad.
 - Tráfico de drogas.
 - Comercio de las mismas.
 - Proselitismo.
 - Distribución gratuita o recetada.
- C) Delincuencia por drogadicción (delincuencia por droga)..
- Robos, en sus diversas modalidades.
 - Hurtos.
 - Estafas.
 - Apropiaciones indebidas.
 - Falsificaciones, generalmente de recetas.
 - Atracos, tanto a personas como a establecimientos públicos.
 - Tráfico y comercio de la droga para costearse su propio consumo.

¿Qué se desprende de lo últimamente expuesto? A nuestro entender lo siguiente:

- 19) En los tipos de delincuencia con ocasión de la droga como generadora de aquella, se comprueba que algunos tipos penales se superponen; así, bajo el influjo de la droga, el drogodependiente puede llegar al homicidio, pero también puede cometer este delito el que quiere acceder a la droga por cualquier procedimiento, dada la necesidad imperiosa que tiene física y psíquica de la misma.
- 29) En la delincuencia, considerando por tal la drogadicción y en la delincuencia por lograr la droga, se dan en ambas el tráfico y comercio de la misma.
- 39) Los ilícitos penales de mayor gravedad suelen cometerse o bien bajo el influjo de la droga o bien en el afán de lograr medios para costearsela.
- 49) Desde el punto de vista social, que no jurídico penal, es más grave la delincuencia de droga, es decir, el hecho de la drogadicción como tal, dado que propicia la posibilidad de incorporación de nuevos drogodependientes a la sociedad, con los

B2 Actualmente, la drogadicción en sí no está configurada como delito, dada la atipicidad del propio consumo. No es punible hoy, aunque en determinados supuestos sí sancionable administrativamente.

correspondientes costes sociales de todo orden que el fenómeno comporta.

V.- DELINCUENCIA DE LOS TRAFICANTES.- SEMBLANZA DE PABLO ESCOBAR GAVIRIA.-

En el epígrafe anterior nos hemos referido a las diversas modalidades de delincuencia de los drogodependientes, y ello desde diversidad de enfoques.

Ahora vamos a ocuparnos de la criminalidad de los traficantes, asunto harto diferente al anterior, toda vez que si no existiera tráfico de drogas, el consumo de las mismas se vería notoriamente mermado, ya que es el propio tráfico la principal causa de las drogodependencias, al constituir el principal medio o vehículo de expansión de este tipo de sustancias, que se concreta, y complementa con una actuación claramente tendente al proselitismo, ocasionando un manifiesto contagio social.

Volvemos a un punto anterior, ya expuesto y comentado: ¿La criminalidad de los delincuentes viene dada porque antes son drogodependientes? O bien, ¿Los drogodependientes se convierten en delincuentes? La respuesta es clara: ambas posibilidades o supuestos son factibles, y de hecho así ha sido comprobado.

LIS CHATERLON(83), señalaba ya hace tiempo: "La gran importancia que se concede al tráfico de drogas, ha aumentado en estos diez últimos años, aún cuando a partir de 1.911, la represión del contrabando de las mismas se intensificó de forma rigurosa".

"Reunidas en La Haya, en una memorable Conferencia Internacional, destacadas personalidades de cada país, y representantes de las fuerzas policiales de América del Norte y la mayor parte de las Naciones de Europa, se acordó el citado año el establecimiento de una serie de importantes normas legales. Estas

83 CHATERLON, LIS.- El tráfico de drogas.- Ediciones Rodegar.- Barcelona, 1.963, págs, 5 y s.s.

tenían como finalidad restringir de empleo -el de la droga- a fines única y absolutamente médicos o curativos, y sancionando con el máximo rigor a quien emplease o suministrara drogas para otro fin que el señalado".

"A tal fin se adoptó, como medida general, la "receta oficial" (en España desde 1.928)(B4). Estas recetas empleadas en todos los países que suscribieron el compromiso o acuerdo, corresponde a un talonario que, para los casos previstos, otorgan los Colegios Médicos o Asociaciones similares".

"Además de esto, una cuidadosa vigilancia en aquellos medios dudosos, y un control para impedir el acceso de la droga a los distintos países, parecía poder aminorar esa lacra mundial que constituye el uso inadecuado de las sustancias tóxicas".

"Pero el comercio ilegal de drogas, dirigido por los "negociantes de asuntos turbios", fue aumentando en alarmante proporción. De tal modo, que hubo necesidad de emplear mayor rigor en la represión del contrabando, y en el castigo de los mediadores, encargados de distribuir los tóxicos entre los aficionados del uso de estupefacientes".

No es preciso a la luz de los párrafos transcritos, efectuar comentario alguno, dado lo expresivos que de suyo son en su contenido. En todo caso sí es necesario advertir que ya, a principios de la presente centuria se consumían; se observó el problema de que las drogas, en su consumo y fundamentalmente en su tráfico podían ocasionar graves problemas de toda índole, como así ha sucedido. Se adoptaron ciertas medidas, ciertamente adecuadas, pero que hoy -puede observarse- que resultaron insuficientes, pues prosiguió la "escalada de la droga". Pero cuando menos, existieron los primeros atisbos, en

B4 Véase el contenido del Real Decreto-Ley de 30 de abril de 1.928, sobre bases para la restricción del Estado en la distribución y venta de estupefacientes. Legislación sobre drogas. Editorial Tecnos, S.A.- Madrid, 1.990, pág, 482 y s.s.

forma de medidas, para reprimir su tráfico. ¿Y ello, por qué? La respuesta a esta interrogante no es dificultosa: "Una compleja red extendió sus tentáculos introduciendo el "género" y burlando la estrecha vigilancia establecida. Nos encontramos pues, ante lo que se denomina el "crimen organizado": de ahí se desprende que, una serie de "bandas", hombres famosos del hampa internacional, obtuvieron ganancias fabulosas. Por ello, las precauciones y medios adoptados son de tal magnitud, que requieren brigadas especializadas en este arduo trabajo policial".

En consecuencia, el narcotráfico es una de las modalidades o secciones del crimen organizado. Y aquél es antiguo, pues ya antes del prohibicionismo (años veinte), operaban organizaciones mafiosas, con sede especialmente en el Sur de Italia. Recordemos al respecto la propia Mafia, Los Corsos, las Triadas... que llevaron con la emigración sus ramificaciones a los Estados Unidos de Norteamérica.

También la Camorra. Y la Cosa Nostra, así como los Calabreses.

En una obra por fascículos, inacabada (B5), podemos leer lo siguiente: "La historia de los gagsters es aquella originada por un notable fenómeno social cuyas ramificaciones abarcan diferentes sectores. ¿Cómo es posible que sencillos emigrantes hayan hecho temblar a grandes potencias económicas? ¿De qué medios se valieron las asociaciones de estos bandidos para conseguir aterrorizar a los colosos anglosajones? La presente obra, muy lejos de dictar sentencias de carácter moralista, se basa, por el contrario, en analizar las causas sociales del fenómeno de gagsterismo, el terreno en el cual pudo crecer y desarrollarse, y los errores cometidos por los hombres encargados en desarticular estas organizaciones".

Otro párrafo del Preámbulo de la obra últimamente citada, dice textualmente así:

"En el primer volumen hablaremos de los orígenes del gagsterismo, contra el que inútilmente luchó Joe Pretrosino, y de la

B5 "Los Gagsters", Ediciones Sedmay.- Propiedad Artística y Literaria de Naper Press Service (Italia). Dirigida por Marcelo B Perna y José R. Maya. Madrid, 1.970-1.971, Prólogo, pág, 3.

emotiva epopeya de Chicago: aquella de los años rugientes del prohibicionismo, de los garitos clandestinos, que llevaron al primer plano las potentísimas bandas de O'BANNION y de ALCAPONE. El segundo volumen, dedicado a Nueva York, comprende, además, las vicisitudes de LUCKY LUCIANO y de FRANK COSTELLO, de ARNOLD ROTHSTEIN del clan de MARANZANO y del clan de los MASSERIA. El tercer volumen está dedicado a los años que siguieron al prohibicionismo y del New Deal, una época en la cual los gangsters debieron reorganizarse para afrontar los medios más sagaces, creados por la sociedad, para combatirlos. A los soñadores aislados, como JOE DILLINGER, BONNIE AND CLYDE... les viene dedicando el cuarto volumen; mientras el quinto comprende una amplia panorámica sobre el gangsterismo de nuestros días en todo el globo, sobre sus ramificaciones en la droga, en las casas de juego, en la prostitución, en el deporte, en la especulación de la construcción, en el mercado, en la política y refiriendo a su vez una imagen de los jefes de la Nueva Mafia".

Se trata de una obra interesante, como hemos dicho, inacabada. Analizando, vemos que hace clara referencia al crimen organizado, en el cual se incluye como una de sus fundamentales actividades el sucio negocio de la droga, como preferente y asociado a otras no menos criminales.

El citado LIS CHATERLON(86), señala: "Generalmente el toxicómano sorprendido con la droga, jamás delata quien se la suministra. La necesidad imperiosa que tiene de ella, mantiene sus labios sellados de tal manera, que, agudizado su instinto hasta lo inverosímil, llega a desconcertar con pistas erróneas a más de un investigador que no esté todavía suficientemente ducho en esta especialidad".

Lo expresado, en la más elemental de las interpretaciones, supone las grandes dificultades que aporta, la última víctima de la droga en orden al descubrimiento de los culpables, que generalmente integran organizaciones criminales.

86 CHATERLON, Lis; ob. cit; págs 6 y 7.

Ya en 1.929, JOHNNY TORRIO, su protegido y discípulo ALCAPONE y DION O'BANNION, como más destacados, habían creado un estado de terror, cuyo punto clave estaba situado en Chicago, pero que se extendía en una ramificación siniestra a otras ciudades de los demás estados.

Aún cuando la mayor parte de la triste fama de TORRIO o AL CAPONE se fundamenta principalmente en el tráfico de un alcohol falsificado de madera, con el cual obtenían el Whisky, o una cerveza verde adulterada, el tráfico de drogas, no obstante, constituyó una fuente de ganancias, no de tanta importancia en aquellos momentos como la venta clandestina de alcohol, pero si lo suficientemente importante para formar lo que había de ser más tarde una red poderosa que introduciría en Europa el nocivo género.

En todo caso y ya en aquella época, la droga de cualquier tipo era un elemento de corrupción, al que la gente se entregaba con el mismo malsano placer que ahora.

Tanto TORRIO como AL CAPONE, y otros, generalmente de ellos dependientes, se interesaban por este tráfico, que era sostenido como fuerza de reserva, para ser utilizado si la "Ley Seca" era derogada y las extorsiones a las industrias se ponían demasiado difíciles con el saneamiento de la vida política del país.

Tampoco es de desdeñar las facilidades que otorgaban para este tráfico factores tales como los geográficos: una amplia extensión de terreno desértico fronterizo era aprovechada por las bandas de traficantes encargadas de introducir la droga. Esta iba a parar a determinadas personas, las cuales habían sido reclamadas al objeto de ser capturadas, pero ello era difícil, por su rara habilidad para saberse cubrir perfectamente por falta de pruebas.

En esta línea y dando ya un salto en el tiempo HAGGETT(87),

87/ HAGGETT, Hiram R. en "El problema mundial de la droga".- La droga, problema humano de nuestro tiempo.- Seminarios y Ediciones, S.A.- Madrid, 1.974, págs, 33 y 34.

respecto de la sociedad norteamericana, nos dice lo siguiente: "Entre los factores decisivos están los cambios demográficos en la sociedad americana. Entre 1.960 y 1.970 la población de 15 a 24 años aumentó en unos 11 millones. Aunque la proporción del uso de las drogas permaneciera constante, el aumento absoluto en la población joven significaría un crecimiento dramático en el número de gente que usara drogas. Viceversa, para mantener el número de adictos a las drogas y otros usuarios al mismo nivel, hubiera hecho falta una mayor reducción en la proporción de adicción y uso de la droga entre los grupos más susceptibles".

¿Qué conclusiones podemos obtener de lo expuesto? Entendemos que efectivamente se produjo un enorme, acaso desmesurado crecimiento de la población joven tras la finalización de la II Guerra Mundial; de ahí que, entre las décadas de los sesenta y de los setenta, un porcentaje elevado relativamente de la población joven tuvo que experimentar un auténtico cambio social. Como consecuencia de ello, un amplio sector de la población joven, experimentó una especie de sentimiento de alejamiento de las instituciones y de los valores establecidos por la sociedad.

Y prosigue HAGGETT: "Por añadidura, una serie de cambios procesales en la justicia penal, que entraron en vigor a lo largo de 1.960, dificultaron la intervención legal en el área del abuso de drogas. El efecto resultante de estos cambios fue que, para un determinado nivel de esfuerzos policíacos, los usuarios y traficantes de drogas pasaban menos años en la cárcel y más tiempo con los grupos interesados, con lo que había mayor disponibilidad y variedad de drogas. Todos estos factores, unidos al simple hecho de la amplia población joven, impulsaron a debilitar la influencia de los valores de la juventud y aumentó su mutua independencia como modelos de educación".

No parece preciso ningún comentario acerca del párrafo transcrito, dado que, es lo suficientemente ilustrativo. No obstante, sí es de significar que la tendencia apuntada se extendió hacia todo el orbe, especialmente con dirección a Europa, con conexiones en Asia, de donde mucha droga procedía. Europa, sus estados integrantes,

primero unos y más tarde otros, se vieron asaltados por la droga, procedente de América, Asia y también de África, especialmente de su zona Norte. España, en concreto, siempre ha constituido un centro neurálgico en materia de tráfico de drogas, especialmente por su situación geográfica. El crimen organizado no era nada novedoso, pero sí difícil de combatir.

Trasladándonos nuevamente a las sociedades desarrolladas, es de advertir que todo lo dicho coincidió con un periodo de gran abundancia, mayor relajación y, desdichadamente con adultos que hicieron proselitismo del uso de las drogas para completar los esfuerzos por remodelar un determinado tipo de sociedad. Estos prosélitos, en su nocivo actuar -no siempre-, ensalzaron la tendencia de la juventud a rechazar los valores tradicionales de la sociedad americana, adoptando como "slogans", "turn on" (hacia las drogas), "tune in" (concentración en valores internos más que en las posibilidades de la sociedad), así como "drop out" (fuera de los papeles o roles sociales que habían sido los tradicionales y generalmente aceptados).

También es hecho probado que, muchos especialistas indican que multitud de jóvenes que, por el momento no abandonaron los roles sociales tradicionales, adoptaron nuevos estilos de vida, sin contravenir claramente aquéllos.

Centrándonos de nuevo en el epígrafe objeto de este desarrollo, hemos de volver a la criminalidad organizada que, con toda certeza es la que maneja la dinámica de la droga, desde su cultivo, adquisición y finalmente distribución, conviniendo totalmente en lo indicado por KENNETH LEECH(88), que afirma lo siguiente: "Las drogas están controladas por los camellos y los sindicatos del crimen. Hay cierta parte de verdad en esta opinión que tan difundida ha sido, durante

88 LEECH, Kenneth.- "Lo que todo el mundo debe saber sobre las drogas".- Traducción de Marta I. Guastavino.- Plaza Janés, Editores, S.A.- Segunda Edición, Esplugues de Llobregat (Barcelona), 1.990, págs. 19 y 20.

años, por la Prensa sensacionalista. En los últimos años, los sindicatos del crimen se han hecho ver cada vez más en ciertos aspectos de la puesta en escena de la droga; pero también aquí es esencial no dejarse despistar por relatos terroríficos de *gagsters* y de camellos. La mayor parte de las drogas no procede de los camellos, sino de los médicos y farmacéuticos que las han recetado y expendido con la más legítima de las intenciones. Incluso es frecuente que quienes usan drogas ilegales las obtengan por mediación de amigos y conocidos. Las drogodependencias se difunden más bien por mediación de contactos interpersonales que por obra de ninguna conspiración siniestra. La imagen del *camello* que acecha en oscuros callejones, listo para hacer caer en su trampa a niñas y niños inocentes para convertirlos en toxicómanos contra su voluntad, tiene más fundamento en la fantasía que en la realidad".

En términos generales somos conformes con la filosofía del párrafo excepción hecha del último punto, muy discutible: para nosotros, esa figura del "*camello*" que el autor ciertamente minusvalora, tiene su trascendencia y mucha. Sucede que su sociedad no es la nuestra, con todas las diferencias que tal aserto lleva aparejadas. ¿Es que no merodean los camellos por las proximidades de los colegios de nuestros niños y parques? Evidentemente, en España, sí; y con mayor frecuencia en las grandes ciudades; este es un hecho constatado. Sucede que el "*camello*", a sabiendas, o ignorante de ello, es un eslabón más de la criminalidad organizada; uno de sus últimos pelotanos, pues al propio tiempo, nada infrecuente es que, además de traficante sea adicto.

Añade LEFCH: "Incluso donde entran en juego las drogas ilegales, o donde una droga legalmente obtenida se distribuye después por canales ilegales, la mayoría de las personas sólo establecen contacto con su proveedor inmediato (es decir, el *camello*). Tampoco es exacta la imagen del niño totalmente inocente y pasivo a quien convierten en toxicómano contra su voluntad. Aparte la pequeña cantidad de personas que llegan accidentalmente a la toxicomanía, como resultado de una prescripción médica ("*toxicomanías terapéuticas*"), casi todos los que abusan de una droga o han establecido una relación de dependencia con ella, han tomado conscientemente la decisión de usarla. Con esto no se

pretende negar la existencia de mafias y de otros grupos criminales organizados; pero es fácil que, al concentrarse en ellos, se deje de prestar atención al problema -mucho más grave- del abuso de drogas legales y respetables. Y, en todo caso, la mayor parte de las veces no es con ellos con quienes se topa el toxicómano común, el de la calle".

La detenida lectura del párrafo transcrito, nos lleva a efectuar los siguientes comentarios:

- 19) Damos nuestra absoluta conformidad al primer punto; una droga, puede ciertamente, ser obtenida lícitamente, pero luego, ser objeto de comercio ilícito.
- 20) En los más de los casos, el drogodependiente, tan sólo establece contacto con su proveedor habitual, que es el generalmente denominado "camello", que no es sino el último eslabón de la "organización"; este conoce a su clientela y a quien le revende la droga, pero no otros eslabones de la cadena, más importantes que él, en la labor de distribución y, en sentido vertical; menos aún a los jefes de estos y nunca a los auténticos organizadores del tráfico. Y cabezas pensantes y no visibles.
- 30) Discrepamos parcialmente en cuanto a la imagen del niño totalmente inocente. Puede darse su acceso al mundo de la droga por diversidad de motivos o causas, entre las que se encuentran algunas verdaderamente ajenas a su voluntad. Una tarea de mentalización de la que no es culpable, añadida al actuar de los propios "camellos", pueden doblegar su frágil voluntad o personalidad aún no formada totalmente, dada su posible labilidad. Por lo tanto, no siempre, en todos los casos, quien ingiere una droga es consciente de ello plenamente, pues para llegar a ese evento, sus inductores pueden servirse de innumerables argucias; no obstante, en modo alguno, son escasos los supuestos en los que el niño o adolescente ingiere la droga conscientemente, pero siempre existiendo algún tipo de inducción, detrás de todo ello, representado por organizaciones delictivas y crimen organizado, que las más de las veces actúan en la más absoluta impunidad.

Ahora bien: ¿Tiene la droga efectos criminógenos? Esta cuestión ya la hemos -en cierto modo- tratado, pero sirvan unas conclusiones obtenidas por SAENZ DE PIPAON(89), para apuntalar la cuestión. Dice el citado penalista textualmente:

- 1) "La droga producirá sus efectos en función de determinados antecedentes y circunstancias ajenos a la propia sustancia, por lo que no cabe la generalización que el Profesor Castro Pérez así mismo rechazaba. Así, los alucinógenos podrán no alucinar y los narcóticos no narcotizar".

Es evidente que lo expuesto se refiere a un conglomerado de factores a los que no son ajenos ni la propia sustancia ni la personalidad de quien ingiere la droga, pues un alucinógeno, en base a ello, puede o no alucinar y un narcótico no narcotizar, como señala el autor.

- 2) "De ser esto cierto, la droga no puede ser estimada como causa de criminalidad, sino como un factor más, asociado junto con muchos otros de los que no se puede separar, a las manifestaciones de tal fin, lo cual no puede de ninguna manera olvidarse a la hora de planificar el tratamiento que deba merecer", lo cual abona nuestra postura.

Efectuadas estas precisiones, retomamos el tema objeto del epigrafe "delincuencia de los traficantes", que no es sino una faceta de la criminalidad organizada y que cada día produce mayores males entre la población, especialmente entre la juvenil, y en muchos casos irreversibles.

Indica BENIGNO DI TULLIO(90), lo siguiente:

"Se afirma, hace tiempo, que, en tales sujetos, se encuentran, con gran frecuencia, notas de inmadurez bio-psicológica, de inquietud

89 SAENZ DE PIPAON MENGES, Francisco Javier; op. cit; pág, 67.

90 DI TULLIO, Benigno.- Principios de Criminología Clínica Psiquiatría Forense.- Colección Jurídica Aguilar.- Trad. de la tercera ed. italiana por Domingo Teruel Caballero.- Madrid, 1.966, pág, 307.

e inestabilidad psico-motora, de intolerancia a la disciplina desenfrenada, a los tóxicos y a los placeres, en general, de deficiencia moral, de debilidad volitiva".

Aquí tenemos la imagen del delincuente-drogadicto, que es un eslabón entre la delincuencia organizada de otros traficantes y la víctima final que es el drogodependiente. Este tipo de persona, con las características apuntadas, tanto "trafica" como "consume", siendo o constituyendo el último peldaño, pero por abajo, del crimen organizado.

En este grupo de personas, han de incluirse pues, "delinquentes y toxicómanos que -incluso- asaltan a quienes acuden a los tanatorios" (91).

Al existir, como indica el subtítulo del artículo en cuestión que "un núcleo de chabolas próximas atrae el tráfico de drogas", es de suyo necesario pensar que tras de todo ello existe una red de narco traficantes, pero eso sí, no siendo la única, como hemos apuntado más arriba.

Se trata de un mero ejemplo, extendible con comprobaciones efectuadas a otros sectores y zonas, no sólo de Madrid y demás provincias españolas sino a la práctica totalidad de las ciudades de todo el mundo.

Las noticias sobre el particular se suceden: vamos a reproducir algunos editoriales de la publicación diaria aludida en la nota anterior, lo cual ha de llevar a la inexorable conclusión de la existencia de la criminalidad organizada en torno a la droga y que estas sustancias son generadoras de pingües beneficios, si bien a niveles más elevados.

"Cádiz: un guardia civil dispara contra su hermano

91 ABC, miércoles 22.09.93, de Madrid. Sección Barrios (Carabanchel); pág. 60.

toxicómano(92).

"Indignación, risas e insultos en la segunda vista del juicio sobre la Operación Nécora. Laureano Ubiña y uno de los "arrepentidos", expulsados de la Sala"(93).

"Droga en las cárceles"(94). Aquí, si vamos a detenernos, siquiera sea para transcribir lo que a continuación se indica.

Señala el indicado suelto: "El azote de las drogas tiene una derivación específica que a veces da la impresión de que se deja de lado, pese a revestir una enorme importancia: el consumo y tráfico de estupefacientes en las cárceles españolas. De ahí que la reciente denuncia de... diputado del..., sobre el asunto sea muy oportuna. Las prisiones de nuestro país están aquejadas de numerosos problemas, pero, sin duda, los más graves guardan una relación directa con la facilidad con que la droga se introduce y consume en ellas. Como ha señalado..., el tráfico de drogas es el eje de la vida penitenciaria y constituye el primer factor desencadenante de violencia y degradación. Droga y cárcel forma una simbiosis perversa que elimina cualquier opción a que los internos puedan rehabilitarse, pues, incluso, muchos de quienes antes de entrar no eran toxicómanos pasan allí a serlo y continuarán con su adicción, incrementando así el círculo vicioso de droga e inseguridad ciudadana, una vez que hayan cumplido sus condenas. Es urgente que en la lucha contra la droga no se olvide el ámbito penitenciario, donde, con las medidas adecuadas, no sería tan difícil de erradicar la plaga de su consumo".

Y efectivamente, así es; los problemas apuntados no carecen de veracidad, estando también presente en los establecimientos penitenciarios la criminalidad organizada a través de tráfico de drogas. Este corto artículo no tiene desperdicio, siendo tan claro en su exposición que no precisa de comentarios.

92 ABC, número de 20.09.93.- Sección Sucesos; pág. 56.

93 ABC, número de 22.09.93.- Sección Sucesos; pág. 75.

94 ABC, número de 4.11.93.- Sección de Opinión, pág. 22.

Fero no todos los problemas relacionados con la droga se ciñen al ámbito penitenciario; la droga, está ahí, principalmente en la gran ciudad, como ya hemos apuntado y ahora reiteramos (95): "Los vecinos dicen basta a la creciente degradación del centro de la ciudad". En este artículo se indica: "La prostitución, el tráfico de drogas, la mendicidad y la venta ambulante han convertido muchas calles del centro en algo más parecido a una ciudad del tercer mundo que a una capital de la recientemente inaugurada Unión Europea..." Y sucede que, prostitución, droga, mendicidad y venta ambulante tienen perfecta cabida en el mundo de la delincuencia, pudiendo encontrarse interrelacionadas entre sí todas o algunas de estas modalidades de criminalidad.

Las noticias sobre drogas se suceden. En la misma publicación diaria(96), puede leerse: "Padres de alumnos presentan hoy a Garzón medidas para atajar el consumo de drogas. La CEAPA considera que la situación alcanza niveles alarmantes"; ello, como título; y como encabezamiento: "La Confederación de Asociaciones de Padres de Alumnos (CEAPA) presentará hoy a Baltasar Garzón, delegado del Gobierno en el Plan Nacional sobre Drogas, un documento para prevenir el consumo de drogas entre los jóvenes. La CEAPA estima que la situación es "muy alarmante", pide que se haga cumplir el decreto que prohíbe vender alcohol a los menores de 16 años y condena la tolerancia hacia este hábito".

A continuación, reproducimos lo que consideramos esencial de la noticia:

"Si el consumo de drogas ilegales es altamente pernicioso y conduce a dependencias insalvables, no es menos cierto que entre los adolescentes, el tabaco, y sobre todo el alcohol es problema más grave -señala la CEAPA-. Más del 85% de los jóvenes entre los 14 y 18 años beben alcohol ocasionalmente; el 57% lo hace semanalmente y el 5% realiza consumos de alto riesgo, por su cantidad o continuidad".

Los datos aportados son fiables, simplemente por el mero hecho

95 ABC, número de 14.11.93.- Sección Madrid, pág. 75.

96 ABC, número de 16.11.93.- Sección Sociedad, pág. 72.

de una observación empírica y seguimiento de los hábitos de la juventud. Estos hábitos o pautas de consumo, progresivamente van "in crescendo", lo cual induce a pensar en una tendencia hacia la dependencia o adicción. Ya hemos reseñado en otro lugar que, tabaco y especialmente alcohol, se asocian en su consumo a otras drogas no permitidas, pues aquellos, constituyen el pórtico de éstas.

"A pesar de que esta realidad es muy alarmante, es grande la tolerancia con que la sociedad española afronta el consumo de alcohol, incluso entre los más jóvenes".

"Al mismo tiempo, advierte -la CEAPA- a los padres: subraya que la publicidad de bebidas alcohólicas, que invierte al año más de doce mil millones de pesetas, se orienta hacia los jóvenes, mezclando los mensajes con el riesgo, el deporte, el éxito, la juventud, el sexo y la moda".

Este aspecto lo detectamos ya con claridad hace veinte años(97), cuando indicábamos(96):

Por otra parte, en los medios de difusión de masas, entran en pugna dos mundos: el de la información propiamente dicha y el de la publicidad. Mientras la información nos dice que existen en el mundo tantos millones de alcohólicos, la propaganda, la publicidad nos sugiere que bebamos tal o cual licor "porque es cosa de hombres" o... "porque es para las grandes ocasiones".

"Mientras que se publican -o ponen en conocimiento a través de los medios de comunicación social- reportajes estremecedores en torno a la droga, "los spots" publicitarios... nos recomiendan que... "tomemos dos pastillas mejor que una de determinado analgésico".

En el documento cuyas partes esenciales -a nuestro criterio- estamos reproduciendo, se incide en estos dos puntos: "Se aconseja a las familias que no ofrezcan o toleren bebidas alcohólicas cotidianamente en fiestas a menores y que se moderen los hábitos y costumbres de consumo de alcohol, fármacos y tabaco en el ámbito

97 RAMIRO MONZON, José Luis; ob. cit; pág. 223.

familiar".

Por otra parte, se exige a las autoridades que "se cumplan las directivas y normas que prohíben la publicidad en TV de bebidas alcohólicas de más de 20º; que se estudie extender la prohibición a todas las bebidas alcohólicas y que se ataje de algún modo la burla que se hace a estas normas con publicidad estática o indirecta".

Abundando en el problema del alcohol, el documento pide "que se aplique con rigor el Real Decreto de 1.982 sobre la prohibición de venta de alcohol a menores de 16 años". "Exigimos a las autoridades el cumplimiento de esta normativa cerrándose los locales o establecimientos comerciales que la incumplan".

Respecto a otras drogas, la CEAPA pide que "se siga persiguiendo el narcotráfico con todos los medios posibles y que se desarticulen las redes locales de traficantes, desde las cabezas hasta los conocidos camellos".

La reseña periodística en cuestión no tiene desperdicio pero, a nuestros efectos, en este lugar, lo más importante es lo últimamente escrito y subrayado. Las redes locales de traficantes son los canales más cercanos a la distribución y venta, dependiendo de otras redes de mayor embergadura y más próximas a los verdaderos "capos" de la droga, pero aún lejanas, pues son muchos los eslabones de la criminalidad organizada.

Ultimamente, se ha asestado un durísimo golpe al narcotráfico, especialmente relacionado con la cocaína. Nos estamos refiriendo a que PABLO ESCOBAR GAVIRIA, ha dejado de existir.

Toda la Prensa se ha hecho eco de la muerte de uno de los mayores narcotraficantes a nivel mundial; así, en la madrileña, EL MUNDO, EL PAIS y ABC, por poner algunos ejemplos, se han ocupado con profusión del evento.

EL MUNDO(98), en su editorial, indica: "Trágico final del narcotraficante más buscado del mundo.- La Policía mata a PABLO ESCOBAR al tratar de huir de su casa de Medellín.- Fue abatido a tiros cuando intentaba escapar por el tejado de su escondite tras ser detectado por el Bloque de Búsqueda".

El Diario ABC(99), en su Sección "Internacional", incluye el siguiente editorial: "MUERE TIROTEADO EN MEDELLIN PABLO ESCOBAR", añadiendo: "Quinientos soldados y policías, apoyados por helicópteros, realizaron la operación".- "Estados Unidos felicita al Presidente Gaviria por su trabajo valiente y eficaz".- "Alegria en Colombia por el fin de una década de despiadado terrorismo".

El encabezamiento resumen de la noticia señala: "El Jefe del Cartel de Medellín, Pablo Escobar Gaviria, murió ayer tiroteado por el "Bloque de Búsqueda" de la Policía Colombiana en el centro de Medellín, segunda ciudad del país (a 250 Kms de la capital), en donde el fugitivo siempre encontró refugio. El ejército informó de que el "capo" de la droga se resistió a su captura y fue muerto por los agentes de un escuadrón especial de más de tres mil hombres a los que el Presidente César Gaviria había encomendado exclusivamente perseguir al hombre que hasta hace poco controlaba el tráfico mundial de cocaína. Escobar estaba acusado de ordenar la muerte de más de mil personas".

La publicación diaria EL PAIS, en primera página(100), dice:

"El narcotraficante Pablo Escobar, abatido a tiros por la policía colombiana en Medellín. Varias llamadas telefónicas interceptadas llevaron hasta el refugio del Rey de la cocaína".

El encabezamiento-resumen de la portada del Diario, señala: "De

98 EL MUNDO, nº1489, de 3.12.93, portada y págs, 16 y 18.

99 ABC, número de 3.12.93.- Sección Internacional, pág, 29.

100 EL PAIS, nº6.062, de 3 de Diciembre de 1.993.- Portada y págs, 3, 4 y 5.

acuerdo con su ley, respondiendo a las balas intentando huir del asedio policial, Pablo Escobar Gaviria, el hombre más buscado del mundo, murió ayer abatido por agentes, situado al Oeste de la ciudad colombiana de Medellín. El cuerpo perforado por los proyectiles del legendario "Rey de la cocaína", quedó tendido en el tejado de la casa en donde se había refugiado con su lugarteniente Alvaro de León Agudelo, "El Limón", también muerto en el cerco".

Al hilo de lo expuesto, consideramos conveniente e ilustrativo por lo reciente del suceso y de su trascendencia, así como en aras de la amenidad, incorporar al presente Capítulo una pequeña síntesis biográfica de uno de los mayores y más famosos narcotraficantes de la historia: PABLO EMILIO ESCOBAR GAVIRIA.

Nació el 1 de diciembre de 1.949, en Río Negro, población del Departamento de Antioquía, próxima a Medellín (Colombia). Su familia respondía a las características de ser típica de la clase media de la zona. Cursó los estudios elementales, siendo un chico normal. Con anterioridad al inicio de su profusa carrera delictiva, desempeñó diversidad de oficios, todos ellos modestos. Comenzó lavando coches, fue también dependiente en los mercados y se empleó como cuidador de ganado, por supuesto, por cuenta ajena.

La carrera criminal del personaje comenzó en 1.970; en dicho año, decidió abandonar su trabajo con el ganado; comenzó a robar automóviles, como tantos y tantos "gamines" (muchachos); también se especializó en el robo de lápidas valiosas de mármol en los cementerios. Posteriormente, comerció con objetos robados, de cierto valor, entrando en contacto con los peristas, ya dentro de una cierta organización delictiva; en simultaneidad con esta actividad, comenzó a traficar con marihuana. Este es un momento clave en su dilatada carrera delictiva (muy productiva económicamente a la postre, por cierto, ya que su patrimonio llegó a cifrarse en más de 3.000.000.000 de dólares, lo que convirtió en una de las personas más ricas del mundo).

A los 24 años, tuvo su primer encontronazo con la Justicia Colombiana, con ocasión de ser sorprendido robando un automóvil. A

raíz de ello, continuó dedicándose a la venta y tráfico de marihuana - como hemos indicado- simultaneando esta ilícita actividad con el hecho de emplearse como matón a sueldo.

Su primera incursión en el tráfico de cocaína, se remonta al año 1.976, siendo detenido junto a su primo GUSTAVO GAVIRIA, el cual, fue muerto en 1.991 por las Fuerzas de Seguridad.

Perseguiró su actividad delictiva siempre orientada al narcotráfico de cocaína; en torno a él montó una organización criminal, rodeándose de eficaces secuaces la cual, día a día veía incrementados sus recursos y beneficios económicos.

Entre 1.975 y 1.982, la producción de hoja de coca en Bolivia pasó de 12.000 toneladas métricas a 82.000. Uno de los responsables de proyectar y proteger esta expansión fue KLAUS BARBIE, el conocido criminal de guerra nazi a quien el país había concedido asilo político(101).

¿Por qué, podría preguntársenos, esta referencia a Bolivia cuando nos estamos centrando en Colombia? Ello tiene su explicación racional. Son países productores de hoja de Coca Venezuela, Colombia, Brasil, Ecuador, Perú y Bolivia fundamentalmente y, fue en esta nación, donde se inició el cultivo masivo, a instancias del personaje últimamente citado. Si nos situamos en 1.975, vemos que PABLO ESCOBAR fue detenido -como consecuencia de tráfico de cocaína- en 1.976, lo cual hace pensar en una posible conexión entre ambos o en una imitación de BARBIE por parte de ESCOBAR en estas sus primeras actividades relacionadas con el narcotráfico.

Por otra parte, Colombia cultiva poca coca, a diferencia de Bolivia y otros países sudamericanos siendo Colombia donde existe la inmensa mayoría de las refinерías que se encuentran ubicadas y escondidas en sus selvas. El método típico consiste en el empleo de aeroplanos ligeros que generalmente se desplazan de Bolivia a Colombia

101 LEIGH VANORA.- Asi son las drogas.- Libros Límite.- DICTEXT, S.A.L. Barcelona, 1.992, pág. 117.

para transportar la pasta de coca o "basuko", donde es refinada y obtenida la cocaína. Bolivia distribuye o "exporta" a otros países cocaína, pues no carece de refinерías; así a Argentina, Chile, Brasil y Paraguay, países limítrofes.

Pero volviendo a nuestro personaje central, ESCOBAR, debemos de señalar que su país comenzó a conocerle hacia 1.932, es decir, sus gentes, precisamente cuando una revista habló de él, señalándole como el Robin Hood "paisa" (oriundo de la providencia de Antioquia), pues empezó a considerársele un gran benefactor de los pobres. Por aquella época, ESCOBAR edificó todo un barrio para los más necesitados de Medellín, para las gentes que vivían en condiciones inhumanas; construyó también campos de fútbol en las barriadas más humildes y cercanas a las montañas que rodean la ciudad. Los humildes comenzaron a quererle y a sentir por él una gran admiración y respeto, siendo ya conocido por D. Pablo, lo que allí significa un gran reconocimiento a su persona.

Dado el volumen que iban adquiriendo sus turbios e ilícitos negocios, tanto en extensión cuanto en beneficios, precisó de una "tapadera", eligiendo su dedicación a la política, que conectó con "sus caridades". Su carrera política fue corta; fue elegido como miembro del Parlamento en condición de suplente de un diputado liberal, de la Cámara de Representantes.

Su paso por el Parlamento fue efímero; apenas dos meses, justo el tiempo que duró el debate sobre "los dineros calientes". Al propio tiempo prosiguió dispensando sus favores y ejerciendo de "mecenas", de tal suerte que construía polideportivos y más casas destinadas a los más necesitados, en los que después encontraría un apoyo incondicional.

Cuando ESCOBAR accedió al mundo de la política, comenzó a corromper mediante succulentas sumas de dinero -y en consecuencia a comprar en su beneficio- a diputados y periodistas, convirtiéndose en "benefactor" y padrino (Presidente) de Clubs de Fútbol y "Director" de Centros Médicos.

En su corta etapa política, el entonces Ministro de Justicia RODRIGO LARA, acusado de recibir dinero de la Mafia, se defendió de tal cargo prácticamente sólo y sacó a relucir hasta donde había llegado ya en el país el poder de corrupción del dinero procedente del narcotráfico.

Lo indicado fue suficiente para que muriera asesinado en Mayo de 1.984; desde este momento dio comienzo la vida en clandestinidad de PABLO ESCOBAR y marcó el inicio de la guerra sin cuartel que libró dicho "capo" contra la extradición. El mismo, llegó a afirmar: "prefiero una tumba en Colombia que una cárcel en Estados Unidos".

A partir de entonces la vida de ESCOBAR, se vio ligada a imágenes de terror: coches-bomba, asesinatos de políticos (tres candidatos a la Presidencia), explosión de aviones, niños asesinados de apenas 11 años, viudas, huérfanos, etc. El país quedó sembrado de un inmenso dolor.

A partir de 1.984, ya en pleno funcionamiento el cartel de Medellín, se convirtió en el mayor, en el mejor organizado y en el más temido. Sus miembros no sólo financian, transportan y comercializan drogas procedentes de los Andes, sino que también secuestran y asesinan a cualquier opositor que rechace el soborno o se niegue a desaparecer. Esta política se conoce como "el plomo (la bala) o la plata"(102).

La citada autora prosigue: La propia Medellín ha sido bautizada como la Manchester colombiana. Es el centro industrial más importante del país, y, sus fábricas textiles fueron durante años la principal fuente de prosperidad nacional. Es así mismo, el centro administrativo de negocio de la cocaína, debido, según se dice, a la "tradicional capacidad emprendedora" de sus gentes y a su posición en las rutas comerciales que unen a los países productores andinos con los Estados Unidos.

El cartel del Medellín es controlado por unos cuantos

102 LEIGH, VANORA, Ob. cit; pág, 120

traficantes importantes. Se calcula que ellos solos controlan al menos, la mitad del mercado mundial de la cocaína. Los cálculos a la baja, consideran que a las arcas del citado cartel se incorporan, cuando menos siete billones de dólares al año. Esta cantidad supera el total de las exportaciones legales de Colombia y representa aproximadamente el 50% de su deuda exterior.

Ya hemos señalado que la violencia, al igual que la droga aumentan a diario en Colombia en general y en Medellín en particular. En una ciudad de poco más de 2.000.000 de habitantes, se producen semanalmente más de 50 muertes relacionadas con la droga; numerosos jueces y agentes de policía han sido asesinados por sicarios del Cartel, por el mero hecho de haberse visto involucrados en arrestos relacionados con el narcotráfico.

Así, uno de los asesinatos más espectaculares ordenados por el Cartel fue el del Fiscal CARLOS MAURO HOYO, en 1986. MAURO acababa de poner en marcha una investigación para descubrir por qué habían puesto en libertad a un narcotraficante que permanecía a la espera de ser extraditado a los EE.UU.(103).

En este punto, consideramos necesario retroceder en el tiempo. En 1980, entre EE.UU y Colombia se suscribió un tratado de extradición en materia de narcotráfico. Ello supuso el mayor temor de los narcotraficantes, que no cesaron en su empeño de supresión, lo cual sucedió en el verano de 1.987, cuando el Tribunal Supremo de Colombia vino en declararlo "inconstitucional".

La Agencia para la lucha contra las drogas (DEA), de EE.UU organización similar a la CIA en materia de narcotráfico, consideró a PABLO ESCOBAR como el cerebro líder del famoso cartel de Medellín, integrado por un grupo de traficantes originarios de la citada ciudad Colombiana.

EE.UU tenía una orden de búsqueda y captura contra ESCOBAR, habiendo pedido su extradición al Gobierno Colombiano desde 1984, a

103 LEIGH, Vanora; ob. cit; pág, 121

efectos de ser juzgado por los Tribunales Norteamericanos por el delito de exportación ilegal de drogas a EE.UU.

Entre las recompensas ofrecidas tanto por Washington como por Bogotá la cabeza de ESCOBAR había llegado al precio de 6000000 millones de dólares.

Ante esta situación una oferta de ESCOBAR de entregarse en Colombia a cambio de que EE.UU. garantizase la seguridad de su familia calló en el vacío, no se sabe por qué causas.

Es indudable que la extradición es el arma más temida por los narcotraficantes. Uno de los más importantes -también colombiano-, CARLOS LEHDER RIVAS, fue arrestado y extraditado a EE.UU. en febrero de 1987 cuando aún estaba vigente el tratado al cual nos hemos referido mas arriba, donde en el siguiente año se le declaró culpable de diversas acusaciones relacionadas con el narcotráfico. Ello dio lugar a la batalla que libraron los narcotraficantes, que como hemos indicado, ganaron.

La corrupción asociada al Cartel se ha extendido allende las fronteras de Colombia. En el año 1988 sus integrantes fueron acusados de la crisis que vivió Panamá, y a su vez, su líder el General MANUEL NORIEGA fue acusado por EE.UU. de narcotráfico y de blanqueo de dinero, empleando el sistema bancario del país muy proclive al secreto. Se llegó a decir que su nombre había figurado durante años en la nómina del Cartel.

Ese mismo año un exagente de la CIA acusó al Cartel de entregar (a petición de la misma CIA) 6.000.000 de dólares a la Contra Nicaragüense a mediados de los 80, con la esperanza de que la donación "suavizaría" la postura de EE.UU., que, en aquel momento, ponía en peligro la "exportación" a América del Norte.

Según un destacado agente del FBI el Cartel ha tenido un enorme impacto en la economía de Miami, ya que ha invertido millones de dólares procedentes del narcotráfico en empresas y en bienes

inmuebles(104).

Retomando la escueta reseña biográfica de ESCOBAR, es hecho probado que los Agentes de la DEA colaboraron con la Policía y el Ejército Colombianos, en la persecución de ESCOBAR, y también que el Gobierno Norteamericano entregó a Colombia medios militares para combatir el narcotráfico en el primer país productor y comercializador de cocaína en el mundo. Al respecto, puede decirse que siempre fue un secreto a voces que la DEA, tenía en la Embajada de Estados Unidos en Bogotá, el mayor centro de operaciones de América Latina.

Fue precisamente la DEA la que detuvo a CARLOS LEHDER RIVAS en 1.987, así como a MANUEL NORIEGA en Panamá en 1.989. Ambos, fueron condenados a cadena perpetua por Tribunales Estadounidenses, por su colaboración con el cártel de Medellín.

ESCOBAR, tuvo que librar a partir de 1.988 diversidad de guerras(105). Entresacamos a continuación los párrafos que consideramos de mayor interés o resúmenes de los mismos.

La llamada "primera guerra del narco" (1.988-1.990), comenzó con una campaña de secuestros selectivos de personas relacionadas con la política, las finanzas y los medios de información o de comunicación social, que hicieron claudicar al Gobierno de CESAR GAVIRIA. No obstante, ESCOBAR, no había logrado su principal objetivo: impedir las elecciones y dominar al Estado. Además, la batalla no le había resultado fácil. Muchos de sus principales socios, como RODRIGUEZ GACHA, alias "El Mexicano", o su primo GUSTAVO GAVIRIA, acabaron muertos; otros, como los hermanos OCHOA, decidieron acogerse a las medidas de "sometimiento" otorgadas por el Gobierno, entregándose.

Esta era una actitud inteligente, pues al fin y al cabo, les serían impuestas penas privativas de libertad, pero cortas; una vez cumplidas, podrían retirarse para disfrutar de sus fortunas

104 LEIGH, Vanora; ob. cit; pág. 122 y 123

105 ABC, Domingo, 14.02.93.- Reportaje firmado por SEMPRUN, Alfredo: "Los últimos días de Pablo Escobar", págs. 72 a 75.

multimillonarias.

PABLO ESCOBAR, conocedor de su fuerza, apostó a fondo en la negociación, preparando cuidadosamente todo lo relacionado con su posible entrega.

Al respecto, mandó transformar el Centro de Rehabilitación de Drogadictos, creado y costado por él mismo en la Prisión de Envigado, que era un Centro Penitenciario de máxima seguridad. El propio ESCOBAR seleccionó a quienes tras su entrega habrían de ser sus propios guardianes, estableciendo al propio tiempo el Servicio de Seguridad alrededor del Centro.

El sistema estaba basado en tres anillos: el exterior, con hombres de confianza, instalados como latifundistas y empleados de las tierras que rodean el establecimiento penitenciario, denominado "La Catedral"; el segundo de los anillos estaba integrado por los propios funcionarios de la prisión; y, el tercero, constituido por sus guardaespaldas personales, en las propias habitaciones.

También ordenó construir salidas de emergencia y "bunkers" a prueba de ataques aéreos.

Otra guerra que tuvo que sostener fue contra sus ex-socios: los denominados PEPES (Perseguidos por Pablo Escobar), que comenzaron a ser sus rivales. Más adelante haremos una más amplia referencia a los mismos.

Pues bien; el 21 de Junio de 1.991 se entregó PABLO ESCOBAR a las Autoridades Colombianas, horas después de que la Asamblea Nacional aprobase un artículo del Borrador de la Constitución, por el cual se prohibía la extradición de colombianos. Fue trasladado a la Prisión de alta seguridad de Envigado, situada a veinte Kms de Medellín, en el Noroeste de Colombia. A tan sólo tres Kms del establecimiento penitenciario, se instaló una base que albergaba a Fuerzas Especiales del Ejército Colombiano(106).

106 ABC, nº del viernes 3.12.93, Sección Internacional, pág. 29.

Algo antes, en tanto efectuaba sus preparativos para la entrega, en una entrevista exclusiva concedida a "EL MUNDO" (publicación española¹⁰⁷), afirmaba "que no quería más guerra", mostrándose incluso en sus manifestaciones como un pedagogo, pues dijo lo siguiente: "Más que acabar con el negocio se debe pensar en la educación basada en la información médica y científica. Claro que no es lo mismo el crack que la cocaína. Tampoco es lo mismo la cocaína que la heroína, de la misma manera que no es lo mismo el vino que el Whisky. Para mí no existen diferencias entre un alcohólico y un drogadicto".

En este último aserto no está exento de razón, pues ambas patologías son drogodependencias. Pero entre las denominadas "drogas" propiamente dichas, efectivamente -como él indica-, también existen diferencias, no siendo precisamente la cocaína... una de las de menor nocividad, como se está demostrando por sus efectos y secuelas. Ciertamente, el crack es más peligroso que la cocaína sin aditivos y sin haber sido "cortada".

Con anterioridad a su entrega, también dispuso todo lo necesario para seguir dirigiendo sus negocios: teléfonos celulares por microondas (un servicio que aún no existe en Colombia), pero que ESCOBAR montó asesorado por el ex-coronel israelí KLEIN; sistemas de comunicaciones por radio, aparatos de fax y télex, así como una batería de ordenadores.

"En La Catedral no se hacía nada sin permiso de Don Pablo", recuerda uno de los funcionarios de la prisión. "Y era una buena vida. Siempre rumbeando, con champán y ostras. La Sala del patrón era de lujo y hasta los baños los habían traído del mejor comercio de Medellín"¹⁰⁸).

Todo esto, con el correspondiente escándalo, llegó a conocimiento del Gobierno. El Presidente GAVIRIA, decidió entonces destituir al Director del establecimiento penitenciario y sustituirlo

¹⁰⁷ EL MUNDO, nº de 11 de marzo de 1.991, pág. 32 y s.s.

¹⁰⁸ ABC del domingo 14.02.93, pág. 73.

por un hombre íntegro y de su entera confianza: el Coronel HOMERO RODRIGUEZ, que además era amigo personal, habiendo también dirigido su sistema de seguridad durante aquella campaña electoral en la que fueron asesinados tres candidatos: LUIS CARLOS GALAN, CARLOS PIZARRO y BERNARDO JARAMILLO.

La decisión adoptada por GAVIRIA, resultó de todo punto inútil: HOMERO RODRIGUEZ sucumbió y cedió, ignorándose si merced al miedo o al soborno. En definitiva, fue el directo responsable de que ocurrieran los hechos que a continuación pasamos a relatar.

En cierto día, se produjo una auténtica masacre o matanza en "La Catedral", en la que estuvo involucrado, como no, PABLO ESCOBAR.

La organización del cártel es muy compleja, integrada por grupos de familias o bandas, que realizan sus propios negocios.

Estas familias como los OCHOA, los GALEANO o los MONCADA, tenían sus propias redes de tráfico, servicios de seguridad y líneas de blanqueo de dinero; es decir: podían ser tan fuertes como "EL NARCO" ESCOBAR, operando en realidad como entidades totalmente autónomas.

El origen de la matanza, se estima generalmente que fue el siguiente: ESCOBAR decidió quedarse con veinte millones de dólares, en concepto de impuesto extraordinario, que pertenecían a los GALEANO y a los MONCADA. Lógicamente, estos protestaron ante la exigencia. Acudieron a "La Catedral" para celebrar una reunión "aclaratoria" acompañados de sus guardaespaldas y de sus contables. Eran en total quince personas. No hubo acuerdo y ESCOBAR ordenó a sus hombres que los asesinaran allí mismo.

FERNANDO GALEANO fue torturado con un soplete de acetileno hasta morir. Sus hombres perdieron todo antes que unas balas libertadoras terminasen con sus vidas.

Después, en presencia de los propios funcionarios de la prisión y de su Director se sacaron del Centro Penitenciario los cadáveres.

"Este fue un grave error cometido por ESCOBAR" -comentó el General ALFREDO MAZA MARQUEZ, ex Jefe del DAS-, añadiendo, desde su "exilio" en Caracas, entre otras afirmaciones, las siguientes, en una entrevista que le fue solicitada.

"Lo que ocurrió en la cárcel de Envigado, además de constituir una vergüenza para Colombia, fue el peor error de ESCOBAR. Le va a costar la vida. Al final, todos acaban así. Entregados por sus rivales como CARLOS LEHDER, o muriendo a tiros, abandonados por sus hombres, como RODRIGUEZ GACHA. ESCOBAR, terminará así".

Es preciso indicar que ALFREDO MAZA, en todo momento, mientras ejerció el cargo de Jefe del DAX, fue el enemigo número uno del mayor narcotraficante de cocaína a nivel mundial, lo que hace suponer que su conocimiento sobre el mismo, sus hábitos y costumbres, su forma de pensar y actuar, fueron muy amplios.

El General, prosigue: "ESCOBAR me odia, porque soy el ejemplo; uno de los pocos que puede contarlo y afirmar que su poder tiene un límite. A mí no me pudo comprar ni asesinar. Y sólo Dios sabe por qué sigo vivo".

Las fuentes revelan que, efectivamente ESCOBAR no escatimó medios para acabar con la existencia del General. Hasta hizo estallar una bomba con casi mil Kgs de dinamita frente a la Oficina Central de la DAS, que causó la muerte de setenta personas, pero que no alcanzó a MAZA.

Se llegó a comentar que el cese de MAZA MARQUEZ fue una de las condiciones de ESCOBAR para entregarse, pero la realidad fue otra: simplemente, no podía continuar al frente de la Policía un hombre que se había convertido en un blanco ambulante y que llegó a disponer de 35 hombres de escolta.

El entrevistador, formuló esta pregunta: General: ¿Esta guerra será la última? La respuesta de MAZA fue contundente: "Sin duda; es el principio del fin de lo que se ha conocido como el narcoterrorismo. Después de ESCOBAR seguirán existiendo narcotraficantes, pero ya no

intentarán dominar al Estado. Serán como los del Cartel de Cali, un simple asunto de policías y ladrones".

El periodista: Pero ESCOBAR... todavía no está muerto. Contestación: "Lo estará. Ya no cabe que busque acuerdos".

Lo indicado por MAZA, parecía una auténtica profecía.

El 22 de julio de 1.992, se desató un motín en la prisión de Envigado, ante la noticia del posible traslado de ESCOBAR a otra cárcel del país. Durante la confusión que se produjo, el famoso narcotraficante logró huir. Mantuvo hasta su muerte en jaque a las Fuerzas de Seguridad.

Entrevistado MAZA de nuevo tras la fuga de ESCOBAR, indicó: "Ya no cabe que intente acuerdos; tampoco puede entregarse. Sus antiguos compañeros no le van a perdonar. Le falta GACHA, le falta la organización paramilitar rural que le montó "El MEXICANO" en el Magdalena Medio. Han muerto o han sido capturados los lugartenientes que dirigieron para él su primera guerra. Ahora él, es su propio capitán de bandidos".

A partir de la fuga de ESCOBAR, el Presidente GAVIRIA, puso toda la carne en el asador. Ordenó que se compusiera y estructurara el denominado "Bloque de Búsqueda", que se dedicó exclusivamente a rastrear la pista del "capo". Aviones de espionaje electrónico de Estados Unidos lograron inutilizar su sistema de teléfonos celulares y otros medios de comunicación. El "Bloque de Búsqueda" nació en agosto de 1.992 y se componía de 1.500 hombres, entre soldados y policías de élite. El propósito era único: capturar a ESCOBAR. Desde ese momento comenzaron las dificultades y la zozobra para el gran narcotraficante.

El "Bloque de Búsqueda", apoyado por la Agencia Antidroga de Estados Unidos (DEA), realizó más de quince mil registros; abatió a más de veinte lugartenientes de ESCOBAR; condujo a otros tantos a la rendición; decomisó 4.358 Kgs de dinamita y se incautó de 323 armas y de 74 vehículos.

En el último año, la guerra abierta entre la organización paramilitar de ESCOBAR y la Policía, produjo la muerte de tres oficiales, ciento tres agentes, siete suboficiales y seis miembros de la Policía Secreta.

Desde 1.984, ESCOBAR acumuló veinte procesos judiciales por narcotráfico, secuestro, terrorismo e inducción en los asesinatos del Ministro de Justicia RODRIGO LARA, del periodista GUILLERMO CANO y del candidato presidencial LUIS CARLOS GALAN. A su organización paramilitar se le atribuye la muerte de más de un millar de personas, por el procedimiento de la explosión de coches-bomba en Medellín, Bogotá y Cali, así como de algún avión en vuelo, hechos algunos de estos de los que hemos hecho mención.

Al propio tiempo que el "Bloque de Búsqueda, comenzaron a actuar con inusitada crueldad los PEPES, ya reseñado más arriba su significado. La situación de PABLO ESCOBAR comenzaba a ser dificultosa y arriesgada, cambiando de lugar continuamente y privado de sus habituales medios de comunicación y sobre todo de sus más fieles lugartenientes. También era hostigado por los Pepes, que, al parecer, contaron con el discreto apoyo de Gobierno Colombiano y de la DEA Estadounidense.

Los Pepes, no son otros que los supervivientes de los clanes de los GALIANO y de los MONCADA. Son -pudieramos decir- escuadrones de vengadores, asesinos fríos, que prometieron "ajustarle las cuentas a DON PABLO".

Entre la fuga de ESCOBAR y su muerte, los Pepes, se tomaron cumplidas venganzas, obligando a aquél a llevar una existencia de zozobra y en continuo movimiento, ocultándose en uno y otro lugar de forma constante.

Con todo, se atrevió en varias ocasiones a verse con los principales sicarios que le quedaban, saliendo por la ciudad, para infundirles ánimos.

Pero los PEPES, al igualmente que el "Bloque de Búsqueda" y las

Diversas Fuerzas Armadas, continuaban su función; éstos, hostigándole y rastreando; aquellos, vengándose, empleando métodos y procedimientos tan sucios como los de ESCOBAR.

Así, por ejemplo, atacaron la casa de su madre, HERMINIA GAVIRIA; asesinaron a varios de sus más valiosos colaboradores, dinamitaron sus fincas y se acercaban cada vez más a su esposa e hijos.

Esto condujo a que ESCOBAR hiciera una propuesta al Gobierno en mayo de 1.993, de entregarse y volver a la cárcel; pidió expresamente que se protegiera a su esposa y a sus hijos. Los últimos meses del ESCOBAR fugado y de su familia fueron una auténtica carrera contra el reloj. Ante su propuesta, el Fiscal les ofreció una protección que el "capo" estimó ridícula. La protección era lógicamente contra los Pepes que, les seguían los talones. Ante la contraoferta del Fiscal, decidió enviar a su familia a Chile siendo descubierta por las Autoridades de Santiago. Fueron expulsados en julio y ante la negativa de España a acogerlos, se desplazaron a Alemania, donde fueron recibidos como turistas y por una duración máxima de tres meses. Expirando dicho plazo, volvieron a Colombia.

Poco antes de su muerte, ya completamente asediado tanto por el "Bloque de Búsqueda", por todas las Fuerzas Armadas y también -como no- por los Pepes, la esposa de ESCOBAR, MARIA VICTORIA HENAO y sus hijos, JUAN PABLO y MANUELA, de 17 y 9 años de edad respectivamente, intentaron nuevamente instalarse en Alemania, pero el Gobierno de BONN se lo impidió y volvieron a BOGOTIA el día en el que PABLO ESCOBAR cumplía 44 años: el 1 de diciembre de 1.993. En el día siguiente, sería abatido, como ya indicamos, junto con ALVARO DE JESUS AGUDELO (alias "EL LIMON") y con CARLOS MARIO HENAO, hermano de la esposa del gran "capo". Con ello, el cártel de Medellín quedaba desmantelado, según informó el Jefe del "Bloque de Búsqueda", OCTAVIO VARGAS SILVA(109), que hizo a la Prensa las siguientes declaraciones: "El cártel de Medellín queda desmantelado indudablemente", aunque

109 EL MUNDO, viernes 3 de diciembre de 1.993. Sección Internacional, pág. 16.

añadió: "No podemos descuidarnos, las operaciones deben continuar". Preguntado si teme que la muerte de ESCOBAR desencadene una oleada de violencia en los suburbios de Medellín, VARGAS dijo "que puede presentarse alguna acción demencial pero estamos trabajando en acciones preventivas para evitarlo". También dijo "desconocer si ESCOBAR se había cambiado el rostro, ya que se afirma que el narcotraficante, viajó en diciembre de 1.992, cinco meses después de fugarse de la prisión a Brasil, posiblemente a practicarse la cirugía plástica". El Oficial confirmó "que ESCOBAR fue identificado por sus huellas dactilares; nuestro trabajo viene desde hace mucho tiempo". VARGAS hizo un llamamiento a los demás narcotraficantes "para que se sometan a la justicia, porque indudablemente el delito aquí en Colombia, no tiene futuro".

Pero a pesar de estas afirmaciones, no debemos de olvidar que en Colombia y en relación con el negocio no sólo existía el cártel de Medellín, que, indudablemente fue el más poderoso hasta la caída definitiva, pero que se produjo gradualmente, de ESCOBAR. Nuestra referencia es al cártel de Cali. En una publicación diaria ya citada(110), como subtítulo, se lee: "Las ventajas de los rivales", y como texto, el que reproducimos:

"El cártel de Medellín dirigido por Pablo Escobar ha sido, según los servicios para la lucha contra la droga norteamericanos y colombianos, ampliamente superado por la organización rival de los narcos de Cali".

Esta aseveración parece contradecir lo dicho hasta ahora, pero sucede que generalmente han venido sus integrantes actuando con una mayor prudencia y discreción.

"La DEA, los servicios antidroga norteamericanos, afirma que el cártel proporcionaba al menos el 60% de la cocaína consumida en EE.UU a finales de los 80. Sin embargo, según estas informaciones, son los narcos de Cali los que ahora suministran el 70% de la droga que llega a EE.UU o Europa".

110 EL PAIS, viernes 3 de diciembre de 1.993.- Sección Internacional, pág. 3.

"A diferencia del cártel de Medellín, el de Cali, dirigido por GILBERTO RODRIGUEZ OREJUELA, llamado "el jugador de ajedrez"; su hermano MIGUEL, y JOSE SANTACRUZ LONDONO, prefirió actuar con discreción. Al contrario que ESCOBAR, que en 1.982 logró ser elegido Diputado Adjunto, los narcos de Cali nunca tuvieron ambiciones políticas y presionaron sobre las autoridades con métodos menos terroristas que los de Medellín".

"Un estudio del semanario "Semana", señala que el cártel de Cali está integrado por unas cien organizaciones diferentes que coordinan las operaciones de envío de cocaína hacia EE.UU o Europa".

"Además, el cártel de Cali controlaría también el tráfico de heroína cuyo desarrollo ha adquirido enormes dimensiones en los últimos dos años. Unas 20.000 hectáreas son empleadas para el cultivo de la amapola".

"Diversas fuentes afirman que "los barones de la droga" de Cali han logrado controlar a la Policía de la ciudad y utilizan como informadores a la mayor parte de los taxistas que circulan por la capital de la provincia del Valle".

De lo expuesto hasta aquí deducimos que hasta el inicio de la caída de ESCOBAR, el cártel por él mismo dirigido era el más poderoso y que, cuando comenzó su declive, se potenció silenciosamente el de Cali; presumiblemente, a partir de ahora, se convertirá en el más poderoso. Con anterioridad, en la mayoría de las ocasiones, en las batallas libradas entre ambos cárteles, el de Medellín había salido airoso.

A la vista -por otra parte del cerco a que fue sometido ESCOBAR tras su fuga-, cabe deducir que los "barones de la droga" de Cali se aliaran con los Pepes, dedicándose a eliminar a mafiosos de Medellín, a dinamitar propiedades de ESCOBAR y a perseguir a sus familiares.

Finalmente, vamos a dejar constancia de los principales rasgos de personalidad y semblanza de ESCOBAR, a través de lo expuesto y de algunos otros hechos de su vida que incorporamos en este lugar.

Por su forma de proceder, PABLO ESCOBAR GAVIRIA parecía ser una persona con acusados rasgos de psicópata, orientados hacia la megalomanía e indudablemente hacia la amoralidad.

En base al relato expuesto, actuaba en ocasiones como una especie de ROBIN HOOD en pleno siglo XX; pero esto merece un mayor desarrollo. Como hemos puesto de relieve, se dedicó a favorecer a las gentes humildes y más necesitadas de Medellín, mostrando su gran "generosidad", pero a nuestro entender, con dos finalidades muy concretas: la primera, granjearse el apoyo popular de los más abandonados por la fortuna, al objeto de procurarse protección y popularidad; la segunda, satisfacer su propia y muy especial megalomanía, rasgo psicológico muy arraigado en el mayor narcotraficante de cocaína de todos los tiempos.

Además su megalomanía se proyectaba en su tendencia al disfrute de la propiedad, del dinero obtenido más que ilícitamente y a través del muy organizado negocio del narcotráfico que tantas muertes violentas ocasionó, disponiendo de una organización criminal de muy alto nivel.

Invirtió grandes sumas de dinero en la adquisición de una inmensa finca o hacienda en el Magdalena Medio, región muy fértil en la zona central de Colombia. El objeto fue complacerse a sí mismo en una de sus aficiones y sentimientos predominantes: su interés y cariño por los animales. Disponiendo ya del hábitat o medio ambiente adecuado, importó animales de todo el mundo, eso sí, que pudieran vivir en un medio similar a aquél en el que habían nacido. Así, introdujo en su finca denominada "Nápoles", jirafas, elefantes, simios, avestruces, canguros, aves, antílopes, etc.

En multitud de ocasiones, estando perseguido al objeto de ser capturado, lograba huir de su eventual escondrijo, gracias a su muy eficiente servicio de seguridad. Llegada la Policía al lugar, era sumamente frecuente que, junto a una taza de café, a veces aún humeante, encontrasen fotografías de sus animales preferidos.

Por otro lado, quienes conocieron a ESCOBAR, afirman que se

trataba de un hombre dotado de gran inteligencia, siendo en consecuencia su cociente intelectual realmente elevado, astuto y amante apasionado de la lectura, no excluyendo libros de Zoología. Al respecto, y al hilo de su afecto por los animales, hemos de significar que dotó a la ciudad de Medellín de un magnífico Zoológico.

Junto a estos rasgos, portaba otros que, en multitud de ocasiones no constituían sino manifestaciones de su indiferencia afectiva, en el sentido criminológico de la expresión. Así, PINATEL(111), señala: "Cuando se habla de indiferencia afectiva o de la insensibilidad moral de los delincuentes, se quiere decir que ellos no experimentan emociones ni inclinaciones altruistas y simpáticas, que están dominados por el egoísmo, la frialdad para con el prójimo".

Éstas breves líneas, definidoras del indicado componente de la personalidad criminal, se ajustan sólo parcialmente a la del extinguido ESCOBAR.

Así, efectivamente, si experimentaba emociones, pero sóloamente hacia todo aquello que le compensaba en forma de placer personal. En cuanto a sus inclinaciones altruistas y simpáticas, no puede negarse que las tuvo, pero siempre orientadas a la obtención de unos objetivos que nada tenían que ver con aquéllas: las practicaba conscientemente y por intereses concretos, todas relacionadas con sus actividades delictivas.

Muchos han sido los enfoques desde el nacimiento de la Criminología hasta nuestros días, de lo que deba entenderse por indiferencia afectiva.

JEAN PINATEL, señala al respecto: "Periodo contemporáneo. Se caracteriza, en Criminología, por múltiples enfoques: psiquiátrico, bioconstitucional, sociológico, psicoanalítico, psicológico".

"Esos enfoques revelan que hoy se emplean individualmente los

111 PINATEL, Jean; ob. cit; pág. 714 y s.s.

términos de insensibilidad moral e indiferencia afectiva para designar el rasgo psicológico que se traduce por un defecto de inhibición capaz de permitir el cumplimiento de un acto cuya ejecución produce un sufrimiento para el prójimo."

- "a) El enfoque psiquiátrico individualizó, al lado de los perversos cuya característica esencial es la malignidad, los inafectivos limítrofes, calificados por Kurt Scheneider, de psicópatas incapaces de reaccionar afectivamente".*

- "b) El enfoque bio-constitucional insistió con Olof Kinberg en la superestabilidad del sujeto proclive a reacciones poco adaptadas y que es afectivamente frío, pero considerado para con el prójimo. Benigno di Tullio, por su parte "la débil sentimentalidad moral" del criminaloide. En una perspectiva de diagnóstico diferencial precisó que la tarea esencial "consiste en evaluar las anomalías psíquicas con relación a la estructura fundamental de la personalidad y más particularmente, con respecto a la sensibilidad moral que generalmente está menos desarrollada en los sujetos predispuestos al delito y se expresa a través de un estado diatésico-criminal".*

- "c) Gracias a la gran encuesta comparativa del Sr y la Sra Glueck, el enfoque sociológico puso de relieve la inclinación a destruir que caracteriza a los delincuentes como grupo".*

- "d) El enfoque psicoanalítico permitió la comparación de niños ladrones y niños inadaptados, efectuada por Bowlby, la cual mostró la frecuencia del carácter "indiferente" en los primeros".*

- "e) El enfoque psicológico percibió, a partir de las investigaciones de E. De Greeff sobre los reincidentes, inestables, inadaptados sociales, secundariamente ladrones, que su sentimiento de injusticia sufrida, no era solamente la expresión de su egocentrismo, sino también de su incapacidad de compromiso afectivo".*

"Vemos -continúa PINATEL-, sin que sea necesario insistir más,

que en Criminología los términos de indiferencia afectiva o de insensibilidad moral expresan un rasgo psicológico sin relación con una función especial, que tendría como objetivo discriminar el bien del mal. Ese rasgo psicológico define la manera habitual de comportarse un sujeto sin experimentar emociones e inclinaciones altruistas capaces de inhibir su agresividad".

Esta indiferencia afectiva a la que nos hemos referido, sin lugar a dudas, la demostró ampliamente, según hemos indicado anteriormente; así, podemos decir que fue un hombre capaz de decidir con la mayor frialdad e indiferencia -aun cuando no llegó a probarsele ser autor material- la muerte hasta de sus hombres más cercanos o de confianza.

Encontrándose "recluido" en el Centro Penitenciario de Envidado -por otra parte construido a su antojo y capricho, como ha quedado dicho-, determinó que se llevaría a efecto la ejecución, incluso con saña, de varios de sus antiguos socios del negocio y también recluidos en dicho Centro.

Otros rasgos llamativos que caracterizaron la extraña personalidad de PABLO ESCOBAR fueron su peculiar manera de entender y practicar el Catolicismo, según el cual no constituía pecado matar y el amor a su familia. A ambas cosas, fue ciertamente fiel.

Como datos sobre el primero de los rasgos precitados, una noticia de prensa⁽¹¹²⁾, literalmente, dice: "Enmarcada y colgada en una pared de la cárcel de Envidado, donde estuvo recluido un año largo, se encontró tras su fuga esta oración: "Permitid Señor que mis enemigos tengan ojos y no me vean; tengan manos y no me agarren; tengan pies y no me sigan. Permitid que mi valor que haga de mí un San Juan y un San Pablo, y que por mis hazañas vaya libre a donde quiera que vaya".

¿Qué podemos deducir de lo transcrito? A nuestro entender, lo

112 EL PAIS, viernes 3 de diciembre de 1.993.- Sección Internacional, pág 3, cit. ut supra.

siguiente.

- 19) Que su mente distorsionada en ciertos aspectos, al borde mismo de la afección esquizofrénica desde la óptica psiquiátrica, solicita a Dios, en su creencia en el mismo, ser superior a sus contrincantes, para salir airoso de todos los lances. Se contraponen, o por mejor decir, se funden humildad y malignidad, pues su súplica está claramente orientada a proseguir delinquiendo con el apoyo Divino.
- 20) La segunda parte de su "oración" viene relacionada con la petición de valor, relacionando éste con San Juan y con San Pablo. Aquí se aprecia un nuevo rasgo de megalomanía, pues precisamente uno de los dos Santos elegidos del muy amplio Santoral, coincide con su propio nombre.
- 30) Alude a "y que por mis hazañas", por cuyo motivo se está autovalorando, teniendo un concepto muy positivo y elevado de sí mismo. Ello es otra manifestación de megalomanía, de orgullo y de confianza en sí mismo; o lo que es lo igual, su autoafirmación en su forma de proceder, generalmente relacionada con lo criminal y más propiamente con el narcotráfico organizado a gran escala.
- 40) Si nos asomamos a una magnífica obra de un criminólogo de gran altura(113), podríamos decir que, en cierto modo, ESCOFAR fue, indirecta e incidentalmente un delincuente acaso por convicción, añadiendo a su condición de "delincuente profesional", esta irrefutable, la de "fanático religioso".

Siguiendo al mismo SEELIG(114), estaríamos en presencia de un delincuente profesional, pero no propiamente refractario al trabajo; habitual, internacional y ambicioso sin escrúpulos. No vamos a detenernos más en este aspecto, ya que haríamos de éste un epigrafe excesivamente extenso.

Al fugarse, dejó también en sus habitaciones de la prisión de Envigado, un sin número de imágenes del Carmen y del Niño Jesús.

113 SEELIG, Ernesto; ob. cit; pág, 169 y s.s.

114 SEELIG, Ernesto; ob. cit; págs diversas.

Se cumplió la profecía declarada a los periodistas por el General ALFREDO MAZA MARQUEZ, enemigo número uno de PABLO ESCOBAR GAVIRIA, tanto en cuanto a su muerte... como en la forma en la que esta se produjo, aún estando armado(115).

"La muerte de ESCOBAR -como ha señalado el Senador Colombiano PASTRANA- es el triunfo simbólico de la ley sobre el delito, pero también supone la victoria de un clan mafioso sobre otro".(116).

Este clan o cártel victorioso que no es otro que el de Cali, monopolizará el negocio de la cocaína, al menos, mientras no se reorganice el de Medellín, que tan maltrecho quedó tras la muerte del "gran barón de la droga" y muchos de sus más directos colaboradores, pues además, otros de éstos, los que no han sido muertos, no han tenido precisamente suerte. ESCOBAR se fugó con nueve "socios": Incluido aquél, fueron muertos tres y los siete restantes se entregaron a las Autoridades.

VI. - DROGA Y ESTABLECIMIENTOS PENITENCIARIOS. -

De todos modos es sabido que ya desde hace años, la vida en las instituciones penitenciarias españolas. Tiene como eje la droga. Es para muchos reclusos la razón de su existencia, y más aún, una necesidad vital, dada la adicción contraída.

Tomando en consideración las estadísticas penitenciarias, se puede afirmar sin incurrir en error que el consumo de drogas tóxicas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas entre la población reclusa, especialmente en los grandes centros de detención (Madrid, Barcelona, Valencia, Sevilla, etc), Va en aumento y este no se detiene. Ello

115 ABC, Domingo 14.02.93, pág. 74.

116 EL MUNDO, viernes 3 de diciembre 1.993.- Sección Internacional, pág. 18.

viene acreditado por dos hechos indicados por GARCIA VALDES(117).

Indica el citado autor que "por un lado, los resultados obtenidos en los cacheos y requisas generales practicados, y por otro la frecuencia con que los funcionarios encargados de los servicios en locutorios y control de correspondencia y paquetes detectan la entrada de tóxicos. En ambos casos, las autoridades penitenciarias de los diversos establecimientos, lo que hacen, a parte de instruir el correspondiente expediente disciplinario, es participar la incidencia, adjuntando el género intervenidos, a la autoridad judicial competente. Si la intervención reviste caracteres importantes, los Servicios de Inspección Penitenciaria tienen comunicación inmediata; pero en caso contrario, el suceso queda normalmente absorbido dentro del capítulo de las infracciones reglamentarias, que, según las características del caso, es sancionada bien como infracción de las normas del establecimiento o bien como posesión de objetos prohibidos. De todas maneras, de las informaciones recibidas como consecuencia de las practicadas al elaborar el presente trabajo -que data de 1.986-, tanto los miembros de los Equipos de Observación y Juntas de Tratamiento como los funcionarios consultados, difieren sobre la importancia del problema".

Hoy ya no puede sostenerse que la importancia del problema planteado por la presencia de la droga en las instituciones penitenciarias, sea, constituya un problema de mayor o menor importancia; se trata de un problema grave, que ya no sólo afecta a los Centros más importantes; ya se ha generalizado, lo que no impide que en unos establecimientos dicho problema, revista mayor o menor trascendencia que en otros, pero la tónica general es su rápida expansión, datos que quedaron reflejados en el Informe de Situación y Memoria de Actividades del Plan Nacional Sobre Drogas(118).

117 GARCIA VALDES, C.- Droga e Institución Penitenciaria; ob. cit; pág, 53.

118 Trabajo cit; publicado en 1.993; veanse: págs, 23-31 (Administración Central); págs, 87 y s.s. (Comunidades Autónomas).

Por tanto, nos encontramos ante un problema de muy difícil solución, dado que no se zanjó y se resolvió en sus inicios.

Para buscarle una posible solución o disminución a este mal, tendremos que comenzar preguntándonos, cuáles son los factores que propician el consumo de droga en los Centros Penitenciarios.

A modo meramente enunciativo, son de indicar los siguientes:

- 1) En ciertos casos, la inadecuada ubicación de dichos Centros, en ocasiones, rodeados de bloques de pisos que denominan el interior de los recintos penitenciarios, siendo sencillo así el lanzamiento de objetos y paquetes.
- 2) La limitación de dotación alimenticia, lo cual condiciona la frecuente entrada de paquetes por parte de familiares de los internos, cuya presencia permite el contacto directo con éstos.
- 3) La frecuente salida y entrada de vehículos, con material para efectuar trabajos en los talleres de los establecimientos.
- 4) El elevado número de reclusos en relación con el corto número de funcionarios de que constan las plantillas de los Centros, lo cual determina una menor meticulosidad en cacheos y registros, en particular y una menor efectividad en general.
- 5) Las propias "artes" de los reclusos, que para obtener droga, agudizan el ingenio hasta límites insospechables.
- 6) Al entrar la droga en los repetidos establecimientos, se produce automáticamente el ilícito tráfico, lo cual conduce al acceso de un mayor número de reclusos a aquélla, con los peligros de todo orden que ello conlleva.

Para corregir las consecuencias de los factores indicados, deberían arbitrarse medidas concretas, que entendemos, pudieran ser entre otras, a efectos de controlar el tráfico de drogas:

- 1) Situar, ubicar los nuevos establecimientos penitenciarios en lugares separados de los núcleos de población. Respecto de los ya existentes, una mayor vigilancia de funcionarios en el interior y de las Fuerzas de Seguridad del Estado en el exterior de los recintos. Ello, indiscutiblemente, conduciría a la necesidad de un incremento de plantillas.
- 2) Incrementar la dotación alimenticia -necesidad de elevar los

presupuestos-, con lo cual podría evitarse la entrada de gran número de paquetes conteniendo alimentos y en bastantes casos, droga camuflada entre éstos.

- 3) No podrían en modo alguno restringirse la entrada y salida de vehículos, pero al existir un número más elevado de funcionarios, éstos podrían registrar más minuciosa y detalladamente dichos vehículos y su contenido.
- 3) Dado que el volumen de la delincuencia se viene engrosando año a año, se haría precisa la construcción de más establecimientos penitenciarios, dotados adecuadamente de personal, lo que comportaría un aceptable número de internos en cada Centro, evitándose el hacinamiento actual y desorden, propiciándose de este modo un mayor y mejor control sobre todos y cada uno de los reclusos.
- 4) También sería necesario centralizar toda la información disponible de manera sistemática, bien por medio de la Inspección de los Servicios de Sanidad, bien por los de Régimen, lo cual nos parece de todo punto factible, máxime si se ordena hacer especial referencia de los casos detectados en las certificaciones de las actas de las Juntas de Régimen, que mensualmente remiten todos los Centros a la Dirección General de Instituciones Penitenciarias, hoy dependiente del Ministerio de Interior y Justicia.
- 5) Sería aconsejable -siempre desde nuestro punto de vista-, que los Departamentos de Toxicómanos existentes unificarán sus esfuerzos, a efectos de elaboración conjunta de estudios estadísticos.

Todo cuanto hemos expuesto carece de valor si no se articulan los medios necesarios para su puesta en práctica. La realidad nos muestra que pese a los esfuerzos realizados, éstos hace resultado insuficientes, siendo clara consecuencia de lo indicado que la droga antes que disminuir en los establecimientos penitenciarios -y obviamente sus secuelas-, prosigue su escalada, incrementándose de forma inexorable el porcentaje de drogodependientes entre la población reclusa.

Por otro lado, la presencia de droga en los Centros

Penitenciarios, no genera solamente la adicción, sino todo aquello que se deriva de ésta. Así, parece ser que la droga, ha sido causante en el ámbito penitenciario de:

- 1) Alteraciones del Orden, en sus más diversas modalidades: motivaciones, alborotos, autolesiones, fallecimientos, ajustes de cuentas, etc.
- 2) Elevados y cuantiosos daños materiales, difíciles en ocasiones de evaluar.
- 3) Se ha comprobado que quienes promovieron los altercados en diversas ocasiones presentaban signos evidentes de exaltación y de agitación, efectos del Consumo o abstinencia del tóxico.
- 4) Igualmente se ha comprobado que los Departamentos asaltados por reclusos preferentemente han sido: Economatos, Talleres y Enfermerías. Aunque en dichos Departamentos no existen ni licores ni otras drogas, lo cierto es que los asaltantes confeccionan mezclas peligrosas a base de alcoholes, aspirinas, Coca-Cola, vinos, etc.
- 5) En los registros y cacheos no ha sido nada infrecuente que los funcionarios hayan encontrado utensilios propios para drogarse u otros que pudieran hacer las veces de aquéllos.
- 6) En los reconocimientos médicos periódicos practicados a los reclusos, se han detectado -y siguen detectándose-, señales inequívocas de haberse drogado, como pinchazos.

Ante este panorama, GARCIA VALDES(119) propone:

- 1) Que el ingreso de todos aquellos internos que presentan una patología conexas con el consumo de drogas, se hiciera en el Departamento correspondiente del Sanatorio Psiquiátrico Penitenciario, reservándose la Casa de Templanza del Hospital General para tratamientos concretos.
- 2) Contar con una Unidad de Psiquiatría en el Hospital General para la atención de los internos que presenten una patología intermedia entre la que compete a la Enfermería de un Centro ordinario y la que es propia del Sanatorio Psiquiátrico Penitenciario.
- 3) La creación de un Cuerpo de Asistentes Sociales Penitenciarios,

119 GARCIA VALDES, C.- Ob. cit; págs. 60-61.

que en el exterior continuarían la laboral con los ex-reclusos y sus familiares.

- 4) Dotar a los Departamentos de locales o despachos adecuados para que los funcionarios especialistas puedan llevar a cabo su tarea con cierta comodidad, especialmente a lo relativo a los encuentros y entrevistas con los familiares de los internos.
- 5) Incrementar las relaciones de los Departamentos, tanto de ebrios (alcohólicos) como de drogodependientes de otras sustancias, con Organismos nacionales e internacionales, que desempeñen iguales o similares cometidos.
- 6) Disponer los Centros de una Biblioteca especializada, que sería de utilidad para los propios funcionarios.
- 7) Así mismo, sería conveniente incrementar el contingente de Médicos Psiquiatras.
- 8) Fomentar e impulsar con los internos aquejados de drogodependencias -y con los restantes-, la terapia ocupacional.
- 9) Dotar a los Centros de instalaciones deportivas.
- 10) Efectuar estudios de evaluación sobre costos y resultados.
- 11) Implicar a la propia sociedad en los programas de actuación penitenciaria, a sus instituciones sanitarias y de seguridad social e incluso a los propios ex-drogadictos, que, fuera de ámbito penitenciario, pueden aportar inestimables servicios a la población de alto riesgo.

Respecto de las propuestas apuntadas, es preciso indicar que todas ellas son muy loables, pero que para llevarlas a efecto se choca con estos serios inconvenientes:

- 1) Escasez de funcionarios en relación con el cúmulo amplísimo de tareas a desarrollar con los internos.
- 2) Diseño inapropiado de muchos establecimientos y escasez de superficie en relación con el número de internos, lo que dificulta la puesta en práctica de las medidas apuntadas, lo que exige obras de remodelación.
- 3) Escasez de recursos presupuestarios que es la traba principal para que no puedan cristalizar las propuestas indicadas y otras posibles.

A continuación, vamos a entrar en otra materia conexas con las

anteriores. Vamos a ocuparnos de los que consideramos como necesarios principios de actuación respecto del tema objeto de nuestro estudio. Entendemos que podrían concretarse en los siguientes, teniendo en consideración que la normativa vigente penitenciaria lo permite, pero debiendo contarse igualmente con las deficiencias y escasez de recursos antes apuntadas.

- 1) Para que el tratamiento de drogadictos sea eficaz, es imprescindible que el enfermo quiera someterse voluntariamente al mismo. De no ser así, todo esfuerzo resultará inútil.
- 2) Debe comenzarse el tratamiento por una fase de desintoxicación, la cual se llevará a efecto en régimen cerrado. Dada la escasez de dependencias apropiadas en el ámbito penitenciario en relación con el número de internos aquejados de este tipo de dolencias, parece aconsejable su internamiento en clínicas especializadas, pues además, en esta fase, pueden presentarse problemas conexos con el síndrome de abstinencia. Insistimos en la necesidad del internamiento, debiéndose desconfiar de los tratamientos ambulatorios por razones obvias.
- 3) La duración de esta fase del tratamiento, no puede establecerse bajo unos parámetros muy concretos, ya que deberán tomarse en consideración una serie de circunstancias:
 - a) Grado de arraigo de la dependencia en el sometido a tratamiento.
 - b) Personalidad del mismo.
 - c) Sustancias o sustancias causantes de su estado, etc.

En términos generales, puede establecerse en tres semanas para los casos más favorables y en seis meses para los más severos.

- 4) Los consumidores de drogas sin dependencia física ni psíquica - estos casos no son muy frecuentes por la rapidez que se instala la drogodependencia en aquéllos-, no requieren un tratamiento específico; simplemente la interrupción de la ingesta, o en su caso la administración. En estos casos, conviene la instauración de un tratamiento reforzador, a base de vitaminas y compuestos minerales. Se trata de casos detectados en sus inicios, precozmente. Aquí juega un papel fundamental la actuación de observación y preventiva.
- 5) Los drogodependientes psicológicos -esto es, los caracterizados por la necesidad psíquica imperiosa de conseguir drogas-, deben

ser tratados inicialmente con aplicación de la supresión del tóxico, operándose respecto de su organismo de forma específica, según los daños que se hayan ocasionado en el mismo. Pueden darse -y de hecho se dan con frecuencia-, casos de intranquilidad acentuada y cuadros de agitación, los cuales pueden paliarse con la administración de sedantes o ansiolíticos.

- 6) *En cuanto a los drogadictos aquejados de dependencia física o fisiológica -aquéllos cuyo organismo ya se encuentra adaptado al consumo de tóxicos, de tal suerte que para que la normalidad fisiológica no se altere, se hace necesaria la toma de nuevas dosis, es decir, quienes ante la ausencia de la sustancia o sustancias presentan trastornos metabólicos en la microestructura celular-, en la fase de deshabitación, presentan síntomas espectaculares, tales como temblores, convulsiones, agitaciones psico-motrices, diarreas, espasmos gástricos, alucinaciones, shocks, etc.*

En estos casos, tras los correspondientes reconocimientos de los facultativos, y siempre que su estado físico lo permita, deberán suministrárseles medicaciones sustitutivas, que bien pueden ser Metadona, Metasedin, Buprex, etc, o bien fármacos que contengan las sustancias de las cuales son dependientes.

Nos obstante, si los síntomas no revisten la gravedad indicada y el funcionamiento de los sistemas circulatorio y respiratorio son normales, es práctica común y preferente tratarles a base de curas de sueño, administrándoles dosis prudentes de Largactil, -excepción hecha de las drogodependencias de naturaleza barbitúrica, que pueden originar acumulación-, pudiéndose emplear Haloperidol y similares fármacos, en cuanto a sus efectos.

Los supuestos que estamos comentando de dependencia física, son los más graves y los que requieren, de una mayor atención y especificidad del tratamiento, que lógicamente, partiendo de unas premisas comunes, ha de individualizarse en atención a la gravedad de la toxicomanía, a la personalidad del sujeto y también tomando en todo

momento en cuenta su estado físico-psíquico general(120).

- 7) *Es dato completamente constatado que en el Sanatorio Psiquiátrico Penitenciario, los internos tratados, en su mayoría, presentan dependencia psíquica.*
- 8) *Se ha observado igualmente que tanto en el Departamento de Tóxicos como en el Sanatorio Psiquiátrico Penitenciario, los facultativos detectan cómo los reclusos sometidos a tratamiento, tratan de confundirles a base de mentiras, con la finalidad de que se les administre medicación sustitutiva. Lo dicho no supone nada de novedoso, pues es bien sabido que tanto los alcoholómanos como los restantes dependientes de otras drogas, incorporan a su personalidad ese rasgo de falsedad y mentirosidad, a fin de lograr sus propósitos.*
- 9) *Se ha comprobado que en los centros Penitenciarios, en numerosas ocasiones, los pacientes se niegan a ser tratados, con la anuencia nada infrecuente de sus familiares en tal sentido, valiéndose de éstos y de amigos, los cuales, sirviéndose de los procedimientos más insospechados, les hacen llegar las drogas; de ahí, algunas de las medidas propuestas anteriormente para evitarlo. Incluso ha llegado a detectarse que en los locutorios ha llegado a hacerse entrega a los internos de dosis de droga.*
- 10) *En cuanto al balance por los resultados de los tratamientos seguidos con esta tipología de internos, vienen siendo muy positivos en los casos de dependencia física, no pudiéndose decir lo mismo respecto de las personas aquejadas de dependencia psíquica o psicológica, siendo por el contrario escasas las recuperaciones, ya que en este tipo de dependencia, podemos señalar que, desgraciadamente, la reincidencia, viene a ser lo más frecuente; esto es, las recaídas, que no hacen sino agravar el problema.*

Desplazándonos hacia otra cuestión que no es otra que el mercado clandestino de la droga en los Establecimientos Penitenciarios, no cabe sino afirmar su efectiva existencia, que suele estar en manos de

120 Véanse especialmente las obras de Psiquiatría ya citadas de SANTO-DOMINGO CARRASCO, VALLEJO-NAGERA, etc.

ciertos cabecillas o líderes entre los reclusos; éstos manejan el negocio, tanto de droga como de bebidas alcohólica, obteniendo excelentes beneficios. Su labor suele ser muy similar a la de los camellos callejeros, adaptando sus medios de actuación y procedimientos al medio penitenciarios. Suelen ser delincuentes ciertamente peligrosos y temibles, cuyas condenas suelen ser de larga duración. Imponen su ley, sus condiciones y sus precios, tratando de convertir en adictos a quienes no lo son.

Sería ése a nuestro entender, el foco principal a sofocar, pues de ello puede derivarse -como de hecho así sucede-, que la población reclusa vaya convirtiéndose en drogodependiente en un porcentaje progresivamente elevado.

Sobre los problemas apuntados, incorporamos a continuación unos cuadros que consideramos de interés, que figuran en una publicación ya aludida(121).

121 Informe de Situación y Memoria de Actividades.- Plan Nacional sobre Drogas. Madrid, 1.993, págs, 58, 59, 77 y 78.

TABLA 10

PROGRAMAS PARA POBLACIONES CON PROBLEMAS JURIDICO-PENALES				
NUMERO DE USUARIOS 1992				
	PROGRAMAS EN COMISARIAS Y JUZGADOS	PROGRAMAS ASISTENCIALES EN INSTITUCIONES PENITENCIARIAS	PROGRAMAS DE ALTERNATIVAS A PRIVACION DE LIBERTAD	OTROS PROGRAMAS
ANDALUCIA		1.880	40	853
ARAGON	19		235	
ASTURIAS	220	16	31	
BALEARES	406	22	9	
CANARIAS	709	161		
CANTABRIA		98	12	
C. LA MANCHA		49		
CAST. Y LEON		348	1.098	
CATALUÑA		383	32	
EXTREMADURA			23	
GALICIA	1.501	42		
MADRID	3.330	1.273		
MURCIA	754	380	146	
NAVARRA	63		128	
PAIS VASCO	5.051	1.706		
LA RIOJA	72	156		
VALENCIA		959		
TOTAL	12.125	7.473	1.754	853

TABLA 11

ASISTENCIA A PROBLEMAS DE ALCOHOLISMO

	1990	1991	1992
	N.º DE USUARIOS	N.º DE USUARIOS	N.º DE USUARIOS
ANDALUCIA	1.458	1.085	1.960
ARAGON		320	2.194
ASTURIAS			48*
BALEARES		220	428
CANARIAS		688	954
C. LA MANCHA			158
CASTILLA Y LEON		138	179*
CATALUÑA	2.644		3.505
EXTREMADURA		319	414
MADRID		336	280
MURCIA	274	454	654
NAVARRA		764	681
PAIS VASCO			3.404
LA RIOJA		42	144
VALENCIA		234*	2.169
MELILLA			7
TOTAL	4.376	4.600	17.179

* Sólo cuantifican pacientes atendidos en Unidades hospitalarias.

- 2) Los autoinformes (Ej: WHITE y colaboradores, 1.985; HIZINGA y colaboradores, 1.989; VAN KAMMEN y colaboradores, 1.991, JOHNSON y colaboradores, 1.991).

El problema radica en que estos dos métodos de evaluación proporcionan informaciones radicalmente distintas, al menos acerca de la "intensidad" de las conductas analizadas.

Los informes oficiales registran la conducta de consumo y/o delictiva de grupos muy concretos (detenidos, juzgados, encarcelados, en tratamiento) y con unas características peculiares. (ELLIOT y colaboradores, 1.989).

Los sujetos detenidos y/o encarcelados suelen ser aquellos que presentan una conducta delictiva especialmente grave y persistente, y además, pertenecen, en su mayoría, a las clases sociales más desfavorecidas tanto económicamente como culturalmente. Los consumidores "en tratamiento" acostumbran a ser, a su vez, aquellos que presentan una adicción severa y continuada a las drogas ilegales durante varios años, adicción que, generalmente, les ha creado serios problemas físicos y sociales".

No era nuestro propósito entrar en aspectos metodológicos. Simplemente poner de relieve en palabras de un experto la relación drogadicto-institución penitenciaria, que en su exposición nos parece atinada. Por tanto, lo indicado, puede aplicarse al tema objeto de estudio.

Lo dicho en consecuencia es interesante para conocer cómo se relacionan droga y delincuencia en poblaciones de adictos en tratamiento y de delincuentes institucionalizados, siempre y cuando este conocimiento no pretenda servir como punto de partida para explicar esta relación a nivel general ni para establecer programas de intervención en otro tipo de poblaciones.

En cuanto a la situación actual respecto del enunciado del epígrafe, consideramos oportuno acudir nuevamente a los repetidos Informe de la Situación y Memoria de Actividades del Plan Nacional

sobre Drogas. Al respecto y sobre los drogodependientes en situación de privación de libertad, indican(122).

"Las circunstancias de marginalidad en que se desenvuelve un grupo de drogodependientes, hacen que éstos se vean sometidos con frecuencia a medidas de privación de libertad. Así, según la Dirección General de Instituciones Penitenciarias sobre la población total de internos a finales de 1.992, alrededor del 36% de los preventivos y del 43% de los penados eran drogodependientes.

Entre los drogodependientes que ingresan en prisión se dan unas tasas de reincidencia mayores que entre el resto de la población reclusa. Así, entre el total de ingresos son primarios más del 54%, cuando entre los internados consumidores de drogas esta circunstancia de primariedad sólo se da en menos de 18% de los casos. Existe por tanto, entre los adictos reclusos, un 82% de reincidentes.

Las causas de encarcelamiento en esta población se centran básicamente en delitos "contra la propiedad"(64%) contra la salud pública(23%) -porcentaje este correspondiente al ilícito tráfico- y "contra las personas"(8%).

Dadas las altas tasas de reincidencia y, consiguientemente, la mezcla de grupos de personas en muy diferentes circunstancias sanitarias y de evolución de su dependencia que ingresan cada año en prisión, la observación más fiable respecto a las tendencias debe estar referida a las cortes de ingresos primarios".

Los párrafos transcritos son tan rotundos y tan claros que, teniendo en cuenta los datos incursos en los mismos, que proceden de instancias oficiales, nos revelan con claridad la magnitud del problema de la droga y los derivados de ésta en los Centros penitenciarios españoles.

Para concluir y a este epígrafe, vamos a sintetizar lo que según datos de la publicación últimamente citada, se realizó en cuanto a

122 Informe de Situación y Memoria; trab. cit; págs, 23 y 27.

actividades de la Administración Central por parte del entonces Ministerio de Justicia en 1.992 (hoy Interior y Justicia), ciñéndonos exclusivamente al ámbito penitenciario, si bien éste participó de otras actividades comunes diseñadas y puestas en práctica por otros Departamentos, siempre en conexión con los problemas de la droga.

1) Actividad legislativa y normativa, en la que no nos detenemos, habida cuenta de que se dedican varios Capítulos del trabajo a estas materias

2) Programas de intervención en Instituciones Penitenciarias.

Durante 1.992 continuó el desarrollo del Convenio suscrito con la Delegación del Gobierno para el Plan Nacional sobre Drogas en el año 1.989, a efectos de tratamiento de personas drogodependientes internadas en establecimientos penitenciarios.

a) Programas preventivos.-

En prácticamente la totalidad de los Centros penitenciarios se desarrollaron actividades de información sobre recursos, educación sanitaria, despistaje de enfermedades y vacunaciones. En programas de información/motivación participaron 5.400 internos drogodependientes.

b) Programas asistenciales.-

En sesenta Centros penitenciarios se desarrollaron estrategias especializadas de intervención asistencial con drogodependientes, en colaboración con los Planes Autonómicos.

Podemos señalar que fueron indicadores de actividad:

- 2.900 internos estuvieron incluidos en programas específicos de rehabilitación, llevados por equipos multiprofesionales y con un enfoque "libre de drogas".
- 330 internos siguieron tratamiento con antagonistas opiáceos.
- 90 internos se sometieron a tratamientos con Metadona.
- 240 internos fueron derivados para asistencia a comunidades terapéuticas extrapenitenciarias.

c) Formación de profesionales.-

Unos 350 funcionarios de Instituciones Penitenciarias siguieron Cursos de formación sobre drogodependencias y estrategias y técnicas de intervención.

Para recapitular es preciso reseñar que en realidad es pequeño el camino recorrido en orden a paliar el problema de la droga en nuestros establecimientos penitenciarios; es mucho lo que falta por hacer, para lo cual es absolutamente necesaria una mayor dotación presupuestaria y unos recursos humanos mayores que los actualmente existentes. De no adoptarse estas medidas es claramente previsible que es problema ya de por sí muy generalizado se extienda más todavía. Más aún: cuando los internos drogodependientes alcanzan su libertad, vuelven a constituir nueva fuente de peligro real para la sociedad. Nos encontramos pues, ante un incierto futuro lleno de dudas y no precisamente con predicciones optimistas.

VII.- ALGUNAS CONCLUSIONES.-

Aún cuando las conclusiones a este Capítulo, se encuentran incorporadas al propio texto, consideramos que no está de más, sintetizarlas en este lugar.

1.- *Ha quedado claramente probado y demostrado que existe relación de causalidad entre droga y actividades delictivas, pues el propio tráfico lo es y, generalmente para acceder al consumo, suele darse o bien una intervención en el tráfico u otro tipo de conducta delictiva; por ejemplo, falsificación de recetas médicas.*

Es por tanto, la droga, generadora de actividades delictivas y lógicamente de naturaleza criminógena.

2.- *Se tiene mayor conocimiento de los efectos criminógenos del alcohol que de las restantes drogas, al menos en España y en los países mediterráneos, debido a que desde antiguo, han sido países viticultores. De todos modos, y desde los años setenta, dados una serie de condicionamientos sociológicos, políticos y jurídicos (cambios sociales), se ha abordado tal problemática. Esos efectos criminógenos vienen dados porque la droga en sí, es falsificadora de la conducta humana. Incide sobre el organismo y sobre la mente.*

3.- *Como consecuencia de lo anterior, se desprende que mediando la*

droga, es fácil llegar a la comisión de hechos relacionados con lo asocial, lo marginal y lo delictivo. Bajo el influjo de cada droga, como hemos dejado plasmado, los ilícitos pueden revestir diversidad de modalidades.

4.- Esos efectos diferentes de las drogas, vienen dados por una serie de variables:

- a) Personalidad de quien la utiliza.
- b) Cantidad de la sustancia.
- c) Clase de droga.
- d) Modo de consumo o de incorporación al organismo.
- e) Pureza del producto.
- f) Otras circunstancias concurrentes: dónde, con quién o quienes, etc.

5.- Existen correlaciones entre drogodependencias y criminalidad funcional, entendiendo por esta aquella que es casi exclusivamente "función" de las citadas drogodependencias y toxicomanías, es decir, la que está directamente determinada por la necesidad en la que se encuentra el adicto de proseguir en el consumo de droga, de la cual depende. La criminalidad, viene pues, dada, por la necesidad imperiosa del consumo inmediato del tóxico. Esta correlación, podemos denominarla drogo-inducida, siendo muy frecuente en la figura del consumidor-trafficante.

Otro tipo de correlación es la existente entre marginación y drogodependencias; no todo marginado necesariamente es drogodependiente, pero no carece de posibilidades de serlo, sino que se da este binomio con frecuencia, así como el contrario; el adicto, suele adoptar modos de vida marginales o de automarginación.

Interrelación también entre droga-adicto-criminalidad, por cuanto en general, la droga actúa como agente desinhibidor, saltando de este modo, los frenos inhibitorios y pasando con ello, al acto criminal, a su ejecución, ya que no ve para ello, obstáculo, alguno.

6.- También es preciso matizar que la criminalidad en relación con la droga, reviste tres grandes grupos:

- a) Criminalidad del drogodependiente, englobando en la misma tanto a quienes de deliquen con la droga como por conseguirla.
 - b) Criminalidad de los explotadores de los drogodependientes o traficantes.
 - c) Criminalidad bajo el influjo de la droga o tóxico.
- 7.- Es hecho probado, esto es, que puede ser observado empíricamente que existe una reacción social contra la droga, como forma de defensa de la propia sociedad. Esta reacción procede de diversos ángulos o perspectivas: política, jurídica y de los más diversos estamentos que integran la propia sociedad asociaciones, fundaciones, organizaciones colegiales, etc. Se trata pues, de una repulsa hacia un mal social generalizado en sus distintas vertientes, tales como seguridad ciudadana, salud pública, higiene...
- 8.- Sobre la figura del adicto se han vertido múltiples opiniones en cuanto a su consideración; para no pocos, se trata de un enfermo; para otros (los más, de un delincuente). También existe una postura ecléctica. Nosotros entendemos al respecto que es preciso analizar caso por caso, en base a antecedentes -de todo orden-, conducta o comportamiento y estado clínico actual, tanto físico como psíquico y psiquiátrico, añadiendo las variables sociológicas. Con todo ello, podrá llegarse a un diagnóstico y posterior pronóstico.
- 9.- La toxicomanía -y ello es evidente-, es una de las causas de la lenta destrucción de la sociedad; y ésta, criminaliza el mundo de la droga, ya que produce una especie de pánico moral. De ahí la reacción social contra la droga y el temor a la labor de los proselitistas y apologistas de la misma.
- 10.- Así, nacen las normas jurídicas como respuesta, configurando que es ilícito penal. Es una forma de autodefensa de la sociedad a través de la represión.
- 11.- La defensa social contra la droga tiene una amplia gama de

finalidades, destacando:

- a) *La supresión o eliminación de las causas que provocan desorden o comportamientos antisociales.*
- b) *La prevención individualiza, así como la intervención, una vez comprobadas y constadas esas manifestaciones de antisocialidad, a cuyo efecto, han de emplearse medios de índole educativa, correctora, incluso de separación, hasta que se obtenga la socialización o resocialización, en su caso, de la persona; ello conduce a un concepto más amplio: el de asistencia.*

- 12.- *Pueden surgir conflictos entre las normas sociales -más amplias y generales- y las jurídicas, más concretas y específicas. Sería una colisión entre dos especies o tipos de normas.*
- 13.- *Es hecho probado que se da mayor número de delincuentes entre consumidores de drogas que entre quienes no lo son.*
- 14.- *Problema esencial: al existir escasez de recursos para combatir los males derivados de la droga, prolifera el número de adictos sin cesar, habida cuenta de la actividad del crimen organizado.*
- 15.- *Como consecuencia de la reacción social contra la droga, procedente de políticos, juristas criminólogos, médicos, psicólogos, sociólogos, policías, etc, han aumentado en gran medida los estudios e investigaciones de todo orden en torno a la droga, así como las polémicas paralelas y cosecuente.*
- 16.- *La droga, en todas sus modalidades y clases, ha venido siendo fomentada por la propia sociedad de consumo, y por tanto, la sociedad en sí misma, tiene culpabilidad en los males y desastres ocasionados por aquella. Priman los valores económicos, lo favorece, dicho sea sin paliativos, su tráfico. Ello acarrea "un malestar social general", convirtiendo en adictos a personas a las que después no aceptará -por ser tales- en su funcionamiento normal. Por otra parte, la sociedad actual se caracteriza fundamentalmente por su competitividad, en la que no hay lugar para el débil. Este, para equipararse, recurre,*

para no encontrarse en inferioridad de condiciones respecto de los demás, a la "muleta" de la droga, lo que desvirtúa las características de su propia personalidad.

17.- *Tampoco podemos olvidar que las normas jurídicas como elemento amedrantador, se han revelado insuficientes; el aumento de drogodependientes y la delincuencia relacionada con la droga, no sólo no se han reducido, sino que incluso han venido incrementándose de forma alarmante, de tal suerte que nos encontramos ante un fenómeno epidémico.*

18.- *En materia de drogas, el Derecho interviene en sentido vertical y horizontal. En el primero, dada la diversidad de ramas de Derecho, que abordan de una manera más o menos directa la problemática que suscitan. Así, los Ordenamientos Jurídico-Penal Jurídico-Administrativo y Jurídico-Laboral.*

En sentido vertical de la óptica normativa, requiere otro enfoque. ¿Y ello, por qué?

La razón es harto sencilla. Sobre la materia se legisla desde las Organizaciones internacionales, pasando por los Organismos Supranacionales.

19.- *Tampoco existe una cierta uniformidad. Así, en España, legislan las Administraciones Central, Autonómicas y Locales. Ello puede plantear determinados tipos de problemas, salvo que el engranaje sea perfecto. Nos encontramos con el Código Penal, Leyes Penales Especiales, Plan Nacional Sobre Drogas, Planes Autonómicos sobre Drogas... Pero lo principal, ya ha sido expuesto, siquiera sea a grandes rasgos.*

20.- *La escasez -norma general- del drogodependiente en cuanto a recursos económicos, suele conducirle a la comisión de actos delictivos, así como la ambición en la figura del traficante, que "corta" la droga, con los riesgos que ello comporta, para obtener mayores y más pingües beneficios: progresivamente, es frecuente igualmente, que aumente el precio de las dosis a su*

"clientela", que aquel suele aceptar para asegurarse el suministro.

- 21.- Puede aseverarse que un altísimo porcentaje de la criminalidad se relaciona especialmente con la heroínomanía y más recientemente, con la cocainomanía que, últimamente va alcanzado altas cotas, por haberse popularizado su consumo. Así, desde 1.971, los delitos han ido incrementándose a un ritmo del 10% anual, acumulativo; ya en 1.985, el ritmo de incremento se cifró en el 29%, por lo que podemos hablar, sin posibilidad de error, de la droga como factor altamente criminógeno.
- 22.- Delitos contra las personas, contra la propiedad y de circulación vial o, en este caso, también infracciones administrativas, han experimentado en los últimos años de forma muy llamativa, debido a las drogas propiamente dichas, alcohol y ciertos medicamentos. En cada uno de cuatro accidentes de tráfico -por no decir más-, están presentes estas sustancias como elemento causante.
- 23.- Interrelación entre delincuencia juvenil y droga, alarmantemente en aumento. La adulta, aumenta más lentamente. Por tanto, la droga es un elemento coadyuvante de la criminalidad o delincuencia.
- 24.- El alcoholismo puede constituir el pórtico de acceso hacia otras drogas, más frecuentemente entre jóvenes.
- 25.- La fundamental diferencia entre la delincuencia adulta y juvenil, viene marcada por los aspectos cuantitativos de forma predominante, más que cualitativos, aún cuando ello quizá merezca un mejor y más amplio desarrollo.
- 26.- Otra de las causas determinantes del aumento del abuso de drogas es la relajación y disminución de los valores comunitarios y acaso la inhibición en la apreciación y descubrimiento de la existencia del problema en el momento oportuno, faltando ya, en el propio seno de muchas familias, una tarea de prevención.

26.- Tal y como exponíamos al referirnos a la desarticulación del cartel de Medellín y consiguiente auge del de Cali, muy recientemente, hemos tenido conocimiento de la siguiente noticia de prensa(123). "Una red "blanqueaba" 14.000 millones de pesetas al mes del cartel de Cali".

El asunto fue detectado en Roma y transcribimos su texto; es sólo un botón de muestra.

"Una importante organización dedicada al reciclaje de dinero del cartel colombiano de Cali, fue desarticulada ayer por la Policía italiana. La operación fue llevada a cabo en coordinación con las autoridades estadounidenses, según informaron las autoridades.

Las ocho detenciones se produjeron entre las ciudades de Arezo y Vincenza, y entre los individuos capturados se encuentra el colombiano Gustavo Delgado, antiguo colaborador personal de Pablo Escobar.

La red desarticulada se dedicaba al lavado de dinero procedente de la venta de cocaína colombiana en los Estados Unidos. Se estima que llegaba a reciclar en torno a los cien millones de dólares al mes".

28.- En el medio penitenciario -como hemos visto-, la droga forma parte, es un componente integrante del mismo, lo cual no sólo ocasiona alteraciones de régimen, sino también un caldo de cultivo favorable para el aumento del número de drogodependientes, y todo ello por las razones más arriba expuestas.

ADDENDA.-

Dado que hemos venido refiriéndonos a diversas Memorias de la Fiscalía General del Estado elevadas al Gobierno de S.M., especialmente a las más cercanas en el tiempo, nos parece necesario hacer una breve alusión a la que constituye la muy actual. Se trata de

123 ABC, jueves, 20.01.94.- Sección Sucesos, pág, 80.

la correspondiente al ejercicio de 1.993(124).

Por la premura de tiempo, nos es imposible detenernos minuciosamente en el estudio de la misma.

A continuación incorporamos un cuadro aparecido en una publicación diaria(125).

EVOLUCION DE LOS DELITOS DE 1.993

Total de procedimientos abiertos en 1.993	2.246.049	+0,8
Delitos contra la propiedad	1.128.294	_____
Delitos contra la vida	1.093	+17,3%
Delitos de lesiones	309.430	+26,0%
Delitos contra la libertad sexual	5.695	+22,7%
Delitos contra la libertad y seguridad	85.532	+30,8%
Delito de abandono de familia	12.979	+38,8%
Delito de falsedad	10.865	+74,9%
Conducción bajo efectos alcohol	28.801	+34,7%
Delitos contra hacienda pública	179	+94,5%
Delitos contra honor	7.959	+31,0%
Delitos contra salud pública	45.440	-0,8%

El cuadro, cotejado con la propia Memoria de la Fiscalía General del Estado, se ajusta perfectamente a la misma.

Como comentarios muy sucintos, siempre llevando a efecto la comparación con la anterior Memoria, relativa al año de 1.992 y publicada en 1.993, caben los siguientes:

- 1) La delincuencia o criminalidad globalmente considerada, ha experimentado un incremento porcentual del 8,04%, lo que es realmente significativo, por ser menor que en otras anualidades.
- 2) Los procedimientos judiciales incoados han ascendido a un total

124 Memoria elevada al Gobierno de S.M., presentada al inicio del año judicial.... Madrid, 1.994.

125 ABC, jueves 8 de septiembre de 1.994, Sección Nacional, pág. 29.

- 3) El aumento indicado no ha afectado por igual a todas las Comunidades Autónomas. Ciertamente, en todas ellas, excepción hecha de Cantabria, el número de procedimientos judiciales incoados, ha sido mayor.
- 4) Entre las Comunidades Autónomas es muy relevante el dato correspondiente a la de Madrid. Los procedimientos, respecto de 1.992, se han incrementado llamativamente: 34%. Le siguen La Rioja (18,5%), Aragón (15,2%), País Vasco (11%) y Navarra y Galicia (10%).
- 5) Por provincias, son llamativos los descensos habidos respecto del año anterior en las de Burgos (-8,55%) y Barcelona (-2,03%), caso este último insólito por las peculiaridades de la capital catalana.
- 6) Deteniéndonos en la tipología de los delitos, son con mucha diferencia los más numerosos, los contra la propiedad. Estos, en 1.992 representaron el 48,3% de la criminalidad registrada; un año después, ese porcentaje alcanza la cota del 67,6%. Es muy posible que en tal incremento haya influido de manera determinante la crisis económica en la que aún nos encontramos inmersos.
- 7) El incremento referido lo ha seguido fundamentalmente en las formas no violentas, tales como hurtos estafas y apropiaciones indebidas.
- 8) Por el contrario, se ha producido un descenso en las formas violentas de la delincuencia contra la propiedad.
- 9) Los delitos contra la vida han pasado de ser 932 en 1.992 a 1.093 en 1.993.
- 10) Los delitos cometidos contra la libertad sexual en 1.992 fueron 4.640, en tanto que en 1.993, la cifra se elevó a 5.695. Es de reseñar sobre este tipo de delitos que el mayor número de violaciones se han producido en las grandes capitales: Madrid, Barcelona, Sevilla y Valencia, por este mismo orden.
- 11) Los delitos contra la Hacienda Pública, han experimentado un incremento muy llamativo, el más elevado, al establecerse en un 94,5% más que en el ejercicio precedente.
- 12) Siguen a estos en espectacularidad porcentual los de falsedades, abandono de familia, conducción bajo los efectos del alcohol(34,7%), contra el honor, contra la libertad y seguridad,

lesiones, etc.

- 13) *De lo anterior se deduce -y ello guarda relación directa con nuestro trabajo-, que pese a las campañas de circulación tan reiteradas en los diversos medios de comunicación social, no se ha podido impedir el notable incremento de los delitos tipificados en el Artº 340 bis, a) del Código Penal.*
- 14) *Por último, y en relación con los delitos contra la salud pública -entre los que se incluyen los de tráfico de drogas tóxicas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas, podemos apreciar que en 1.993, se ha producido una ligera disminución porcentual respecto de 1.992 (-0,8%). Efectivamente: los procedimientos judiciales incoados en 1.992 fueron 45.806, frente a los 45.440 que señalan el Cuadro y la Memoria aludidas.*

CAPITULO V

DROGA Y CRIMINOLOGIA

DROGA Y CRIMINOLOGIA

INTRODUCCION

En los tiempos recientes, la Criminología ha adquirido gran auge, ya que ha pasado de ser una Ciencia casi esotérica a constituir una verdadera Ciencia. Escasos son ya los manuales de Derecho Penal que, de una u otra forma, no incluyen referencias criminológicas.

La Criminología como tal es una de las Ciencias más modernas, si bien, nunca han faltado atisbos de pensamiento criminológico. Podemos afirmar como señala THORSTEN SELLIN, que quienes han tratado de explicar las causas del delito constituyen dos grupos nitidamente diferenciados: quienes explican la conducta delictiva con fundamento en las características biológicas o mentales del delincuente y, quienes sostienen que los factores fundamentales que generan la delincuencia vienen dados por las condiciones y circunstancias ambientales. Los primeros, serían "individualistas" y los segundos "ambientalistas". Ante estos extremismos, hoy se trata de llegar a una síntesis o integración de sendas concepciones.

La Historia de las ideas criminológicas nos muestra cómo la teoría individualista es la primera en el tiempo, habiendo surgido por consecuencia, con posterioridad, la ambientalista.

Los "individualistas" condujeron al nacimiento de la Fisiognomía, y ya en el Siglo XVI, nos encontramos con la relevante personalidad de GIAMBATTISTA DELLA PORTA (nacido en 1536 y fallecido en 1615), pudiendo ser considerado posiblemente como el primer criminólogo.

No obstante, la Fisiognomía no tardó en caer en el descrédito, hasta que CESARE LOMBROSO la hizo revivir, pero en otras dimensiones y concepto. En España contamos con un excelente trabajo sobre Historia de la Fisiognomía del Padre MONTES, referido a nuestro país.

En claro paralelismo con los anatómicos, los psiquiatras muestran igualmente su interés por la etiología del delito, y así, BENJAMIN RUSCH, médico de Filadelfia, en 1786, publica un ensayo sobre

la influencia de la constitución física sobre las facultades morales, descubriendo que algunos sujetos que a pesar de ser normales en muchos aspectos, accedían a la delincuencia en razón de una lesión de sus facultades morales, enfermedad que denominó "anomia", término al que ya hemos hecho mención, pero en su contexto sociológico.

MOREL, en 1857, desarrolla su muy conocida "Teoría de la Degeneración", con la que pretende explicar que, entre otros muchos, el fenómeno de la delincuencia, es el resultado de un proceso patológico progresivo, en el cual, la herencia, jugaba un papel trascendental. Sus ideas, después, darían paso a las confeccionadas por los seguidores de CESARE LOMBROSO quien, en 1876, publica su "L'uomo delinquente", que tuvo una gran influencia posterior.

Opuestos a los "individualistas" se encuentran quienes sostienen una concepción "ambientalista". Para ellos, es el ambiente, el medio, el entorno, el contexto social, los factores sociales en suma quienes conforman y determinan la conducta del hombre (persona).

Como precedente de los "ambientalistas", acaso pueda tomarse en consideración a los astrólogos, para quienes los rasgos atribuidos a ciertos planetas se transmiten misteriosamente a los humanos y los nacidos cuando determinados astros se encuentran en concretas conjunciones, están fatalmente predestinados a la comisión de conductas delictivas.

En este orden de cosas, podemos considerar igualmente "ambientalista" a CHARLES DE SECONDANT, Barón de MONTESQUIEU, ya que atribuyó a las condiciones climáticas de un lugar determinado un papel fundamental en la forma de ser de la persona o individuo.

Estas concepciones fueron posteriormente sintetizadas por ENRICO FERRI, representante junto con LOMBROSO y GAROFALO de la Escuela Antropológico -Criminal, después "Scuola Positiva"; aquel, dio a una de sus obras la denominación de "Sociología Criminale", si bien, en origen se denominó "Nuevos Horizontes del Derecho Penal", aparecida en 1.880. Incorpora elementos sociológicos o ambientales a la concepción antropológico-criminal.

Hecho este inciso, indicábamos que FERRI, redujo a sistema las teorías antedichas, y ello en su estudio sobre los factores telúricos en la etiología de la criminalidad. Incluso, mucho antes, GALENO, se refiere al "anonimato de la gran ciudad", como factor favorecedor innegable de conductas inmorales, entre las que tienen su lugar en ocasiones, las delictivas; por el contrario, este tipo de conductas encuentran su freno en las pequeñas poblaciones, al conocerse todos los miembros que las integran, y ello, en base a un roce y trato cotidiano.

Otros juristas y ya estudiosos de la Criminología, en el Siglo XVIII, citan como causas de la criminalidad, entre otras, la corrupción de la Policía, el contagio moral propiciado por la convivencia de los reclusos en las prisiones, el juego, la bebida, el analfabetismo y la ignorancia o incultura, existiendo también en esa etapa histórica, descripciones puntuales sobre la criminalidad o delincuencia organizada -que después constituiría el tristemente conocido como "crimen organizado"-, que hoy también encuentra su acomodo (y mucho más pujante) en nuestras sociedades, especialmente en las consumistas, y además en formas y modalidades más acabadas y refinadas y, en consecuencia, más difíciles de desarticular y combatir.

Por otra parte, no debemos omitir, al hilo de esta modesta exposición que dos sociólogos franceses, ejercieron una influencia de suyo importante en la trayectoria del pensamiento criminológico; la referencia es a GABRIEL TARDE, nacido en 1843 y fallecido en 1.904, y a EMIL DURKHEIM (1.858-1.917). El primero de los citados, sostuvo que la criminalidad se explicaba por "las leyes de la imitación" (los de abajo imitan a los de arriba). El segundo aportó su "Teoría de la anomia", condición ciertamente creada por la propia evolución social, en la medida que ésta transforma las sociedades homogéneas en heterogéneas. Los Sociólogos citados, han influido poderosamente en el pensamiento de los criminólogos americanos.

La acentuación por LOMBROSO del factor constitucional como causa desencadenante del delito encontró su contrafigura en el punto de vista sociológico que, aproximadamente, por la misma época, fue

defendido en Francia por LACASSAGNE, profesor de Medicina Forense en Lyon, y descansaba en el orden de ideas de físico y estadístico belga QUETELET. Este trató de interpretar todos los fenómenos de la vida de la sociedad con arreglo a la "Ley de los grandes números". De ahí que considerara no el delito como fenómeno individual, sino la criminalidad de la masa que para él se presentaba con sus oscilaciones temporales como función, matemáticamente representable, de los estados económicos y sociales del momento. Este modo de considerar las cosas no parte del delincuente vivo; se hace abstracción conscientemente de sus propiedades biológicas concretas y se coloca como base de los cálculos estadísticos un inexistente hombre medio ("homme moyen").

Hasta aquí hemos puesto de relieve la existencia de dos posturas radicales y encontradas, antagónicas, si bien las mismas, dieron lugar a concepciones eclécticas, intermedias, en las que tanto los factores biológicos (individuales) cuanto los ambientales (los incursos en la propia sociedad), tuvieron su acogida en cuanto determinantes de la proclividad del individuo hacia el comportamiento delictivo. Con ello queremos significar la tendencia actual a considerar ambos grupos de factores: los intrínsecamente individuales y los ambientales como desencadenantes del acto delictivo.

Llegados a este punto y dentro del contexto del enunciado, necesariamente, hemos de preguntarnos lo siguiente: ¿qué sucede con la droga? La droga, en terminología un tanto vulgar, aún cuando muy expresiva, da materia para nunca acabar; con ello queremos reseñar que, individualmente, es tema o cuestión inagotable. Desde la creación de "paraísos artificiales" -por cierto, expresión que deriva de idéntica obra escrita por un célebre "drogadicto", CHARLES BAUDELAIRE, nacido en París en 1821 y fallecido en la misma ciudad en 1867- y hasta la formación de una resolución delictiva, se da un arco de parábola de alcances inabarcables. y uno de estos arcanos, viene constituido por el mundo de la droga.

La droga, el fenómeno que comporta, ha de ser contemplado desde dos ópticas: como fenómeno individual y en sus repercusiones sociales.

Lo que sí resulta incuestionable es que, actualmente, la droga

es un factor de desestabilización social, con todo lo que ello comporta. Es por ello por lo que entraña un problema de muy difícil solución.

Por cuanto antecede, nos vemos en la necesidad de afirmar que la droga constituye una enfermedad social e individual, con trascendencia jurídica en no pocas ocasiones.

I.- LA INEXISTENCIA DE UNIFORMIDAD TERMINOLÓGICA Y CONCEPTUAL.- CONCRECCIONES.

La novedad de la droga precipitó el ámbito toxicológico hacia nuevas terminologías, al igual que ha ido sucediendo en otras diversas disciplinas. De ahí la modificación del lenguaje por una parte y la aparición de jergas muy especiales. Ello condujo a la celebración de congresos en los que se llevaron a efecto ciertas formulaciones internacionales unificadoras de la terminología.

En estas cuestiones semánticas, en realidad de esgrima de palabra, se trata de llegar a una cierta perfección para saber de qué se está hablando. Pero cuando la situación es tan fluida y tan ardua, las palabras se estrechan. No abarcan la totalidad del problema en sí, dado que, en materia de drogodependencias o toxicomanías siempre hay nuevos descubrimientos, "se evoluciona", quedando cortos los vocablos utilizables y obligando a constante redefiniciones.

LA PLAZA(1) explica con respecto a la voz droga que se trata de un término lato porque "así se llaman las más diversas sustancias susceptibles de ser empleadas en medicina, en las industrias, en las artes" y apunta que ese término soslaya o, al menos no incluye, dentro de iguales límites, a los inveterados consumidores del alcohol o del

1 LA PLAZA, Francisco P.- "El Derecho Penal y la regulación del tráfico y del uso ilegítimo de estupefacientes", en Revista de Derecho Penal, Criminología y Criminalística, nº4. Buenos Aires. Ed. La Ley, 1.972, pág, 493.

tabaco.

El consumo de drogas por parte de los adolescentes, se convirtió en un grave problema en la década de los sesenta. Los primeros brotes se observaron en la Universidad. Fue la consecuencia del movimiento hippy, del cual surgió toda una ideología, así como una subcultura: se trataba de lo psicodélico, que etimológicamente es vocablo derivado del griego: "psique", alma y "delos", visible, y su significado viene a ser que hace visible el alma.

Progresivamente, y con el transcurso del tiempo, el consumo de drogas comenzó a afectar a grupos menores de edad, incidiendo en la enseñanza primaria y aún básica, tanto pública como privada.

El problema de las drogas es más psicológico que de cualquier otra índole, lo que no descarta que pueda obedecer a inadaptación social consecuencia del entorno familiar y escolar, así como de un defectuoso proceso de socialización, caracterizado por la anomia que es en definitiva la no aceptación de las normas sociales. Aquí nos encontramos ante el fenómeno denominado disocialización, que es consecuencia de no haber satisfecho a los jóvenes consumidores de drogas la forma en que, ha tenido lugar su socialización, tanto primaria como secundaria, sobre lo cual ya hemos escrito en otro capítulo.

Los caminos que conducen a la droga, son múltiples, así como las causas de su consumo. Las condiciones de vida en el período de desarrollo de niños y jóvenes, así como la situación familiar, la escuela, la pertenencia a una determinada clase social, los hábitos familiares y su consiguiente aprendizaje o no, pueden resultar determinantes. Junto al medio ambiente no podemos ignorar la trascendencia de los aspectos biológicos de la personalidad y su formación a través de unas etapas vitales.

Para comprender mejor esta parte del capítulo, se hace necesario exponer la definición de algunos conceptos para valorar en toda su extensión el contenido de la toxicomanía, concepto clave en la Ciencia Toxicológica, indicando también en qué consiste el "síndrome de

abstinencia".

Pasamos revista pues, a esos conceptos. (2, 3, 4 y 5).
Abstinencia (síndrome de) o estado de necesidad. Se trata de un conjunto de síntomas que se producen al dejar de tomar una droga, al haberse convertido el hábito tóxico en parte del metabolismo vital.

Es una constelación sintomatológica cuyos elementos más tiránicos son los contrarios a los que produce la droga y cuya angustia y desesperación no se pueden frenar si no es con la administración de una nueva dosis.

La privación brusca del tóxico, provoca una crisis más o menos grave, ello, según la naturaleza del mismo. Pensemos en el colapso circulatorio del morfinómano en ausencia de la droga, así como en el delirium tremens del alcohólico privado de su bebida.

Hábito tóxico. - Esta expresión es en muchas ocasiones utilizada impropriamente. El hábito, precede a la adicción. Requiere un cierto grado de deseo de volver a consumir droga para gozar de sus efectos.

La O.M.S, en 1.964, amplió el concepto de adicción, denominándola dependencia.

No obstante, hábito es un término bastante confuso, pero su idea central es la inexistencia de dependencia física. Sería -como ya hemos

2 ALFONSO SANJUAN, Mario e IBANEZ LOPEZ, Pilar. Drogas y Toxicomanías. Narcea, S.A. de Ediciones. Madrid, 1.987, págs, 22 a 33.

3 BARTIMOLE, Carmela R y John E. ¿Drogas?. No, gracias. Traducción de Claudia Martínez. Ediciones B, S.A.- Barcelona, 1.990, págs 24 y s.s.

4 SOMMER, Erika. Drogas ¿Por qué? Traducido al castellano por Diorki. Martínez Roca, S.A. Barcelona, 1.985.

5 RAMIRO MONZON, José Luis. Aspectos médicos, jurídicos y psicosociales de las drogas. Tesis de Graduación de Criminología. Universidad Complutense. Instituto de Criminología. Madrid, 1.973.

indicado-, un peldaño por debajo de la adicción.

El organismo va adaptándose a una droga, por lo que en el transcurso del tiempo la misma dosis va produciendo menor efecto, lo que implica que, para obtener el mismo nivel de respuesta, se deberá incrementar progresivamente la dosis.

Abuso.- Es una expresión o vocablo sumamente subjetivo. Es el uso de una droga por parte de una persona que se encuentra en una situación social que se estima peligrosa, tanto para el consumidor como para la propia sociedad.

El abuso comporta un uso excesivo, persistente o esporádico, incompatible con una utilización médica aceptable.

Acostumbramiento.- Es la facultad del organismo, a través del tiempo, de poder soportar dosis elevadas de una droga, que en situaciones normales, le ocasionaría una intoxicación aguda e incluso la muerte.

Adicción.- Se da cuando el consumidor es psicológicamente y/o físicamente dependiente de una droga.

También se denomina toxicomanía, tratándose del estadio más grave del uso de las drogas. Es un estado de intoxicación periódica, que, ocurre en base a la repetición del consumo.

Podríamos definirla como un uso permanente y compulsivo de la droga, determinado por modificaciones en el organismo, que son el hábito, el acostumbramiento, la dependencia, y que siempre se acompaña de un deterioro orgánico y psíquico y un componente de perjuicio social. Siempre existe la dependencia, en muchos casos física y psíquica, con tendencia a aumentar la dosis, con constantes ingestas compulsivas.

Dependencia.- La dependencia física o psíquica de una droga puede resultar cuando la persona ha consumido droga durante un período de tiempo que puede variar según la sustancia consumida. Una vez

cortado el consumo, retirada la droga, la persona dependiente físicamente, se encontrará mal, enfermará.

Es la dependencia, dicho más simplemente, la sujeción del individuo a la droga. Se caracteriza por ser un estado psíquico, y a veces físico, debido a la interacción entre el individuo y la droga, que le impulsa a tomarla de manera continua, para experimentar sus efectos o evitar las molestias derivadas de la privación.

Por su parte, la O.M.S, la define como el "estado de adaptación que se manifiesta por desórdenes físicos intensivos cuando se suspende la administración de la droga".

Estos desórdenes -los síndromes de abstinencia-, están constituidos por un conjunto de síntomas y signos específicos de naturaleza física y psíquica, característicos de cada tipo de droga.

Tolerancia.- Es el estado de adaptación caracterizado por la disminución de la respuesta a la misma cantidad de una determinada droga, lo que conlleva que para obtener la sensación a la que está acostumbrado el sujeto, deberá ir aumentando progresivamente la dosis.

La tolerancia general, produce una modalidad específica, denominada "tolerancia cruzada", que no solamente desarrolla tolerancia a la droga habitualmente consumida. Sino también a las que tienen un parentesco químico con ella.

Puede darse que el consumidor combine varias drogas; entonces, las consecuencias son escalofriantes. Aquellos -por ejemplo- que han desarrollado una alta tolerancia a la cocaína, con frecuencia recurren a otras drogas para contrarrestar los efectos desagradables de la creciente dosis de cocaína.

Toxicomanía.- En líneas generales coincide con la adicción, constituyendo un estado de intoxicación periódica o crónica, producida por el consumo repetido de una droga, cuyas características podemos simplificar o sintetizar del siguiente modo:

- a) Una invencible necesidad a seguir tomando la droga y en consecuencia, a obtenerla por cualquier medio (compulsión).
- b) Una tendencia a aumentar la dosis, es decir, una tolerancia a la droga, con el fin de obtener los mismos efectos.

- c) Una tendencia psíquica, o sea, el acostumbramiento al empleo de la droga, cuya supresión provoca trastornos emocionales y de deseo por la misma.
- d) Una dependencia física, generalmente, no siempre, o lo que es lo mismo, la necesidad del uso de la droga para impedir la aparición de síntomas somáticos de hiperexcitación, más o menos graves, que constituyen el llamado síndrome de abstinencia y vulgarmente "mono".
- e) Un efecto nocivo para el individuo que puede ser indirecto - derivado de la preocupación por obtener la droga, que lleva al abandono personal y a la desnutrición- y/o directa- consecuencia de las reacciones del fármaco, tales como trastornos mentales, ataxia y anorexia.
- f) Un efecto nocivo también para la sociedad, que proviene de la preocupación de conducir a perjuicios económicos, delitos contra la propiedad y un comportamiento antisocial.

A este efecto hemos de conectar que la droga es un acicate para potenciar la agresividad humana en el comportamiento(6).

Las drogas pueden originar la agresividad, bien por sus efectos directos sobre el organismo humano, bien por los robos y agresiones que realizan los toxicómanos, con el fin de conseguir dinero con que adquirirla.

La mayor parte de las drogas -LSD-25, marihuana, heroína, psilocibina, fenciclidina, cocaína, etc-, no tienen entre sus efectos directos el aumento de agresividad. Solo los estimulantes centrales, principalmente las anfetaminas, la producen en virtud de excitación general que provocan en el organismo. Es sobre todo, de forma indirecta como se produce el elevado índice de agresividad unido siempre a la droga: la adicción es cara y se necesitan grandes sumas de dinero para mantenerla y soportarla.

Otras causas situacionales intervienen fomentando la agresión:

6 MONTEJO CARRASCO, Pedro. Tratado sobre la agresividad. Ediciones Iberoamericanas Quorum. Madrid, 1.986, págs 168 y 169.

la disponibilidad de armas, la meditación y práctica de los delitos - "un crimen llama a otro crimen"-, los conflictos sociales, etc.

Con todo esto queremos significar que la que la agresividad motivada por el consumo de drogas, suele ser en principio individual; no obstante, mucho de lo dicho puede aplicarse a la denominada agresividad social. Ante una situación dada, el sujeto se plantea intuitiva o reflexivamente si responde con agresión o no. Cuando los factores que conducen a la agresión tienen más peso que los que proceden a no agredir, el acto contra otro, generalmente delito contra la propiedad, se desencadena.

Las drogas que poseen los rasgos indicados se denominan drogas de adicción o estupefacientes -en Estados Unidos, narcóticos-, entre las que podemos citar la morfina, la heroína, los barbitúricos y cocaína.

La toxicomanía, según la O.M.S, "es un estado de intoxicación periódica o crónica, que afecta al individuo y a la sociedad, originado por el consumo repetido de una droga natural o sintética".

Son sus características fundamentales las que se indican a continuación:

- 1a) Un deseo invencible o una necesidad de continuar consumiendo la droga y de procurársela por todos los medios.
- 2a) Una tendencia a aumentar la dosis.
- 3a) Una dependencia de origen psíquico y a veces físico, a consecuencia de los efectos de la droga.

Por otra parte, las toxicomanías se pueden clasificar del siguiente modo:

- a) Toxicomanías convencionales o legales: alcohol y tabaco.
- b) Toxicomanías ilegales: aquellas que no reportan beneficios al Estado, por medio de monopolios, impuestos o regalías.
- c) Toxicomanías de pueblos o masas: la coca en Sudamérica; el haschís en Egipto y Norte de Africa; el alcohol en la zona mediterránea, especialmente, pero muy divulgado por otras áreas

geográficas.

- d) *Toxicomanías de grupos: hippies, donde el grupo -comuna- sustituye a la familia, siendo más importante que ésta y donde la droga es el nexo de unión y su propia mística; yonkies, amantes de la droga dura, generalmente heroinómanos.*
- e) *Toxicomanías etnológicas: sus máximos exponentes fueron las fiestas paganas, los cultos de Dionisio, las ordalías, el consumo del peyote en los ritos mágicos mayas, las bebidas colectivas de Kawa o de tali, etc.*
- f) *Toxicomanías individuales: además de las simples personales, artística, políticos, poetas, pensadores, filósofos, que utilizan la droga en su búsqueda de la inspiración, de la creación artística, de la introspección, del análisis o del autoconocimiento.*

También en aplicaciones terapéuticas, prescritas las sustancias por los psiquiátricos, para romper las inhibiciones del paciente y conocer su subconsciente o permitir aflorar lo oculto.

Otra variante es la del "yunkey" aislado, que emplea la droga con deseo de autoliquidación, de aniquilación, de autodestrucción y de muerte. Va implícita en su conducta suicida⁷).

Volviendo a la Psicología Evolutiva, hemos de tener presente que la personalidad de un ser humano se va gestando poco a poco, incidiendo en ello tanto la carga genética como los factores ambientales.

Ha de quedar suficientemente claro que la formación de personalidad parte en un entorno familiar dado, que constituye la fuente de los primeros contactos sociales del niño.

Pertenencia a una determinada clase social, situación económica de la familia, concepciones del grupo familiar, usos, hábitos y costumbres, en un alto porcentaje, van modelando la forma de ser del niño; el grado de interacción con los restantes miembros de la

⁷ ALFONSO SANJUAN, Mario e IBÁÑEZ LOPEZ, Pilar; obra cit; págs 30-32.

familia, son determinantes.

Retomando la cuestión inicial terminológica, vamos a completar el cuadro de conceptos expuestos basándonos en un excelente libro(B).

Farmacodependencia.-

Es diferente denominación de lo que se ha definido como toxicomanía. más bien, para nosotros, constituye una modalidad peculiar de tal concepto. Generalmente se habla de farmacodependencia cuando se incide en la toxicomanía como consecuencia de tratamientos médicos prolongados voluntaria o involuntariamente.

Por otro lado -dice MELENDEZ SANCHEZ-, "es algo más amplio de lo entendido por toxicomanía, situándose cercano a la pluridrogoomanía o politoxicomanía, la cual conlleva la desintegración de la personalidad del usuario consumidor, que pasa a ser más causa que efecto de la droga".

De lo dicho, se desprende la aparición de otro concepto, que pasamos a exponer sucintamente.

B MELENDEZ SANCHEZ, Felipe luis.- Consideraciones criminológicas en materia de estupefacientes. Dykinson, S.L. Madrid, 1.991, págs, 97-104.

Pluridrogoomanía o politoxicomanía.-

Acudiendo al sentido etimológico de estos vocablos, nos encontramos ante la drogodependencia o toxicomanía ocasionada por la incorporación al organismo de diversas sustancias tóxicas que ocasionan adicción. Estos casos no son nada infrecuentes; los vemos en la calle; drogadictos "de lo que caiga", de lo que puedan procurarse, siéndoles indiferente la sustancia, aún cuando tengan ciertamente preferencia por alguna de cuantas constituyen el universo drogante.

Toxicofilia.-

Se trata de una simple afición al consumo de sustancias tóxicas, equiparable a lo que hemos venido en definir como hábito. A diferencia de la drogodependencia o adicción, no existe una atracción compulsiva hacia la sustancia tóxica o sustancias tóxicas.

Habituaación.-

Es el proceso seguido para llegar al hábito -al que ya hemos hecho referencia-, siendo éste menos nocivo que la dependencia o adicción, pero no encontrándose muy alejado de la misma, ya que se trata de un eslabón intermedio para acceder a esos estadios sumamente peligrosos.

Como consecuencia de lo expuesto podemos indicar con todo género de garantías para no errar que la habituaación surge, frente a la toxicomanía en su sentido más amplio, como una atenuación de las características de ésta, de forma y suerte que se experimenta el deseo de consumir, tendencia a aumentar la dosis, pero ninguno de estos dos efectos de manera invencible, a la par que la dependencia de origen psíquico es relativa y la física, no. Lo perjudicial de los efectos se reduce al individuo en sí y no tiene trascendencia en el orden social.

Aún cuando como hemos expuesto ya definimos el hábito, sí es conveniente traer a colación lo escrito al respecto por LORENZO SALGADO (9), que señala como sus características o rasgos fundamentales:

9 LORENZO SALGADO, José María.- Las drogas en el Ordenamiento Penal Español. Boch.- Barcelona, 1.983, pág. 147.

- 1) *Un deseo pero no una exigencia, de continuar tomando la droga a causa de la sensación de bienestar que produce.*
- 2) *Poca o ninguna tendencia al aumento de las dosis.*
- 3) *Una cierta dependencia psíquica respecto a los efectos de la droga, con ausencia de dependencia física, y en consecuencia, el síndrome de abstinición.*
- 4) *Los efectos perjudiciales, casos de que existan, se refieren ante todo al individuo.*

En relación con lo expuesto podemos señalar como ejemplos de habituación la producida por la cafeína y por la nicotina. Se caracteriza -como hemos apuntado-, por un deseo, que no por una compulsión, con poca o ninguna tendencia a aumentar la dosis, con dependencia psíquica únicamente, y peligro para el individuo, pero no para la sociedad, ya que por lo general, aquél, sigue consumiendo el producto por el estado físico o mental que le produce, por ejemplo, en relación al rendimiento en el trabajo. Podemos dar por incluidos en este grupo a los analgésicos ligeros.

De lo expuesto puede desprenderse que LORENZO SALGADO no distingue nítidamente entre hábito y habituación. Para nosotros, hábito es una situación instaurada, instalada en la persona, en tanto que habituación, entendemos que es una proceso que conduce al hábito, hasta que éste queda consolidado.

Diversa es la interpretación dada al respecto por MELENDEZ SANCHEZ(10), que, literalmente, afirma lo siguiente: "Entiendo que este autor (LORENZO SALGADO), confunde hábito con habituación, ya que mientras el hábito es equiparable a la tolerancia, la habituación no supone como aquel la adaptación del organismo a una droga por la que en el transcurso del tiempo la misma dosis va produciendo menor efecto, con lo que, para obtener el mismo nivel de respuesta, deberá incrementar progresivamente la cantidad. Hábito y habituación son características derivadas del consumo, de muy diferentes consecuencias".

10 MELENDEZ SANCHEZ, Felipe Luis, ob. cit; pág, 100.

Nosotros, no siendo disconformes con esta crítica, nos ratificamos en lo que hemos apuntado: la necesidad de distinguir entre habituación como camino, como proceso que, antes o después, y de forma inexorable, conduce al hábito, considerando que éste es ya una situación, más o menos duradera, instaurada en el sujeto. Consolidado el hábito, de suyo no es imposible que se trascienda las fronteras de éste hacia la adicción o dependencia.

Todos estos conceptos a los que hemos venido refiriéndonos, giran en torno a la cuestión "droga", por la cual hemos de entender, simplificando el criterio de la Organización Mundial de la Salud (O.M.S), que la define, como toda sustancia química (cualquiera que sea su procedencia) que introducida en el organismo vivo puede modificar una o más funciones de éste, en simplemente "sustancia que altera el espíritu"(11).

"Si por droga se entiende cualquier sustancia química que altera el estado de ánimo, la percepción o el conocimiento y de la que se abusa con un aparente perjuicio para la sociedad, no hay duda de que el alcohol es una droga, y la problemática del alcoholismo es una parte del problema más general de las toxicomanías".

¿Por qué hemos traído esto a colación? Evidentemente, de propósito, toda vez que el alcohol es una droga más, bastante nociva, si bien, en España, institucionalizada. ¿Qué implica el término "institucionalizada"? Muy sencillo de responder: admitida, tolerada y aún fomentada por los medios de comunicación social. España es un país vitivinícola y por ello, existen muchos intereses en juego, las más de las veces económicos. En razón a ello el mayor número de adictos lo es al alcohol, "cuyas cifras se disparan de año en año", en terminología de SANTO-DOMINGO CARRASCO(12).

11 RODRIGUEZ DEVESA, José María. "El punto de vista del criminólogo", en Monografías Médicas. XVIII Congreso Internacional de Alcoholismo y Toxicomanías. Liade, Junio de 1.972, pág, 315.

12 "El alcohol no es comunicación". ¡Es un negocio más! Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Mowedre. Puerto Sagunto (Valencia).

Concluimos ya este epígrafe dedicado a terminología en el mundo de la droga sosteniendo lo siguiente, un tanto a manera de conclusión. A nivel internacional se van unificando las expresiones que quieren referirse a un mismo concepto, dentro del amplio campo terminológico, lo cual implica colaboración y unificación. Ello ha conducido a discusiones bizantinas, propiciando el continuo quehacer de traficantes y crimen organizado, pues una cosa es el estudio científico-teórico del problema y, otro muy distinto el de la intervención práctica en orden a erradicar el problema, que a muchos, intérpretese como se quiera, en todo caso no interesa, toda vez que constituye dicho problema humano fuente de pingües beneficios, en no pocas ocasiones consentidos.

II.- EL MECANISMO DE LA DROGA.-

¿Qué hemos de entender por la expresión que consta epigrafiada? No es fácil la respuesta, dado que, admite diversidad de enfoques.

Lo que sí es claro es que la droga, en su trayectoria histórica, de ser problema individual y personal, ha devenido en problema social. Y ello ¿Por qué? Sencillamente porque se ha propagado cual plaga, movida por diversidad de razones, no siempre éticas ni lícitas, y tampoco excesivamente confesables, habiendo llegado a constituir una auténtica subcultura.

Acaso este pasaje citado por SAENZ DE PIPAON MENGES(13) nos aclare algo sobre el particular.

Dice él mismo: "No podemos resistir la tentación de traer a colación en este punto, la contribución de VARGAS LLOSA, contenida en

Jornadas celebradas en junio de 1.991, con el patrocinio de su Excmo. Ayuntamiento.

13 SAENZ DE PIPAON MENGES, Francisco Javier, en "La droga, problema humano de nuestro tiempo.- Seminarios y Ediciones, S.A.- Instituto de Ciencias del Hombre. Madrid, 1.974, pág, 75.

su prólogo a la obra *El verdadero Barba Azul (La Tragedia de Gilles de Rais)*, de GEORGES BATAILLE".

"Esta suma de prohibiciones -nos dice- constituyen el mundo de la razón y del trabajo, de la convivencia, de la utilidad. La paradoja de la vida humana reside en que, para hacer posible la duración de ser, para que la vida no cese, la sociedad debe constreñir al hombre, cercarlo de una alambrada de tabúes, obligarlo a sofocar la parte no racional de su personalidad, ésa zona espontánea y negativa de su ser que, si fuera dejado en libertad, destruiría el orden, la vida común, instalaría la confusión y la muerte. Esta parte maldita de la condición humana, sin embargo, aunque reprimida y negada por la vida social -el Bien- está ahí, escondida pero viva, presionando desde la sombra, insinuándose, pugnando por manifestarse y existir. Sólo cuando esta dimensión maldita consigue expresarse, haciendo violencia contra el Bien -poniendo en peligro las leyes de la ciudad-, conquista el hombre la soberanía".

En su interpretación de lo transcrito, señala SAENZ DE PIPAON MENGES: "El comentario de VARGAS LLOSA es exacto en su interpretación de BATAILLE, para quien la búsqueda de la soberanía está unida a la infracción de una o varias prohibiciones. Por todo ello, y retornamos a VARGAS LLOSA, la rebeldía es la única postura que otorga al hombre su totalidad, su grandeza, en la medida en que sustituye su espíritu de conservación y apego a la vida por la tolerancia y búsqueda de la muerte... desgarrado entre razón y sinrazón, entre el deseo de durar y el de vivir soberanamente, el hombre, paradoja miserable, no debe dejarse encerrar en los límites de la razón, pero tampoco puede abolir esos límites, so pena de extinguirse".

Y luego, concluye G. BATAILLE, del siguiente modo:

"Primero debe aceptar esos límites, tiene que reconocer la necesidad del cálculo del interés; pero debe saber que existe en él una parte irreducible, una parte soberana que escapa a los límites, que escapa a ésa necesidad que reconoce... Lo que define a la naturaleza humana es el hecho de introducir en la vida, dañándola lo menos posible, la mayor cantidad posible de elementos que la contradigan".

Entendamos que aquí está para BATAILLE la explicación y la justificación del erotismo. ¿No podría encontrarse aquí también la explicación de la droga?

Quizá con todo ello tenga enlace adecuado la evocación que hace ROF CARBALLO de cómo a lo largo de la Historia, la cultura dominante ha sido siempre estimulada, controvertida y fecundada por contraculturas más o menos certeras, más o menos patológicas(14).

Y en palabras de una Memoria del Tribunal Supremo (15), de lo que se trata es de definir partiendo de los datos comprobados en distintos países, una política fundamentalmente educativa sobre la droga, ya que se parte del hecho de que mostrar únicamente sus peligros no es hábil porque la prohibición incita a los jóvenes al desafío, debiéndose buscar, en consecuencia, una exposición objetiva de los hechos y un estudio de los complejos factores que lo producen.

Pudiera resultar oportuno traer aquí a colación la muy bien conocida aportación de MERTON(16) sobre la falta de correspondencia entre las aspiraciones y los medios que permiten realizarlas, lo cual determina que ciertas estructuras sociales ejerzan presiones sobre determinadas personas, impulsándolas hacia conductas no conformistas, y ello, a través del mecanismo de la anomalía al que ya se refirió DURKHEIM(17).

Pero posiblemente, tal tesis sea en exceso simplista. COHEN,

14 ROF CARBALLO, J. en "La droga y los jóvenes". ABC de 21 de octubre de 1.973, pág. 15.

15 Memoria de la Fiscalía del Tribunal Supremo. Madrid, 1.973, pág. 74.

16 MERTON. R.R. Social theory and social structure. The Free Press of Glencoe, Nueva York, 1.957, págs 131 a 160. Cit, por SAENZ DE PIPAON MENG en La Droga problema humano de nuestro tiempo, pág. 77.

17 DURKHEIM, E. El suicidio, trad. de M. RUIZ FUNES, Reus. Madrid, 1.928.

introdujo una variante de gran interés: a saber; para este autor, el abanico de oportunidades del que uno mismo dispone está en función de la conducta de los demás, la cual, a su vez, está determinada por la actuación de uno mismo. Quierese con ello señalar que el repertorio de oportunidades legítimas puede ampliarse o reducirse en atención a los actos de los demás y, al reducirse, se amplían evidentemente las posibilidades no admitidas. Pues bien, en virtud de aquella interacción, ante una conducta desviada, los demás pueden reaccionar calificando públicamente al autor de delincuente, con lo cual provocan en él una serie de respuestas que pueden suponer su total y definitiva exclusión de cualquier canal legítimo, haciéndose irresistible la atracción de los ilegítimos. He aquí una llamada de atención nada carente de trascendencia.

A mayor abundamiento y en similar línea BECKER(18) mantiene la tesis de que son los grupos sociales los que crean la conducta desviada, elaborando las reglas cuya infracción constituye tal conducta y aplicando dichas reglas a personas concretas a las que se las pone la etiqueta de "outsiders".

De donde resulta que la desviación no es una cualidad del acto que la persona realiza, sino más bien una consecuencia de la aplicación por otros de reglas y sanciones.

Ello tiene verdaderamente relevancia en el tema aquí abordado. Son las leyes y la actitud de la sociedad, las responsables del aumento de delitos asociados con las toxicomanías, en primer lugar, por definir como delito lo que no es más que parte de la toxicomanía - la tenencia de drogas- y, en segundo lugar, encareciendo la droga y, de esta forma, forzando al drogodependiente a cometer delitos de los que se abstendría en otro tipo de organización social.

Una segunda variante -y ésta es trascendental desde nuestra

18 BECKER, H.S. *Outsiders*, The Free Press of Glencoe. Nueva York, 1.955, pág 25 y 26, cit. por SAENZ DE PIPAON MENG en *La droga problema humano de nuestro tiempo*, pág, 78.

óptica-, es la introducida por CLOWARD(19), al plantear un problema que MERTON no resuelve puesto que éste parte de la base de que los procedimientos ilegítimos son ilimitados, siendo así que tampoco dejan de tener sus fronteras.

Al respecto, puede producirse el fenómeno del doble fracaso: incapacidad para servirse ya de medios legítimos, ya de los ilegítimos, proceso que está en la base del alcoholismo, prostitución y drogas.

Ahora pasamos a exponer otro enfoque que no por diferente deja de constituir mecanismo de la droga.

Ciertamente, el uso o abuso de las drogas o sustancias tóxicas se puede presentar de diferentes formas, y su influencia en la comisión de actos delictivos, además de la predisposición criminógena que existe en la persona y de las presiones sociales del grupo social, tendrá relación muy directamente con el tipo y cantidad de droga que se incorpore al organismo, así como con la forma o manera en las que se realiza el consumo antedicho, dado que, por ejemplo, no serán los mismos efectos los que produzca un consumo experimental por curiosidad que un consumo ocasional (de forma intermitente, sin existir dependencia física ni psíquica), episódico (en determinadas y concretas circunstancias) o sistemático (de forma regular, permanente y con clara dependencia). En terminología de MENENDEZ SANCHEZ(20), es lo que pudiera denominarse "potencial criminógeno de las intoxicaciones", y ello, en atención a su influencia criminógena según tipo y clase de droga.

En este orden de cosas, la droga, la sustancia concreta sería el agente, que, a través de su acción, produciría un efecto o mecanismo.

19 CLOWARD, R.A. *Ilegitimate means, anomie and deviant behavior*, *American Sociological Review*, vol. XXIV, n22, abril de 1.959, págs 164 a 176, cit. por SAENZ DE PIPAON MENGES, en *La droga, problema humano de nuestro tiempo*, pág, 78.

20 MENENDEZ SANCHEZ, Felipe Luis, obra citada, pág, 97.

Veamos algunos ejemplos.

- 1) Anfetaminas.- Ocasionalmente ocasionan una acción energizante y su mecanismo sería la psicoestimulación, que constituiría la resultante de su ingesta.
- 2) Cafeína, nicotina, cocaína y salicatos.- Producen una acción euforizante, y también, en su consecuencia un determinado grado de psicoestimulación.
- 3) Alcohol.- A través de esta sustancia se llega a la psicodpresión, mediante la acción analgésica.
- 4) Barbitúricos.- Mediante su acción, que prácticamente es anestésica, producen un mecanismo de psicodpresión.
- 5) Benzodiazepínicos.- Aún cuando su acción es ansiolítica, se llega mediante su incorporación al organismo a la psicodpresión.
- 6) Cocaína.- Este agente provoca una acción hipnótica y consecuentemente, psicodpresión.
- 7) Disolventes.- La acción es narcótica, llegándose a la misma consecuencia: psicodpresión. Lo mismo puede señalarse respecto de la fenfecina, fenotiacinas, meprobamatos y los derivados morfínicos (alcaloides del opio).
- 8) Productos cannabícos.- (grifa, marihuana, haschis), como agentes, producen una acción alucinante, llegando a la psicodpresión. En la misma línea, LSD-25, Mezcalina, Psilobicina, STP(DOM), DOET, etc.

Con base en lo expuesto en esta otra formulación podemos afirmar sin reparo, incluso sin riesgo de equivocación que, el mecanismo de la droga, en este enfoque, vendría dado por los efectos que ocasiona su ingesta, debiendo conocer las causas que conducen a la misma.

Son muchos los cuadros elaborados al respecto, muy parecidos todos ellos, en los que suelen constar los siguientes datos:

- Tipo de droga.
- Dosis.
- Tipo de consumidor: incidental, moderado, alto.
- Duración de los efectos.
- Frecuencia usual.

No vamos a reproducir ninguno de ellos, toda vez que son bien

conocidos los efectos de cada droga, y ello, excede de nuestro trabajo, pues los efectos de estas sustancias constituirían el último eslabón del mecanismo de la droga, pero no obstante, haremos algunas referencias.

Los hermanos CARMELLA R. y JOHN E. BARTILOME (21), confeccionan seis tablas, genéricas, que luego adquieren mayor concrección. Se refieren a:

- Tabla I.- Depresivos.
- Tabla II.- Alucinógenos.
- Tabla III.- Inhalantes.
- Tabla IV.- Cannabis.
- Tabla V.- Estimulantes.
- Tabla VI.- Narcóticos.

A su vez, en el seno de cada Tabla, incluyen las siguientes columnas:

- Droga.
- Marca o nombre habitual.
- Posibles síntomas de consumo.
- Dependencia, con dos subcolumnas (física y psíquica).

En similar línea, JOEL FORT(22), en su obra por nosotros conocida elabora "una Carta comparativa de las drogas utilizadas para alterar el comportamiento (o drogas psicoactivas) desde las más "duras" (más peligrosas) a las más "blandas" (menos dañinas), en la que figuran los siguientes datos o referencias:

- Designación oficial.
- Dosis adulta habitual.
- Duración del efecto (en horas).
- Usos médicos legítimos (actuales o proyectos).

21 BARTIMOLLE, Carmella R. y John E. *¿Drogas? No, gracias.- Llave Maestra.* Bilbao, 1.990, págs 150-155.

22 FORT, Joel.- *La Sociedad Adicta.* Editorial Laial. *Divergencias.* Traducción de Homero Alsina Thevenet. Barcelona, Marzo de 1.984, págs, 46-52.

- Cantidad de usuarios y de abusantes.
- Tolerancia (conducente a dosis mayores).
- Dependencia física.
- Abuso y toxicidad.
- Efectos a corto plazo (psicológicos, farmacológicos, sociales) de dosis comunes.
- Efectos a largo plazo (psicológicos, farmacológicos, sociales) de dosis comunes.
- Forma legal de reglamentación y control.

Como podemos apreciar, se desprende de lo dicho que cada especialista compone su propio "Cuadro"; al ser muchos los existentes, los damos por reproducidos.

En todo caso, también son de interés al respecto los estudios llevados a efecto por SEQUEROS SAZATORNIL(23) que confecciona lo que él denomina "Fenomenograma de la Droga".

En dicho documento, que también reviste la modalidad de "Cuadro-Resumen", con un encomiable deseo de sencillez y de practicidad comprensiva para el lector, incluye las siguientes columnas:

- Droga.
- Empleo.
- Efectos.
- Duración.
- Consecuencias.

Finalmente, ya nosotros, apuntamos el "mecanismo de la droga(24) que pasamos a resumir del siguiente modo:

En el propio mecanismo de la droga influyen tres factores determinantes:

- A) La personalidad.
- B) Los aspectos sociales.
- C) La naturaleza de la droga misma.

23 SEQUEROS SAZATORNIL, Fernando. En Actualidad Penal, Nº20, Semana 11-17 de mayo de 1.987, pág, 949-950.

24 RAMIRO MONZON, José Luis, ob. cit; págs 188-190.

Pasamos revista, siquiera sea brevemente, a estos tres factores coadyuvantes en lo que ha venido definiéndose como "mecanismo de la droga".

A) Personalidad.-

Evidentemente, la de cada sujeto es determinante en su camino hacia la formación o no del drogodependiente. Así como las personas, aún las normales, se diferencian por sus rasgos diferenciales, por sus rasgos físicos y anímicos (psicológicos y caracteriológicos), no todos los drogodependientes o toxicómanos (incluidos los que potencialmente pueden llegar a ser tales), pueden ser medidos o considerados por el mismo patrón. No obstante, sí existen algunos rasgos, que suelen ser inherentes a este tipo de personas:

- 1) Suelen ser asociales, inadaptados, inmaduros e inestables.
- 2) Entre ellas se encuentran con inusitada frecuencia los egoístas, reconcentrados, carentes de todo interés por los demás, ya que sólo les preocupan sus propios problemas.
- 3) Destaca también su marcado afán para el logro o consecución de la droga; acaso sea en esta faceta en la única que muestran constancia y perseverancia.
- 4) Suelen hacer dejación de las relaciones humanas normales, comenzando por las más elementales en el orden familiar.
- 5) Lo anterior determina su impasividad ante el dolor que ocasionan a sus parientes, o por decir más concretamente, los factores egocentrismo e indiferencia afectiva -sobre todo esta-, en terminología de JEAN PINATEL(25), se aprecian con alto grado de intensidad.
- 6) Carecen -o suelen carecer- de autodisciplina y voluntad, de ambición, eludiendo todo tipo de responsabilidad, dándose por tanto, en no escasos supuestos, la presencia de labilidad, a la que también alude PINATEL, en la Teoría de la Personalidad

25 PINATEL, Jean.- Tratado de Derecho Penal y Criminología. Segunda Edición. Trad. de Xinuna RODRIGUEZ DE CANESTRI. Facultad de Derecho. Universidad Central de Venezuela. Caracas, 1.974; págs, 678 y s.s. y págs, 714 y s.s, enlazando con la Teoría de la Personalidad Criminal.

Criminal(26).

B) Aspectos sociales.-

Estos constituyen un grupo de factores muy heterogéneos y diversos que, en su actuar, decisivamente, influyen sobre la personalidad del drogodependiente o sobre la personalidad del proclive o en vías de llegar a serlo. En las personas dotadas de débil personalidad, inseguras de sí mismas, pueden llegar a influir de un modo determinante para acceder a la droga.

Lo dicho hasta aquí en cuanto causas del fenómeno de la drogadicción merece, sin lugar a dudas, un mejor desarrollo, pero este lo efectuaremos, sin ánimo de agotar el tema, en otro epígrafe de este Capítulo.

C) La droga.-

Es otro de los elementos determinantes de nuestro tríptico, en orden a la confección de una Teoría sobre "el mecanismo de la droga". Si no existiera la droga, dicho mecanismo en su conjunto, no tendría razón alguna de ser, ni tampoco, por supuesto, las consecuencias negativas que acarrea y ocasiona a diversos niveles:

- Personal, en sus vertientes física y psíquica.
- Familiar.
- Escolar o profesional.
- Social general.

De todos es sobradamente sabido y conocido que no todas las drogas producen los mismos efectos ni el mismo grado de adicción. Por ello, si comparamos las personalidad de un heroinómano con un haschiscómano -por ejemplo-, ciertamente, encontraremos y advertiremos hondas y profundas diferencias, y muy notables, en sus respectivos comportamientos.

De cuanto antecede, podemos concluir que la droga ocasiona daños físicos y psíquicos al drogadicto o al que potencialmente se encuentra en riesgo de llegar a serlo, así como multitud de consecuencias

26 PINATEL, Jean.- Ob. cit; págs, 698 y s.s.

sociales desfavorables.

Apuntado queda así "el mecanismo de la droga", a sabiendas de que toda formulación es incompleta y, por ende, defectuosa de contenido, pero hemos trazado más líneas que, sin mayor pretensión, cuando menos, sirvan para facilitar una investigación más profunda, dado que, el tema, es de suyo, inagotable y siempre abordable.

III.- MODELO DEL "MECANISMO DE LA DROGA": EL ALCOHOL, COMO TAL.-

Hemos constatado, que, en los últimos años, multitud de trabajos nos dan cuenta del gran incremento del consumo de bebidas alcohólicas, que es una droga convencional -permitida- y de más amplia difusión, y, por esa misma condición, generalmente aceptada. Nadie increpa al que bebe, pero sí, por ejemplo, al que fuma.

Este incremento -que afecta en cifras globales a un colectivo que duplica o triplica al conjunto de consumidores de drogas ilegales-, ha implicado una reducción en la edad media de llegada a la alcoholdependencia, o, lo que es lo mismo, un notable adelantamiento en la edad de iniciación en el consumo habitual(27).

La variable más fuertemente correlacionada con el consumo de bebidas que contienen alcohol, entre los adolescentes, es el nivel de consumo en el grupo de "pares", mientras que la incidencia del consumo familiar u otros factores socio-demográficos, salvo el sexo, son irrelevantes.

Se ha descrito también el proceso por el que el grupo de adolescentes aprende, interioriza y refuerza dinámicamente la conducta y el hábito de consumir bebidas que en su composición contienen

27 LLOPIS, José Luis y TORRES, Miguel Angel. "Circunstancias concomitantes con la edad de inicio en el consumo de una muestra de alcohólicos crónicos". Revista Española de Drogodependencias, vol.13, nº2, págs, 93-108. Valencia. Drogalcohol, 1.988.

alcohol, además del hecho de que el nivel de consumo puede explicar las estrategias de agrupamiento y conformación de "los grupos" o "pandillas" de adolescentes -cada uno de ellos, posee un nivel de consumo distinto- y, una de las razones por las que una persona se integra en un "grupo" o pandilla, "es la coincidencia de un nivel de consumo parecido a los demás integrantes"(28).

Así mismo, ha podido comprobarse como el nivel de consumo de bebidas alcohólicas, era la variable más fuertemente correlacionada con el inicio del consumo de otras drogas, singularmente cannabis en sus diversas modalidades(29) -su inicio supondría el riesgo más definido para experimentar con heroína-, riesgo que debemos señalar, que guarda también correlación con la edad de iniciación en el consumo de tabaco(30) anfetaminas-, implicaba la obtención de un umbral mínimo de consumo de alcohol en el grupo experimentador. Sin tal umbral, que supone un claro proceso de alcoholización, el grupo era incapaz de realizar la experiencia. Igualmente, se nos mostró cómo eran los miembros más activos del grupo, los que ejercían una función de liderazgo -y por ello, quizá, consumían más alcohol)-, los que promocionaban la experiencia con otras drogas (31).

En cuanto a las diferencias entre sexos, ha quedado comprobado que, si bien el proceso con la ingesta de alcohol es similar en ambos

28 AZCARATE, Juan Carlos y otros. "La Escuela y el consumo inicial de drogas". Instituto de la Juventud (Ministerio de Asuntos Sociales). Madrid, 1.985, pág, 72.

29 CARDENAS, Carmen y MORENO-JIMENEZ, Bernardo. Revista Española de Drogodependencias, vol 12, nº4, págs, 243-256. "La ingesta de alcohol en la adolescencia". Sociodrogalcohol. Valencia, 1.987.

30 VARO, José Ramón. Escuela de Asistentes Sociales. "El consumo de drogas en La Rioja. Logroño, 1.985, págs varias.

31 BLANCO, Javier. "El consumo de drogas en la provincia de Cádiz: un análisis cualitativo". Comunidad y Drogas, nº2. Madrid, Octubre Diciembre, 1.986.

sexos, se da un desfase de casi dos años entre adolescentes varones y hembras, y, en estas últimas, el tabaco ocupa un lugar de preeminencia respecto del alcohol.

Una conclusión a cuanto antecede, es que, por un lado, el alcohol es una droga que, en sí misma, origina dependencia, habiéndose detectado una serie de factores de riesgo que explican su creciente incidencia entre los adolescentes.

Por otra parte, el alcohol, aparece como el factor de riesgo más significativo para el acceso o la iniciación en el consumo de otras drogas.

El hecho de la propia accesibilidad al alcohol, tanto material cuanto simbólica, y sin demasiados obstáculos ni cortapisas en función de la edad, en una cultura mediterránea, podría explicar, al menos parcialmente, su rol y el mecanismo que pone en marcha, pero el hecho de que otras sustancias comiencen a competir para ocupar el puesto de la bebidas alcohólicas en esta estructura, nos señala que, la sustancia química en sí no es la responsable, siendo el "status social" lo auténticamente relevante.

Al hilo de lo expuesto más arriba, recurrimos a la opinión sumamente autorizada de un Criminólogo de altura. Nos referimos a BENIGNO DI TULLIO(32). Y dice así:

"Es bien conocida la importancia clínico -criminológica y médico-legal de alcoholismo, o sea, del complejo de alteraciones y de procesos morbosos, agudos y crónicos determinados por la acción intoxicante del alcohol, y que están siempre estrechamente ligados a la cantidad y a la calidad de las sustancias alcohólicas, así como a la particular estructura fisico-psíquica del individuo".

32 DI TULLIO, Benigno.- Principios de Criminología Clínica y Psiquiatría Forense. Trad. de la tercera edición italiana por DOMINGO TERUEL CARRALERO. Aguilar, 1.966 (Madrid) Colección Jurídica, pág. 93.

Cabría aquí añadir como elemento determinante el contexto social que, según hemos visto, también condiciona estados y situaciones.

Debemos recordar que, sin lugar a dudas -por haber sido fidedignamente comprobado- que, el alcohol actúa ora como elemento causal directo, esto es, provocando alteraciones psíquicas que, por sí mismas, pueden llegar a constituir causas de delitos, como en el supuesto de delitos cometidos bajo embriaguez accidental o por psicosis alcohólica, aguda y crónica; bien sea como elemento causal indirecto, según sucede cuando el alcohol obra sensibilizando y revelando tendencias criminales latentes, o acentuando una preexistente predisposición a la criminalidad.

¿Qué conclusiones se derivan de lo afirmado? Son sencillas y lógicas por demás.

Simplemente, un atento estudio, caso por caso, un análisis, en orden a precisar la influencia real del alcohol en el sujeto que lo ingiere, y todo ello en el mecanismo de evolución y en la dinámica del fenómeno criminal particular.

Son diversas las manifestaciones del alcoholismo. Las incidentales, no las consideramos patológicas o morbosas, pero sí a las que son consecuencia de una cronicidad, aún cuando aquéllas, pueden conducir a conductas en desacuerdo con la Ley o con la norma social, que las proscriben.

Estas últimas serían, constituirían manifestaciones episódicas por exceso de ingesta de bebidas alcohólicas, pero de escasa trascendencia criminológica. Así, nos encontraríamos ante la embriaguez accidental y no patológica, a la que cualquier ser humano se encuentra sujeto, ya que puede suceder que se debiliten sus procesos psíquicos de mayor dignidad evolutiva, con debilidad de su capacidad inhibitoria, con el consiguiente más fácil desarrollo de acciones y conductas desconsideradas, irreflexivas y discordantes con los intereses individuales y con lo que podríamos denominar "la moral común", y en ocasiones, de fondo antisocial e incluso hasta delictivo.

A diferencia de lo expuesto, nos encontramos con la "embriaguez patológica", que consiste en un cuadro que presenta características cuantitativas y cualitativas diferentes sustancialmente de lo que hemos dado en llamar "embriaguez incidental". Sus efectos son harto nocivos en relación con la embriaguez incidental o circunstancial, toda vez que el alcohólico no deja de ser un drogodependiente. Ha de asociarse con la dipsomanía.

Hemos expuesto hasta aquí un mecanismo del actuar de la droga, muy simple y llanamente, dado que, no es nuestro propósito efectuar un estudio meticoloso sobre los efectos de cada una de ellas.

Y volvemos a insistir, apostillando: personalidad, contexto o circunstancias sociales y sustancia ingerida, son los determinantes de la situación de drogodependencia.

IV.- LA SUBCULTURA DE LA DROGA.- SU RELACION CON EL APRENDIZAJE: INICIACION Y FASES.-

Pudiera suceder que de cuanto antecede se atisbe una explicación de la droga como nuevo modo de vivir. El mecanismo concreto, no es inaccesible. SCHUR nos lo describe de la manera siguiente(33):

"La adicción se aprende igual que cualquier otro tipo de conducta y se transmite de manera que cualquier otra forma cultural. En muchos casos, como una señal de identificación con el grupo en que uno se encuentra, dando lugar con ello a una reacción social de repulsa que afecta a la imagen que se tiene de sí mismo. Parece indudable que la inmersión gradual de los adictos en su mundo está indefectiblemente conectada con ese proceso general por el cual han sido rechazados por la Sociedad respetable. Por otra parte, el adicto se ve conducido a conexiones con los bajos fondos y con el delito para sostener su hábito y no puede evitar sentirse enemigo de la sociedad

33 SCHUR, E.M, cit por M.B. CLINARD, Socio 1094, págs, 319 y 320. Referencia de SAENZ DE PIPAON en "La droga problema humano de nuestro tiempo, ya citada, pág, 80.

o, al menos, que la sociedad lo es de él. Se da cuenta que la gente respetable le contempla como a un delincuente y comprueba que empieza a comportarse como tal. De modo que, en un segundo escalón debe recurrir a su mundo en busca de apoyo interpersonal, así como de droga y a medida que la necesidad de financiar su hábito ocupa cada vez más su tiempo y su energía, los otros mundos -el trabajo, la familia-, van difuminándose en la distancia hasta desaparecer, y la adicción se convierte en una forma de vivir".

He aquí que hemos llegado a la subcultura de la droga, en la cual se constituye el drogadicto en auténticos grupos sociales que ofrecen las características propias de toda comunidad: normas muy específicas, ocupación, en cierto modo de un territorio, ciudades dentro de ciudades en cuanto fenómeno fundamentalmente urbano, organización propia, anárquica pero real, primitiva y con moldes de vida muy sencillos, con normas muy liberales y flexibles, predominando la fidelidad al grupo y la libertad individual. Y junto a estas comunidades, el drogadicto aislado, pero integrado en sus relaciones con los traficantes y crimen organizado, guiado por normas de fidelidad y silencio, consecuencia del miedo(34).

A la vista de cuanto se ha expuesto es, de todo punto indudable que, en la infancia ya pueden aparecer rasgos relacionados con el aprendizaje que conduzcan a la droga, en el seno de un contexto social determinado.

Del mismo modo, y con mayor fundamento, es la adolescencia una etapa más peligrosa respecto de lo indicado, y por ello, también, hemos de referirnos a ella, siempre en el marco de la Psicología Evolutiva y de la Sociología.

A continuación desarrollaremos una cuestión de capital importancia; la relación existente entre adolescencia, familia y droga, para proseguir con la también relación entre los adolescentes,

34 SAENZ DE PIPAON MENGES, Francisco Javier, en La droga, problema humano de nuestro tiempo; cit por José Luis Ramiro Monzón, en Aspectos médicos, jurídicos y psico-sociales de las drogas; págs, 193 y 194.

los centros de enseñanza y la droga, incidiendo en la cuestión tridimensional adolescencia, droga y dificultades escolares.

1.- INFANCIA. APRENDIZAJE Y DROGA EN EL CONTEXTO SOCIAL. -

El niño desde su nacimiento va introyectando paulatinamente todo aquello que puede ser objeto de enseñanza y de aprendizaje, sea cual fuere la modalidad de este. Va adquiriendo conocimiento y le van siendo ensañados usos, costumbres y hábitos que poco a poco va interiorizando.

Se han dado casos límites de adicción a la drogas en niños recién nacidos y aún en fetos humanos. Madre heroinómana que hace inviable la vida del recién nacido si no es inyectado. Triste porvenir. Pero afortunadamente, ello no es nota dominante.

En los primeros años de existencia, es básico para el niño el comportamiento de los padres en el seno familiar; tanto entre ellos como hacia el hábito en ellos del consumo de vino a muy temprana edad, por considerarlo sus padres saludable.

Por otra parte, el consumo entre los adultos de bebidas alcohólicas, es un factor importante de riesgo para los pequeños, habida cuenta que tienden a imitar comportamientos.

En la sociedad actual y más específicamente en la occidental, como hemos visto, el alcohol es considerado como una droga convencional o permitida. Cualquier motivo es excusa suficiente para tomar "unos vinos" "unas cañas" o "unas copas". En este sentido podemos decir que nos encontramos inmersos en una sociedad adicta, regida por el consumismo. Al respecto, se ha publicado un libro muy interesante titulado "Sociedad Adicta"(35).

Para comprender el fenómeno de la droga desde una perspectiva multi e interdisciplinar se hace preciso tener en cuenta lo siguiente:

35 FORT, Joel, ob. cit.

- a) El pasado, cargado de connotaciones, pero frecuentemente condicionante y hasta traumático en ocasiones.
- b) El presente, donde tiene lugar un hecho vivido en forma directa e inmediata, pero que no se acaba de aceptar o se tergiversa, o se niega, o simplemente se ignora.
- c) El futuro, como posibilidad de superación y, por tanto, de valoración propia.(36).

Es clave situar el fenómeno de la drogadicción, tomando en consideración las dimensiones psíquica, social y axiológica.

Aquí, podemos entroncar con el aprendizaje en el niño respecto de las drogas. Este aprendizaje, lo es por imitación y por enseñanza de hábitos que se imponen.

En la etapa infantil, en el niño va calando lo que le enseñan las personas más cercanas a él, y lo que él aprende del medio social restringido en el que se desenvuelve.

Aunque se han conocido casos de adicción a las drogas a temprana edad, y de intoxicaciones casuales, no es lo frecuente en la sociedad occidental, pero si es preciso reseñar que la edad de entrada en contacto con la droga, paulatinamente va siendo menor, pues anterior es la incorporación de los niños a los centros educativos, que es en los que prosigue el proceso de socialización, conociéndose un espectro más amplio de personas con las que se tienen relaciones, siendo de especial relevancia las habidas con los "pares", grupo de similar edad.

No obstante lo anterior, también sostenemos que los niños con anterioridad a su incorporación a la escuela, pueden tener problemas con el hábito a las drogas; es decir, que el problema puede haberse iniciado en la infancia. Se ha comprobado que en la mayoría de los casos de drogadicción, es posible seguir el rastro de la habituación

36 BULACIO, Bruno J y seis más. El problema de la drogadicción. Enfoque interdisciplinario. Editorial PAIDOS, SAICF.- Buenos Aires, 1.988, pág, 147.

hasta la infancia más temprana(37).

Quando un niño ha tenido un desarrollo neurótico y conflictivo, la iniciación en el consumo de drogas puede significar el comienzo de una crisis de su vida. Pero es preciso tener en cuenta que las condiciones del medio ambiente y el proceso de desarrollo no han sido los únicos factores desencadenantes: en la mayor parte de los casos se puede constatar también la imposición de tratamientos de años con medicamentos productores de hábito.

Por ello es preciso significar un dato relevante: se puede llegar a la conclusión de que en muchos casos de toxicomanía - y de ello hemos tenido noticia-, desde la infancia se les habían suministrado, una cantidad excesiva de medicamentos.

Se ha demostrado igualmente que el trauma del nacimiento, desempeña, sin duda, algún papel al respecto. Y ello: ¿En base a qué? Se han llevado a efecto diversas encuestas entre padres de drogadictos, que afirmaron que el nacimiento del hijo se produjo con dificultades y complicaciones; en unas ocasiones, el niño nació cianótico, al faltarle oxígeno en el cerebro, o tuvo calambres cerebrales; en otros casos, el problema se centró en el factor Rh, con el consiguiente "cambio de sangre". Con relativa frecuencia, los mismos padres contestaron que el niño "era muy inquieto", por lo que el médico había prescrito un tratamiento con "Valium u otras especialidades similares". Se constató que en bastantes casos el tratamiento fue prolongado.

El "Valium", como especialidad farmacológica, produce los siguientes efectos:

- a) Tranquiliza.
- b) Frena los impulsos.
- c) Debilita la espontaneidad.

Consecuencias relativamente frecuentes de este tipo de tratamiento suelen ser los trastornos en los impulsos, una

37 SOMMER, Erika, ob. cit, págs, 24 y s.s.

debilitación del rendimiento y una disminución de la memoria y de la capacidad de pensamiento.

Por ello, no nos parece extraño que, en un momento determinado, el joven vuelva a echar mano de los estimulantes para ponerse "en forma". Este fue en muchos casos -y sigue siéndolo-, el camino que condujo hacia la droga, sin que tanto los padres como el propio niño o posible víctima se dieran cuenta de ello.

Pensemos en otros medicamentos que no sean exclusivamente los tranquilizantes y los estimulantes, que también pueden conducir a una habituación progresiva en muchos casos de catarrros asmáticos y bronquiales, se tratan con medicamentos que contienen como producto base la codeína, producto que, si se toma durante un cierto tiempo, la persona que lo ingiere, su organismo, puede quedar habituado a la sustancia.

Otros tipos de dolencias, vienen tratándose con medicamentos que producen o pueden producir hábito (ello depende de diversidad de factores). Alergias, aneurosis, inapetencia, el insomnio y los trastornos en la capacidad de concentración se han venido tratando con medicamentos capaces de producir hábito. La lista de los estimulantes, relajantes, tranquilizantes y ansiolíticos prescritos por los facultativos, se ha visto muy ampliado con la aparición en el mercado de multitud de especialidades farmacológicas.

Como antes hemos expuesto, el alcohol, al ser otra droga, no es ajeno tampoco a los niños, dado que es de las convencionales en el mundo occidental. Al respecto, relataremos un caso conocido directamente por nosotros. El niño, de once años, que ya era presa de un cierto alcoholismo, expuso lo siguiente: "Siempre que en casa se celebraba una fiesta, había gran cantidad de botellas, y cuando nadie se daba cuenta, me echaba buenos tragos de las bebidas que tenían alcohol". Una vez mi padre me llevó con él a un viaje de negocios y estuvimos en casa de un amigo suyo; bebí muchos sorbos de muchas botellas distintas, porque había por allí de todas las clases; me sentí muy mal, ensució toda la casa y creo que me quedé sin sentido". Al principio me emborrachaba todos los fines de año, pero cada vez

empecé a beber más de las botellas de casa, emborrachándome cada menos tiempo y a base de bien. Mis padres trabajaban los dos y los veía poco tiempo, y a veces había días que no.

Un día en el colegio me dieron a fumar un pitillo muy mal hecho, no como los que fuma mi padre; nos lo fumamos entre tres amigos; a ellos no les pasó nada; yo me mareé. Al día siguiente, lo mismo, pero sólo tosí; seguimos así como veinte días y ya me gustaba, pues me sentía raro pero bien. Yo seguía bebiendo. Empecé a sacar insuficientes y me llevaron a un médico que no era el de siempre".

Descripción que no tiene desperdicio alguno respecto del epígrafe. Merece -siquiera sea- un breve comentario, al menos.

El niño es hijo de un matrimonio de la clase media acomodada, y su padre, por su profesión, tiene que mantener frecuentes contactos sociales en sus viajes. Se trata de un ejecutivo, bebedor excesivo regular, en terminología de FRANCISCO ALONSO-FERNANDEZ(38)

El niño, desde pequeño, se ha familiarizado con las botellas de bebidas alcohólicas, objetos siempre presentes en su primer medio ambiental.

Quizá, por un espíritu de imitación y curiosidad fundamentalmente, comenzó sus ingestas alcohólicas, que consideraría de lo más normal, ya que sus padres solían ofrecer a cualquier visitante una cerveza o cualquier bebida, generalmente alcohólica.

Esa curiosidad quedó satisfecha, pero el consumo de alcohol comenzó a ser algo habitual para el niño, para llegar un momento, con el tiempo transcurrido en que se convirtió en algo necesario para su persona viéndose inmerso en su camino galopante hacia la adicción, en la que se vio atrapado.

38 ALONSO-FERNANDEZ, Francisco. Alcoholdependencia. Ediciones Pirámide, S.A. Madrid, 1.981, pág, 44. Tipología de alcohólicos del autor, comparada con la de JELLINEK.

En este caso, la conducta de los padres, su postura ante el alcohol, fue determinante, pues el alcoholismo, es o puede ser también una enfermedad social(39).

Al respecto hemos de señalar que la persona no nace alcohólica generalmente. Puede nacer con taras, producto del alcoholismo de alguno o de sus dos progenitores. El alcohólico, se va haciendo, ya que en sus primeros tiempos de existencia el niño es un ser desvalido. Toda su complejidad ulterior, suele ser la resultante de unos esquemas aprendidos a lo largo de sus experiencias. Dicho de otra manera, en lenguaje psicológico, la acumulación de estímulos- respuestas, van a ir dejando en su memoria pequeñas huellas, de carácter bioquímico, cuya suma será, como resultante, el sendero ya trazado y aprendido de sus experiencias. Cada individuo tiene, por así decirlo, su propio sendero, el cual, a su vez, viene trazado por la confluencia de factores personales genéticos, y los miles de estímulos originados en el medio.

Si como vemos que sucede frecuentemente en nuestras sociedades occidentales, se reiteran los estímulos alcoholizantes propios de nuestras normas socioculturales, es presumible, en buena lógica, que se esté creando un aprendizaje de la dependencia de las sustancias alcohólicas(40).

Lo expuesto en líneas anteriores, es perfectamente válido para el caso que comentamos. En consecuencia, el alcoholismo se aprende, y este niño, aprendió su uso de sus padres, en su primer marco social de la existencia.

El niño en cuestión, relacionó quizá el consumo de alcohol con una pauta de conducta a seguir mostrada por sus padres.

39 BOGANI MIQUEL, Emilio. El alcoholismo, enfermedad, social. Plaza-Janés, S.A. Editores. Esplugas de Llobregat (Barcelona) 1.975.

40 HILL, Winfred F. Teorías contemporáneas del aprendizaje. Editorial PAIDOS. Barcelona, 1.973, pág 56 y s.s.

Ciertamente, se trata de un suceso de alcoholización prematura, pero que no creemos sea tan excepcional en la sociedad actual. Los hábitos, poco a poco, van generando por su repetición la necesidad, que en el caso analizado se convirtió en cotidiana.

En cuanto al hecho de haber fumado hachis, está claro que fueron vitales las compañías, es decir, el grupo de "pares" en la escolarización. La escuela -antes la universidad-, es el lugar de iniciación en el uso de las drogas no alcohólicas. No queremos hablar de la escuela en el sentido de lugar físico donde se produce el consumo, pero sí, de lugar de relación donde surge la idea de llevar a cabo la experiencia, por parte de algún compañero ya iniciado.

El cuadro y la situación del niño llegaron a ser alarmantes. Hoy tanto él como sus padres, se encuentran en tratamiento psicoterapéutico, no habiendo ya en aquella casa ni una botella de bebida alcohólica. El niño ha vuelto a aumentar paulatinamente su rendimiento escolar, siendo actualmente más que notable, si bien, es preciso señalar también que sus dos compañeros de clase fueron expulsados, pues a sus once o doce años, su "curriculum proselitista" en materia de hachis, estaba repleto de incidencias y anotaciones.

De la exposición de este caso se desprende que cuando el infante va adquiriendo conciencia del mundo que le rodea, se orienta hacia una cierta maduración comparativa, siendo su ambición máxima imitar a sus mayores. Quizá el chiquillo del que hemos hablado, pensara que al actuar como su padre -tampoco era estrictamente el caso-, iba a convertirse en un hombre como él, con una excelente reputación como trabajador, lo que a su vez condicionó su buena si no excelente posición social.

Por otro lado, y en la iniciación al uso y consumo de drogas, juegan un papel -o pueden jugarlo-, los medios de comunicación: prensa, radio, televisión y publicaciones de grandes tiradas.

Como la droga está ahí, y ya nos vamos habituando a convivir con ella y con los problemas que genera, qué duda cabe que el niño ve películas, ve televisión, lee o ve portadas, oye la radio. Además

comienza a aprender que algunos de los grandes ídolos de la música, de la canción y del deporte consumen drogas. Reparemos en los efectos de todo esto sobre la información al niño, que no va dirigida a él, específicamente, sino a toda la población, sin discriminación alguna.

La televisión, como medio de información y publicidad, es de una eficacia probada. Su pertenencia al Estado pudiera ser una garantía de seriedad, y no es lógico pensar que los mensajes que lanza, en principio puedan ser nocivos, pero incuestionablemente, algunos lo son. Simplemente con observar los anuncios de vinos quinados, cervezas, rhones, ginebras, coñacs, wiskhies, etc, tenemos los datos que el niño y el joven interioriza. También es cierto que se anuncian mediante spots publicitarios bebidas no alcohólicas, pero aquellos quedan, se aprenden, pudiendo el niño asociar la idea del tabaco, de la bebida, del producto farmacéutico a la idea de bienestar, prestigio y como algo necesario en ocasiones para ser aceptado en el grupo social; el consumo como algo inherente a la condición de virilidad.

Igual sucede con la radio, y con la prensa, donde los anuncios sobre drogas lícitas o convencionales son frecuentísimos, al igual que en las revistas llamadas del corazón, cuya venta alcanza cotas altísimas.

Si al menos por otra parte, en televisión menudearan más los spots y los programas sobre drogas y alcoholismo, existiría un relativo equilibrio entre su propugnación y proselitismo y su censura.

Por ello, de acuerdo con el Dr. SANTO-DOMINGO CARRASCO(41 y 42), "entendemos que la Economía debe supeditarse a ciertos ideales necesarios. No tenemos esperanza a este respecto, ya que la máquina de la Economía es la más potente de cuantas se conocen".

41 SANTO-DOMINGO CARRASCO, Joaquín y otros. Curso sobre alcoholismo y otras toxicomanías. Organizado por Caja Madrid. Madrid, Octubre de 1.987.

42 SANTO-DOMINGO CARRASCO, Joaquín. No te rindas ante el alcohol. Ediciones RIALP, S.A. Madrid, 1.990.

En este estado de cosas, creemos que es destino de una población sometida a tensiones y a presiones unilaterales, con un aprendizaje nacido muchas veces con el destete, es inexorablemente alcohólico y toxicomanológico.

No vamos a entrar en el contenido de los spots publicitarios; únicamente, insitimos que no pueden ser favorecedores para niños y jóvenes, ver imágenes y oír que tal o cual coñac es cosa de hombres", o respecto de algún analgésico que "dos mejor que una; o respecto de algún Wiskhy, "que para los momentos importantes", pudiéndose visualizar el triunfo social que acompaña a la ingesta".

Consideramos necesaria la información sobre alcohol y demás drogas, tanto en el medio familiar como en el escolar y en los medios de comunicación social y de masas. Pero esto ha de hacerse de una forma, para comenzar, objetiva, y con planteamientos serios, y pensando a quién va dirigida, todo al margen de cualquier afán sensacionalista, del deseo del conformismo estrecho, de la licencia proselitista.

La objetividad no puede bastar. La información ha de ser multidimensional. No ha de referirse únicamente a determinadas parcelas; ha de exponer el hecho con objetividad, pero en todas sus vertientes. Una visión parcial del problema, encierra más carga negativa que positiva(43).

En relación con cuanto hemos dicho en páginas anteriores, el Dr. JOEL FORT(44), escribe al respecto:

"Muchos factores variables, sociales y psicológicos, que interactúan entre sí y que operan simultáneamente, motivan que la gente utilice y a menudo abuse de las drogas que alteran la mente. Como casi todas las razones para el consumo de drogas son razones sociales, es apropiado pensar en ese abuso -y en buena medida en el uso mismo-, como en una enfermedad social; es decir, no como una enfermedad biológica, bioquímica o psicológica".

43 RAMIRO MONZON, José Luis, ob. cit; págs, 220 y s.s.

44 FORT, Joel; ob. cit; págs, 98 y s.s.

"El uso de drogas para cada dolor o cada problema, cada frustración o desilusión, cada desilusión, cada interacción o contacto social, se ha convertido en un fenómeno de profundas raíces dentro de la sociedad norteamericana y de otras sociedades occidentales. Es algo que integra ahora nuestra cultura, para bien o para mal. Otro ladrillo integrante de esa base social para el problema o los problemas de las drogas en su acceso fácil o su accesibilidad -en verdad su extrema accesibilidad-, trátase de sustancias legales o ilegales, y dado su costo relativamente reducido, para cada dosis, si bien no para el "hábito"."

Estos párrafos no hacen sino poner el dedo en la llaga y son tan sumamente esclarecedores que no precisan de comentario.

Unicamente, hemos de insistir que tanto la alcoholdependencia como las restantes drogodependencias, suelen tener un origen social, pero que luego se convierten en estados patológicos de los consumidores, tanto a nivel orgánico como psíquico y social, con los consiguientes perjuicios para muchos, pero no para toda la sociedad, pues una parte de la misma, bien definida, vive de la droga y de las miserias ajenas.

Prosigue JOEL FORT: "La publicidad, que es utilizada para venderlo todo, desde la fórmula H hasta los presidentes, ha gastado billones de dólares en controlar nuestras mentes para ocasionar la compra y el uso de las drogas. Los anuncios que promocionan drogas, utilizan un constante canto de sirenas, sosteniendo que la salud, la fuerza, la juventud, la felicidad, la vida sexual, llegarán a nosotros si tragamos la bebida, píldora, fumamos el debido cigarrillo, nos engullimos el debido trago de alcohol".

"Cada una de las cuatro industrias de droga letal que existen en Estados Unidos -el alcohol, el tabaco, la farmacéutica ("drogas éticas") y la de productos de venta libre- gasta aproximadamente, un millón de dólares por día (esto lo afirmaba en 1.984), sólo en Estados Unidos, para vender sus drogas. A fin de comercializar sus variedades de muerte y daño, cuentan con la activa cooperación de Sports Illustrated, Newsweek, Time Playboy, Cosmopolitan, Psychology Today,

Los Angeles Times, San Francisco Chronicle, las redes de Televisión (incluyendo CBS, NBC, ABC), las de radio y casi todo los otros medios periodísticos, impresos o electrónicos, todos los cuales obtienen enormes ganancias con tales anuncios".

Parece que este párrafo es aplicable a cualquier nación del mundo Occidental, y por consiguiente, a nuestra sociedad española. Incluso, con acercarse a los espectáculos de masas, es suficiente. En los grandes estadios de fútbol, en canchas de tenis, baloncesto y de otros deportes, plazas de toros, etc, es frecuentísima la llamada publicidad estática, en la que destacan los innumerables carteles anunciando marcas de tabaco y de bebidas alcohólicas; incluso de fármacos.

Todo esto lo interioriza el niño, y cuando llega a la adolescencia, empieza a tener cierta curiosidad por experimentarlo y algunas drogas más nocivas, si no lo ha hecho anteriormente, como ha quedado nítidamente expuesto en caso de un niño conocido por nosotros.

2.- LA INFANCIA. COMO ETAPA PREVIA. CONDICIONA LA DE LA ADOLESCENCIA.

Hemos hecho referencia anteriormente a la infancia, pero más bien desde diversas perspectivas, dejando en cierto modo un tanto el lado psicológica, que antes de proseguir, esbozaremos en sus aspectos más relevantes dentro del campo científico citado.

Cuando concluye la niñez o infancia surge la adolescencia, toda vez que cronológicamente es la etapa que la sigue.

La infancia es el período de la vida que va desde el nacimiento hasta la pubertad. Es el primer período de la existencia del ser humano en el medio social, pues anteriormente, su único medio es el intranterino, no teniendo la condición de persona a efectos jurídicos sino sólo la consideración de "nasciturus" (el que ha de nacer).

Un afamado y prestigiado Diccionario(45), nos indica al respecto lo siguiente: "Período que transcurre entre el nacimiento y la adolescencia", y ello en sentido general.

Psicológicamente, los límites de la infancia son objeto de discusión, y en realidad, varían más o menos individualmente. No obstante, suele existir acuerdo en distinguir entre la primera y segunda infancia; aquélla, no va más allá de los tres años, en tanto que esta segunda es más indeterminada, pues puede extenderse desde los tres hasta los 10-14 años.

En la primera infancia, tiene lugar un rápido desarrollo físico, apareciendo los primeros movimientos y las primeras exploraciones activas del sujeto, sobre todo, una vez adquirida la locomoción, lo que tiene lugar entre los 11 y los 19 meses.

En la segunda infancia, el crecimiento es más lento y hacia los seis años parece poder observarse un cierto estancamiento. El sujeto adquiere cada vez mayor autonomía y sus movimientos van perfeccionándose con cierta rapidez.

En el orden cognitivo y su desarrollo, se han dado multitud de explicaciones, según las Escuelas diversas Psicológicas. La más aceptada actualmente es la de JEAN PIAGET(46 y 47).

Dicho psicólogo, distingue entre período de inteligencia sensorio-motriz (hasta los dos años) y período de la operatividad concreta (7-12 años). En la transición entre ambas, suele situarse un período intermedio que se denomina intuitivo.

45 Diccionario Enciclopédico Plaza Janés Editores, S.A. - Esplugar de Llobregat (Barcelona), 1.983, Tomo V.

46 MILLER, George A; Introducción a la Psicología. Alianza Editorial, S.A. Quinta Edición. Madrid, 1.976, págs, 397 y s.s.

47 Introducción histórica a la Psicología Contemporánea. Editorial PAIDOS. Buenos Aires, 1.983, págs, 389 y s.s.

El período sensoriomotriz abarca conductas que van desde los primeros actos reflejos hasta la coordinación de esquemas para la búsqueda de soluciones nuevas, el niño comienza a atribuir una cierta permanencia a los objetos, y se dirige hacia ellos con la mirada o con la acción; aparecen las primeras palabras y frases. Es al final de esta etapa, aproximadamente, cuando se sitúa la llamada edad de la pregunta.

En la construcción paulatina de las operaciones mentales básicas (observación del peso, sustancia, formación de clases y ordenación de series). Aparece la conciencia del "yo", como oposición a los demás (edad rebelde). Rápido desarrollo del lenguaje y de los primeros contactos sociales.

La sociabilidad sincrética del niño se va reabsorbiendo lentamente(4B). Hacia los tres años, se verifica la distinción entre el "yo" y el "no-yo"; no tarda en aparecer la noción de reciprocidad: yo soy sujeto, pero el otro lo es igualmente. Finalmente, se adquiere la noción de la relatividad: el niño discierne las relaciones de causa a efecto, la reversibilidad de las operaciones lógicas. De este modo, se va elaborando lentamente una visión objetiva del mundo y sí mismo. A pesar de todo, nadie se libera completamente de la mentalidad infantil. Todos los adultos recaen a veces en los errores de perspectiva propios de la infancia.

3.- ADOLESCENCIA, APRENDIZAJE Y DROGA.-

A) LA ADOLESCENCIA, ETAPA VITAL HUMANA.-

La adolescencia es la etapa de la vida o período de la misma que separa la infancia de la edad adulta. Sus límites varían en razón del sexo (de 12 a 18 años en las muchachas y de 14 a 20 en los muchachos), el medio (influencia climática) la raza, el tipo individual y el ambiente social.

Lo que primeramente caracteriza a la adolescencia es un

4B La Psicología Moderna. Ediciones Mensajero-Tercera Edición. Bilbao, 1.988, pág, 227.

crecimiento biológico brusco, lo cual comporta al principio un desequilibrio de las funciones, una aceleración del crecimiento, el desarrollo de los órganos genitales y de los caracteres sexuales secundarios.

Se caracteriza la adolescencia también por una evolución psicológica(49).

La adolescencia, sucede en general a un período tranquilo y de candor, en el encuentra adormecido, habiendo quedado olvidados los conflictos de la primera infancia. El adolescente siente una especie de efervescencia afectiva sin que llegue a comprender bien su causa y su finalidad. Comienza a interrogarse a sí mismo, a percibir su individualidad.

Se trata en esta etapa del descubrimiento del yo, al mismo tiempo de toma conciencia del mundo exterior como distinto.

Normalmente, a esta edad la vida social se amplía y supera el marco familiar. El adolescente va en búsqueda de compañeros que le ayudarán a definirse.

En esta época, el joven se propone un modelo (héroe, deportista, actriz, cantante, etc), y en la que se van formando las pandillas.

La adolescencia precisa de novedades y acepta todo lo que se le presente -incluso las drogas-, adoptando posturas hacia esas novedades, que en principio suelen ser aceptadas.

En esta situación de novedad -entusiasmo, y ante su riqueza afectiva-, los jóvenes pueden ser explotados, en muchas ocasiones con fines discutibles. Suelen tomar todo como bueno con tal de que les sirva para desarrollarse.

49 "La Psicología Moderna. Ediciones Mensajero. Bilbao, 1.988, Tercera Edición, págs 20-21.

Este fenómeno es al que DEBESSE(50), ha denominado crisis de originalidad juvenil.

El adolescente se opone a los padres, a las ideas recibidas, lo que le lleva muchas veces a sustituir un conformismo por otro; de hecho, trata de descubrir valores que le sean propios, interiorizar reglas morales. Es en esta edad cuando se desarrollan los sentidos de la estética y del misticismo.

El adolescente se convierte también en "razonador". Se forma su inteligencia abstracta, aunque su juicio es aún sumario, escaso e incompleto; no tiene el sentido de lo relativo; toma posiciones exageradas, extremas y arbitrarias.

Dado que está sujeto a cambios bruscos, a contradicciones, es impulsivo, hipersensible. Su comportamiento parece contradictorio, en muchas ocasiones inexplicable, si no llegan a comprenderse las profundas transformaciones subyacentes.

Los impulsos sexuales de que es objeto crean en él un nuevo dinamismo, cuyo sentido desconoce. La búsqueda de un compañero sexual y la conquista de la autonomía, constituyen sus objetivos. Pero el amor no crece siempre de una manera natural; por razones que pueden tener su origen en el complejo de Edipo (respecto de la madre en cuanto mujer), se observa frecuentemente una disociación entre la amistad, la ternura, el amor sentimental, por una parte, y el deseo sexual por otra.

Pero una vez que ya hemos afirmado algunos de los puntos fundamentales sobre la adolescencia, cabe preguntarnos lo siguiente: ¿Cuándo termina esta etapa vital?. Concluye cuando el individuo adquiere un estatuto social, profesional (de aquí la importancia de una buena orientación) y cuando -por otra parte- la vida sentimental se estabiliza sin sentimiento de culpabilidad.

50 Este autor, escribió en 1.941 una obra con el siguiente título: "Crise d'originalité juvénile". P.U.F, 1.941.

También podemos significar que ciertos adultos son adolescentes retardados -aunque su desarrollo biológico se haya completado hace tiempo-, cuando las condiciones de estabilización no se han realizado de manera satisfactoria y la socialización no ha sido la adecuada.

Hasta ese momento en el cual concluye la infancia, en el que el niño vivía en una simbiosis con su familia, hablando siempre de "nosotros", siendo "nosotros" los padres, los hermanos y quizá más parientes, comienza la adolescencia o pubertad, representada por los caracteres que ya hemos señalado. Y es a partir de entonces, cuando del fondo de su personalidad, emergen más exigencias, para satisfacer las cuales ya no son válidas las definiciones familiares, y además, en la inmensa mayoría de los casos, esas exigencias corresponden precisamente a lo contrario de lo que hasta entonces había sido aceptado, incluso ciegamente(51).

Esta soledad, este en cierto modo autoenfrentamiento con la familia, crea en unos primeros momentos un desconcierto en el adolescente, frente al cual se origina la segunda característica importante de su personalidad: el nihilismo.

Dentro del adolescente, se produce una crisis de valores, de ideas e incluso de sentimientos; el joven, se echa en los brazos de un negativismo existencial, surgiendo como consecuencia de ello las crisis de sentimientos y en ocasiones, las intelectuales.

El muchacho, hasta entonces, había estructurado su pensamiento de acuerdo a unas normas condicionadas por la educación, la enseñanza y su propio aprendizaje basado en aquellas; es frecuente que también intente romper con los valores de su culturización, tratando de crear otros nuevos.

Puede el adolescente también ser presa de las crisis religiosas, que suelen sobrevenir entre los 14 y los 18 años. Ya empieza a

51 "Curso Monográfico sobre drogas nocivas". Dirección General de la Guardia Civil. Madrid, Diciembre de 1.969.- "Adolescencia y Toxicomanía". Manuel Diaz-Mor García, págs, 84 y 85.

conectar con otros chicos y aún cuando su grupo originario - "nosotros"-, por ejemplo siga asistiendo a los oficios religiosos dominicales, él, se revela contra ello, tratando de buscar la identidad propia actuando en sentido contrario -no asistiendo-.

Como consecuencia de la pérdida del "nosotros", el joven se encuentra en un mundo vacío, al cual le es preciso dar un sentido. Entonces, nace en él un sentido de "omnipotencia", ya que ha comprobado que le ha sido posible romper todas las barreras y censuras éticas y sociales, como consecuencia de lo cual va a enfrentarse con una labor de carácter cósmico, es decir, con el hecho de "recrear", un mundo que le posibilite para el desenvolvimiento de sus nuevas aspiraciones vitales.

El no admitir ayuda de "nosotros" para la construcción de ese nuevo mundo, crea en el adolescente el sentimiento de independencia, consecuencia de un imperativo interno de no someterse a nada⁽⁵²⁾, puesto que nada es verdad. Omnipotencia e independencia, hacen que el sujeto establezca la siguiente construcción existencial: "No me debo a nada ni a nadie, me debo a mí mismo, o me debo a aquéllo que va a ser mi propia obra".

¿Qué es lo primero que hace el adolescente para lograr el fin que se ha trazado?

Establecer un nuevo campo de relaciones interpersonales; para crear un nuevo mundo, es imprescindible tener nuevas amistades, pues en cierto modo, ha roto con las anteriores, con las que se había desarrollado su cotidiana existencia, pero ya ha aprendido que para vivir es preciso de todo punto convivir, pero no quiere admitir como válidas las antiguas compañías; le es necesario estructurar un nuevo campo de relaciones sociales.

Por otra parte, el sentimiento de soledad a que hemos hecho

52 MIRA y LOPEZ. *Psicología Evolutiva*. Petrópolis, 1.963. Fue su última obra, ya que falleció al año siguiente de su publicación. Nació en Santiago de Cuba en 1.896.

referencia, no desaparece de la personalidad del joven, sino que queda escondida, en las capas profundas de la misma.

Es a partir de aquí cuando pueden asomar ciertos trastornos evolutivos de la personalidad, momento crucial, en el que puede aparecer realmente una curiosidad notable por el conocimiento de la droga, que si queda satisfecha de forma correcta, nada sucederá, quedando en su recuerdo como una experiencia más; pero en caso contrario, puede conducirle a la toxicomanía, con las consecuencias negativas de todo orden que le son inherentes.

B) ADOLESCENCIA. FAMILIA Y DROGA.

Como punto de partida, hemos de aceptar que el adolescente ha observado una trayectoria, unos hábitos, unas costumbres en el domicilio familiar. Ya hemos indicado como, en el seno de la propia familia, -y en ocasiones desde muy temprana edad- el niño ha visto la forma de conducirse sus padres respecto al significado que dan al alcohol y drogas farmacológicas. Por lo tanto, podemos sostener que no es escaso el número de adolescentes que acceden a la droga por el simple hecho de imitar a sus mayores, que consideran no nocivo el uso de sustancias tóxicas, convencional y socialmente aceptadas.

Se ha demostrado que aquellos jóvenes que reconocen beber con frecuencia, admiten también que en sus casas se consumen bebidas alcohólicas con asiduidad. Pero no se trata únicamente de esto, sino que también influye la actitud de los padres ante la posibilidad de que sus hijos beban. El hecho de conocer que sus padres aprueban que sus hijos beban, hace que estos tengan abierto el camino que conduce al alcohol.(53)

Esta imitación que al principio no lleva aparejado reproche, se ve reforzada con el contacto de hermanos y compañeros, sean de barrio, colegio o escuela que actúan en similar sentido.

La personalidad, como hemos ido dejando expuesto, se desarrolla

53 BARTILOME, Carmella R. y John E. ob. cit, Pág, 92.

en el marco y en el ambiente familiar. Al llegar la adolescencia puede plantearse -y de hecho así suele ocurrir-, el denominado conflicto generacional, que a su vez, puede conducir al adolescente, puede constituir el detonante para muchos de ellos, en el acceso al mundo de las drogas.

Estos conflictos generacionales, no son nada novedosos; han existido siempre, cada generación, pone en tela de juicio los valores defendidos por sus progenitores y por sus mayores en general. Influyen de un modo muy importante en el desarrollo de los adolescentes. El hijo tiene derecho a discutir con su padre; la crítica de los jóvenes a los mayores es algo natural, y sumamente constructivo. Sólomente así, puede, producirse el progreso, llegándose a nuevos descubrimientos. La oposición entre las generaciones responde, en consecuencia, al proceso natural de desarrollo.

La oposición entre las generaciones -no obstante-, hoy, ha traspasado los límites normales. Los conflictos ya no son constructivos en muchas ocasiones, sino que menudean los de naturaleza destructiva.

La generación actual de padres, se muestra bastante intolerante en orden a dejar a los hijos libertad de actuación. Inconscientemente han hecho suyo el estilo educativo que conoció en su infancia y que consideran justo y adecuado(54).

Al respecto, hemos de poner de manifiesto que ciertamente, tal puede darse -y de hecho así sucede-, pero tampoco es plausible descartar aquellas situaciones que se crean, posibilitando a los jóvenes el acceso o camino hacia las drogas por inhibición y no puesta en práctica por parte de ciertos padres de algún patrón educativo, pues sus múltiples ocupaciones favorecen el hecho de que las relaciones y los contactos con sus hijos sean mínimos, situaciones que cada vez es más frecuente en las grandes metrópolis.

Respecto del planteamiento que precede a este último párrafo,

54 SOMMER, Erika; ob. cit, pág, 96 y s.s.

los padres, suelen partir del siguiente razonamiento: "Nosotros hemos sido educados así y hemos conseguido ser algo. ¿Por qué hay que cambiar todo de repente?. Nosotros, sólo teníamos que obedecer".

Arguyen que todos quieren mandar, que carecen de disciplina y no tiene experiencia alguna la juventud.

Semejante postura educativa, entendemos que es absolutamente nociva, toda vez que ante estos planteamientos, es fácil, relativamente, que niños y jóvenes se conviertan en potenciales neuróticos.

Los adolescentes comienzan por oponerse a tales planteamientos - lo mismo que hicieron ellos en su etapa juvenil respecto de sus padres, pero sin reconocerlo-, en parte de forma consciente y en parte inconscientemente.

Adoptan los jóvenes una actitud crítica frente a los criterios educativos de sus padres, pero repetimos, lo mismo que les sucedió a ellos en su momento.

Muchos jóvenes, preguntados sobre el particular, o manifestado espontáneamente por ellos, indican que no pueden discutir o cambiar impresiones con sus padres, pues aún cuando nada entienden, imponen directamente su autoridad y su criterio. Los hijos suelen acusar a sus padres de inflexibilidad, de estar demasiado apegados a sus ideas; afirman que tienen escasos temas de conversación, que sólo saben trabajar, ver la televisión y beber. Que con ellos es imposible discutir de una forma razonable...

Y en ocasiones, existente mucho de cierto en ello, pero también, como hemos indicado líneas arriba, no escasos padres, hacen dejación de ciertas obligaciones respecto de los hijos, buscando exclusivamente el máximo de bienestar social y económico, olvidando en edades delicadas su educación y orientación.

Casi generalizadamente, a los hijos no agrada la forma de vida de sus padres, por entender que carece de atractivos.

Se da, ciertamente, un verdadero abismo entre las opiniones de

dos generaciones consecutivas. Y ello, sin lugar a dudas, obedece a que en los años que les separan en el tiempo se ha producido un auténtico, hondo, evidente y constatado cambio social, a diversidad - si no totalidad- de niveles(55).

Una puntual causa u origen del conflicto generacional podemos establecerlo en que las opiniones suelen ser subjetivas, no esforzándose nadie en ponerse en el lugar del otro: los padres por autoritarismo o por desfase respecto de los hábitos de la juventud de sus hijos que, al haber evolucionado la sociedad no tienen por qué coincidir; los hijos, porque temporalmente, no pueden situarse en etapas pretéritas y no vividas por ellos, careciendo de sentido cuanto traten de explicarles, y más aún, aumentada esta impresión por su sentimiento de rebeldía hacia el "nosotros" ya comentado.

Todo esto conlleva a grandes y graves dificultades en ocasiones, en el natural y progresivo proceso de emancipación.

La adolescencia es así un proceso crítico de cambios, en ocasiones rígidos e intempestivos, de sorpresas y sobresaltos, de búsqueda y de descubrimientos. Se puede vivir esta etapa de manera muy convulsionada y hasta, tornarse insostenible. De ahí, que el adolescente, aún en su deseo de independencia, ha de apoyarse en la familia -a pesar de todo- para permitirse ciertas pausas, para tomar aliento en las situaciones de dependencia-seguridad de la infancia añorada, para luego continuar su experimentación grupal en su camino hacia la integración social. En estos grupos, es en los que puede darse la droga como una experiencia juvenil más, que es cosa natural, salvo que estas experiencias se vayan convirtiendo en habituales, lo cual entraña grave peligro(56).

55 GINER, Salvador. Ediciones Península. Barcelona, 1.990, pág, 217 y s.s.

56 RIVERA, Luis Fernando y siete autores más. El problema de la drogadicción. Enfoque interdisciplinario. Editorial Paidós. Buenos Aires, 1.988, pág, 149.

Téngase presente que el joven simultanea cuando menos, dos medios sociales: el familiar y el escolar, relacionados en cierto modo, pero en ocasiones muy diversos entre sí.

También ha de tomarse en consideración en nuestras sociedades occidentales, el afán de los adultos porque sus hijos -la juventud en general- rinda en sus quehaceres de una forma óptima. Ello viene propiciado por la competitividad imperante para todo; no obstante, esta exigencia, puede conducir perfectamente a los adolescentes al consumo de drogas, en base a satisfacer esas exigencias de rendimiento que le vienen dadas por sus padres, y a quienes es muy posible, no se pidiera tanto, quizá en un entorno que no había asistido a los espectaculares cambios de existencia, modos de vida que hoy se imponen. Los adultos tratan de mantener un nivel de bienestar logrado por ellos, pero esto no les parece suficiente, pues pretenden aumentarlo para sus hijos, pero quizá -y esto es discutible- a alto precio, siendo el transcurso del tiempo el que otorgue o niegue razones.

Esta manera de pensar de los padres tiene su lógica, su fundamento y su apoyo, pues no es improbable que a ellos les haya costado mucho esfuerzo, trabajo renunciar, llegar a su actual bienestar. Toda esta carrera carece en muchas ocasiones de sentido para la juventud, que no vivió etapas de privaciones. Muchos adolescentes se retiran conscientemente del "consumismo", renunciando a los placeres que proporciona la sociedad del bienestar. Recordemos que esta actitud fue muy corriente entre los hippies de algunas décadas anteriores y que hoy, en cuanto a su ideología, subsisten bajo otras denominaciones.

No es infrecuente que el adolescente tenga conflictos en el ámbito familiar, aún dentro de las familias denominadas normales o integras(57).

Esos conflictos, en muchas ocasiones son "discusiones".

Una familia destruida, desintegrada, no es la única que puede

57 SOMMER, Erika, ob. cit; pág, 100 y s.s.

conducir al consumo de drogas de alguno de sus miembros jóvenes. A las sustancias tóxicas también pueden conducir las denominadas familias intactas, y eso lo saben bien los psiquiatras, las autoridades policiales y las judiciales.

La familia, es el punto de partida más importante para la conducta del joven. Pero se nos plantea un grave interrogante- ¿Cómo conocer la situación educativa del joven descubridor de drogas?. Indudablemente, y como norma inicial, hemos de descubrir las prácticas familiares más corrientes, con el fin de establecer relaciones entre estas y el consumo. De las manifestaciones tanto de hijos como de padres, siempre pueden obtenerse ciertos aspectos esclarecedores. En muchos casos, la influencia educativa de los padres, -se ha constatado-, ha resultado al menos algo perjudicial.

En consecuencia, el centro de los problemas lo constituyen los conflictos padres hijos; pero no es fácil de abordar: muchos padres, siempre estiman que actúan correcta y adecuadamente. Tampoco los hijos advierten las causas de este enfrentamiento; sólo saben que las relaciones son tensas, lamentándose de falta de comprensión y de una actitud autoritario-represiva unilateral.

Los adolescentes se sienten sujetos, dependientes, lo que choca con su afán de independencia -una de las características mas peculiares- queriendo liberarse, poniendo y utilizando todos los medios a su alcance.

Pero ¿todo esto: ¿De qué pretenden liberarse? De lo que ellos estiman que es represivo en sus padres, que relacionan inmediatamente con las trabas que ponen a sus deseos, a sus anhelos, con los castigos que les infringen.

Ya hemos visto anteriormente el papel desempeñado en el aprendizaje y correlativamente en la educación del binomio de recompensa-castigo; los castigos físicos, son los que tienen menor trascendencia, siendo mayor otros de índole privativa, que son más desagradables, de matiz psíquico.

Se ha constatado en grupos de jóvenes drogadictos estudiados que la mayor parte de ellos, habían padecido de niños estas modalidades de castigo. En su infancia habían vivido constantemente en tensión, entre exigencias exageradas -generalmente en el rendimiento escolar-, humillaciones, promesas, enclaustramiento e inseguridad.

Los castigos psíquicos son los que van haciendo nacer un sentimiento de inseguridad en el sujeto pasivo de los mismos. Como puede observarse, este sistema es más perjudicial que positivo. El efecto pedagógico no existe, sino que va naciendo un cierto sentimiento de represalia en el joven acompañado de un deseo de autodeterminación.

El castigo más frecuente e irreparable es la privación de cariño. Con ello, los padres, no hacen sino aumentar la inseguridad del hijo, que empieza a sentirse indefenso.

La retención de un dinero prometido o la confiscación de objetos de su propiedad, altera la actitud del niño o del adolescente frente a la posesión. Se vuelve indiferente, desinteresado, no cuida sus cosas ni siente afán de poseer. Y este afán de poseer es una de las motivaciones más importantes de rendimiento.

Durante la infancia, las medidas educativas impuestas por los padres, suelen ser efectivas, cosa que empieza a no suceder con la llegada de la pubertad. Desde un punto de vista práctico, puede considerarse que la educación concluye en la infancia. Al joven drogadicto, se le van terminando las ocasiones.

Los jóvenes por su parte, realizan actos de coacción hacia sus padres. Los padres suelen asombrarse del cambio que experimentan sus hijos y de cómo logran imponerse. Este cambio es el que determina el paso de la infancia a la pubertad(5B).

Es de reseñar que los castigos equivocados pueden alterar el correcto desarrollo emocional, induciendo posteriormente, al joven o

5B DIAZ MOR GARCIA; ob. cit; pág, 86.

al niño a cometer robos u otras acciones delictivas o de matiz marginal o desviante.

Otro problema importante en las relaciones padres-hijos es el vínculo existente. El hijo, en una determinada edad precisa del reconocimiento por parte del padre. Si dicho reconocimiento no tiene lugar, puede nacer en el hijo un grave complejo de inferioridad, que perjudicará su evolución hasta su transformación en hombre o mujer. Este complejo de inferioridad se ha encontrado en muchos jóvenes drogadictos.

En esta fase de transición, el adolescente busca el intercambio y que se le permita opinar libremente, pero en muchas ocasiones se le niegan por parte del padre en base a una serie de argumentaciones válidas, pero que el hijo considera como humillantes y despreciativas hacia el que precisa consolidarse.

En estas circunstancias, el joven se siente incomprendido y rechazado. Entre él y su padre, nace un conflicto, en el que el adolescente lleva siempre la peor parte; encontrándose debilitado en su valor personal, con una personalidad lábil, no es difícil que a la menor ocasión haga su iniciación en el uso de drogas. Los tóxicos hacen que se evada, que se escape, de ese complejo de inferioridad, por engañoso y artificialmente. Y ello ocurre cuando empieza a reunirse con un grupo de fumadores de marihuana, hachís o grifa. Entonces, el chico o la chica, se integra en el grupo, sintiéndose aceptado en el mismo. Pero una vez lograda esa aceptación, quiere sobresalir en el seno del propio grupo sucumbiendo cada vez más en el círculo vicioso de la drogas.

Ese reconocimiento por parte de los demás componentes del grupo se convierte para él una necesidad vital, central. Hace verdaderas amistades, que en ocasiones sirven para emprender conductas antisociales cuando no delictivas.

El comercio -tráfico- de drogas, se convierte para él en algo más que un símbolo de autoridad.

Otras características que se han encontrado entre los jóvenes drogodependientes, datan de su infancia: padecieron aislamiento, soledad y problemas de contacto humano.

Quizá, aquellos debilitamientos, aquellos complejos, tuvieron su origen en un trato inapropiado por parte del padre.

Otros jóvenes, eluden toda discusión, por considerarlas inútiles o sentirse incapaces de llevarlas adecuadamente; se repliegan sobre sí mismos y se retraen de todo, buscando la compañía de otros jóvenes en análoga situación. Así, queda también facilitado el acceso a la droga. Empieza a vagabundear, muestra cierta disconformidad y marcha hacia la subcultura.

Mucho más podríamos decir respecto de la familia en torno a la problemática de la droga. Como los adolescentes simultanean la vida familiar y la escolar, es en estos medios en los que pueden llegar a la droga. Todo cuanto hemos expuesto respecto de las relaciones familiares no es válido para todo tipo de jóvenes, ya que nos hemos centrado en los que en terminología del D. ELIAS GARCIA-EXPARZA(59), constituyen "personalidades de alto riesgo".

La iniciación al consumo de drogas, no suele deberse a una causa única. Hemos hecho referencia a los conflictos familiares como causa, pero estos a su vez surgen como consecuencia de una deficiente orientación en el proceso de socialización.

Así pues la iniciación, puede obedecer a multiplicidad de causas, pero con una constante: el hábito se contrae en las etapas infantil y juvenil, excepto en el alcoholismo que puede surgir en períodos vitales más avanzados igualmente.

Podemos decir que existen una serie de drogas que en principio son consumidas casi exclusivamente por jóvenes, entre las cuales se encuentran los derivados de las cañabis sátiva e índica.

59 CARDONA PESCADOR, Juan. No te rindas ante ... la droga. Ediciones RIALP, S.A. Madrid, 1.988, pág. 66 y s.s.

Para que se produzca el acceso por vez primera a las drogas, generalmente ha de darse alguno o algunos de los motivos que pasamos a indicar:

- a) Satisfacer la curiosidad sobre los efectos de las drogas.
- b) Adquirir la sensación de pertenecer a un grupo, de ser aceptado por otros.
- c) Expresar independencia y, a veces, hostilidad.
- d) Tener experiencias placenteras, nuevas, emocionantes o peligrosas.
- e) Adquirir un estado superior de conocimiento o de capacidad creadora.
- f) Experimentar una sensación de bienestar y tranquilidad.
- g) Escapar de algo: normalmente de algún conflicto (sea familiar o de otra naturaleza) o de alguna situación delicada para el sujeto o anímicamente triste. Los ejemplos son múltiples.

Retornando al medio familiar, cuando el joven reclama independencia, se inicia el denominado proceso de emancipación, pero aún así, precisa del apoyo y ayuda familiares. Es un momento muy delicado, que según se afronte, dará unos u otros resultados: si se toma dicho proceso como natural, no existirán grandes conflictos o cuando menos, no será excesivamente fácil que afloren, pero siempre, todo dependerá de la personalidad del joven que pretende emanciparse y del talante, concepciones y disposición o postura de los padres ante ello.

Las más de veces, los padres afrontan con mala predisposición la posible emancipación de un hijo o hija. Surge en ellos un cierto tipo de crisis muy peculiar, caracterizado por la adopción de medidas de control y su reforzamiento, incidiendo en una sobre protección que puede resultar molesta para el adolescente.

Si este ha trabado ya contacto con la droga, aparece el temor paterno, prohibiéndole salir de casa y adoptando medidas tales como la vigilancia de las amistades, privándoles de dinero los fines de semana, todo lo cual da lugar a escenas esperpénticas. Los padres, se

sienten dominados por la inseguridad(60).

En ocasiones, dan pasos de mayor trascendencia, drásticos, como es tratar de internarles en establecimientos correccionales, que no suelen ser lugares adecuados para ayudar a jóvenes que quizá tengan alguna psico o sociopatía. En algunos casos, los sistemas pedagógicos empleados son contraproducentes, pudiendo aumentar el peligro de habituación a la droga.

El proceso de emancipación podemos decir -siguiendo a los más de los psicoanalistas, FRED, ADLER y JUNG-, tiene lugar o se desarrolla en tres etapas de la existencia humana.

La primera, suele acontecer sobre los tres años, cuando el niño ya se encuentra en condiciones de aceptar a personas extrañas o ajenas al grupo familiar originario.

La segunda, se produce cuando el niño accede a la escuela, medio en el que entra en contacto con maestros o educadores y otros niños de idéntica o análoga edad, que van a constituir sus "pares"; y es así, como prosigue su proceso de socialización, ampliando el número de personas con el que ha de tratar en los sucesivo.

La tercera y última se inicia a la llegada de la pubertad, sobre la cual ya hemos esbozado rasgos y características de interés.

Cada fase de las aludidas, debe ser aceptada por los padres. Estos, han de poner empeño en ayudar a sus hijos a separarse en cierto modo de ellos. Unicamente, aceptando esta solución, podrán darse unas relaciones sólidas y adecuadas entre padres e hijos, siendo así, más fácil evitar que el hijo de que se trate entre en contacto con la droga.

C) ADOLESCENCIA, CENTROS DE ENSEÑANZA Y DROGA.

60 SOMER, Erika; ob. cit; pág, 125 y s.s.

Quizá sea interesante recordar aquí que enseñanza y aprendizaje no son privativos de la etapa vital adolescente, que como hemos visto se inician en el marco familiar y más concretamente desde los primeros momentos de la existencia humana.

Enseñanza, aprendizaje y educación prosiguen con la incorporación del niño a la escuela, al colegio o centro docente de que se trate.

Ya indicamos en su momento que los infantes, -con gran frecuencia en las sociedades de la tecnología-, comienzan a pasar bastantes horas del día en guarderías, dato que viene dado por los actuales patrones sociales muy al uso de que los miembros de una pareja o matrimonio trabajan ambos, están incorporados al mundo laboral, al objeto de allegar más fondos con los que hacer frente a una sociedad eminentemente consumista como la occidental desarrollada. Ello puede alterar o modificar las pautas de socialización del niño; después, y con anterioridad a la escuela, pueden ser enviados a jardines de infancia, donde igualmente van entrando en contacto con otras personas -cuidadores esencialmente, a más de sus pares-. Este criterio, en un amplio sector social de la población va predominando sobre el esquema tradicional occidental, en el que es la madre la que se ocupa en el ámbito doméstico de los niños, hasta que se incorporan al colegio o a la escuela. También es de remarcar que esta evolución, al menos en España, no se da con frecuencia en las sociedades rurales siendo prácticamente privativo este cambio en el medio urbano.

Tanto la enseñanza, el aprendizaje y la educación emprendidos en el seno familiar, se prolongan en las instituciones aludidas y otras más -en el caso de España, en los Centros de Formación Profesional, Escuelas de Artes y Oficios, Escuelas Universitarias, Institutos y en las propias Universidades-, con lo cual, concluye un ciclo vital importante, con el acceso al mundo de trabajo del joven o ya menos joven.

En el proceso de socialización, los centros de enseñanza y por ende de aprendizaje y educación, constituyen un agente de socialización importante, al que pueden conectarse desarrollos en

ocasiones psico y sociopatológicos de niños y jóvenes, encontrándose cercano el submundo de la droga por unas u otras razones.

Vamos ahora a trazar líneas generales sobre la educación.

En primer lugar, la expresión "educar", comporta enseñar, adoctrinar, formar e instruir.

También otro significado es desarrollar las facultades intelectuales y morales por medio de preceptos, ejercicios y ejemplos.

Otra acepción más restringida: desarrollar las fuerzas físicas por medio del ejercicio(61).

Ante estos enfoques por educación, paralelamente, debemos entender el conjunto de medios que desarrollan en los grupos y en los individuos la institución o las opiniones, así como el conocimiento de las costumbres y buenos modales de la sociedad, constituyendo dentro de la educación, la física, el conjunto de ejercicios físicos que conducen a un mejor desarrollo corporal(62).

En otros términos, educación es la acción que un adulto - educador, padre o profesor- ejerce sobre un niño para desarrollar en el las aptitudes físicas y psíquicas, y ayudarle a integrarse en el medio en que debe vivir(63).

La educación moderna, desarrolla ante todo las tendencias naturales más útiles, inhibiendo después, las tendencias que se consideran perjudiciales o nocivas tanto para el individuo como para la sociedad.

61 "Diccionario Enciclopédico Larousse". Editorial Planeta, S.A. Libro 4, pág 1.021.

62 Idem, (61).

63 La Psicología Moderna; ob. cit; págs, 169 y 170.

La Pedagogía Tradicional, invertía el orden de factores(64).

La enseñanza constituye una parte de la educación, pero no es toda la educación. Esta afecta a todas las facetas de la vida del niño y del joven. En este complejo amplio, podemos distinguir:

- a) Las relaciones afectivas con los padres, basadas en los mecanismos de imitación y de identificación.
- b) Las experiencias prácticas, obtenidas mediante el contacto con el ambiente, con el mundo externo, en cada momento de la vida, de la existencia.
- c) Los contactos sociales, tienen lugar en la escuela y fuera de ella.

Esta impregnación es casi imperceptible, pero aporta el estilo de vida. A este respecto, es preciso afirmar que los primeros años son los fundamentales, los de mayor peso específico, los que, en definitiva, más cuentan. Y más que todos los demás juntos; la marca recibida en la primera infancia tiene más fuerza que la de la mayoría de las experiencias posteriores.

En nuestros tiempos, la educación debe formar a niños y jóvenes para que puedan enfrentarse a los cambios, incluso a los imprevisibles, pues ya es sabido que nuestras sociedades se encuentran en un casi permanente cambio social. El objetivo -uno de los objetivos básicos- es que aprendan a juzgar, y a ello sólo se puede llegar estableciendo unas pautas de aprendizaje; además, hay que enseñarles a saber aprender.

Al respecto, existe un factor que no se puede ni influir ni molestar: la personalidad de los padres; sería inútil o no tendría, utilidad alguna de Pedagogía si se descarta este aspecto.

Los educadores y los maestros, en cierto modo van sustituyendo a los padres, y en ocasiones, los educadores o pedagogos especializados, a maestros y educadores. Ello va orientado hacia un tipo de educación un tanto individualizada.

64 "Caracteriología y Educación". F.F Santamaría. Ediciones S.M. Madrid, 1.972, pág. 59.

Este oficio exige un alto grado de vocación, más cualidades humanas que conocimientos, ya que la educación se fundamenta en el contacto humano, en las relaciones interpersonales.

Con el término "escuela activa" se designa el conjunto de sistemas pedagógicos modernos en contraposición a los métodos tradicionales.

Los métodos activos se basan en determinadas comprobaciones que parecen evidentes, pero que aún no se han extendido suficientemente:

- a) El niño no es un hombre en pequeño, un adulto en miniatura, sino un ser diferente que posee su originalidad y determinadas aspiraciones.*
- b) No exige comprensión auténtica, sino de lo que uno mismo ha descubierto; aquí entra en juego la visión subjetiva de las experiencias; cada uno de nosotros, debe rehacer un día tras otro, por cuenta propia, las experiencias que han llevado a efecto nuestro predecesores.*

Por otra parte, la educación tradicional, consideraba a los alumnos como una masa de individuos a los cuales era necesario inculcar un programa lógico, concebido de manera prácticamente dogmática. La enseñanza era verbal, basada en el libro, en la exposición oral o en una especie de recitación. En este tipo de enseñanza se daba gran relevancia al factor memoria.

De otro lado, "la escuela activa", apartada bastante de los libros para centrar toda la importancia en la observación; pretende ser atractiva para el educando. Aligera los programas, toma en consideración los intereses de cada niño o joven, sus necesidades y toma muy en cuenta el desarrollo mental de cada uno de ellos.

La "escuela tradicional" estaba fundada sobre la autoridad, sobre el temor a los castigos o sanciones punitivas. "La nueva escuela" desarrolla la iniciativa, el espíritu de colaboración, incluso la autodisciplina. Sin embargo, no se deja solo al educando; antes bien, por el contrario, se le sigue muy de cerca y se le incita a participar en experiencias, juegos, sólo o en grupo, se potencia la

interacción entre los compañeros, permitiéndose e incentivándose la creatividad.

Estos métodos precisan una puesta a punto permanente en los pedagogos, evitando rutinas y anquilosamientos, siendo necesario un determinado grado de reciclaje en ocasiones. El profesor, el educador, el maestro, precisa tener una formación psicopedagógica de buen nivel y un determinado grado de flexibilidad y capacidad de adaptación a sus alumnos.

Los fracasos pueden radicar en las imperfecciones del sistema, pero nunca a los principios que animan este tipo de enseñanza.

Los métodos activos se basan, en las teorías de ROUSSEAU(65), que preconizaba el conocimiento del niño, permitiéndole una libertad casi absoluta, evidentemente, dentro de ciertos límites lógicos.

Esta postura ha tenido numerosos seguidores, entre otros a DECROLY y a MARIA MONTESSORI. Esta última fue médico y pedagoga. Nació en 1.870 y falleció en 1.952. Estudió también Filosofía y Psicología Experimental en su Italia natal, en Londres y en París, dedicándose en principio a la educación de los niños no normales. Para ellos inventó un método especial de enseñanza, basado en los principios de "la escuela activa", de la que fue pionera.

Este método, destinado a los niños de edad preescolar, insiste sobre la libertad y la dulzura por una parte, y por otra sobre el aprendizaje, otorgando gran trascendencia al tema de las sensaciones.

MARIA MONTESSORI, entiende que existen períodos sensibles, favorables a la adquisición de unos u otros conocimientos; no descuida ningún medio que pueda asegurar una base senso-motora a la educación. La elección de los colores, de las dimensiones, es objeto de una puesta a punto constante y delicada. El material utilizado es autoeducativo; se concibe de forma que el niño se vea llevado a

65 ROUSSEAU, Jean Jacques. El Contrato Social. Alianza Editorial. Madrid, 1.984, Capítulo relativo a "Educación".

descubrir por sí mismo las diferencias entre formas, los colores, los sonidos, los números, las palabras, etc.

Los métodos de la citada pedagoga, han sido aceptados de forma prácticamente universal, con ciertas matizaciones en razón y de los diversos tipos de áreas culturales(66 y 67).

En otro orden de cosas, es innegable que desde tiempos inmemoriales, la educación, la enseñanza y el aprendizaje correlativo a aquéllas, se han iniciado en el ámbito familiar, siendo la escuela y los demás establecimientos docentes citados más arriba, la prolongación de dicho medio familiar, simultaneado con este. En realidad, las escuelas, -vamos a utilizar este término como conveniente a los centros e instituciones indicados, excepción hecha de cuando aludamos a la Universidad- en las que los niños y jóvenes pasan más tiempo que en sus propias casas, deben ser una parte integral del esfuerzo por educar adecuadamente a nuestros niños y jóvenes sobre el consumo del alcohol y de las demás drogas, pero ello, en su momento oportuno y adecuado.

Contra esta filosofía, pedagogía, no son pocos los padres que han puesto el grito en el cielo, argumentando de este modo.

"Si los chicos aprenden sobre las drogas, si se les enseña sobre las mismas, terminarán probándolas".

Y no decimos rotundamente que no, pues entre el colectivo escolar se darán todas las respuestas posibles, pero no deja de ser cierto -y argumentamos de otro modo-, que si no tienen noticia sobre esas sustancias en la escuela, se enterarán del "asunto" a través de los propios compañeros o en la calle misma.

Los maestros, educadores y pedagogos, es indudable que tienen muchas tareas que realizar con los educandos; es posible se pregunten

66 "Diccionario Enciclopédico Larousse". Editorial Planeta, S.A. Barcelona, 1.990, Libro 8, pág, 4.143.

67 La Psicología Moderna; Ob. cit; pág, 251.

de dónde podrán sacar tiempo, para introducir otro tema objeto de explicación durante el día.

Por otro lado, los administradores, muchas veces con problemas para solucionar las cuestiones financieras, tienen que pensar en cómo obtener dinero para financiar programas serios de divulgación sobre la materia.

Aún con todo esto es necesario que niños y jóvenes sean por encima de todo informados sobre el fenómeno de la droga, tan vigente en nuestra sociedad. Deben tener una versión ortodoxa y no deformada, pues ellos mismos podrían percibir esta realidad distorsionada, basándose en lo contado por los amigos, así como en lo observado a través de películas cinematográficas, videos, espacios informativos de radio y televisión, así como de las lecturas de novelas, diarios, etc. En consecuencia, toda información que puedan recibir de personas no calificadas, puede ser o resultar falsa, e incluso nociva, pues bien puede apartarse de lo real.

Por lo tanto, somos acérrimos partidarios de una información a los chicos, pero no de pasada, sino preparando e impartiendo programas educativos sobre el particular, salvando todas las dificultades que puedan presentarse, ya que está en juego la salud física y mental de nuestros niños y jóvenes, así como las bases de quienes han de constituir dentro de no muchos años la población activa de una sociedad que proseguirá en sus constantes cambios evolutivos.

Los padres que desapruaban que sus hijos reciban información sobre las drogas, deberían saber que en el caso de este tipo de sustancias peligrosas, en justamente aquéllo que se ignora lo que puede causar daño y hasta ser fatal(66). ¿Cuántos niños conocen el peligro de aspirar pegamento? ¿Cuáles son los que conocen las drogas similares? ¿Y cuántos conocen los peligros de la marihuana, de la cocaína o del crack? Ante este desconocimiento o conocimiento deformado, parecen apropiadas una información y una orientación adecuadas.

66 BARTILOME, Carmella R. y John E; Ob. cit; pág, 132.

Ya que hemos aludido al pegamento, incluimos un cuadro sobre el mismo y otras sustancias, que accidentalmente pueden ocasionar una intoxicación aguda, pero con una frecuencia o adicción(69):

Droga utilizada: Inhalación de cola. (Esto es, inhalantes obtenidos a partir de pegamentos, barnices, pinturas, etc).

Síntomas físicos: Aspecto de embriaguez, expresión somnolienta y señales de violencia.

Detección: Una pista válida puede ser el hallazgo de tubos de cola, manchas de la misma sustancia, bolsas grandes de papel y pañuelos.

Peligros: Ataca el corazón y el cerebro; produce afecciones hepáticas; cuadros de anemia, pudiendo llegar a ocasionar la muerte por sofocación o ahogo.

Ya hemos señalado quizá con otras palabras la misma idea, pero posiblemente de forma más general. Es verdaderamente característico del discurrir de la drogadicción que, cuando la tensión familiar llega a cierto punto, el individuo comienza a movilizar no sólo sus propios recursos, sino que también comienza a solicitar ayuda de otros; los signos de tensión que van aumentando en el adolescente, parecen empezar a tener un efecto significativo sobre las demás personas, estimulándolas a ayudarle. Esta conducta, esta pauta recíproca de ofrecer y buscar ayuda, parece tener unas raíces biosociales primitivas. Pueden darse fenómenos similares en otros animales sociales no humanos.

Generalmente, durante los desequilibrios producidos por la toxicomanía, el joven es más susceptible de ser influenciado por otros que en las etapas de funcionamiento estable. Cuando se altera su funcionamiento normal, como en los inicios de haber entrado en contacto con la droga, una fuerza relativamente pequeña, puede inclinarlo hacia la drogadicción o hacia su vuelta a la normalidad.

Esto supone que la ayuda que le ofrecen las personas importantes para él o ella (compañeros, amigos, confidentes), puede tener un efecto notable y aún decisivo en la determinación de sus mecanismos de

69 No te rindas ante... la droga; ob. cit; Capítulo relativo a Prevención y Tratamiento de las Toxicomanías, pág, 75.

elección, que a su vez, tendrán su influencia en el resultado.

Una vez superados los primeros contactos con la droga, el joven vuelve a recuperar su estabilidad, mostrándose entonces, menos dispuesto a aceptar la intervención exterior y la influencia de los demás.

Parece ser que las personas que más intensamente afectan al adolescente en el curso de una crisis, son las que están vinculadas a él por los lazos primarios del amor y la sangre, y las que se amoldan a sus necesidades de autoridad y dependencia(70).

Además de los miembros de su familia, entre esas personas con ascendiente, se encuentran los representantes de la comunidad: sacerdotes, médicos, enfermeros, asistentes sociales, y posiblemente, hasta los líderes políticos. Pero en rigor, el joven, puede pedir ayuda a cualquier persona.

La actuación de esa persona, es fundamental en un momento dado, pudiendo tener gran trascendencia sobre la salud mental del afectado, especialmente cuando el consejo se dirige no sólo al adicto, sino también a su familia como totalidad.

Existe un grave riesgo no obstante: una mala orientación, un consejo inadecuado por parte de la persona en la que ha confiado el adicto; en todo caso, ha de ser una persona equilibrada y sensata, renunciando a dejarse llevar por la autosuficiencia y la presunción; no es suficiente que se trate de una persona simplemente cariñosa, afectuosa y dotada de buena voluntad.

En mérito a lo anterior hay que tener presente que una dirección equivocada, puede conducir al extravío, toda vez que está en juego tanto la salud física como psíquica del adicto. La dirección del sujeto ha de ir orientada hacia la implantación de tratamientos específicos.

70 Idem (69), pág, 77.

Desde una perspectiva, desde un enfoque multidisciplinar de la prevención, entendemos que es imprescindible que se coordinen las campañas educativas y formativas, también, en el ámbito escolar, tendentes a implantar unos módulos claros de comportamiento; y que los casos de drogadicción, una vez que hayan sido detectados, sean tratados en todo momento por personas expertas en la materia, capaces de conducir al aquejado del mal, desde el principio, por las vías más adecuadas y eficaces.

A su vez, para que la prevención sea eficaz, la acción educativa, debe plantearse con claridad y decisión, sin tibieza; sólo así será posible un programa realista, en consonancia con los intereses, actividades, preocupaciones y demás particularidades de cada grupo, con objetivos limitados pero asequibles(71).

Por otro lado, la educación sanitaria de los escolares puede confiarse a los maestros o a otras personas allegadas a las que se puede dar una instrucción especializada previa sobre el problema, por parte de especialistas en la materia, como son psiquiatras, psicólogos, psicoterapeutas, etc.

A los niños mayores y adolescentes, ya se les puede explicar algo sobre los hábitos ligados al abuso de las drogas en las diferentes colectividades; las actitudes de la opinión pública ante el consumo de esas sustancias; los riesgos planteados por ciertas drogas y las modalidades de su consumo. Y como el niño y el joven adquieren inevitablemente gran parte de su educación sanitaria por el ejemplo de sus profesores, será necesario, en ocasiones, exigirles la responsabilidad que les incumbe(72).

Todo lo dicho, conviene también al mundo laboral. En los programas educativos destinados a patronos, empresarios y administradores de empresas, será preciso dejar bien sentado que la dependencia es una enfermedad, indicando los métodos apropiados para

71 ALFONSO SANJUAN, Mario e IBÁÑEZ LOPEZ, Pilar; ob. cit; pág, 220.

72 Idem (69), pág, 78.

localizar y tratar a los empleados enfermos(73).

Retomando el tema de adolescencia y familia, un ilustre psiquiatra, FRANCISCO ALONSO-FERNANDEZ, destaca entre otros como motivos favorecedores de la marginación juvenil y del aumento del consumo de drogas entre los jóvenes. la falta de identificación con el padre, el desarrollo de los impulsos agresivos contra éste e imágenes análogas, la aversión al autoritarismo y el anhelo de construir una "sociedad sin padres"(74).

El adolescente, por tanto, rechaza al padre, le desprecia y como dice MENDEL -citado por el mismo autor- "ante todo, no quiere ser igual que él.

De aquí se desprende otra consecuencia: que entre los drogadictos la madre suele estar más unida al hijo, al cual en multitud de ocasiones, con su cariño excesivo y ocultamientos de sus conductas al padre, puede perjudicar, de forma gravísima, en el camino hacia la drogodependencia.

En una excelente publicación(75) el autor sostiene que nuestros niños y jóvenes, escolares, "tienen hambre". ¿Hambre en nuestras sociedades opulentas? Y se responde. "El hambre que tienen nuestros jóvenes no es física, sino psíquica y moral. Cuando has

73 "Alcohol y Drogas". Ministerio de Asuntos Sociales. Instituto Nacional de Servicios Sociales. Madrid, 1.989, introducción.

74 ALONSO FERNANDEZ, "Psicología Médica y Social". Ediciones Paz Montalvo. Madrid, 1.974. "Colección Rehabilitación". Instituto Nacional de Servicios Sociales. Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. Madrid, 1.980. "Drogodependencias". Actas del IX Congreso Internacional sobre prevención y tratamiento de las drogodependencias, pág, 52.

75 MADUENO, Eugenio.- Heroína: Viaje por el placer, la destrucción y la muerte. M.C.B. Ediciones. Barcelona, 1.990, págs, 53 y 54.

tenido ocasión de tratar muchos toxicómanos, de convivir con ellos y de compartir sus sufrimientos, te das cuenta de que en el fondo de su difícil y compleja personalidad se encuentra siempre una constante invariable: la angustia, el miedo. Nuestros adolescentes y nuestros jóvenes tienen miedo".

"¿De qué? Sencillamente de haber entrado con plena responsabilidad en una sociedad que se les presenta como profundamente inhumana. Nuestras sociedades industrializadas han llegado a un tal grado de individualización que cada persona adulta se encuentra sola, completamente sola frente al resto de la sociedad. Es como si cada uno de nosotros se encontrara solo en un desierto de personas, desierto que además está poblado de engaño, competencia, agresividad..."

"El niño que pasa a la adolescencia y a la juventud, descubre o presiente que habrá de dejar su mundo imaginativo para introducirse en ese desierto o jungla en que deberá encontrar algo solo y compitiendo siempre su propio hueco. No todos pueden afrontarlo. Otros se espantan e intentan evitarlo como pueden, procurando diferir el momento de entrar en ese mundo que se les ofrece hostil".

En los párrafos transcritos encontramos una muy adecuada descripción de la sociedad actual y de los pilares en que se sustenta. Sociedad que favorece indudablemente ese miedo al que alude el autor, y más en la etapa escolar o de formación en la que niño y adolescente carecen de criterios propios y de soportes para no sucumbir al mundo de la droga.

Al adolescente o al niño mayor que se encuentre en esta situación, se le ofrece un magnífico refugio para su miedo: la droga. La droga, en su mentalidad, le protegerá contra, todos los miedos y le acurrucará tan maternalmente que no sentirá necesidad de nada más. La droga le dará todo: compañía, amor, placer, éxito, felicidad, pero todo ello, más a corto o largo plazo, a un elevadísimo precio tanto para él, como para su familia y para la propia sociedad.

El psiquiatra VILA-ABADAL al que se hacen constantes referencias en el libro últimamente citado, afirma "que tiene autoridad suficiente

para asegurar que nuestros adolescentes afrontan su incorporación a la sociedad -"adoradora de un solo y único dios: el Beneficio o el Exito-Beneficio"- en igualdad de condiciones y con escasos recursos morales para enfrentarse a lo que se les viene encima. La mayor parte de nuestros niños, han recibido dos influencias "educadoras" fundamentales: la de la familia y la de la televisión. La familia le ha satisfecho -en la medida de sus posibilidades- todos sus caprichos. ("Nuestra sociedad consumista no puede ni quiere educar a los niños ni en el sentido de austeridad ni de la responsabilidad, porque resultaría muy contraproducente para el aumento del consumo"). La televisión no ha dejado de prometerle la felicidad que se obtiene con solo alargar la mano: basta con desear y adquirir (no dice cómo) tal o cual producto y será feliz".

Estas líneas son lo suficientemente elocuentes para no precisar de matización alguna, toda vez que se ajustan perfectamente a las características actuales de nuestra propia sociedad, caracterizada por una inducción continuada hacia el consumo, y ya desde que los niños adquieren determinado grado de razón, ven incentivada su proclividad hacia un consumismo que han interiorizado como pauta de conducta ya practicada por sus propios padres.

Estas pautas que se adhieren a la educación, hacen que el niño entre en la adolescencia desprovisto del dominio de si mismo, del sentido de los otros y de la responsabilidad, e incapacitado para resistir la frustración, para soportarla adecuadamente.

Además, carece de puntos de referencia, porque le falta una escala de valores (los únicos que le han enseñado son los materiales, tecnológicos, económicos y de éxito); no tiene en muchas ocasiones valores espirituales, ni una fe determinada en nada. Anda como perdido y sin objetivos.

Por otro lado, el fenómeno de la drogadicción, entendemos, que más que un mal es un síntoma de un mal más profundo: la angustia, que a nuestro juicio deriva en gran parte de la falta de valores espirituales.

La angustia del ser humano, ha estado y está, muy de moda; juegan con ella los directores de cine, de teatro, los literatos, etc. Se trata ciertamente de una situación o de un sentimiento, en todo caso inherente a la existencia, y que por lo tanto, es un fenómeno tan normal como habitual. (Frecuente).

Ahora abordamos, -aún cuando muy de pasada-, la relación existente entre enseñanza universitaria y droga, o lo que es lo mismo, uso y consumo de drogas entre los estudiantes universitarios.

Ya en otro lugar nos hemos referido a la figura de LEARY y también a la de ALLPORT, el principal de sus colaboradores, no siendo ajeno al asunto HUXLEY, llamado santo(76).

Efectivamente, en la década de los sesenta, con la instauración o nacimiento del movimiento hippy, se empezó a propagar entre los universitarios estadounidenses el consumo de alucinógenos, como la psilocibina y la LSD-25 (dietilamida del ácido lisérgico), merced al proselitismo y experiencias de TIMOTHY LEARY especialmente y sus colaboradores, teniendo tanto éxito en su empresa que el consumo se extendió rápidamente por Europa -y por ende a España-, pero afectó en primer lugar al colectivo universitario, propagándose después, paulatinamente, a grupos de población de menos edad.

La droga en esa misma década no fue ajena al mundo universitario; ocurre que con anterioridad se consumían drogas de otro tipo, que por aquel entonces eran consideradas prácticamente convencionales; nos estamos refiriendo concretamente a las anfetaminas, que eran dispensadas en las farmacias sin traba ni impedimento alguno, toda vez que no era exigida receta médica.

Al respecto, podemos asegurar que se hacía generoso consumo de ellas, especialmente para afrontar exámenes parciales o finales, y más concretamente para preparar aquellos que encerraban una especial dificultad, ya por la materia, o bien en razón de los criterios de calificación del Catedrático o Profesor correspondiente.

76 ALFONSO SANJUAN, Mario e IBÁÑEZ LOPEZ, Pilar; ob. cit; pág, 17.

Las anfetaminas tuvieron y continúan teniendo gran predicamento entre la población estudiantil universitaria; su consumo, con el tiempo, ha ido anidando en otros grupos de población como entre los "yuppies", asimilados hoy a los ejecutivos de alto o medio nivel.

No vamos a detenernos demasiado en este grupo de sustancias, pero dados su divulgación y su uso, estimamos conveniente realizar algunas consideraciones.

Se trata de sustancias que estimulan la vigilancia. También son conocidas como estimulantes anfetamínicos o despertadores.

En sentido amplio son psicofármacos y estimulantes cardiovasculares y respiratorios.

Su presentación es en comprimidos y la forma de incorporarlos al organismo, generalmente por vía oral, salvo que sean mezcladas con otras sustancias tóxicas, en cuyo caso, pueden ser inyectadas.

Son productos psicoestimulantes, por su acción sobre el psiquismo de la persona que los consume. Estos efectos no son únicos, ya que las anfetaminas actúan también sobre el soporte somato-físico de la persona. En conjunto, la parte intelectual queda estimulada, avivada, lo mismo que las funciones corporales -como la movilidad-, con un pasajero aumento de capacidad motora y dinámica.

Son entre las drogas, quizá -y todo en este campo es relativo, dados situación, medio social y personalidad del consumidor-, de las que entrañan un menor grado de nocividad, aún cuando se puede llegar a depender de las mismas, ya que es posible la creación de adicción.

En cuanto a sus efectos se hace preciso advertir, que varían mucho en función de las dosis ingeridas; así, podemos establecer efectos -no siempre-, a dosis media, elevada, etc.

Dosis media: efectos.- De la lectura de diversas obras y publicaciones especializadas, hemos llegado a la conclusión de que los efectos comunes por ingestión de tales sustancias, esquemáticamente, son los siguientes:

- a) Estimulación psíquica, por acción sobre los centros nerviosos, de la corteza cerebral.
- b) Vasoconstricción periférica que ocasiona la subida de la presión sanguínea (acción estimulante sobre los centros cardíacos y respiratorios).
- c) Aumento pasajero de la capacidad psíquica y física (por ello son utilizadas mayormente por estudiantes, deportistas, camioneros, personas con demasiada actividad -yuppies-, ya que retardan la aparición del cansancio o lo anulan).
- d) Cuando pasan los efectos, que se van diluyendo o cesando con el transcurso del tiempo, puede aparecer la depresión con todas sus consecuencias: mayor agotamiento que antes de ingerirlas, pereza mental, pérdida de reflejos, etc.
- e) Efecto característico y muy frecuente es la sequedad bucal y en ocasiones, alteraciones gástricas -principalmente en forma de hipercloridria-.

Efectos a dosis elevadas. - Cuando la ingestión de comprimidos anfetamínicos excede de una dosis media, los efectos pueden entrañar mayor gravedad, en el sentido de poder aparecer incluso trastornos de carácter.

En estos supuestos, los posibles efectos pueden sintetizarse del siguiente modo:

- a) Gran tensión.
- b) Ansiedad.
- c) Insomnios, que conducen a una mayor excitabilidad.
- d) Descontento.
- e) Irritabilidad.
- f) Náuseas, que en ocasiones se ven acompañadas de vómitos.
- g) Pérdida del apetito con sus consecuencias inherentes. Al respecto, personas obesas se tratan con anfetaminas para lograr pérdida del apetito, y consecuentemente, su adelgazamiento o pérdida de peso.
- h) Dilatación de pupilas.
- i) Palpitaciones, taquicardias; es decir, pequeños trastornos cardíacos.

Mecanismos de la muerte por sobredosis. Cuando la ingesta de anfetaminas escapa a todo control y se realiza de una forma excesiva, puede incluso suceder o acontecer la muerte, para quien las consume anárquicamente y en cantidades elevadas.

Son dos esencialmente los mecanismos que conducen al desenlace fatal, además de poder estar presentes otras posibles complicaciones:

- 1o) Como resultado de convulsiones: obstrucción de vías respiratorias, fallo vulvar y asfixia.
- 2o) Como consecuencia de sobreestimulación del sistema cardiovascular, con posible producción de hemorragias cerebrales.

No obstante cuanto hemos expuesto, las anfetaminas, utilizadas bajo prescripción facultativa, pueden prestar buenos servicios a determinado tipo de pacientes, como los depresivos. Es necesario que una mano experta dirija la medicación, el tratamiento; de otro modo, puede suceder lo más arriba expuesto.

A continuación, citamos algunas específicos anfetamínicos, sin intención de cerrar el catálogo: Simpatina, Centramina, Profamina, Pervitín, Benzadrina, Dexedrina, Ritalín, Preludín, Mefemina, Propadrín, Metilamfetamina, Hemato-porfirina, Tofranil, Isoniazida, Isoproniazida... (77).

Además de las anfetaminas, en el medio universitario -como en cualquier otro-, se consumen drogas convencionales o permitidas, como tabaco y alcohol, pero el hachis, también tiene sus partidarios y entusiastas.

En una publicación de la prensa diaria madrileña (78), en su momento, apareció un corto con el siguiente titular: "ENCUENTRAN 80 KILOS DE HACHIS EN LOS JARDINES DE LA COMPLUTENSE".

Por tratarse de materia conexa con el tema que nos ocupa, lo reproducimos literalmente.

77 RAMIRO MONZON, José Luis; ob. cit; págs, 18, 25 y 26.

78 "EL MUNDO". Nº de 4 de mayo de 1.991, pág, 27.

MADRID.- "Un matrimonio que paseaba con su perro encontró el jueves 80 kilos de hachis, distribuidos en plantas y paquetes envueltos en celofán, que estaban ocultos en los jardines del Campus de la Universidad Complutense de Madrid, según informó la Policía".

"El matrimonio, tras encontrar la droga, avisó a los agentes de la comisaría de la Ciudad Universitaria, quienes han iniciado una investigación para conocer la procedencia del estupefaciente".

"Por otra parte, la Policía Municipal detuvo la madrugada del viernes, en el cruce de las calles de San Bernardo y La Palma, a Juan Pablo U.H, de 36 años, al que encontraron ocho gramos de cocaína y diez de heroína, ocultos en los filtros de los cigarrillos de una cajetilla de tabaco", -informaron en fuentes policiales-.

Como vemos, el mundo universitario tampoco escapa al mundo de la droga, pero como hemos venido indicando y a la luz de lo expuesto, el uso y consumo de tales sustancias, se inicia en etapas vitales anteriores generalmente, ya que la población más propensa a incidir en las drogas es la juvenil, al amparo del contexto social que la circunda, y ante la cierta indiferencia de la sociedad de consumo, siendo muy numerosas las familias que tienen que sufrir problemas de esta naturaleza que han anidado en alguno de sus miembros.

Quando hablamos de drogas, lógicamente estamos incluyendo el alcohol, cuyos datos de propagación cuantitativos son ciertamente alarmantes pues la alcoholdependencia o alcoholismo, es una toxicomanía en alza y ello viene constatado, al igual que en las demás drogas por las estadísticas, bien sean médicas, policiales o judiciales. Son muy a tomar en consideración las que anualmente elabora el Patronato Nacional de Asistencia Psiquiátrica, que actualmente engloba a los ya extinguidos Dispensarios Antialcoólicos de los Organigramas de la Administración.

Los mecanismos que condicionan que la adolescencia sea esa difícil edad -y terrible también-, en que el joven es empujado a la

droga o tiene el deseo de conocerla son los siguientes(79)

- a) La droga es algo prohibido, un tabú del mundo de los adultos, y que debe ser quebrantado, como todos los demás tabús, en el contexto de la "recreación" que se atribuye a sí mismo el adolescente como meta existencial.
- b) Los sentimientos de amistad crean nuevos patrones de conducta, una norma de fidelidad es reproducirlos exactamente, Si el ambiente es propicio, toda regla es quebrantada en nombre de la "solidaridad humana".
- c) La utilización de las drogas, especialmente las alucinógenas, coadyuva a la evasión de un mundo que no es aceptado ni siquiera en la esfera de lo sensorial.

Son de suyo tan elocuentes estos contenidos que no precisan de explicación ni comentario, dado que además de una u otra forma, ya se ha hecho referencia a ellos.

D) ADOLESCENCIA, DROGA Y DIFICULTADES ESCOLARES.

En este lugar vamos a plantear una serie de cuestiones muy concretas, envueltas todas ellas bajo la denominación del presente epígrafe.

Los adolescentes ven transcurrir su vida en varios ambientes simultáneamente, pues se entrecruzan, se mezclan las vigencias en el marco familiar, en el establecimiento o institución docente, en la calle, formando parte, integrándose en nuevos grupos, de la misma edad aproximadamente, en lenguaje técnico "grupo de pares" y en argot vulgar "pandillas".

Todos estos medios de socialización o agentes de la misma se interrelacionan entre sí, dejando su huella sobre el adolescente.

Nos encontramos pues en ambientes que podemos denominar grupales, pues el joven, salvo el claramente asocial o psicopático,

79 DIAZ-MOR GARCIA, Manuel. Curso Monográfico sobre drogas nocivas; ob. cit; Capítulo III: "Adolescencia y toxicomanía", págs, 90 y 91.

tiene un cierto grado de sociabilidad que le permite su integración en la sociedad, que se efectúa progresiva y escalonadamente, comenzando por los grupos escolares, de amigos, de pandillas. Sólo así es posible la realización -o por mejor decir-, la progresiva avanzada hacia el mundo de los adultos, y ello, a través de los diversos agentes de socialización.

Tanto la Sociología como la Psicología Social, han abordado los temas relativos a los grupos sociales, siendo reveladores los estudios que se vienen llevando a efecto desde principios de siglo.

Como lógico es suponer no nos vamos a detener excesivamente sobre la materia, pero no hemos de proseguir sin indicar algunos libros de gran interés donde se pueden ampliar conocimientos sobre los pequeños grupos, que en este caso, son los que nos interesan. Sobre este tema, hemos recurrido, entre otras, a las siguientes obras(80).

Para BALES, el pequeño grupo es un sistema social en miniatura;

80 STOETZEL, Jean. "Psicología Social". Versión española por Juan Díaz Terol. Prólogo por José Luis Pinillos. Sexta Edición. Editorial Marfil, S.A.- Alcoy, 1.974.

C. HOMANS, George. "El grupo humano". Traducción por Mireya Reilly de Fayard. Editorial Universitaria de Buenos Aires. Octava Edición. Buenos Aires, 1.985.

"Psicología de masas, Psicología de Grupos". Biblioteca Básica de Psicología General y Aplicada. Ediciones Iberoamericanas Quorum. Madrid, 1.985.

"Mecanismo de la conducta". La misma colección anterior. Madrid, 1.986.

GINER, Salvador. "Sociología". Ediciones Península. Barcelona, 1.990.

FISCHER, G.N. "Psicología Social". Traducción de Alfredo Guerra y Alfredo Casais. Narcea, S.A. de Ediciones. Madrid, 1.990.

el análisis conceptual y experimental de los procesos de interacción, permitirá deducir las propiedades de los sistemas sociales, como trató de hacerlo SIMMEL LEWIN, sus colaboradores y sus sucesores se han consagrado al estudio de la "dinámica de grupos", a las motivaciones y a las influencias: fuerzas de cohesión que mantienen a los individuos en el grupo; formas de autoridad que conducen al grupo a realizar más o menos bien sus tareas; influencias que se ejercen sobre los individuos en el momento o período de su paso por el grupo.

La sociometría, ha suministrado una fácil vía de entrada en el problema de las relaciones interindividuales bajo la forma de afinidades y de antipatías explícitas.

Cada uno de los grupos es innegable que encierra, por informal que sea, una cierta estructura afectiva; todo grupo, comporta entre sus miembros relaciones de simpatía, de antipatía y de indiferencia, no siendo en consecuencia los juveniles ajenos a esta tónica o principio general.

Esta misma estructura afectiva, es lo que le sirvió de pauta y base para entrar en el estudio de los grupos escolares entre otros a JACOB MORENO y a sus discípulos.

Dicho psicólogo, nació en Bucarest en 1.892. También ejerció como psiquiatra en Viena; pronto, en 1.925, emigró a Estados Unidos. Se le ha considerado el inventor del psicodrama y de la Sociometría. Sus estudios se centran en la idea de la espontaneidad, de creatividad. Según él, el hombre se realiza verdaderamente sólo cuando puede expresarse libremente, a pesar de las barreras y del control sociales.

En el psicodrama, cada uno de los protagonistas debe improvisar su papel hablando de una situación ficticia. Se observa entonces que el sujeto proyecta en el drama que interpreta sus preocupaciones, sus atracciones, sus repulsas; de este modo, las revela al observador, liberándose de sus problemas manifestándolos libremente y de forma espontánea.

La Sociometría intenta medir las relaciones de simpatía y antipatía que se dan en el grupo. Cada miembro debe designar aquél a quien elegiría como amigo, como vecino o como colaborador. Estos datos permiten trazar un sociograma, que resume gráficamente las interacciones dentro del grupo: polos de atracción rechazos, escisiones.

Con esta técnica, un observador imparcial, debe dilucidar los conflictos existentes en el grupo(81).

En el estudio de todo grupo se descubren, quizá intuitivamente, "un líder", "una estrella", hacia quien convergen las elecciones positivas, "aislados", "rechazados", "parejas mutuas", con elecciones recíprocas, "triángulos", "cadenas". La comparación de sociogramas hace resaltar estructuras sociométricas muy integradas, estructuras flojas y débiles, etc.

En conexión con cuanto antecede, hemos tenido la ocasión de leer una publicación muy interesante del Instituto Nacional de Servicios Sociales(82).

Se trata de un libro ciertamente sugerente. Expone el sociograma aplicado a contextos diferentes. No da verdaderamente respuestas ni soluciones, pero el lector bien puede obtenerlas. Es un trabajo muy completo, si bien buena parte del mismo ha sido efectuado en Méjico, cuya realidad social difiere de la española. No obstante, se efectuó la técnica del sociograma en Barcelona, y concretamente en dos instituciones muy conocidas: la Escuela de San Felipe Neri y la de Waldrás.

Empiezan a ser numerosos los libros que hablan de la necesidad de iniciar programas de educación sobre las drogas, pero escasean los

81 La Psicología Moderna; ob. cit; pág, 251.

82 "Sociograma, marginalidad y drogas". Instituto Nacional de Servicios Sociales. Secretaría General para la Seguridad Social. Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. Madrid, 1.984.

que exponen metodologías concretas o experiencias ya realizadas. Es esta, quizá, la mayor y mejor aportación de la obra que muy de pasada enjuiciamos. Narra de manera ágil los planteamientos y las actividades de un equipo multidisciplinario de profesionales mejicanos, que trabajan desde los últimos años de los sesenta en la prevención del abuso de las drogas mediante el sociograma o teatro popular.

"Sociograma, marginalidad y drogas", constituye, a nuestro entender, el relato pormenorizado de algunas de las muchas actuaciones posibles en el seno de los colectivos con profunda patología social.

A nuestro juicio, el libro puede ser de utilidad no sólo para los que trabajan en prevención de las drogodependencias, sino también para quienes se dedican al tratamiento y a la reinserción, al igual que a los que desarrollan su actividad en el campo de la educación para la salud o del trabajo social en general.

Respecto de los grupos juveniles que se constituyen en edad escolar, como pueden ser las "pandillas", es preciso resaltar que poseen su cultura propia, comportando diferenciaciones preestablecidas, normas, valores y ritos; incluso, se ajustan a una sociedad más amplia, engranándose en círculos más generales.

Entre la multitud de preguntas que podemos formularnos sobre la relación entre dificultades escolares y drogas, vamos a abordar algunas de las posibles.

El consumo de drogas ¿Disminuye el rendimiento o es consecuencia del fracaso escolar?

¿Están en peligro todos los alumnos? ¿Se extiende la droga como una especie de epidemia contra la que nadie está vacunado?

¿Por qué unos niños mayores o jóvenes la abandonan tras haberla experimentado en tanto que otros pasan a las llamadas drogas duras?

Advertimos en primer lugar, como adelanto que estas cuestiones clave no tienen respuestas muy generales, pues necesario es tener

presente que muchas vendrán condicionadas por una serie de variables, como son:

- Ambiente familiar.
- Clase social de pertenencia.
- Cultura.
- Personalidad de maestros y educadores.
- Personalidad individual de cada educando o alumno.

Este catálogo de variables podríamos alargarlo muy ampliamente.

En principio, no podemos achacar únicamente a las drogas el hecho del fracaso escolar, ya que éste puede venir condicionado por una gama muy amplia de causas concomitantes.

Los trastornos del rendimiento escolar -por otra parte-, suelen obedecer a causas más hondas. Así, existen niños con dificultades de aprendizaje en todos los niveles de inteligencia y en todas las clases sociales, tanto en familias normales como desunidas, desintegradas y con problemas relacionales y de convivencia.

No obstante lo anterior, para el niño, la pertenencia a una familia desunida, es indudable que constituye un punto de partida ciertamente desfavorable. Sin embargo, no siempre es la causa del fracaso escolar, pues en sus propios hermanos, puede darse el caso y de hecho conocemos algunos, obtienen un buen nivel de rendimiento escolar, e incluso, más elevado aún.

En cuanto a la pertenencia a una determinada clase social, nada podemos decir si no nos situamos en una sociedad concreta. Si ésta es deprimida, será abundante el uso, tráfico y consumo de drogas, pues es factible que ni hayan acudido a las escuelas. Sin embargo, se ha constatado que entre las clases medias y altas de la sociedad, y especialmente en los estratos superiores, no escasea la drogadicción, sino todo lo contrario, pudiéndose perfectamente asociar fracaso escolar con consumo de droga.

Insistimos -una vez más- en que las causas del fracaso escolar son verdaderamente muy variadas. Hemos observado que muchachos que

sólo tomaron drogas por curiosidad y durante un período de tiempo insuficiente para llegar a la adicción, tuvieron sus altibajos en sus respectivos rendimientos, pero ello no fue óbice para que fueran pasando los cursos, superando las asignaturas con mayores o menores dificultades.

Otros, que no tuvieron contacto alguno con las drogas, suspendían sistemáticamente, y es que influyen decisivamente en el rendimiento escolar variedad de factores, que pueden radicar en las condiciones intelectuales, volitivas, capacidad de captación, disposición, aptitud e incluso actitud ante la enseñanza. En base a ello, siempre será necesario estudiar caso por caso.

Muchos otros, han descendido en gran medida su rendimiento escolar al entablar contacto con la droga, con consecuencias incluso irreversibles. En estos casos, sí podemos hablar con propiedad y fundamento del efecto nocivo de las drogas sobre determinados grupos de adolescentes. La mayoría de ellos repitieron varios cursos, lo cual perjudicó sensiblemente sus relaciones con "sus pares" de edad. A ello hay que agregar la soledad, el aislamiento y la falta de contactos, elementos coadyuvantes para determinar un proceso de socialización inadecuado, con tendencia hacia la automarginación.

En otros casos ha podido comprobarse que determinados jóvenes no alcanzaron en la escuela o en el colegio sus verdaderas aptitudes, derivando hacia la droga; unos sucumbieron ante el exceso de exigencia de nivel, no recibiendo otros la formación adecuada a su nivel intelectual. En estos supuestos falló una pieza fundamental del engranaje -o dos-, el maestro y quizá también el sistema educativo.

También otros casos de desviación hacia las drogas en jóvenes han venido dados por su alto cociente intelectual; los profesores suelen ajustarse a un nivel medio, tanto en sus explicaciones como en la exigencia de rendimiento; el niño creativo, y también el superdotado puede aburrirse en las clases; observa que incluso le limitan el aprendizaje; además, el sistema educativo actual no contribuye al desarrollo de las facultades creadoras, sino más bien todo lo contrario: los chicos con ideas innovadoras y despiertos, más

espabilados que la generalidad de sus compañeros de clase, ven pronto reprimidas y limitadas sus posibilidades.

Así, pueden llegar a surgir trastornos nerviosos, neurosis y otras diversas complicaciones. Los niños, no siempre logran imponer sus dotes especiales, con el consiguiente y grave perjuicio para ellos.

Es obligado señalar que estos niños y adolescentes, constituyen un potencial aporte de enriquecimiento para la sociedad. Ciertamente, en Estados Unidos, ha llegado a comprobarse, quedando demostrado, que entre los jóvenes que consumen drogas de forma esporádica e incluso habitual, se da en gran medida un elevado porcentaje de aptitudes artísticas(B3), quizá potenciadas por la propia droga.

Aquí encontramos una posible conexión entre dos temas: "Droga y creatividad", título precisamente sobre el que en su momento disertó con gran acierto PRIMITIVO DE LA QUINTANA, en un Seminario organizado por el Instituto de Ciencias del Hombre, sobre cuyos trabajos vio la luz una excelente publicación(B4).

En conexión con lo anterior, hemos de tener en cuenta que los elementos creadores enriquecen el frío mundo industrial, resultando desde cualquier óptica del observador, imprescindibles para el progreso. Es por este motivo por el que en Estados Unidos se preste actualmente una atención especial a los "dropouts" creadores, que al propio tiempo estén bien dotados. Las drogas con toda sus fascinación, la agudización de las percepciones y la autoobservación, desempeñan un papel muy importante en el mundo de los jóvenes con aptitudes artísticas. Los "dropouts" creadores suelen ser también los portadores de la subcultura, por lo que les resulta difícil salir de esa existencia como "dropout". Desde pequeños han adoptado siempre una

B3 FORT, Joel. La Sociedad Adicta. Traducción de Homero Alsina Thévenet. Editorial LAIA, S.A. Barcelona, 1.984, pág. 101.

B4 DE LA QUINTANA, Primitivo, en La droga, problema humano de nuestro tiempo, ob. cit; Capítulo "Drogas y Creatividad"; págs. 123 a 160.

postura especial que les ha hecho acostumbrarse a vivir aislados de los demás(B5).

Estas líneas son de máximo interés. Son personas especialmente sensibles -por lo general- e influenciables; no pueden ofrecer excesiva resistencia a la realidad. Sometidos a la gran tensión de la sociedad tecnológica por excelencia como es la Norteamericana en Occidente; sometidos por la sociedad de producción y de consumo, quizá, esa misma sociedad, pierde elementos enriquecedores quedando amenazada gravemente la salud mental o psíquica de estos jóvenes, que no lo son tanto en ocasiones; entre ellos son frecuentes las personalidades neuróticas, esquizofrénicas y depresivas.

Por otra parte, los colegios -y demás centros docentes-, pueden ser factores determinantes al permitir conductas antisociales. Si no se dispensa una atención especial para cada alumno, si no se mantiene un cierto orden disciplinado que oriente a la comunidad educativa hacia el logro de las metas propuestas, sí es posible que grupos o personalidades psicopáticas adquieran poder sobre los menores o más débiles, entonces, se da pie a que el tráfico de drogas se difunda y contamine"(B6).

No hacen estas líneas del Dr. citado sino ratificar ciertos aspectos ya enunciados, y de una forma sencilla y plausible.

Es evidente que una clara conciencia del peligro y un compromiso real de los padres, apoyando al cuerpo docente en su autoridad, supondrán posiblemente -no en todos los casos pero sí en bastantes-, un freno que desanimará los intentos de penetración de las drogas en el centro.

Es de tener presente igualmente que, dada la naturaleza plural del problema, no se puede confiar de manera absoluta en ningún caso, por lo cual, no sobra jamás la prevención, estando en consecuencia,

B5 SOMMER, Erika; ob. cit; pág, 147.

B6 MESONES, Humberto, en *No te rindas ante... la droga*. Capítulo IV: "Prevención FAMILIAR Y AMBIENTAL"; Pág, 96.

siempre justificada.

En base a ello, el Dr. HUMBERTO MESONES propone actualizaciones e intercambios, si no periódicos, si frecuentes, entre los tres sectores que participan en la docencia: profesores, padres y alumnos. No obstante -entendemos- que en determinadas circunstancias, estos contactos, son más convenientes a dos bandas, por así decirlo, o bilaterales, según los elementos que concurran en cada caso. En un momento dado, puede ser incluso necesario un diálogo profesor-alumno; en otro, un cambio de impresiones entre maestro -padres, manteniendo en principio al educando al margen; y así sucesivamente, tomando en consideración la dirección e intensidad del real o posible problema futuro que pueda aquejar al joven, que al propio tiempo ostenta el rol social de discípulo e hijo.

Nos introducimos a continuación en otra posibilidad que de hecho se da; nos referimos al estudiante que da un determinado rendimiento superior al habitual en él, merced a su recurso a las drogas. Ya nos hemos referido a la muy profusa ingesta de anfetaminas en el medio universitario; descendamos peldaños y situémonos ante personas comprendidas en grupos de edad inferiores, es decir, niños y adolescentes en el ámbito propiamente escolar.

Quizá, en los esquemas actuales de enseñanza, y no de forma siempre afortunada, las exigencias de la escuela se basan exclusivamente en el principio del rendimiento, no considerando ni valorando adecuadamente el esfuerzo que el mencionado rendimiento exigido puede suponer. Ni todos los niños ni todos los jóvenes pueden rendir lo mismo. Y esto es una verdad de perogrullo. Simplemente queda justificada esta aseveración recurriendo a las diferencias individuales a las que aluden los más de los psicólogos en sus obras⁽⁸⁷⁾.

El problema base -estimamos- radica en la existencia de una sociedad exageradamente competitiva, que exige demasiado; la escuela,

⁸⁷ MORGAN, Clifford T.- Introducción a la Psicología; ob. cit; pág, 367 a 461.

los maestros y propios padres, pretenden preparar a niños y adolescentes, ya desde temprana edad, para esa sociedad que les espera, en la que cada vez es más difícil acceder al mundo laboral.

Ante esta situación, niños y jóvenes van aprendiendo que determinadas drogas, como AN-1, la Pervitina, el Captagón y otros medicamentos aumentan la capacidad de estudio y concentración. Los adolescentes llaman "speeds" a estos estimulantes, que en realidad son anfetaminas, sobre las cuales nos detuvimos más arriba.

Quizá -y no descartable en algunos casos- los propios niños y adolescentes, hayan visto consumir estas sustancias a sus propios padres para encontrarse "en forma" en sus actividades laborales.

Muchos de los drogadictos intelectuales -llamémosles así-, comenzaron consumiendo anfetaminas para después pasar a otras drogas más potentes y peligrosas como son la morfina y la heroína, ambas alcaloides del opio, que son las que ocasionan la drogodependencia más rápidamente.

En la mayoría de los casos comprendidos en esta descripción, no es precisamente la "curiosidad" la causa de acceso a la droga, sino más bien el temor al fracaso académico y a los suspensos y su consiguiente trascendencia. En estos casos, no se iniciaron por el hachis, comprado ilícitamente o regalado por algún compañero, sino a través de las "recetas" extendidas posiblemente por el médico de cabecera. O si no, por otro facultativo de alguna especialidad.

Es la pubertad una edad muy delicada en la que no es infrecuente un descenso en el rendimiento escolar. Es al mismo tiempo la edad, la etapa, en la que el consumo es una conducta típicamente juvenil, ya que un espíritu de imitación, crea el deseo en el joven de situarse a la altura de los demás. Esto les puede conducir a tomar diversidad de sustancias tóxicas: unas para intentar recuperar su nivel de rendimiento escolar. Como las drogas utilizadas suelen ser de efectos antagónicos, si la ingesta se produce, el resultado es nocivo, o al menos, puede llegar a serlo, cristalizando en este caso en la producción de daños orgánicos y psíquicos, que en ocasiones pueden

llegar a ser irreparables.

Médicos y padres pueden tener su parte de culpa, favoreciendo de forma involuntaria el consumo de ciertas drogas en forma de medicamentos. Así, en ocasiones, los padres acuden al médico con su adolescente hijo, un tanto agobiados por la posibilidad de que éste no supere el curso, indicando a aquél, pidiéndole, solicitándole o rogándoles que le prescriba algún fármaco para aumentar su rendimiento escolar, dejándose convencer con alguna frecuencia.

El éxito deseado puede y no llegar; si el chico consume hachis, LSD, etc. la desorganización y los trastornos somato-psíquico pueden aparecer.

Además, si el éxito llega, sólo será por un período limitado, el justo para que pueda superar los exámenes finales; luego, el joven, puede "pasarse" a otras drogas más duras, con los problemas de drogodependencia posibles.

Otra causa o motivo que en diversidad de estudios se ha constatado en la escalada hacia la droga, es el abandono prematuro de la escuela, con o sin consentimiento de la familia por problemas en el joven de rendimiento o de trastornos de conducta. También es cierto que en un elevado porcentaje, quienes dejaron de asistir a la escuela, estando en esta ya tomaban drogas. Llegados los dieciséis años, el abandono del colegio por parte del muchacho puede favorecer a la institución, al centro, pero en modo alguno al joven, que se sentirá desorientado, sin perspectivas laborales y en consecuencia, en condiciones muy favorables para adoptar costumbres, hábitos, conductas o comportamientos antisociales y posiblemente delictivos.

La labor de los profesores es harto difícil y más aún cuando sus alumnos se asoman a la pubertad. En esta época difícil su papel es fundamental; de ello dependerá, de su tacto, de su cariño, de su autoridad, de su energía y de su comprensión, y de su experiencia, que el joven se incline por el camino de la droga o que se detenga una vez saciada su curiosidad.

Por su parte, debe existir una estrecha colaboración de los padres con los maestros; deben actuar de acuerdo y complementarse unos a otros; en caso contrario, el fracaso escolar y personal se vislumbra ciertamente como posible. Ha de crearse un verdadero equilibrio de fuerzas entre la escuela, los padres y el niño o adolescentes. Ni los padres pueden ganar la batalla por sí solos ni los maestros, obviamente tampoco. Por ello, es precisa una coordinación y una acción conjunta tendente al objetivo trazado. En caso contrario, el fracaso, es más probable que posible.

V.- CONDICIONES ASOCIADAS AL CONSUMO DE DROGAS. -

Se trata de una ardua cuestión este enunciado o epígrafe, toda vez que cada experto en materia de drogodependencias ha elaborado su propio catálogo.

Así, en el V Curso-Coloquio sobre Estupefacientes, se citan como causas de acceso a la droga, las siguientes(88).

1) Inestabilidad emocional.

Se trata de un factor endógeno, consecuencia de personalidades psicopáticas. La alteración de la personalidades psicopáticas. La alteración de la personalidad generalmente es consecuencia de enfermedades mentales de mayor o menor gravedad o intensidad. Ello puede conducir, el propio desequilibrio, al consumo aludido.

2) Incapacidad para desarrollar relaciones interpersonales.

Muchos individuos, afectados por multitud de complejos -o cuando menos alguno-, llevan una existencia introvertida -esto es, de relación social anómala-, el hombre es un ser social en condiciones de normalidad; pues bien, esa sociabilidad viene disminuida o es inexistente en las personas excesivamente introvertidas, que no necesariamente coincide con el concepto de persona prudente y reservada.

88 RAMIRO MONZON, José Luis, ob. cit; págs, 210 y 211.

Este tipo de personas, al carecer de la sociabilidad media adecuada, bien porque su proceso de socialización no haya sido el idóneo, o bien por haber devenido marginales, asociales o desviados sociales, recurren a la muleta de la droga, pensando que les "ayudará" a integrarse o a reintegrarse en la sociedad y mundo circundante. De este modo, y con fundamento en este planteamiento, el sujeto drogado supone que mejorarán sus relaciones especialmente con chicas, posibles amigos, etc.

3) Ineptitud para hacer frente a los problemas de la madurez.

Hoy, la vida y la sociedad misma, exigen un desarrollo precoz de la persona, de tal modo que los niños han de dejar de serlo antes que en otras etapas históricas. De todas formas, por mucho que se prepare a la juventud no pueden modificarse ciertos factores inherentes a la misma. Ello ocasiona trastornos y desconcierto, que pueden tratar de ser superados en determinados casos mediante el expediente de la droga.

4) Iniciación por mera curiosidad.

Tanto y tanto se habla de drogas que adolescentes y aún niños, sienten auténtica curiosidad no sólo por conocerlas, sino también por experimentar sus efectos. En este punto, sus pares y los medios de comunicación social juegan un papel trascendental, y de gran importancia; según sea la información y tendencias de la misma, las consecuencias de la misma tendrán un marcado carácter positivo o negativo, pero nunca aséptico o neutral, en cuanto a sus efectos, que a su vez, pueden ser disuasorios del uso y consumo o inducentes a los mismos.

5) Iniciación por "Snobismo".

Existen personas que quieren conocer todo aquello que está de moda, "lo in" -como se dice desde hace un par de décadas-. La droga no constituye excepción. Anteriormente, este "Snobismo". Se refería de modo casi exclusivo a los adolescentes, pero hoy, esta tendencia, se ha ido extendiendo a personas que ya han dejado la adolescencia y constituyen otros colectivos de grupos de edad.

Para completar estas aseveraciones, consideramos oportuno

incluir unas líneas de LIS CHATERLON⁸⁹).

"Muchas veces da comienzo por un absurdo snobismo. Otras es sólo vicio y degradación, manifestación típica de los seres que han recorrido toda la escala de la corrupción humana. También se observa el hábito de las drogas en aquellos a quienes por una dolencia aguda y bajo prescripción facultativa, se les suministra durante el tiempo que la enfermedad lo requiere. El vicio deriva del deseo incontrolable de "seguir encontrándose bien".

Como comentario a estas líneas, cabe indicar que, además del snobismo, el precitado LIS CHATERLON, alude a otras causas de consumo, y concretamente, a las que se citan, cuales son:

- a) El vicio y la degradación, manifestación típica de quienes han recorrido toda la escala de la corrupción humana. Ello ha de ser concatenado, por lógica, con conductas asociales, marginales y cuando menos, proclives a la delincuencia -o por mejor decir- próximas a ella.
- b) Hace referencia al proceso que lleva a la dependencia de la droga, trayendo como causa originaria una enfermedad, para cuyo remedio el facultativo prescribe determinadas drogas.
- c) Indica finalmente que "el vicio deriva del deseo incontrolable de seguir encontrándose bien. "Con ello -interpretamos- que el término "vicio" es equivalente a drogodependencia o adicción, que precisan-"para seguir encontrándose bien", de nuevas ingestas o administraciones, con todos los efectos que ello comporta.

En otra publicación⁹⁰), se citan:

- 1) El miedo al dolor y el ansia de placer.
- 2) La guerra, con su secuela de sufrimientos y de confusión.

⁸⁹ CHATERLON, Lis. El tráfico de drogas. Ediciones Rodegar. Barcelona, 1.963, pág. 63.

⁹⁰ Revista de Criminología. Publicación de la Sociedad de Derecho Penal y Criminología de Buenos Aires (Argentina). Febrero-Marzo de 1.969, nº1.

Recordemos al respecto como con ocasión la II Guerra Mundial, muchos heridos, para mitigar sus dolores fueron tratados con morfina, deviniendo morfinómanos.

Así sucedió también en la Guerra de Vietnam, donde no escasos miles de soldados norteamericanos se hicieron adictos.

Actualmente, el mismo fenómeno comienza a darse en los conflictos bélicos existentes en la antigua Yugoslavia.

3) *Necesidad de elevar el rendimiento físico y psíquico.*

La tensión de la vida actual y sus múltiples exigencias, entre ellas la competitividad, han hecho aparecer la figura de los ejecutivos agresivos y de los yuppies, que son presa fácil de la necesidad de droga.

Esta idea puede ser asociada a la alta competición deportiva, en la que existen muchos intereses en juego, no siempre y sólo meramente deportivos; de ahí los controles antidoping, que en casos no infrecuentes, han arrojado resultados positivos, ratificados en muchas ocasiones en los contraanálisis.

En el primero de los casos citados suele tratarse de cocaína y anfetaminas, a las que luego seguirán para conciliar el sueño sedantes y barbitúricos, estableciéndose de esta manera un círculo vicioso de drogodependencia, al que no suele ser ajeno el alcohol.

En el supuesto del deporte, suele tratarse de anabolizantes que desarrollan masa muscular, avivan la velocidad y también los reflejos.

4) *El deseo de conseguir rápidamente el éxito, que puede asociarse a la casa anterior.*

Por exponer un ejemplo distinto, puede aludirse a los universitarios, que con ocasión de exámenes, hacen un uso generoso de anfetaminas, lo que les permite la vigilia y una mayor concentración y capacidad de memorización. Lo mismo puede predicarse de ciertos opositores, con idéntica finalidad: rendir más en los ejercicios

integrantes de aquellas pruebas.

- 5) *El deseo de novedades, de cosas raras que exciten, que puede asociarse en ocasiones con el "snobismo", pero no en otras, dado que el "snobismo" es algo que representa una moda y, pueden existir personas que busquen en la droga -no siempre jóvenes-, sensaciones que no han experimentado.*
- 6) *El deseo de evasión de una vida monótona y mecanizada. El propio tedio, la ausencia de vivencias, es fácil que conduzca al alcoholismo o a otra cualquiera modalidad de drogodependencia. El la ausencia de interés y la disconformidad con el tipo de existencia llevado.*

MATO REBOREDO, uno de los mayores expertos de materia(91), cita como principales causas del consumo de drogas, las siguientes:

- 1) *La personalidad del drogadicto; sus taras y anomalías.*
- 2) *El proselitismo y el ánimo de lucro.*
- 3) *Los inductores, el materialismo imperante y el actual concepto hedonista de la vida.*
- 4) *Las conveniencias políticas.*
- 5) *La crisis de autoridad, familiar y social.*
- 6) *El abandono prematuro del hogar por parte de los jóvenes.*
- 7) *El abandono de los hijos por los padres.*

Únicamente cabe comentar sobre este grupo de causas que, algunas de ellas, no sólo son causas del consumo, sino también del tráfico de drogas, tales como el ánimo de lucro, la existencia de inductores e incluso las conveniencias políticas del momento.

Ignacio GUZMAN(92), cita, a manera de ejemplo, como factores etiológicos del consumo de marihuana:

91 *MATO REBOREDO, José María. Problemática de drogas nocivas, en ob. cit; págs 13 y s.s.*

92 *GUZMAN, Ignacio. En Revista Criminal'a. Intoxicación por marihuana. México, Agosto de 1.971, nº8.*

- 1) El Sexo. - El mayor contingente de drogadictos, lo da el hombre(93%). Estos datos no sirven en la actualidad, toda vez que la mujer, especialmente las jóvenes, se han incorporado con profusión en estas dos últimas décadas al mundo del consumo de la droga.
- 2) La edad. - Indicaba en su artículo que antes de los catorce años son raros los casos de adicción. El mayor índice de adictos - prosigue- se da entre los veinte y los cuarenta años. Efectivamente, el mayor número de adictos a la marihuana puede concentrarse entre las edades señaladas, pero no son infrecuentes los casos con anterioridad al cumplimiento de los catorce años.
- 3) La clase social. - Señala que es extraño encontrar consumidores de esta droga entre las clases acomodadas. Es el uso de esta droga casi exclusivo de las clases bajas. Hoy, por el contrario, se ha generalizado su uso, encontrándose indistintamente consumidores en todas las clases sociales que integran cada particular sociedad.
- 4) La profesión. - Según el Dr. GUZMAN, el consumo predomina entre las profesiones más humildes. Actualmente, no puede afirmarse lo mismo, en base a lo que se termina de exponer.
- 5) La falta de trabajo y la ociosidad. - Es otra de las causas determinantes en el punto que estamos estudiando. Predispone la inactividad a este tipo de actividad, en ocasiones, delictiva.

Pensemos en España; entre los desempleados abunda el alcoholismo e incluso otras toxicomanías.

Más recientemente, Mario ALFONSO SANJUAN y Pilar IBANEZ LOPEZ(93), en una de sus principales obras, se refieren más que a causas del consumo de drogas, como hemos venido diciendo, a "factores psicológicos que predisponen al consumo de drogas".

Diferencian, dentro de su estudio tres cuestiones nítidamente.

- 1a) Por qué inciden en la droga, tema este muy en conexión con el

93 ALFONSO SANJUAN, Mario e IBANEZ LOPEZ, ob. cit; pág, 53 y s.s.

mecanismo de la droga al que ya hemos hecho referencia.

- 2a) Factores desencadenantes del consumo de drogas, que serían las causas propiamente dichas, a juicio de los autores.*
- 3a) Factores mantenedores del consumo de drogas.*

En cuanto a la primera de las cuestiones enunciadas, suministran -las hemos sintetizado-, las siguientes respuestas:

- 1) Satisfacer su curiosidad sobre este tema.*
- 2) Adquirir la sensación de pertenecer a un grupo, de ser aceptado por los demás.*
- 3) Como forma de rebeldía u hostilidad al medio.*
- 4) Tener nuevas experiencias.*
- 5) La búsqueda de tranquilidad o de bienestar.*
- 6) Por escapar de algo.*

Si hacemos un análisis comparativo con los estudios anteriormente expuestos, podemos apreciar bastante identidad entre todos ellos, si bien, por el tiempo transcurrido entre unos y otros, la terminología conceptual es diferente, y ello, debido a que en los últimos años, se ha modificado de forma notable el léxico.

La segunda cuestión abordada por los autores citados -de no menos importancia, dado que siguen drogándose -es que ya existen cierto grado de drogodependencia-, suministra, a través de una muestra de encuestados, las siguientes respuestas, por supuesto, todas ellas válidas:

- 1) Por curiosidad, por buscar nuevas experiencias. Si siguen drogándose, resulta obvio que ya venían drogándose, luego previsiblemente, "esa curiosidad" o "ese buscar nuevas experiencias", ha de referirse a otras drogas no probadas, y, en consecuencia, no conocidos sus afectos.*
- 2) Por problemas personales, timidez, soledad, desolamiento, etc. Se trata de un grupo de causas de suma importancia, toda vez que los problemas personales pueden surgir como consecuencia de diversidad de motivos.*
- 3) Por atracción a lo prohibido o difícil. Este factor puede darse también en la primera fase de motivaciones de acceso a la droga, pero aquí ya puede surgir como riesgo ante una conducta*

delictiva por poderse dar el ilícito tráfico.

- 4) *Mal funcionamiento del sistema educativo. Esta causa, motivo o razón, no puede descartarse en modo alguno como válida, habida cuenta que no existe en el mundo entero sistema educativo perfecto.*
- 5) *Enfrentamiento generacional con familia o sociedad causa muy frecuente de la toxicomanía o drogodependencia, estudiada muy profundamente por Vanora LEIGH(94).*
- 6) *Falta de actividades juveniles recreativas; no ha de ser esta una causa directa necesariamente, pero sí lo es coadyuvante.*
- 7) *Aumento del paro juvenil; causa de gran importancia y determinante de numerosas drogodependencias, por la desmoralización que supone y la frustración de desear trabajar y no poder hacerlo. Ello conlleva exceso de tiempo libre y ahí radica el peligro. En estas circunstancias se va gestando quizá en mayor proporción la alcoholdependencia. El paro o desempleo es un fenómeno a nivel mundial y, dentro de Europa, actualmente, proporcionalmente a la potencial población activa, España se encuentra en los índices o cotas más elevadas y preocupantes; no sólo afecta a la población juvenil, sino también a la adulta y madura en edad.*
- 8) *Falta de control policial; otra causa relevante que, los poderes públicos deberían corregir, pues de este modo, la acción administrativo-judicial-policial, podría reprimir actos que son antisociales, con incidencia delincuencia.*
- 9) *Desencanto político, que afecta a cierta parte de la población, muy especialmente en épocas de crisis como la actual, con repercusión en la economía general y por ende en las de las empresas y particulares, con aumento de desempleo.*

Ahora vamos a referirnos a los factores desencadenantes del consumo de drogas.

Dentro de ellos ha de distinguirse con nitidez:

- A) *Personales.*

94 LEIGH, Vanora; ob. cit; págs, 83 y s.s. Capítulo referido a las familias.

- B) Sociales.
- C) Psicológicos.

Con cierto afán de síntesis, vamos a exponerlos por separado.

A.- FACTORES PERSONALES.

Podemos afirmar que este grupo de factores que vamos a enunciar, cada vez va cobrando mayor incidencia en la entrada en el mundo de la droga, pero aún cuando netamente personales, no carecen de proyección social, dado que en ocasiones, constituyen la raíz de determinados comportamientos o formas de conducta, naturalmente con trascendencia social, ya que se producen en el entorno, o por decir más propiamente, en el contexto social.

1) Edad.-

El avance de los medios de comunicación social que proporcionan profusión de noticias sobre asuntos de drogas, así como películas sobre la misma temática, genera en ocasiones el deseo de conocer experiencias no tenidas nunca. Mientras la divulgación o información sobre esos temas no tiene lugar, queda el espectador, lector u oyente desinformado, así como con una ligera idea de que existen sustancias que hacen ver la vida de otra forma o manera, o quizá, desde otra óptica.

En España empieza a no resultar raro que con anterioridad a los doce años se inicie el contacto con la droga; ello comporta un adelanto en la edad, dado que no hace mucho más de una década, esta edad estaba cifrada entre los dieciocho y los veinte.

Parece ser que en las edades tempranas, existen dos chicos drogodependientes por una chica, pero con marcada tendencia a ir igualándose los porcentajes con el paso de algunos años.

2) Pubertad.-

Existen indicadores que señalan que se inician en el consumo o uso de la droga para conocer algo que les es ajeno y es producto de la época; de la etapa histórica en la que se plasma su existencia.

La pubertad supone importantes cambios de carácter tanto

psíquico como físico, incluido el sustrato hormonal, así como la nueva visión del mundo que les rodea. Todo ello, modifica las percepciones del mundo en el que se encuentran inmersos, los jóvenes. Es como pasar a otro mundo diferente, uno de cuyos elementos integrantes es la propia droga, además de otras personas con la que entablan trato o relaciones; unas ya conocidas y otras no.

b) Adolescencia.-

Los valores tradicionales, ciertamente se encuentran en una profunda crisis. A tenor de ello, se hace necesario -según la sociedad imperante-, construir una nueva escala de valores (Axiología), adaptándola a las esferas y niveles económico, político, religioso, cívico, etc. Ello determina un clima de inseguridad en el adolescente, que se suma a estos cambios sociales, aún cuando supongan una verdadera conmoción para el mismo. Y además, inseguridad. Esta inseguridad se manifiesta en estados depresivos, a los que acompañan acerbos y duras críticas hacia el entorno, en sus facetas cultural, educacional y ambiental, que repercuten en los demás y, como un "boomerang", se vuelven contra sus propias personalidades, desequilibrándolas, y de ahí, la no renuncia a la droga en personalidades no adecuadamente formadas o en período de formación desviado un tanto.

c) Madurez.-

Puede acontecer que si una persona ya adulta, madura, no ha logrado sus propósitos y sus fines en la sociedad actual, se sienta defraudado, desmoralizado, por cuyos motivos no puede -o no quiere- adaptarse a su situación real, no encajando su absoluto o relativo fracaso. Entonces, naturalmente, se produce una situación de desajuste, una falta de adaptación, en todo caso pernicioso. Esta situación, sin lugar a dudas, puede conducir a la alcoholdependencia y a otras diversas drogodependencias, siempre tenidas como evasión de una realidad que está ahí, pero que no quiere ni conocer ni asumir.

d) Senectud.-

Actualmente, en la denominada Tercera Edad son muy escasos los supuestos de toxicomanía dentro de su grupo poblacional por edades; únicamente, poner de relieve que el consumo excesivo de alcohol -según

ALONSO-FERNANDEZ-, y el afán por las medicinas -según SANTO-DOMINGO CARRASCO-, son las únicas drogodependencias de que puede ser presa este colectivo.

No obstante, no podemos descartar que en estos momentos de la existencia, y dado que el fenómeno de la drogadicción avanza, y dada la incomunicación que comporta soledad, pudiera ocurrir que se experimentara un aumento de drogadicción entre la población que ha de ser anciana y aún no lo es, en las próximas generaciones.

2) Sexo.-

Ya hemos indicado que en las primeras edades los chicos adictos suponen el doble aproximadamente que el número de chicas adictas, para progresivamente ir igualándose las cifras. Ello puede obedecer perfectamente a dos tendencias o conceptos muy arraigados en la sociedad actual. Nos referimos a los de igualdad femenina y a las campañas o movimientos feministas, que hacen que se quieran equiparar a los chicos en todo.

3) Inteligencia.-

Los jóvenes que destacan entre sus pares, si gozan de mayor inteligencia y de prestigio, así como quizá del liderazgo, quieren seguir manteniendo esa situación de privilegio, y así lo extienden a ser los primeros en probar la droga y a realizar sus primeras experiencias sexuales (aún cuando no les apetezca); y ello, por no perder el prestigio del que gozan entre los demás.

Por el contrario los chicos con cocientes intelectuales bajos, tienden a superar los suspensos y su sensación de inferioridad atreviéndose a realizar actos a los que los demás no se han atrevido; así, se dan a fumar "porros" y a realizar "viajes", con toda la literatura que conlleva, al objeto de convertirse en el centro de atracción de su escuela o medio social. Por una vía o por otra, incluso por ambas, no es nada difícil que se origine una epidemia de droga en la escuela o centro de enseñanza de que se trate, a partir de estos dos extremos descritos. A lo dicho coadyuvan otra serie de factores ya indicados más arriba.

B) Factores Sociales.-

1) Medio urbano.-

En los tiempos actuales, la especulación con los terrenos, ha conducido a la construcción de viviendas que, en rigor, no pueden ser consideradas como tales, constituyendo su antítesis. Se trata de ciudades-dormitorio, prácticamente como colmenas, molestas, inhóspitas, ruidosas, desagradables, que hacen se huya de las mismas.

La calle, la zona, sin zonas verdes ni polideportivos, ni jardines, centros para la infancia y para la juventud, sin lugares para jugar debido al tráfico rodado y a la invasión ciertas zonas por vehículos aparcados, han provocado todo lo descrito, un carácter agresivo y resentido, del que el niño, el adolescente y el joven, por un procedimiento u otro, tiende a evadirse de dicha realidad cotidiana.

A ello hemos de añadir otros factores tales como los de:

- Penuria o escasez de medios económicos.*
- El exceso de estos medios económicos.*

En ambos casos tenderán a valorar casi exclusivamente la parte material de la vida, haciendo abstracción de otro tipo de valores "no materiales o espirituales", lo que, sin duda, equivale, de forma necesaria a su integración en el mundo consumista, dentro del cual puede situarse (y por qué no), la adquisición de la droga, que, primero evade y después esclaviza.

Pero no sólo en el medio urbano descrito. Existen las llamadas zonas residenciales, en las que habitan personas acomodadas, sin problemas económicos, preocupados por acrecer su patrimonio, llevando una existencia -en ocasiones- desentendida de sus hijos, a los que no falta nada material, pero sí la presencia de los padres, lo que les conduce a una cierta frustración y, dado que tienen disponibilidades económicas sobradas para su edad, por tedio, por inducción o por cualquier otro motivo, pueden evadirse de su soledad y hastío mediante la droga.

En barrios señalados de las grandes urbes, céntricos por lo general, de rancia tradición, pero humildes, los jóvenes han conocido que la droga, el hurto y la prostitución son medios de vida. Aquí se da otro germen de drogodependencia, pues, incluso, han visto las actividades de sus padres para obtener dinero; a ello se suma la falta

de escolarización.

Los ejemplos de estas realidades podríamos multiplicarlos, pero entendemos que con los descritos es harto suficiente para afirmar que en todo medio urbano, sea cual fuere su naturaleza, la droga está ahí, constituyendo una amenaza constante y ciertamente un foco de actividades delictivas, criminógenas, y también marginales en relación con lo que ha de entenderse por sociedad convencional.

2) Medio rural.-

En el medio rural la droga es mucho menos frecuente que en el urbano, y ello por una serie de condicionamientos o circunstancias que no aceptan tan claramente como en las ciudades su uso y consumo.

Así, ofrece el medio rural mayor espacio para desenvolverse; más posibilidades para que niños y jóvenes se comporten como tales.

La droga, cuando aparece en este medio, no lo hace en edades tan tempranas como en la ciudad o medio urbano, ya que existen en aquél muchas más posibilidades para jugar y en realidad para ser niño, cosa ya casi olvidada en las grandes ciudades -al menos en muchas de sus zonas-, donde existen personas crecidas en el asfalto, que no conocen apenas los árboles, los animales, y en definitiva, lo que es la naturaleza.

El niño de la gran ciudad, cuando sea algo mayor, si no sabe cómo ocupar su tiempo libre, es posible que se inicie en la droga.

c) Medio Psicológico.-

Son factores predisponentes al consumo de drogas -entre otros-, los que citamos a continuación.

- La disgregación familiar.
- La despreocupación por los hijos.
- Los malos tratos físicos.
- Los malos tratos psíquicos.
- La superprotección, la cual, por efecto de rebote, genera deseo incontrolado de independencia.
- La incomunicación entre padres e hijos, puede generar una

tendencia hacia la droga; lo mismo sucede respecto de la incomunicación en las relaciones alumno-maestro.

- Esta incomunicación viene dada por falta de adaptación a los nuevos tiempos, pues padres y maestros pueden haberse encasillado en costumbres y hábitos de etapas pretéritas, sin tomar en consideración los cambios sociales habidos.

Pasamos ahora brevemente a ocuparnos de la tercera cuestión enunciada: "Factores mantenedores del consumo de drogas".

Acaso el meollo de la cuestión sea la crisis mundial existente a todos los niveles; de esa crisis general, se derivan crisis parciales, locales y circunstanciales, en el seno del contexto de cada sociedad concreta, que propiciaron un clima de inseguridad y de hastío, acompañado de un notable afán de poseer todo lo material que pueda tenerse, ya que este acaparamiento es considerado como el máximo de satisfacción, convirtiéndose de esta suerte en el centro de la vida, ya que se tiene la creencia que ello puede otorgar la estabilidad de la que se carece.

Si se ha llegado a la saturación de objetos y de gratificaciones, se buscan nuevos objetos de satisfacción no conocidos, entre los que, indubitadamente, puede encontrarse la droga como algo novedoso y por descubrir.

Concluida la exposición de las tres cuestiones precedentes -a nuestro modesto entender no exentas de interés práctico-, abordamos una nueva, también indicada por Mario ALFONSO SANJUAN y por Pilar IBANEZ LOPEZ(95). Nos referimos a los "factores de multiplicación o incremento de las drogas", y literalmente, dicen lo siguiente, partiendo de una dicotomía entre factores cuantitativos y cualitativos:

A) "Factores cuantitativos", -

- 1) "La permisividad de algunos Estados, la ignorancia o no de la concienciación voluntaria de esta problemática, la buena prensa que en ciertos estratos sociales tienen las drogas, la carga de

95 ALFONSO SANJUAN, Mario e IBANEZ LOPEZ, Pilar; ob. cit; pág, 65.

modernismo, de liberación, de independencia, el esnobismo, la rebelión ante el status social que nos rodea, etc, hacen que el consumo vaya en aumento".

Siquiera sea de pasada, estas líneas merecen cierto comentario por atinadas y ciertas que son, cuando menos , a nuestro parecer.

a) La permisividad de algunos Estados.-

La droga constituye fuente de pingües ingresos; a éso ha de añadirse que la legislación sobre el particular no es absolutamente uniforme, sancionándose administrativamente el consumo de algunas sustancias; el de otras, penalmente; y finalmente, permitiéndose la libre disposición de otras drogas que no son objeto de control alguno por parte de los poderes públicos.

b) La ignorancia o la no concienciación voluntaria de esta problemática.

No sabemos si los autores citados se refieren a que esa concienciación de la peligrosidad de la droga compete a los Estados o a Organismos dependientes de los mismos, y así en escala descendente hasta padres y maestros. Quizá aquí sirva el símil de la conducta del avestruz.

c) La buena prensa que en ciertos estratos sociales tienen las drogas.

Ello es rigurosamente cierto, sobre todo en las clases sociales más relevantes. No es preciso aludir a ejemplos que están en la mente de todos. La droga -generalmente cocaína-, es símbolo o emblema de "buen tono social".

d) La carga de modernismo, de liberación, de independencia y el esnobismo.

Todos estos conceptos van emparejados; suelen darse conjunta o alternativamente en los grupos que constituyen nuestras sociedades; unos factores implican otros; consecuentemente, por su contenido, también son favorecedores del incremento del consumo de droga.

e) La rebelión ante el status social que nos rodea.

Los autores -entendemos-, parece que se están refiriendo a una especie de disconformidad de la persona con el medio social en el que en suerte o desgracia le ha tocado vivir, con sus inminentes relaciones sociales de las que no se siente satisfecho. Ello también

puede conducir a la soledad o a adoptar conductas asociales o marginadas, lo cual favorece el acceso a la droga.

2) "La hipocresía de la sociedad, que no quiere ver este problema: que no se atreve a enfrentarse a él".

La sociedad considera mucho menos complicado, más fácil y sencillo, por ejemplo, expulsar a un niño o joven de un colegio para que no mancille la reputación del mismo que ayudarlo a subsanar y superar el problema por el que ha sido aquejado.

Se trata de sociedades que nada quieren saber, salvo aumentar todo lo más posible el hedonismo imperante; y las autoridades sanitarias, por su tibieza, no se deciden a poner los medios necesarios en orden a la erradicación del problema. Después, llegan las consecuencias negativas de todo orden.

3) "La carencia de medios materiales, sanitarios, psicológicos, pedagógicos, etc. para intentar su solución, favorece la difusión de la droga"

Esto es un hecho evidente. Los presupuestos de los Estados no son lo suficientemente amplios para las actividades relacionadas con el problema de la droga, si bien son generosos para otros diferentes. Ciertamente, la insuficiencia de recursos propicia más que el estancamiento del problema su proliferación y expansión, en todas las esferas o niveles sociales.

B) "Factores cualitativos".

Generalmente, se accede a la droga a través de las de menor efecto y de menor nocividad, comenzando por los típicos "porros", observándose que los mismos sujetos tienden a cambiar de droga, no hacia las de menor toxicidad, sino con tendencia a consumir otras potentes, dado que, ya que tienen abiertas las puertas de la droga, pretenden experimentar otros efectos diferentes.

No se da el caso de encaminarse hacia consumos más ligeros o sustancias de efectos menos perniciosos, salvo que no dispongan de los elegidos. En esta escalada, intervienen igualmente, algunos de los factores a los que ya hemos hecho mención.

Siguiendo con las causas que dan lugar al consumo de drogas, Elías NEUMAN(96), alude a Etiopatogénesis y a los impactos sociales. Por su interés, realizaremos un resumen de lo expuesto en su libro "Droga y Criminología", sobre el particular intercalando algún comentario.

Indica el citado autor lo siguiente:

"Al estudiar los motivos individuales y sociales que conducen a la farmacodependencia, se advierte pluralidad de causas".

Aquí, hemos de entender que la farmacodependencia es una forma de drogodependencia o adicción, pero que tan sólo ocupa una parcela, toda vez que el término drogodependencia es más amplio que la expresión citada por NEUMAN.

Prosigue: "La aceptación dependerá generalmente de la personalidad del joven usuario o, mejor aún, de la estructura de esa personalidad".

Evidentemente, la personalidad de cada cual determina sus actos, positivos y negativos, correcta o incorrectamente orientados. Las personalidades peor formadas o no bien orientadas, serán, en ocasiones, las llamadas a incidir en el mundo de la droga y, si esa inmadurez juvenil persiste, en la drogodependencia. En consecuencia, la estructura de la personalidad es básica a la hora de ser la persona poseedora de la misma, más o menos proclive a la tentación de la droga, que suele proceder de agentes externos.

"Resulta habitual que cuando un individuo está integrado y sus factores constructivos funcionan correctamente, aunque las ingiera por un tiempo, finalmente, rechaza las drogas".(97).

Párrafo este afortunado, en el que se viene a señalar que el hecho de "probar" la droga puede no tener trascendencia, pero sí

96 NEUMAN, Elías, ob. cit; págs, 66 y s.s.

97 Nota de NEUMAN, en ob. cit; "Salvo los casos de coerción, por parte de traficantes o sus secuaces, a incautos para que éstos queden esclavizados y a su servicio".

peligro, según se desprende de su nota a pie de página, lo que comporta una forma de proceder del crimen organizado.

Prosigue NEUMAN su exposición del siguiente modo: "La insistencia, la multiplicación del uso que precipita la adicción y el prosélito que es inherente a la toxicomanía en sí, hablan del rompimiento con la realidad social. Ello se advierte con claridad en los países en los que la drogadicción está muy extendida".

Quiere significar que la incidencia repetida en la droga y su uso, termina por producir adicción o drogodependencia, advirtiendo además del peligro que supone el drogadicto para quienes no lo son, dado su afán proselitista.

Señala como causas y motivaciones predisponentes al consumo de drogas, sin ánimo de agotarlas, las siguientes:

- a) Curiosidad, imitación y esnobismo.
- b) Debilitamiento y disociación familiar.
- c) Sugestión.
- d) Por medios sofisticados.
- e) Por ideología.
- f) Factores de índole sexual.
- g) La búsqueda del éxtasis místico.
- h) Apetencia de belleza y creatividad.
- i) Experiencias de la guerra.
- j) Yatrogenia.
- k) Incriminación excesiva y arbitraria.

Acaso merezca la pena detenernos en esta última causa o motivación, pues nos parece de sumo interés al respecto la aportación de NEUMAN(98).

Entresacamos a continuación algunos párrafos incursos en su obra:

"Es cierto que los criminólogos no acertaron con el estudio multidisciplinario al tiempo de producirse el estallido de la adicción

98 NEUMAN, Elías; ob. cit, pág, 77 y s.s.

de drogas en la juventud. No se pudo, por lo tanto, aconsejar a la política criminal, o en su caso a la de la salud, más adecuada, ni elaborar medidas preventivas. Además la punición severa estaba más a la mano de muchos gobiernos y con ella se intentó aparentemente frenar el curso de los fármacos y dar sosiego a la opinión generalizada".

Evidentemente, el boom de la droga, se presentó como por sorpresa en la década de los sesenta, prácticamente a nivel mundial, especialmente en América y Europa, pues en Asia la adicción a los opiáceos venía muy de antiguo. Muchos gobiernos, ante la nueva situación optaron por las medidas represivas, lo cual, evidentemente no solucionó en gran medida el problema -como luego ha podido comprobarse-; en cambio, sí faltaron programas preventivos que, aplicados en su momento, podrían quizá, haber frenado la pandemia de la droga.

Prosigue el citado autor: "En realidad lo que se logró, se supone que inconscientemente, fue participar, en muchos casos, en el robustecimiento de las motivaciones o en la etiología de la adicción desde un punto de vista criminológico".

Y lo expuesto es certero, pues desde la publicación de la obra de NEUMAN, ya casi ha transcurrido una decena de años y la drogodependencia ha continuado sin cesar aumentando de forma alarmante las cifras. Con anterioridad ocurrió otro tanto, dándose desde los años sesenta aludidos el denominado efecto multiplicador.

Por otra parte, es un hecho que a los jóvenes, todo aquéllo que expresamente se les prohíbe, les atrae muy especialmente, como consecuencia de su natural rebeldía hacia lo instaurado por la sociedad convencional -de una parte-, y de otra, por el atractivo que supone para ellos infringir lo prohibido, burlando la norma establecida.

Continúa el citado autor argentino(99): "Tipificar delitos y

99 NEUMAN, Elías, ob. cit; pág 78, citando a RODRIGUEZ DEVESA, Derecho Penal Español. Madrid, 1.973, 5ª edición, pág, 945.

modelar normas incriminatorias sobre lo concerniente al uso y tráfico en ciertos casos trajo aparejados efectos exactamente contrarios a los deseados".

Al respecto cabe señalar que no se logró intimidar ni disuadir a los consumidores ni a los traficantes, hasta el punto que el fenómeno de la drogadicción continuó prácticamente en todas partes, incrementándose generalmente sin cesar y, en consecuencia, antes al contrario, no disminuyó su incidencia.

Indica también NEUMAN: "Todo el que toma una droga intenta una acción contraria a las normas que la sociedad le impone y pareciera que la prohibición refuerza esta decisión. Los deseos de atacar el orden establecido -que suelen considerar represivo- y de mostrar una postura singularmente contestaria, son más fuertes que la ley, por más férrea que esta resulte. Es un poco lo que ocurre con el delincuente emocional o pasional o aún con el ocasional(100) y el alcoholizado: la ley no podrá sujetar sus frenos inhibitorios por mayor que fuere la incriminación".

No vamos a entrar a comentar estas líneas, dado que, más arriba, ya hemos indicado algo sobre el particular.

Otros párrafos escritos por NEUMAN, son los que se transcriben acto seguido.

"Quienes detentan el poder buscan al chivo expiatorio. Los hombres o el grupo humano a quienes atribuir las culpas. Respecto de quién hay que hacer detonar culpas y descargar la represión, sea para distraer la atención de los problemas más serios, sea para canalizar las angustias y el desasosiego rebelde del pueblo".

100 Sobre la temática de los tipos de delincuentes, reviste especial interés la obra de Ernesto Seelig, "Tratado de Criminología, cit; págs, 88 y s.s. También "Principios de Criminología Clínica y Psiquiatría Forense de Benigno Di Tullio Aguilar, S.A. de Ediciones. Madrid, 1.966.

"Señalar al enemigo común y demostrar con todos los medios de difusión al alcance del Estado, su peligrosidad, lleva a la alarma social deseada. Aquí el enemigo se llama el adicto a estupefacientes(101). El espectáculo público está montado. Aparece entonces aún sea entre gallos y medianoche, la ley severa, la que combatirá fieramente, la que estilizará todo".

"Se crea y acrecienta por estos medios de difusión un sentido administrativo y de gratitud a las personas e instituciones gubernamentales que combaten contra el enemigo común y se restablece un sentido solidario en el pueblo respecto de las instituciones y los gobernantes. Así se defienden los valores políticamente aceptados y se silencian otros delitos considerablemente más graves de corrupción pública y que no se refieren, según se advierte, a enfermos como en los casos de uso y dependencia a fármacos"(102).

Son tan elocuentes estas líneas que, perfectamente pueden ser objeto de una interpretación totalmente literal, de donde se desprende que somos absolutamente conformes con su contenido, por cuya razón, obviamos toda suerte de comentarios, pues estos, podrían ser amplísimos.

MELLENDEZ SANCHEZ, por su parte(103), distingue entre causas exógenas, factores endógenos y mixtos, aludiendo a motivos individuales, todo ello relacionado con el consumo de drogas.

Indica al respecto: "Diferenciamos pues, como inductoras provocadoras mediatas o inmediatas al consumo de la droga, entre

101 Más que de "adicto a estupefacientes" sería más propia la expresión "adicto a las drogas" o "drogodependiente", toda vez que los estupefacientes son tan solo una modalidad específica de drogas.

102 Al hilo de la nota precedente y, en el mismo orden de cosas, sería más correcta la expresión "dependencia a las drogas", ya que la farmacodependencia, tan sólo es una modalidad de toxicomanía.

103 MELLENDEZ SANCHEZ, Felipe Luis; ob. cit; pág, 76 y s.s.

causas endógenas (constitutivas de la personalidad de individuos hipersensibles, abúlicos, con una especie de perversión instintiva que les hace encontrarse predispuestos a los tóxicos); causas exógenas (influyen desde fuera de la personalidad del individuo) y mixtas o interrelación de ambas".

Esta clasificación se nos antoja verdaderamente afortunada, teniendo en cuenta que existen factores constitutivos e inherentes a la persona, inseparables de su personalidad; otros, que influyen en la forma de comportarse el sujeto, pero que le vienen dados desde el contexto social, desde el entorno o tipo de sociedad en el cual se desenvuelve; y finalmente, los de carácter mixto, que es la conexión entre lo individual y lo social.

Y prosigue en su estudio el autor citado: "Aunque las causas exógenas no pueden ser determinadas hasta el punto de establecer un "numerus clausus" de circunstancias, podemos citar entre las más comunes e importantes:

- Prescripción médica del fármaco por enfermedad de cualquier tipo, que luego hace impensable (la drogodependencia), incluso superada la enfermedad del paciente.
- Causas de orden psico-afectivo: disgustos, desengaños, depresión, etc.
- Contagio por propagación de lecturas, espectáculos, amistades (proselitismo), etc.
- Imitación al grupo social que le rodea, como forma de integración en el mismo.
- Moda y snobismo.
- Predisposición situacional y facilidad de obtención de fármacos(104).
- Convencimiento por el traficante de droga o allegados.

Este catálogo nos parece bastante completo en cuanto a los factores externos a la persona que ya es drogadicta o que puede llegar

104 Cabe en este punto añadir -como ya se ha indicado ut supra- otras drogas, que, evidentemente no son fármacos y engendran drogodependencias.

a serlo. La suma de las causas descritas añadidas a las ya indicadas anteriormente, nos da un cuadro, si no exhaustivo, sí bastante aproximado a la realidad.

Señala a continuación para recapitular sobre las causas externas a la personalidad que son causa del uso y consumo de drogas, lo siguiente:

"Mientras los factores endógenos indican una disposición criminal fuerte, los exógenos indican una disposición criminal débil o no indican del todo una disposición criminal".

Alude después MELENDEZ SANCHEZ a los "factores endógenos", comenzando por aportar su definición de los mismos: "Por factores endógenos debemos entender -dice-, los que tienen su origen en la personalidad del individuo, especialmente en su carácter, de forma y manera que van interrelacionándose condiciones biológicas y sociales en las que el individuo ha venido viviendo".

Al respecto hemos de subrayar que, Cesare LOMBROSO otorgó una importancia excesiva, dentro de las características endógenas a la herencia genética, a la personalidad misma del delincuente. Ello determinó, como término o conclusión de su obra ("L'uomo delinquente", publicada en Turín a finales de la centuria anterior), a la configuración de un tipo criminal específico, caracterizado por determinados rasgos somato-psíquicos, en ocasiones, perfectamente detectables. Era, como ya hemos indicado, la "Teoría del Criminal Nato".

Afirma VEGA FUENTE(105) que "el consumo de drogas, constituye un problema más que se añade a la personalidad del drogadicto, ya deteriorada de por sí, por determinados condicionamientos familiares y sociales".

Este autor, a diferencia del invocado LOMBROSO, como se

105 VEGA FUENTE, Armando.- Delincuencia y drogas. Instituto de Ciencias de la Educación. Universidad de Barcelona; 1.982, págs, 22 y s.s.

desprende de las líneas transcritas, otorga mayor importancia a los factores exógenos; y ciertamente, dentro del conjunto de su obra así queda demostrado, sin excluir los factores de la personalidad o propiamente endógenos en orden al acceso a la droga, fuente de conflictos individuales y de otros que trascienden la individualidad de la persona como unidad psico-somática.

En orden a la nocividad de las drogas y de sus efectos, los más de los expertos en la materia, sostienen que estos no dependen exclusivamente de las propias características intrínsecas de la droga o sustancia tóxica, sino también de las condiciones psico-somáticas del sujeto, de la forma del consumo e incluso del ambiente. El riesgo se encontrará en relación directa "con quién", "como", "cuando" y "cuánto", se consume.

Los efectos de las drogas son muy variados, en relación no sólo en razón del tipo de sustancia, sino también de la dosis, vía de administración, etc. Influyen así mismo de forma notable los factores psicológicos, tales como la situación en la que la persona se encuentra y su estado, su personalidad, de forma que si el sujeto se encuentra marginado socialmente por terceras causas, la droga hará acto de presencia como una especie de fórmula mágica de reacción social o escape y evasión ante dicha situación real de marginación; por otro lado, si el sujeto se encuentra inmerso en una subcultura o grupo social, en el que la droga es un elemento constitutivo del mismo, la droga cumplirá una función de elemento de cohesión o integrador entre los miembros de ese grupo marginal o automarginado.

Hace referencia -como más arriba hemos dejado indicado- MELENDEZ SANCHEZ, a los motivos individuales para el consumo de droga, fuere cual sea la naturaleza de la misma. Al respecto, indica literalmente: "Existen enumerados por la Organización Mundial de la Salud motivos individuales(106) para el uso de drogas:

- Curiosidad.

106 RODRIGUEZ MARTOS, Alicia, en Manual preventivo contra la drogadicción. Editorial Mitre. Barcelona, 1.985, pág, 58; cit. por MELENDEZ SANCHEZ, Felipe Luis.

- Deseo de pertenecer o de integrarse en un grupo.
- Manifestación de rebeldía (independencia, hostilidad).
- Búsqueda de experiencias (placer, emoción).
- Obtener creatividad.
- Conseguir bienestar y tranquilidad.
- Evasión.

Del mismo modo, existen estadísticas correlacionadas con la motivaciones:

- Curiosidad	27,1%
- Snobismo	2,1%
- Evasión	29,2%
- Problemas de adaptación	22,9%
- Relaciones amorosas	8,3%
- Desequilibrios psíquicos	16,7%
- Terapéutica	39,6%
- Sentimientos de inferioridad	10,4%
- Causas ambientales (Grupos, Servicio Militar)	41,7%

Concluimos ya este epígrafe relativo a causas del consumo de drogas con unas líneas de COBO DEL ROSAL. Indica dicho penalista(107): "La droga se presenta, pues, para el drogadicto como un recurso alienador que posteriormente se desarrolla de una manera muy diferente a la esperada, convirtiendo lo que se creía liberación en esclavitud y dependencia".

Esto constituiría el efecto, no las causas, pero dicho efecto, lógicamente responde a las causas a que nos hemos referido en este apartado de nuestro trabajo.

VI.- CONDICIONES ASOCIADAS AL TRAFICO DE DROGAS.-

INTRODUCCION.-

107 COBO DEL ROSAL, Manuel. Consideraciones generales sobre el denominado tráfico ilegal de drogas tóxicas y estupefacientes. Universidad de Valencia, 1.977, pág, 158.

En las más de las ocasiones, las causas del tráfico de drogas van de la mano con las de consumo. Si no existiera la oferta, posiblemente, no se daría el consumo; pero tampoco hemos de olvidar que sin demanda, la oferta carece de sentido.

Por lo tanto, en una primera aproximación, hemos de convenir en un hecho cierto, cual es el siguiente: "El motivo del tráfico de drogas, cuando menos es doble. De un lado, la obtención de unos beneficios de orden económico por los explotadores. De otro, la satisfacción del apetito del tóxico por los explotados o toxicómanos"(108).

Actualizando lo expresado, hemos de hablar de traficantes de una parte y de adictos de otra, entre los cuales, siempre se da un nexo, una relación, que, cada vez deviene más frecuente y esclavizante para el consumidor, toda vez que, su necesidad de droga se hace más imperiosa para su precaria existencia en más corto espacio de tiempo. Ya es drogadicto, toxicómano o drogodependiente.

Sin ánimo de agotarlas -pues ello no es posible en atención a diversidad de factores, unos personales, otros sociales y otros mixtos, así como los meramente económicos, de lucro-, escogemos como primordiales causas del tráfico de drogas, las que reseñamos a continuación:

1a) "El auge y el progreso de los laboratorios, que, al contar con mayores y mejores medios, aumentan la producción de tóxicos de forma notable. No sólo tóxicos, sino también medicamentos autorizados y registrados (fármacos), que pueden conducir a la farmacodependencia".

Va siendo práctica frecuente la existencia de laboratorios clandestinos, no descubiertos o encubiertos, sin autorización expresa, pero en funcionamiento. Ejemplos de los mismos, descubiertos y cuyo hecho ha sido constatado de forma fehaciente, son Marsella Nápoles, San Sebastián, Madrid, y muy últimamente Elche (Alicante), en cuyas instalaciones se fabricaban 30.000 pastillas de sustancias drogantes

108 RAMIRO MONZON, Jose Luis; ob. cit; pág, 209.

con carácter diario (109), existiendo a su vez una red de distribución por todo el territorio español, con proyección hacia otros países de Europa.

2a) "La expansión del comercio internacional, el incremento de las comunicaciones, que convirtieron problemas locales en generales".

Al respecto hemos de señalar que, por ejemplo, el uso inveterado y ascentral de las hojas de coca por los campesinos de las altiplanicies de los Andes, dio lugar a la aparición de la cocaína; ellos, la utilizan como energético, en climas inhóspitos y crudos, un tanto como sucedáneo de su precaria alimentación, dicho producto natural, del cual han hecho apología los seleccionados de Bolivia, que en la fase previa del Mundial de clasificación para Estados Unidos, derrotaron a Brasil por 2-0. Animados por tan buen proceder, así mismo, vencieron a Venezuela por 7-0, para caer vencidos contra Brasil por un contundente 6-0. ¿Hubo, existió doping? El lector que extraiga sus propias conclusiones.

Indicando este ejemplo, y al hilo de lo enunciado, hemos de decir, sin ambages ni cortapisas que la hoja de coca es producto natural, del cual, mediante una serie de procedimientos químicos, se obtiene la cocaína, alcaloide, que, en virtud del fomento e incremento de las comunicaciones, ha llegado a Europa, conquistando el mercado, de tal suerte que, en España, esta droga va adquiriendo una demanda notable, acaso por sus propiedades estimulantes. La utilizan -como ya ha quedado apuntado-, gran número de Yuppies(ejecutivos), que, luego han de compensar sus efectos (para mantenerles en forma durante su actividad laboral), con sedantes, barbitúricos, etc, para poder conciliar el sueño en las escasas horas que pueden disfrutar del mismo, lo cual, determina, de forma incuestionable e indubitada, un círculo vicioso que conduce, de forma inexorable a la dependencia y posteriormente, a la autodestrucción. Es un hecho corriente en nuestras sociedades consumistas.

109 EL MUNDO, nº de 2 de Septiembre de 1.993, pág. 16.- ABC, misma fecha (Régiones), pág. 37.

3a) "El dejar de estar relacionada la droga con la Medicina, exclusivamente; ello comporta la aparición de un comercio ilícito, en ocasiones, en el cual está presente la actividad delictiva".

Desde HIPOCRATES DE COS, se tuvo la concepción de que, la droga, utilizada correctamente, era fuente de curación. Este concepto -a nuestro entender-, permanece vigente, pues muchas sustancias que forman parte de fórmulas magistrales y de no pocas especialidades farmacéuticas, están destinadas, en su correcto uso, a mejorar la salud.

Pero por otra parte, -como se ha señalado-, la droga deja de tener su originario carácter medicamentoso, para devenir objeto de tráfico ilícito, relacionado con la delincuencia, o por mejor decir, con el crimen organizado que, a la vista de la abundante demanda de productos dañinos y prohibidos por una sociedad, consumista y al propio tiempo un tanto viciosa desmoralizada de valores que no sean los tecnológicos y los económicos, hedonistas, propagan la plaga de drogodependencias, por otra parte, ciertamente costosa para el Erario Público y más aún para los ciudadanos que están sujetos a satisfacer a través del sistema impositivo tales desvarios personales, que, en una u otra modalidad no son escasos.

4a) "Una de las principales causas viene dada por los beneficios económicos que permiten las transacciones".

Transacciones entre Estados y sus Gobiernos -por qué no decirlo-; corrupción a todos los niveles, de arriba hacia abajo; funcionarios implicados que son "ejemplares". Para qué seguir. Delincuentes que no lo son tanto aún cuando pruebas fehacientes existan sobre su actuar criminal. Crimen organizado, en sus más diversas vertientes; "blanqueo" de dinero a través de instituciones bancarias y crediticias, "amiguismo", influencias, etc, todo ello consentido, cuando menos.

Entrada masiva de extranjeros, los cuales, ocupan puestos de trabajo que, en buena lógica y por Derecho Natural, deberían corresponder a los nacionales desempleados; dichos extranjeros, se dedican también al tráfico de drogas, como actividad complementaria de sus negocios no siempre limpios (jurídicamente se entiende).

Con ello queremos significar y, teniendo en cuenta ciertas directrices de las Comunidades Internacionales que los extranjeros en un Estado que no es el suyo de nacimiento, llegarán a tener mayores privilegios que los nacidos en el mismo. Africanos, Centro y Sudamericanos, ciudadanos orientales encuentran su "Meca particular" en Occidente, en muchas ocasiones en relación con la droga, con el tráfico de blancas, mulatas, negras, asiáticas, etc, y de armas, sin olvidar la homosexualidad no infrecuente.

5a) "Respecto de los lugares de cultivo de drogas, pueden darse estas variantes:

a) Declaración falsa al Monopolio Estatal por debajo de lo producido por parte de los cultivadores"

No se hace precisa mayor explicación sobre este tema. Es evidente que si se declara menor cantidad que la producida, el excedente queda a merced de un posible tráfico ilícito, del cual se nutrirán drogodependientes, mediante una red perfectamente organizada, en todo caso, de matiz delincencial.

b) "Que se cultive una superficie mayor de la autorizada".

Los estados, para fines médicos, pueden autorizar a sus ciudadanos, empresas, etc, concesiones de cultivo por una superficie determinada. La falta de una adecuada inspección o la corrupción de la misma, mediante ciertas prebendas, pueden conducir a que, con su anuencia, la extensión de los cultivos sea superior a la autorizada, con lo cual, la producción residual puede ser objeto de tráfico ilícito.

c) "Que se lleven a efecto cultivos clandestinos", supuesto en modo alguno tampoco infrecuente. ¿Para qué están las autoridades teóricamente competentes? Si no vigilan estas irregularidades, incumplen con sus obligaciones; si son sabedoras de la existencia de tales cultivos y no los denuncian: ¿A qué motivación responde su inhibición? Que el lector efectúe su propia reflexión.

6a) "La gran demanda de estas sustancias por parte de la sociedad actual, principalmente por la juventud".

Incuestionable es, de todo punto que si la demanda aumenta, el producto se considera máspreciado; y un producto más apreciado,

lógicamente incrementa su importe económico al ser demandado. Al ser solicitada la droga es el vendedor el que no sólo pone el precio, sino que lo impone, por desdicha, en muchas ocasiones, de manera impune, habida cuenta de multitud de circunstancias concurrentes.

Llegado este punto, recurrimos nuevamente a ELIAS NEUMAN(110), el cual, entre otras cosas, describe y afirma lo siguiente:

"La estructura del grupo en torno al traficante se compone, además de su nefasta persona, del "correo" que trae y lleva (aunque muchas veces no sabe lo que lleva en sus maletas). Cuando sí sabe, no suele ser más que un delincuente que tienen cierta apostura y vive generalmente en muy buenos hoteles. Es el aliado del traficante, y cuando algo le ocurre, es detenido o denunciado, el "revés" del negocio puede ser definitivo".

"El penúltimo eslabón es el distribuidor que induce o tiene contactos directos con drogadictos y suelen ser dependiente de drogas. Entonces su figura la devuelve el espejo cóncavo de la desgracia".

"Hay adictos que conocen sobradamente el servilismo y la tiranía de la droga y pretenden difundirla en otros que tienen mejores o mayores posibilidades adquisitivas, pensando que, si llegan a la adicción, podrán en el futuro conseguirla con mayor facilidad y así compartirla. El difusor piensa que de tal manera se ayudará, sobre todo en los momentos de pánico, cuando su dinero escasea o resulta difícil lograrla. Esta actitud forma parte de su enfermedad. Solo pensar en un futuro sin drogas, y acaso en el síndrome de abstinencia, le resulta abrumador. trata de sobreponerse a esos temores y a la pesadilla que le engendran sus propios miedos".

"Se reconocen por un denominador general: una necesidad recíproca de cambio de impresiones y el sentimiento de repulsa común. Eso puede llevarles a ser confidentes de sus experiencias, de su estado y de la manera de aprovisionarse de la droga, los lugares de consumo y los proveedores".

110 NEUMAN, Elías; ob. cit; págs, 101 y 102.

"En tal sentido no cuenta para nada la clase social a que pertenezca el adicto. Sólo el hecho de que su actividad diaria va mermando. Se va alejando cada vez más de sus tareas, de sus estudios, de su familia, de todos los valores que al fin resultan negativos para cumplimentar con su única y exclusiva hambre: la droga".

"La adicción es una furia vana nacida muchas veces del miedo y el gran peligro que afronta quien consume realmente, más allá de la posible represión policial o judicial: la privación, la carencia de la droga. Es por ello por lo que el sujeto es posible de ser utilizado por traficantes, debido a su apremio presente o su temor de necesidad futura. Se sabe que siempre conocerá a otros drogadictos por la clandestinidad en la que se maneja. Así es como entra en el tráfico, sirviendo de correo".

"Será quien" pasará "la droga y hará llegar al usuario y cobrará por esa prestación al distribuidor una determinada cuota, obviamente en especie, para su consumo particular... Se convierte, por su propia enfermedad en proveedor y deberá entregar el dinero a sus demandantes".

"La situación es sombría y ayuda a extender la gangrena".

Estas líneas transcritas, son lo suficientemente ilustrativas para llegar a tener una cabal noción sobre el procedimiento seguido para el suministro de la droga y su difusión interesada.

Lo expuesto es la realidad argentina, pero válida para todos los países, con modificaciones terminológicas en las denominaciones, pero en el fondo, el actuar de la criminalidad organizada, sigue parecidos o idénticos procedimientos.

En conexión con cuanto antecede, nosotros, ya hace años, expusimos lo siguiente(111):

111 SAENZ DE PIPAON MENG.- La droga problema humano de nuestro tiempo; ob. cit; pág, 80.- Tomado de RAMIRO MONZON, José Luis; ob. cit; págs, 193 y 194.

"He aquí pues que... hemos llegado a la subcultura de la droga, en la cual se constituye el drogadicto en auténticos grupos sociales que ofrecen las características propias de toda comunidad: normas muy específicas, ocupación, en cierto modo, de un territorio, ciudades dentro de ciudades en cuanto fenómeno fundamentalmente urbano, organización propia, anárquica pero real, primitiva y con moldes de vida muy sencillos, con normas muy liberales y flexibles, predominando la fidelidad al grupo y la libertad individual. Y junto a estas comunidades, el drogadicto aislado, pero integrado en sus relaciones con los traficantes y crimen organizado, guiado por normas de fidelidad y silencio, consecuencia del miedo".

7a) "La gran dificultad que supone descubrir a los traficantes, ya que como se ha indicado, es frecuente que carezcan de antecedentes en archivos y restante documentación oficial, tanto policial como judicial".

La maraña del tráfico de drogas se desdobra con profusión, de tal suerte y manera que, dignos ciudadanos a los que rodea una intachable reputación, pueden estar involucrados en el tráfico de drogas, bien desconocedores de tal situación o bien a sabiendas, amparándose en su respetable condición y reconocimiento ante su siempre proba conducta.

Pero esta causa, precisa, a su vez de una cierta matización: con el transcurso del tiempo, las policías, con el avance y dotación de los medios a su alcance, disponen de un elenco grande y amplio de posibilidades para descubrir a traficantes y consumidores; en unas ocasiones, se utilizan esos medios; en otras, no. Y ello se debe a la causa o motivo que se expone a continuación.

8a) La corrupción imperante, a todos los niveles, generada por los preciados ingresos que proporciona la droga, lo que determina en ciertos estamentos, el aprovechamiento de ciertas coyunturas, favorecedoras de los intereses privados de las personas que sirven a ciertas instituciones.

No vamos aquí a realizar un catálogo de noticias aparecidas con singular frecuencia tanto en la prensa nacional como internacional,

referidas a servidores del orden que se han visto involucrados en turbios asuntos relacionados con la droga que, en ocasiones, han determinado su procesamiento, pero no siempre.

Ello, sin duda, da lugar a una falta de credibilidad en quienes perciben sus emolumentos para atajar el problema del ilícito tráfico de drogas, con la consiguiente desmoralización de la población, del pueblo llano que odia la propia droga desconfiando de aquéllos que tienen la obligación contraída de evitarla.

De este modo, el propio hombre, vende a sus semejantes a la droga y en consecuencia a su destrucción, más o menos voluntaria, con todos los perjuicios que un grupo social amplio, ocasiona a la sociedad general; perjuicios de todo orden, que, no consideramos necesario, volver a poner de manifiesto.

INDICE DEL TOMO I .

CAPITULO I.- LA PROBLEMATICA JURIDICO-SOCIALDE LA DROGADICCION.

	Pag.
I. Introducción	2
II.- <i>Varianza, desviación, conformidad y disconformidad</i>	2
III.- <i>Modelos Sociales</i>	3
IV.- <i>La figura del "Jefe carismático"</i>	4
V.- <i>Socialización y adaptación al medio</i>	5
VI.- <i>La acción social</i>	6
VII.- <i>Desviados sociales.</i>	9
VIII.- <i>Drogadictos y grupos: concepto y elementos. Supervivencia, funcionamiento. Estudios</i>	9
IX.- <i>Drogadictos aislados o solitarios: sus relaciones.</i>	16
X.- <i>La droga, fenómeno social y humano.</i>	16
XI.- <i>Componentes sociales necesarios para el uso de las drogas.</i>	17
XII.- <i>Droga y medio social.</i>	18
XIII.- <i>Ruptura con la sociedad convencional y droga y conflicto socio-individual.</i>	
XIV.- <i>Exposición de algunos casos: conclusiones sobre los mismos</i>	19
XV.- <i>El influjo de ciertas corrientes.</i>	24
XVI.- <i>Semblanza de TIMOTHY LEARY.</i>	27
XVII.- <i>Iglesias Psicodélicas</i>	35
XVIII.- <i>Marginalidad y marginación</i>	36
XIX.- <i>El "argot de los adictos"</i>	39
XX.- <i>Relación droga-delito</i>	50
XXI.- <i>Droga y destrucción paulatina de la sociedad</i>	54
XXII.- <i>Desviaciones conductuales en relación con la sociedad</i>	54

XXIII.-	<i>La sociedad, tambien es culpable del problema de la droga</i>	56
XXIV.-	<i>El malestar social</i>	57
XXV.-	<i>Drogodependencia y peligrosidad social y criminalidad</i>	58
XXVI.-	<i>Peligrosidad social y subcultura de la droga</i>	60
XXVII.-	<i>Relaciones entre drogodependencia agresividad y peligrosidad social</i>	68
XXVIII.-	<i>Categorias de adictos y tipos de peligrosidad social</i>	84
XXIX.-	<i>El drogadicto, ser marcado por la etiqueta de la peligrosidad</i>	97
XXX.-	<i>Personalidad, desviación social, personalidad toxicofilica y constitución toxicofílica. Otras cuestiones</i>	107

**CAPITULO II.- DROGA Y EVOLUCIÓN DE LOS COMPORTAMIENTOS
JURIDICA Y SOCIALMENTE SIGNIFICATIVOS.
CONSIDERACIONES GENERALES.**

	Pag.
<i>Introducción</i>	126
<i>I.- Conceptos generales.</i>	127
<i>II.- Algunas precisiones sobre el Cambio social.</i>	130
<i>III.- Definiciones de Cambio Social.</i>	133
<i>IV.- La estructura social es dinámica.</i>	136
<i>V.- Carácteres de cambio.</i>	137
<i>VI.- Los agentes del Cambio Social.</i>	142
<i>A) Las élites.</i>	142
<i>B) Los movimientos sociales.</i>	145
<i>C) Los grupos de presión.</i>	148
<i>D) Motivación y necesidad de éxito.</i>	156
<i>VII.- La idea del conflicto e institucionalización del mismo.</i>	159
<i>VIII.- Proceso de modernización.</i>	159
<i>A) Desarrollo económico y proceso de modernización.</i>	169
<i>B) La modernización social.</i>	171
<i>C) La modernización política.</i>	177
<i>IX.- La Prospectiva.</i>	177
<i>X.- Algunas conclusiones.</i>	179

**CAPITULO III.- DROGA Y EVOLUCION DE LOS COMPORTAMIENTOS
JURIDICA Y SOCIALMENTE SIGNIFICATIVOS.
CONSIDERACIONES ESPECIFICAS**

	<i>Pag.</i>
<i>Introducción</i>	182
<i>I.- Socialización primaria y droga.</i>	190
<i>II.- Socialización secundaria y droga.</i>	193
<i>III.- Resocialización y droga.</i>	197
<i>IV.- Conformismo contra autodeterminación y droga.</i>	203
<i>V.- Dinámica de contexto y droga.</i>	229
<i>VI.- Algunas conclusiones.</i>	235

CAPITULO IV.- DROGA Y CRIMINALIDAD.

	Pag.
<i>Introducción</i>	<i>264</i>
<i>I.- Incidencia de la droga en la criminalidad.</i>	<i>268</i>
<i>II.- Reacción Social contra la droga.</i>	<i>292</i>
<i>III.- Criminalización del mundo de la droga.</i>	<i>301</i>
<i>IV.- Delincuencia del drogodependiente.</i>	<i>316</i>
<i>V.- Delincuencia de los traficantes y semblanza de Pablo Escobar Gaviria</i>	<i>346</i>
<i>VI.- Droga y establecimientos penitenciarios.</i>	<i>383</i>
<i>VII.- Algunas conclusiones.</i>	<i>400</i>
<i>VIII.- Addenda.</i>	<i>406</i>

CAPITULO V.- DROGA Y CRIMINOLOGIA

	<i>Pag.</i>
<i>Introducción</i>	411
I.- <i>La inexistencia de uniformidad terminológica y conceptual. -Concrecciones</i>	415
II.- <i>El mecanismo de la droga</i>	427
III.- <i>Modelo del "mecanismo de la droga": el alcohol como tal.</i>	437
IV.- <i>La subcultura de la droga. -Su relacion con el aprendizaje: iniciación y fases.</i>	441
1.- <i>Infancia, aprendizaje y droga en el contexto social.</i>	443
2.- <i>La infancia, como etapa previa, condiciona la de la adolescencia.</i>	453
3.- <i>Adolescencia, aprendizaje y droga.</i>	455
A) <i>La adolescencia, etapa vital humana.</i>	460
B) <i>Adolescencia, familia y droga</i>	470
C) <i>Adolescencia, droga y dificultades escolares.</i>	489
V.- <i>Condiciones asociadas al consumo de drogas.</i>	501
VI.- <i>Condiciones asociadas al tráfico de drogas.</i>	525
<i>INDICE DEL TOMO I.</i>	534

**UNIVERSIDAD COMPLUTENSE
FACULTAD DE DERECHO
MADRID**

TÍTULO

"SOCIEDAD DROGA Y DERECHO"

TOMO II.

DOCTORANDO: JOSE LUIS RAMIRO MONZON

DIRECTOR: JAVIER SAENZ DE PIPAON Y MENGES

R. 136405



UNIVERSIDAD COMPLUTENSE



5313570713

TE
1405

CAPITULO VI.

**DROGA Y ORDENAMIENTO JURIDICO
INTERNO**

DONATIVO

DROGAS Y ORDENAMIENTO JURIDICO INTERNO

INTRODUCCION.-

Tal ha llegado a ser la preocupación social por los problemas originados por la droga que se han originado reacciones desde los más diversos estamentos que integran la propia sociedad, sufridora de aquéllos, pero también -y no lo olvidemos-, favorecedora de los mismos. La droga y su entorno, ha generado inquietud, desasosiego, inseguridad y otros males. Así, podemos decir que la normativa relacionada con la droga, tanto para prevenir su consumo cómo para punir o sancionar conductas no permitidas, especialmente su tráfico y "blanqueo" de capitales, son consecuencia lógica de esa reacción social. Los componentes de nuestra sociedad hemos advertido como estos problemas, con el transcurso de los años, de ser o constituir "problemas individuales", han devenido en "problemas de la colectividad". Ante este fenómeno social, para combatirlo, surge la actuación a diversidad de niveles, que en definitiva, se plasma en un ordenamiento jurídico, en una regulación de la materia, y ello, desde las más diversas perspectivas o ángulos del propio Ordenamiento.

Por ello -y dado que los problemas originados por la droga lo son a nivel mundial-, existe todo un cúmulo de legislación internacional, en forma de tratados y acuerdos, así como convenciones que obligan a los Estados que los suscriben. Por ahora, no nos referiremos a ese Derecho Internacional en materia de drogas.

En España, son obvias las causas que justifican la citada proliferación de normas, que puede estimarse casi frenética -en cierto sentido paralela a la producción de hechos y conductas sancionables y punibles- en los últimos años, como bien expone el último Informe de Situación y Memoria de Actividades, elaborados por la Delegación del Gobierno para el Plan Nacional sobre Drogas, correspondientes al año de 1.992(1).

1 Plan Nacional sobre Drogas. Delegación del Gobierno para el Plan Nacional Sobre Drogas.- Ministerio de Sanidad y Consumo. Secretaría General Técnica. Madrid, 1.993.

Ha sido pues, la propia evolución en su dinámica del problema, la que ha conducido a esa normativa dimanante de diversas parcelas, en un intento casi desesperado de tratar de enfrentarse a esa realidad que está ahí y que se denomina droga. Pero no sólo se ha utilizado el instrumento normativo para esa finalidad apuntada, sino también para tratar de adelantarse a los acontecimientos, un tanto predecibles a través de la Prospectiva y de otras técnicas y estudios elaborados a nivel estatal, autonómico y local, por las diversas Administraciones, Entidades, Asociaciones, Instituciones... particulares, etc, así como Fundaciones.

¿Por qué, en definitiva, se ha visto tan multiplicada y se ha manifestado tan diversamente esa actividad normativa, en sus distintas parcelas en orden a plasmar en derecho positivo esa especie de legislación específica relacionada con las drogas?

Desde nuestro punto de vista por dos razones esenciales, que podrían sintéticamente, exponerse del siguiente modo.

- a) En primer lugar, y de una parte, son muchísimas las parcelas, los sectores de la realidad que se conectan con una palpable inercia delictiva; o si se quiere, de transgresión, término más amplio; no hay sino que pensar en el muy dilatado proceso que se genera desde el cultivo o fabricación de las drogas de diseño- y aún antes de este supuesto, como veremos-, hasta que aquéllas llegan a manos de sus destinatarios finales a través de múltiples intermediarios.
- b) En segundo lugar -y por otra parte-, la complejidad administrativa y la distribución de competencias que existe en esta materia hace que, sean muchos los entes, instituciones y organismos que realizan parte de su actividad en esta temática, haciendo también que se constituyan nuevas organizaciones de naturaleza diversa, con la finalidad de crear estructuras adecuadas para combatir tan arduo y grave problema. Todo ello se concreta en diversos niveles de actuación, según la esfera de competencias.

En la estructura de este Capítulo, nos centraremos en la Legislación Estatal, siguiendo un criterio jerárquico de normas, en

primer lugar, comenzando por nuestra Constitución: después, distinguiremos en el seno de la Legislación Administrativa entre normas estatales y normas no estatales, todas ellas de naturaleza administrativa, ocupando entre las últimas un lugar las emanadas de las Comunidades Autónomas. La Legislación Penal y Procesal Penal, será objeto de otro Capítulo independiente, junto con otros extremos, denominado "Droga y Derecho Penal".

I.- CONSTITUCION ESPAÑOLA.-

Nuestra Super-Ley, fue aprobada por las Cortes en sesiones plenarias del Congreso de los Diputados y del Senado, celebradas el 31 de octubre de 1.978; el Pueblo Español vino en ratificarla en Referéndum que tuvo lugar en fecha 16 de diciembre del mismo año; fue sancionada por S.M. el Rey Don JUAN CARLOS I ante las Cortes el 27 de diciembre de 1.978 y publicada en el Boletín Oficial del Estado de 29 de diciembre del citado año.

Excedería de nuestro propósito detenernos en el análisis y enunciación de preceptos -que por otra parte son numerosos- que pudieran o puedan tener relación indirecta con el objeto del trabajo, habida cuenta de la amplitud de contenido que suelen albergar los preceptos constitucionales. Por dicha razón -y en aras de la brevedad-, procuraremos centrarnos en los preceptos en los que a nuestro criterio, podamos encontrar claras conexiones con la materia que nos viene ocupando.

El Artº13.3, tiene interés desde la perspectiva de nuestro enfoque:

"La extradición sólo se concederá en cumplimiento de un tratado o de una Ley, atendiendo al principio de reciprocidad. Quedan excluidos de la extradición los delitos políticos, no considerándose como tales los actos de terrorismo".

Indudablemente, los delitos relacionados con el tráfico ilícito de drogas, no son de naturaleza política, por cuyo motivo, sus autores, cómplices y encubridores, pueden estar sujetos al régimen de

extradición. Y es evidente que, a nivel internacional, en Convenios, Tratados y Acuerdos en los que España es parte, que versen sobre materia de drogas, se incluye generalmente la institución de la extradición como medio de lucha contra el narcotráfico; eso sí, siempre en régimen de reciprocidad⁽²⁾.

En conexión con esta materia rige también el Convenio Europeo de Extradición hecho en París el 13 de diciembre de 1.957, ratificado por España mediante Instrumento de 21 de abril de 1.982, así como su Protocolo Adicional de 15 de octubre de 1.975, por Instrumento de 18 de febrero de 1.985⁽³⁾.

El artº22.2, tiene también una especial significación: "Las asociaciones que persigan fines o utilicen medios tipificados como delito son ilegales". En esta materia se hace de suyo inexcusablemente la remisión a lo que dispongan el Código Penal y las Leyes Penales Especiales, debiéndose estar también a lo pactado en la Legislación de carácter Internacional por el Estado Español en orden a la represión del tráfico ilícito de drogas y crimen organizado.

También es de interés dentro del propio precepto su nº5, que literalmente, dice así:

"Se prohíben las asociaciones secretas y las de carácter paramilitar". Ello nos remite igualmente a la Legislación Penal y a otras de carácter específico, pues al tratarse de asociaciones en todo caso clandestinas, se desconocen sus fines que perfectamente pueden no ser lícitos, moviéndose en este terreno con frecuencia las actividades prohibidas relacionadas con las drogas en cualquiera de sus modalidades.

El Artº25.2, al señalar que "las penas privativas de libertad y

2 Véase al respecto la Ley 4/1985, de 21 de marzo, de Extradición Pasiva. (B.O.E, nº73, de 26 de marzo). Corrección de errores (B.O.E, nº90, de 15 de abril).

3 B.O.E, nº136, de 8 de junio de 1.982 y B.O.E, nº139, de 11 de junio de 1.985, respectivamente.

medidas de seguridad estarán orientadas hacia la reeducación y reinserción social", nos aproxima al campo penitenciario, al que pueden ser destinados los delincuentes que se hayan visto involucrados en asuntos de drogas(4).

El Artº27 establece "el derecho a la educación, reconociéndose la libertad de enseñanza", y son básicas estas cuestiones en orden a una programación adecuada de la prevención primaria, ya en la esfera escolar, en materias relacionadas con el uso y consumo de drogas. No vamos a entrar ahora en la Legislación específica sobre la Enseñanza, pero es incuestionable que desde los niveles inferiores de la misma, se hace preciso ir mentalizando a los niños sobre una serie de cuestiones que luego serán básicas en el desarrollo de su personalidad y consecuentemente en las actitudes y comportamientos que vayan adoptando; así, será conveniente -o mejor necesario-, ir inbuyéndoles ciertos hábitos higiénicos, para dar paso progresivamente, al hilo de alguna disciplina -que bien podría ser en el área de Ciencias Naturales o en el de Sociales- a ciertas explicaciones y enseñanzas relacionadas con la materia objeto de nuestro trabajo. Ello ha de ir aparejado con una necesaria colaboración con los padres o familiares más allegados de los educandos, para que la acción por ser conjunta, sea también más eficaz.

El objetivo es el pleno desarrollo de la personalidad humana que ha de iniciarse prontamente, pero de forma progresiva como dice el viejo refrán "sin prisa pero sin pausa", siendo responsables de lograr este objetivo los poderes públicos, obligados a ello por mandato constitucional en diversidad de planos de actuación.

El Artº34, reconoce el derecho de fundación para fines de interés general, con arreglo a la Ley, rigiendo también para las fundaciones lo dispuesto en los apartados 2 y 4 del Artº22 de la

4 Véase la Ley Orgánica 1/1.979, de 26 de septiembre, General Penitenciaria, cuyo Reglamento se aprobó por Real Decreto 1201/1.981, de 8 de mayo, reformándose parcialmente por Real Decreto 787/1.984, de 28 marzo.

propia Constitución.

Este reconocimiento del derecho indicado constituye la base legal para la creación de fundaciones destinadas al cumplimiento de los denominados fines de interés general, entre los cuales se encuentran la rehabilitación y reinserción social de toxicómanos, han de llevarse a efecto en Centros apropiados. Estos Centros, a su vez podrán ser erigidos para los fines indicados una vez constituidas las correspondientes fundaciones que han de regirse por normas específicas, establecidas al efecto y por sus propios estatutos.

En la lucha contra la drogodependencia, se ha recurrido con bastante frecuencia a este medio, incentivándose la actividad por el procedimiento del otorgamiento y concesión de subvenciones, procedentes del 0,52% de la asignación en concepto de ingresos por las declaraciones de la Renta. Se trata de asignaciones presupuestarias. Su distribución, generalmente, compete al Ministerio de Asuntos Sociales.

El Capítulo III del Título I (Arts 29 a 52), se refiere a los principios rectores de la política social y económica.

El Artº39.1, prescribe que "los poderes públicos asegurarán la protección social, jurídica y económica de la familia".

En este punto, es de interés para nosotros el aspecto de la protección social de la familia, y dentro de este amplio campo, el mundo de las drogodependencias que incide muy especialmente en el ámbito de la familia actual.

Y esto es así; efectivamente, el uso y especialmente el abuso de drogas, incide de forma negativa en las mismas relaciones familiares; pensemos en el caso -por otra parte cada vez menos infrecuente- de un miembro familiar alcohólico; éste no sólo se procura perjuicios a nivel personal -físicos y psíquicos-, sino que también genera perjuicios para la sociedad familiar de todo orden: las relaciones personales se tornan tensas, agrias, en ocasiones insoportables; surgen los conflictos interpersonales y un malestar general, con todo

lo que ello comporta, rompiendo la armónica convivencia.

Otro caso nada infrecuente: un grupo familiar en el que alguno de sus integrantes es un toxicómano o drogadicto; las consecuencias no sólo son las mismas, sino que aún pueden ser más desfavorables, pues dicha persona puede llegar a incidir en el mundo de las conductas desviadas y con harta frecuencia delictivas, para lograr un objetivo: la dosis de droga que ha de ingerir o administrarse.

Pues bien, al ser uno de sus cometidos, los poderes públicos vienen obligados a evitar estas situaciones mediante la puesta en práctica de medidas preventivas o bien, a paliar sus consecuencias desfavorables o eliminarlas si ello es posible, mediante la aplicación de los tratamientos adecuados a drogodependientes, que posibiliten su recuperación, su reinserción y rehabilitación sociales, para lo cual se precisa de medios de atención, de una infraestructura de servicios adecuada, tanto sociales como sanitarios. En otros términos: que como indica el propio Texto Constitucional, "los poderes públicos velarán por la protección social de la familia", y, dentro de esta protección genérica, una parcela corresponde al aspecto relacionado con los efectos nocivos del consumo de drogas en conexión con las cuestiones concernientes a su ilícito tráfico.

El número 2 del citado Artº39, declara la obligación de los poderes públicos de asegurar así mismo, "la protección integral de los hijos, iguales estos ante la ley, con independencia de ..." (5).

En el mismo sentido que hemos expuesto más arriba, la protección integral de los hijos, implica una protección general, a todos los niveles y esta protección se extiende a la evitación de ciertos peligros y riesgos nocivos para los menores, entre los que se encuentra -ello es obvio- la adicción a las drogas, fenómeno bastante extendido en la que pueden caer o incurrir.

El número 3 del Artº39, alude a los compromisos que adquieren

5 En este punto ha de tenerse en cuenta la Ley 13/1.983, de 24 de octubre, de reforma del Código Civil en materia de tutela.

los padres respecto de los hijos por el hecho de serlo. Deben prestarles asistencia de todo orden durante su minoría de edad: esto es: han de velar por una adecuada educación y formación, alejándoles de los riesgos que puedan correr, tales como los ya indicados, ejerciendo una efectiva labor de prevención de aquellos riesgos, que no repetimos.

Finalmente, dentro del marco de repetido Artº39. su último número señala que los niños gozarán de la protección prevista en los acuerdos internacionales que velen por sus derechos(6).

Los dos números de que consta el Artº40, también son de interés en relación con el tema objeto de este trabajo.

El número 1 concluye indicando que "los poderes públicos... de manera especial realizarán una política orientada al pleno empleo".

Se viene afirmando por muchos especialistas en materia de drogodependencias que el "paro" o desempleo es una de las causas que acercan a la toxicomanía o drogodependencia. Se llega a efectuar una consideración del paro como desencadenante del fenómeno de la drogadicción(7). Los autores de la obra citada coinciden en que "son más importantes las consecuencias que genera el paro que el mismo. Las roturas familiares por esta situación, el invertirse los factores de proveedor del dinero familiar a favor de la madre; el alcoholismo, que suele impregnar esta situación; la desidia de los padres para estar pendientes de los hijos; vivir en colmenas en ciudades-dormitorio, que tienen un porcentaje muy elevado de parados; el saber que las nuevas tecnologías irán reduciendo los puestos de trabajo y el conocimiento de una década como la del sesenta y cinco -setenta y cinco, "que sacó a España de la alpargata y la llevó al 600" ya no se volverá a repetir, crea un fondo de desesperanza... y no podrán disfrutar de

6 Además de los Acuerdos, Tratados y Convenios Bilaterales suscritos por España, remitimos al Capítulo de Legislación Internacional.

7 ALFONSO SANJUAN, M. e IBANEZ LOPEZ, P.- Drogas y Toxicomanías.- Narcea, S.A. de Ediciones. Madrid, 1.987, págs 55-56.

todo lo que sigue pregonando la sociedad de consumo. Si toda la sociedad incita a un hedonismo desenfrenado, a un lujo inalcanzable y a una ociosidad remunerada, es lógico que se tienda a buscar ese paraíso artificial. Como se sabe que jamás se alcanzará con los propios medios, se buscan las muletas químicas para llegar a él".

Este párrafo, carece de desperdicio, por albergar mucho de cierto.

Al hilo de ello, el Estado, los poderes públicos, han de velar por evitar el desempleo. Al respecto, es de gran interés la Ley 31/1.984, de 2 de agosto, de protección por desempleo (modificada por la Disposición Adicional Decimoquinta de la Ley 33/1987, de 23 de diciembre), desarrollada por Reales Decretos 625/1985, de 2 de abril; 1044/1985, de 19 de junio; 2622/1986, de 24 de diciembre y complementada por el Real Decreto 1043/1985, de 19 de junio y el 2.394/1.986, de 14 de noviembre. Finalmente, los Arts 27 a 30 de la Ley 31/1984, ya citada, quedaron derogados por Ley 8/1988, de 7 de abril.

Esta política tendente a lograr el pleno empleo, en el propio año de 1.984, se vio reforzada por la publicación en el B.O.E de una serie de Reales Decretos relacionados con lo que podríamos denominar fomento de empleo mediante diversidad de modalidades de contratación laboral, otorgando ciertos beneficios fiscales y de cotización a la Seguridad Social a los empleadores. Se trata de contratos de escasa duración y prorrogables, con cierta vocación o posibilidad de devenir indefinidos.

El Artº 40.2 hace referencia a la formación y readaptación profesionales, a la seguridad e higiene en el trabajo y a otros extremos conexos.

Efectivamente, una de las características de la actividad laboral ha de ser la de la propia formación, y quizá no exclusivamente profesional. Nos vienen a la memoria los contratos antiguos de aprendizaje y los más recientes para la formación, reaparecidos mediante Real Decreto-Ley 18/1993, de 3 de diciembre, de Medidas

Urgentes de Fomento de la Ocupación (B.O.E de 7 de diciembre).

En cuanto a la readaptación profesional, es evidente que se justifica su propia existencia por ser una necesidad socio-profesional y una actividad de apoyo a quien ya fue trabajador y por cualquier causa dejó de serlo en un momento determinado. Esto conecta y se concreta en aquellos trabajadores que en el transcurso de su actividad quedaron afectados de minusvalías de carácter físico, psíquico o sensorial, pudiendo obedecer algunas de ellas a causas derivadas de toxicomanías.

De ahí, la existencia de la Ley de Integración Social de Minusválidos, Ley 13/1982, de 7 de abril.

Volviendo al contenido propio del Artº 40.2, son de gran interés, en relación con el mismo, los Arts 19, 22 y 34 a 38 del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Ley 8/1980, de 10 de marzo⁶).

El Artº 41, señala que "los poderes públicos mantendrán un régimen público de Seguridad Social para todos los ciudadanos, que garantice la asistencia y prestaciones sociales suficientes ante situaciones de necesidad, especialmente en caso de desempleo".

Aún cuando establece como determinante -en principio- paliar la situación generada por el desempleo, se refiere a otras muchas prestaciones que han de ser dispensadas por la Seguridad Social, cuales son las asistenciales, pudiéndose considerar que dentro de su esfera, se encuentra la atención de las drogodependencias como situaciones de necesidad protegibles y que a su vez, pueden incidir sobre los propios trabajadores.

⁶ Los Arts 34 y 38, fueron modificados por la Ley 4/1983, de 29 de junio, sobre jornada máxima Legal. Téngase presente el Real Decreto 2.001/1.983, de 28 de julio, modificado por el 2.403/1.985, de 27 de diciembre, sobre regulación de la jornada de trabajo, jornadas especiales y descansos.

En el Artº43.1 se reconoce el derecho a la salud, "siendo competentes los poderes públicos (Artº43.2) para organizar y tutelar la salud pública a través de medidas preventivas y de las prestaciones y servicios necesarios", indicándose saber no el sobre particular que "la ley establecerá los derechos y deberes de todos al respecto".

Finalmente en el número 3 del precitado precepto (Artº43), se prescribe que "los poderes públicos fomentarán la educación sanitaria, la educación física y el deporte, así como la adecuada utilización del ocio"⁹).

Ciertamente, la salud, además de un patrimonio individual es un bien colectivo y por ende, un bien jurídicamente protegible y salvaguardable. Al efecto, ha de fomentarse, y ello, mediante medidas de carácter preventivo -cuales son las reguladas en las Leyes citadas-, prevención que alcanza también a la de las toxicomanías o drogodependencias, en relación con la adecuada utilización y encauzamiento del tiempo destinado al ocio.

Desde nuestro enfoque, igualmente reviste interés el Artº44.2 de nuestra vigente Constitución que señala que "los poderes públicos promoverán la ciencia y la investigación científica y técnica en beneficio del interés general".

Si nos remitimos a la Legislación Internacional, advertiremos que es una constante es las disposiciones en utilización para fines

⁹ Son normas de interés relacionadas con el Artº43 de la Constitución Española, entre otras, las siguientes: Ley 14/1.986, de 25 de abril, General de Sanidad; Ley Orgánica 3/1.986, de 14 de abril, de Medidas especiales en materia de salud pública; Ley 13/1980, de 31 de marzo, General de la Cultura Física y del Deporte; Ley 10/1990, de 15 de octubre de Deporte; Real Decreto 48/1992, de 24 de enero, sobre la Comisión Nacional Antidopage (Ministerio de Educación y Ciencia); y Real Decreto 75/1.992, de 31 de enero, sobre la Comisión Nacional contra la violencia en los Espectáculos Deportivos, etc.

médicos, científicos y de investigación de ciertas clases de drogas y sustancias psicotrópicas; pues bien, todo ello, puede lógicamente referirse a la legislación interna española, en orden al tratamiento de toxicómanos, su rehabilitación y reinserción social, y para ello, este propósito ha de estar en conexión con la investigación científica y técnica. Esto, una vez más, en aras del interés general. Es obvio indicar que al aludir a la expresión "en beneficio del interés general", el precepto constitucional, ha de considerar la existencia de ciertos colectivos -y muy especialmente los marginales- entre los que se encuentran drogadictos, desviados sociales en general y ciertas minorías étnicas, como gitanos.

Dicho precepto, puede ser puesto en conexión con una norma con rango de Ley(10).

También advertimos como interesante el contenido del Artº48, que prescribe que "los poderes públicos promoverán las condiciones para la participación libre y eficaz de la Juventud en el desarrollo político, social, económico y cultural".

Precepto que contempla una serie de finalidades básicas y todas ellas referidas a un colectivo social muy específico: la juventud. Y he aquí el nexo relacional; precisamente, el fenómeno social de la droga, como ya hemos expuesto en otros lugares, tiene su caldo de cultivo en la juventud y aún en la niñez o infancia.

Desde no hace mucho tiempo, muchos Gobiernos han venido prestando preferente atención a la juventud, en éste y otros sentidos.

En España, y en la reestructuración de Departamentos Ministeriales de 1.988, se procede a la creación del Ministerio de Asuntos Sociales (11). En la Disposición Adicional Segunda, se

10 Véase Ley 13/1986, de 14 de abril, de Fomento y Coordinación General de la Investigación Científica y Técnica.

11 Real Decreto de la Presidencia del Gobierno, 727/1988, de 11 de julio de reestructuración de Departamentos Ministeriales (B.O.E,

señala que el Consejo de la Juventud se relaciona con la Administración del Estado a través del Ministerio de Asuntos Sociales.

Por otra parte, el Real Decreto al que hemos hecho referencia, generó otro, relativo a la Estructura Orgánica Inicial del Ministerio de Asuntos Sociales(12).

En dicha estructura y en calidad de Organismo Autónomo queda integrado el Instituto de la Juventud.

Ya con anterioridad, había entrado en vigor una Ley relativa a la materia, concretamente la Ley 18/1983, de 16 de noviembre, del Consejo de la Juventud de España.

El Artº49 de nuestro texto constitucional hace referencia a los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, en cuanto que establece que "los poderes, públicos realizarán una política de previsión, tratamiento, rehabilitación e integración de las personas citadas, a las que prestarán la atención especializada que requieran".

Ya en 1.970(13) y dependiente del Ministerio de Trabajo se había procedido a la creación del extinguido en 1.978 Servicio de Recuperación y Rehabilitación de Minusválidos.

Paralelamente, nació, dependientemente igualmente del Ministerio de Trabajo el Servicio de Asistencia a Ancianos, de la Seguridad Social, luego Servicio de Asistencia a Pensionistas y Servicio Social de la Tercera Edad.

Con la publicación y consiguiente entrada en vigor del Real Decreto-Ley 36/1978, de 16 de noviembre, los Servicios Sociales

nº166, de 12 de julio de 1.988)

12 Real Decreto 791/1988, de 20 de julio, por el que se determina la estructura básica inicial del Ministerio de Asuntos Sociales.

13 Decreto de 22 de agosto de 1.970, desarrollado después por Orden del Ministerio de Trabajo de 24 de noviembre de 1.971.

mencionados quedan extinguidos, creándose el Instituto Nacional de Servicios Sociales (INSERSO) en su sustitución.

Al respecto, el Real Decreto 1.856, de 30 de julio (B.O.E, del 31), regula la estructura y competencias del Instituto, modificada aquélla por el Real Decreto 1344/1985, de 1 de agosto (B.O.E, del 14).

Con la creación del Ministerio de Asuntos Sociales en 1.988, dejó de pertenecer al de Trabajo y Seguridad Social, integrándose en aquél, manteniendo su naturaleza de Entidad Gestora de la Seguridad Social.

En 1.985, el Instituto Nacional de Asistencia Social quedó extinguido, integrándose su personal y sus contenidos en el INSERSO.

Todo esto -no queremos ser prolijos en detalles normativos de menor importancia- ha sido indicado porque dentro de los poderes públicos, es al Instituto Nacional de Servicios Sociales a quien compete todo lo indicado en abstracto en el texto constitucional en cuanto a personas disminuidas física, psíquica o sensorialmente y aquejadas de ciertas discapacidades.

Las drogodependencias -por otra parte-, pueden ser causa de la merma de facultades y capacidades de ciertos ciudadanos, considerándoseles minusválidos cuando se ha procedido al reconocimientos de la condición legal de tal, una competencia más del citado Instituto, a través de los denominados Centros Base de Atención a Minusválidos.

Con independencia del Instituto, pero tuteladas por el Ministerio de Asuntos Sociales, realizan paralelos cometidos fundaciones y asociaciones privadas sin fines de lucro, de beneficencia particular.

El Artº50, hace referencia a la protección de la Tercera Edad, pero dado que el fenómeno social de la droga no incide de forma significativa en el colectivo integrado en aquélla, no nos detenemos,

no obstante existir alguna publicación al respecto(14). En esta etapa vital, sí puede darse el alcoholismo, otra modalidad de toxicomanía.

Sí tiene por el contrario mayor relevancia el Artº51 de nuestra vigente Constitución.

En su número 1. literalmente, dice así:

"Los poderes públicos garantizarán la defensa de los consumidores y usuarios, protegiendo, mediante procedimientos eficaces, la seguridad, la salud y los legítimos intereses económicos de los mismos".

En el contexto de nuestro trabajo, y respecto de los drogadictos considerados como enfermos, podríamos conectar la materia con los productos farmacéuticos que han de suministrárseles para su dolencia, materia que de forma global o general, caería en el campo de regulación jurídica por la Ley General de Defensa de Consumidores y Usuarios y más concreta y específicamente por la Orden de 19 de abril de 1.985 -entre otras-, por la que se establecen las normas de correcta fabricación y control de calidad de los medicamentos.

En conexión con lo dicho, en el mes de diciembre de 1.991, la generalidad de la prensa madrileña se hizo eco de la denuncia protagonizada en la Comisaría de Policía de Chamberí por un drogodependiente contra un traficante por haberle vendido heroína de baja calidad y haberse sentido verdaderamente estafado.

El Capítulo Cuarto del Título II, es de gran interés, sobresaliendo para nosotros el contenido de su Artº54, sobre la Institución del Defensor del Pueblo, como alto comisionado de Las Cortes Generales, designado por éstas para la defensa de los derechos comprendidos en este Título, a cuyo efecto podrá supervisar la

14 Tercera Edad y Farmacología". Ministerio de Asuntos Sociales. Instituto Nacional de Servicios Sociales. Madrid, 1.991.

actividad de la Administración, dando cuenta a las Cortes Generales(15)

En consecuencia, al ser la Institución del Defensor del Pueblo un órgano que vela por los intereses de los ciudadanos en general y también por las solicitudes y quejas formuladas en particular, no es menos cierto que siempre cabría una conexión con las necesidades del colectivo de drogodependientes.

Estas conexiones, pueden ser puestas en relación con el Artº77 del Texto Constitucional.

El Artº76, tiene su relación de hecho con la temática de la droga, si bien, primeramente en abstracto, para alcanzar una concreción.

Su número 1, prescribe: "El Congreso y el Senado, y, en su caso, ambas Cámaras conjuntamente, podrán nombrar Comisiones de Investigación sobre cualquier asunto de interés público. Sus conclusiones no serán vinculantes para los Tribunales, ni afectarán a las resoluciones judiciales, sin perjuicio de que el resultado de la investigación sea comunicado al Ministerio Fiscal para el ejercicio, cuando proceda, de las acciones oportunas(16).

Al respecto, el 25 de diciembre de 1.978, fue creada, a otro nivel, la Comisión Interministerial para la Droga, que precedió al Plan Nacional Sobre Drogas, de 24 de julio de 1.985, al que nos referimos en otro lugar.

El problema de la droga en España ha llegado a ser tal que, en

15 El desarrollo del precepto se encuentra en la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril. Por Ley 36/1985, de 6 de noviembre, se regulan las relaciones entre la Institución del Defensor del Pueblo y las figuras similares de las distintas Comunidades Autónomas.

16 Arts 52 del Reglamento del Congreso de los Diputados y 59 y 60 del Reglamento del Senado.

1.991, las Cortes Españolas ya celebraron un "Pleno" sobre el asunto.

El número 2 del propio Artº96, determina que "será obligatorio comparecer a requerimiento de las Cámaras. La Ley regulará las sanciones que puedan imponerse por incumplimiento de esta obligación"(17).

En el ámbito de los tratados y acuerdos internacionales, el Artº94, señala los casos en los que el Estado, para prestar su consentimiento para obligarse por medio de tratados o convenios, "ha de requerir la previa autorización de las Cortes Generales".

Este precepto es traído a colación dada la abundante legislación internacional de carácter convencional que obliga a España como parte en materias conexas con las drogas y su tráfico, así como "blanqueo de capitales".

Esta legislación constituye parte del ordenamiento interno, según señala el Artº96 de la Constitución Española(18).

Por otra parte, algunos preceptos de Título IV de nuestra Constitución -Del Gobierno y de la Administración-, tienen determinado grado de trascendencia respecto del tema que nos ocupa.

En el Artº97 de la Constitución se señalan las competencias del Gobierno. Todas pueden en su caso tener cierta relación con aquello que deriva de las drogas, tanto en su vertiente lícita como ilícita. Así, por ejemplo, cabe encuadrar la potestad reglamentaria, en

17 Téngase en cuenta al respecto la Ley Orgánica 5/1984, de 24 de mayo, de comparecencia ante las Comisiones de Investigación del Congreso y del Senado o de ambas Cámaras.

18 Al respecto ha de tenerse presente el Convenio de Viena de 23 de mayo de 1.969, sobre Derecho de los Tratados, al que se adhirió España mediante Instrumento de 2 de mayo de 1.972 (B.O.E nº142, de 13 de junio de 1.980).

desarrollo de disposiciones sobre la materia.

En el Artº103.1, se señala que "la Administración Pública sirve con objetividad los intereses generales y actúa de acuerdo con los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación con sometimiento pleno a la Ley y al Derecho"(19).

De este precepto, a nuestros efectos, reviste especial interés la declaración de servicio con objetividad a los intereses generales. Como el de la droga es un problema muy generalizado, extendido, su minoración o eliminación ha de considerarse como un interés verdaderamente general, en cuyo logro, lógicamente están involucradas las distintas Administraciones.

El Artº104.1, dispone: "Las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, bajo la dependencia del Gobierno, tendrán como misión proteger el libre ejercicio de los derechos y libertades y garantizar la seguridad ciudadana(20).

La materia de la denominada seguridad ciudadana, tan controvertida en orden a su tratamiento, tiene múltiples conexiones con el tema de las drogodependencias.

Además de ser tema candente, no cabe duda que al menos, parte de los consumidores de estas sustancias, turban la tranquilidad y seguridad ciudadanas, con sus conductas socialmente desviadas cuando no delictivas. La droga genera criminalidad, en el sentido más literal del término. Baste simplemente recordar las numerosas noticias periodísticas diarias en las que lo ilícito de la droga está presente. Efectivamente, atracos, hurtos, robos, lesiones, en muchas ocasiones vienen a ser cometidos por drogodependientes, en su compulsivo e irrefrenable deseo de procurarse los medios económicos necesarios para satisfacer su vicio.

19 Ley 30/1.984, de 2 de agosto (Relación directa).

20 Artº1º de la Ley Orgánica 2/1.986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad.

El Artº106.1, prescribe que "los Tribunales controlan la potestad reglamentaria y la legalidad de la actuación administrativa, así como el sometimiento de ésta a los fines que la justifican"(21).

La actividad administrativa pues, ha de someterse a los fines que la justifican, no siendo éstos sino la salvaguarda de los derechos reconocidos a los ciudadanos y el mantenimiento de un orden social adecuado, base de todo sistema jurídico.

En el número 2 del propio Artº106, se indica, se alude, al derecho de los ciudadanos a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que dicha lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos(22).

Se reconoce en consecuencia que la Administración en su actuación, pueda llegar a lesionar derechos y bienes de los particulares, en cuyo caso, viene a obligada a indemnizarles, salvo que la causa de la lesión sea la fuerza mayor.

El Artº106, puede ponerse pues en conexión con la acción administrativa en materia de drogas, de la que evidentemente -como sucede en otros tipos de acción administrativa- puede derivarse lesión en perjuicio de los particulares.

El Título VI de la Constitución Española, es importante también a los efectos de este trabajo, especialmente, los Arts de los que pasamos a ocuparnos.

En el Artº117.1, se hace referencia al origen de la justicia y a

21 Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, de 27 de diciembre de 1.956 y Ley 34/1.981, de 5 de octubre. Véase el Artº8 de la Ley Orgánica 6/1.985, de 1 de junio, del Poder Judicial.

22 Véanse los Artº 40 y 41 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado.

los caracteres que deben reunir y de la forma que han de actuar sus servidores (Jueces y Magistrados)(23), que han de estar únicamente sometidos al imperio de la Ley, que es precisamente el marco normativo del cual han de emanar sus resoluciones, resaltándose al mismo tiempo los principios de independencia, inamovilidad y responsabilidad.

Se trata de una declaración de principios sobre el actuar judicial, pautas de obligados observancia y cumplimiento, en toda materia objeto de su actuación, entre las que obviamente se encuentran aquéllas que tengan relación con el ilícito proceder en conexión con las drogas.

El Artº118, hace referencia a la obligatoriedad de "cumplir las sentencias y demás resoluciones firmes de los Jueces y Tribunales", así como a la de "prestar la colaboración requerida por éstos en el curso del proceso y en ejecución de lo resuelto(24).

En el Artº119, se hace referencia a la gratuidad -o por mejor decir- carácter gratuito de la justicia, en los casos así establecidos por la Ley(25).

El Artº120.1 determina el carácter público de las actuaciones judiciales, si bien como norma general, respetando las excepciones que vengan previstas en las leyes de procedimiento.

En el número 2 del Artº120, se establece que "el procedimiento será predominantemente oral, sobre todo en materia criminal"(26)

23 Este, precepto ha de ponerse en conexión con el Artº 19 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.

24 Véanse los Arts 17 y 18 de la Ley Orgánica 6/1.985, de 1 de julio, del Poder Judicial.

25 Artº20 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio y Ley 25/1.986, de 24 de diciembre, de supresión de tasas judiciales.

26 Arts 229 y 232 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Téngase en cuenta también lo establecido en los Arts 313 y 314 de la Ley de

La expresión "materia criminal", engloba perfectamente a la materia objeto de enjuiciamiento relacionada con el mundo de la droga, tanto a nivel de criminalidad organizada como a los restantes niveles más modestos.

Por su parte, el Artº121, señala que "los daños causados por error judicial, así como los que sean consecuencia de funcionamiento anormal de la Administración de Justicia, darán derecho a una indemnización a cargo del Estado, conforme a la Ley"(27).

Existe cierta conexión entre este precepto y el ya comentado Artº103 de nuestra Constitución, dado que, aún con su carácter de independencia, la Administración de Justicia no deja de ser parte de la Administración Pública Española.

El Artº124.1 reviste un especial interés desde la óptica de este trabajo. Se refiere a la misión fundamental del Ministerio Fiscal, consistente en "promover la acción de la justicia en defensa de la legalidad, de los derechos de los ciudadanos y del interés público tutelado por la Ley, de oficio o a petición de los interesados, así como velar por la independencia de los Tribunales y procurar ante éstos la satisfacción del interés social(28)".

Lo más relevante en el caso que nos ocupa viene dado por la defensa de los intereses de los ciudadanos y del interés público tutelado, sirviendo, lo dicho al respecto en relación con la normativa existente sobre seguridad ciudadana, pudiendo ponerse el precepto en

Enjuiciamiento Civil y 649 a 749 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

27 Arts 292 a 297 de la Ley 6/1.985, de 1 de julio, Orgánica del Poder Judicial.

28 Artº435 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de junio, del Poder Judicial, teniéndose en cuenta al respecto también la Circular 7/1.978, de 30 de diciembre de la Fiscalía General del Estado, publicada en el Boletín de Información del Ministerio de Justicia nº1.155, de enero de 1.979.

conexión con los Arts 103.1 y 104 del propio texto Constitucional.

Dentro del Título VII de la Constitución -Economía y Hacienda- parece relevante a nuestro objeto el Artº129.1, y que literalmente, dice así:

"La Ley establecerá las formas de participación de los interesados en la Seguridad Social(29) y en la actividad de los organismos públicos cuya función afecte directamente a la calidad de vida o al bienestar general".

No merece la pena detenerse en establecer relaciones -que de suyo son obvias- con las materias relacionadas con la droga en sus aspectos diversos.

Ya dentro del Título VIII de nuestra Constitución -"De la Organización Territorial del Estado"- algunos preceptos, dado su contenido, entendemos que tienen su relevancia a efectos del trabajo.

El Artº137, cita todas las entidades territoriales posibles dentro del Estado, atribuyéndoseles autonomía para la gestión de sus propios intereses, entre los cuales, se encuentran los relacionados con materias conexas con lo concerniente a la droga.

Por otra parte, en el Artº138.1 se alude al principio de solidaridad, que el mismo Texto Constitucional consagra en su Artº2, determinando la necesaria inexistencia de desigualdades(30).

En el número 2 del mismo Artículo, se señala que "las diferencias entre los Estatutos de las distintas Comunidades Autónomas no podrán implicar, en ningún caso, privilegios económicos o sociales".

29 Véase el Artº39 del Real Decreto Ley 36/1.978, de 16 de noviembre, sobre Gestión Institucional de la Seguridad Social.

30 Véase la Ley 7/1.984, de 31 de marzo, reguladora del Fondo de Compensación Interterritorial.

Se trata de evitar con ello tratos diferentes que propicien situaciones favorables y desfavorables, tanto en el ámbito de lo económico como en el de lo social. Por ello, entendemos que, cada Comunidad Autónoma, dentro de su independencia, ha de seguir unas pautas generales -similares para cada una de ellas- en materias relacionadas con las drogas, pues para prevenir y combatir este problema se hace indispensable la unidad de acción, y que ésta a su vez, venga coordinada por más altas instancias.

En el Artº142, se alude a los medios de que han de disponer para el desempeño de sus funciones las Haciendas Locales, citando las diferentes fuentes de ingresos, parte de los cuales, han de destinarse a la prevención del problema de las drogodependencias y a la lucha contra el ilícito tráfico como así mismo a tratamientos en sus diferentes vertientes.

Mayor y más directa relación encontramos en el Artº148.1, que determina las competencias que pueden asumir las Comunidades Autónomas en una serie de materias, entre las que se citan:

19a) "Promoción del deporte y de la adecuada utilización del ocio".

En otro lugar, hemos señalado que precisamente la adecuada ordenación y planificación de estas actividades, constituyen medidas preventivas eficaces en relación con las drogas. Pero para que pueda promoverse la práctica de los deportes por parte de niños y jóvenes, con carácter previo, se precisan adecuadas instalaciones deportivas, y las existentes, de todo punto escasas, no cubren ni las obligadas necesidades.

La solución vendría dada por la construcción de complejos polideportivos, especialmente en las zonas conflictivas urbanas, funcionales y numerosos, y no por instalaciones suntuosas y escasas; el problema pues, se genera por la parquedad de presupuestos de la Administración destinados a tal fin.

En cuanto a la adecuada utilización del ocio, se da el mismo problema presupuestario, pues sería conveniente el levantamiento de centros y círculos recreativos, donde, especialmente la juventud, pudiera llevar a cabo actividades culturales y recreativas, excluidos

ciertos jugos de envite, suerte y azar, que pueden conducir a aquélla a determinados tipos de ludopatías, ocasionando no sólo problemas psíquicos, sino también económicos.

En este sentido, el Instituto de la Juventud, Organismo Autónomo del Ministerio de Asuntos Sociales, ha hecho algo al respecto, pero indudablemente, insuficiente a todas luces.

También existen ciertas asociaciones y fundaciones cuyos fines son los señalados, pero son igualmente poco numerosas.

20a) "Asistencia Social". Esta materia, por ser más amplia, podría abarcar múltiples facetas, siendo asistencia social tanto la prevención de las drogodependencias como los tratamientos a toxicómanos y su posterior rehabilitación para su reinserción en la vida social de la comunidad.

Los medios a utilizar vienen dados y limitados por las respectivas dotaciones presupuestarias y por la existencia de Centros adecuados para el cumplimiento de los fines respectivos dentro de cada área de actuación.

En relación con la rehabilitación y la reinserción social, dirigida especialmente a jóvenes, los Centros de formación Profesional, deberían ser más numerosos que los existentes, pues este tipo de formación podría poner a estos enfermos y ex-enfermos en condiciones de acceder a centros de trabajo.

21a) "Sanidad e Higiene". Es otro de los campos conexos con la problemática generada con el uso y consumo abusivo de drogas y sustancias estupefacientes.

No sólo se trata de asistir en Centros de Día o Cerrados a este tipo de pacientes, sino que también han de establecer, planificar, determinar y llevar a la práctica verdaderos programas preventivos conducentes a evitar las toxicomanías.

Por ello, los Organismos competentes dentro del ámbito territorial de cada Comunidad Autónoma, tanto en materia de sanidad, educación y asistencia social, deben actuar en estrecha colaboración y

en el plano interdisciplinar, en atención a un problema -el de la droga- en el que todas las esferas más arriba indicadas, se encuentran implicadas.

El Artº1.49.1, señala sobre qué materias el Estado tiene competencias exclusivas; aquí, citaremos aquéllas que pueden englobar a lo relacionado con el problema general de las drogas y sus posibles bifurcaciones.

2a) "Nacionalidad, inmigración, emigración, extranjería y derecho de asilo".

3a) "Relaciones internacionales".

Al tener el problema de la droga una dimensión mundial, todo lo relacionado con otros nacionales, tiene su reflejo en la legislación estatal.

4a) "Administración de Justicia".

Muchas de las cuestiones relacionadas con la Administración de Justicia vienen dadas por conductas ilícitas conexas con las drogas. Al respecto.

6a) "Legislación ...penal y penitenciaria...".

Afecta igualmente al tema objeto de nuestro estudio y será materia de atención en otro lugar.

7a) "Legislación laboral", que tipifica ciertas conductas como incumplimientos graves y culpables, que pueden dar lugar a sanciones.

El Estatuto de los Trabajadores -Ley 8/1.980, de 10 de marzo- (B.O.E de los días 14 y 15), en su Artº54.2.f), señala "la embriaguez habitual o toxicomanía, si repercuten negativamente en el trabajo", como incumplimiento contractual que da origen a despido disciplinario.

Se unifican, según la intención del legislador dos causas: la embriaguez habitual y la toxicomanía, quizá, por el simple planteamiento de que el alcoholismo es una de las toxicomanías, lo cual viene refrendado por la opinión de los especialistas en la

materia y verdaderas autoridades(31).

15a) "Fomento y coordinación general de la investigación científica y técnica".(32).

Existe al respecto cierto paralelismo entre la legislación interna y la internacional.

16a) "Sanidad exterior. Bases y coordinación general de la sanidad. Legislación sobre productos farmacéuticos".

En su momento nos referiremos más concretamente a estos aspectos.

17a) "Legislación básica y régimen económico de la Seguridad Social, sin perjuicio de la ejecución de sus servicios por las comunidades Autónomas".

Sobre ello, ya hemos efectuado algunos comentarios incidentales; sirva la remisión a los mismos(33).

29a) "Seguridad pública, sin perjuicio de la posibilidad de creación de policías por la Comunidades Autónomas en la forma que se establezca en los respectivos Estatutos en el marco de lo que disponga una Ley orgánica".

Al respecto, ya hemos vertido algún comentario, debiéndose conectar la materia con la Ley Orgánica 2/1.986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad así como con la Ley Orgánica 1/1.992, de 21 de febrero, sobre Protección de la Seguridad Ciudadana.

31 No vamos aquí a repetir los nombres de los mismos: sirvan como ejemplo, Joaquín Santo-Domingo Carrasco y Francisco Alonso Fernández.

32 Al respecto, es de interés la Ley 13/1.986, de 14 de abril, de Fomento y Coordinación General de la Investigación Científica y Técnica.

33 Véase la Ley 26/1.985, de 31 de julio, sobre medidas urgentes para la racionalización de la estructura y de la acción protectora de la Seguridad Social, desarrollada por Real Decreto 1.799/1.985, de 2 de octubre.

El Artº153, se refiere al control de la actividad de los órganos de las Comunidades Autónomas, que queda atribuido respectivamente:

- a) Al Tribunal Constitucional.*
- b) Al Gobierno.*
- c) A la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.*
- d) Al Tribunal de Cuentas.*

Por otra parte, según prescribe el Artº154, "un Delegado nombrado por el Gobierno dirigirá la Administración del Estado en el territorio de la Comunidad Autónoma y la coordinará, cuando proceda, con la Administración propia de la Comunidad"(34).

Adviértese que en este precepto se hace referencia a la coordinación que debe existir entre la Administración del Estado y las respectivas Administraciones de las diversas Comunidades Autónomas, lo que afecta al tema objeto de este trabajo.

En el Artº156.1, se señala que "las Comunidades Autónomas gozarán de autonomía financiera para el desarrollo y ejecución de sus competencias..."(35).

Si no fuera de este modo no podrían hacer frente al cumplimiento de sus competencias anteriormente reseñadas.

En el Artº157 de la Constitución se trata de los recursos de los que disponen las Comunidades Autónomas, que están constituidos por los que se indican en el mismo.

Con esos recursos, se pretende hacer frente a unas necesidades, al cumplimiento de unos fines, entre los cuáles, cómo no, han de citarse los relacionados con la prevención, el tratamiento, la rehabilitación y reinserción social en materias relacionadas con las

34 Al respecto, puede verse la Ley 17/1983, de 16 de noviembre, sobre Delegados del Gobierno en las Comunidades Autónomas.

35 Arts 1 a 3 de la Ley Orgánica 8/1.980, de 22 de septiembre, de Financiación de las Comunidades Autónomas.

drogas, lo que se recoge en sus respectivas Leyes de Presupuestos.

El Artº158.1 señala que "en los Presupuestos Generales del Estado podrá establecerse una asignación a las Comunidades Autónomas en función del volumen de los Servicios y actividades estatales que hayan asumido y de la garantía de un nivel mínimo en la prestación de los servicios públicos fundamentales en todo el territorio español".

Como es lógico, dentro de las funciones y servicios asumidos, se encuentran, pueden citarse, las materias a las que se refiere el Artº148 de la propia Constitución, y entre las cuales, ya hemos comentado cuáles tienen relación con el tema central de este trabajo.

Para dar por finalizado este epígrafe, del propio Texto Constitucional se desprende debemos sostener que ya con anterioridad a su existencia, la materia de drogas venía siendo abordada por el Ordenamiento Jurídico Español, pero desde diversos ángulos, extremo avalado por DE LA CUESTA ARZAMENDI(36), que señala al respecto: "Del examen de las características de la actual política criminal española -sobre drogas-, obliga a distinguir entre la legislación penal, procesal y penitenciaria. Por contra, al lado de las penales, procesales y penitenciarias, existen normas que se ocupan de regular la incidencia de la droga en otros ámbitos jurídicos, como el Derecho Civil, el Derecho del Trabajo, y muy en particular, en el plano administrativo".

Como hemos visto en el análisis de nuestra Constitución, su articulado da pie a la consideración precedente.

Para nosotros tiene especial relevancia en el presente trabajo

36 DE LA CUESTA ARZAMENDI, J.L.- "El marco normativo de las drogas en España". Revista General de Legislación y Jurisprudencia, 1.987, págs, 376 y s.s.- Cit. por DIEZ RIPOLLES, José Luis y LAURENZO COPELLO, Patricia, en "La actual política criminal sobre drogas: una perspectiva comparada.- Instituto Andaluz Interuniversitario de Criminología. Tirant lo blanch. Valencia, 1.993, pág, 54.

el enunciado "DROGA Y DERECHO PENAL", que será objeto de un Capítulo, en el cual se incluyen, además de la legislación penal y procesal penal, otros aspectos conexos con el citado enunciado.

No obstante lo anterior, ha de reconocerse que no en vano la mayor parte de las conductas tipificadas por la Legislación Penal como delito giran en torno al concepto de consumo ilegal de drogas tóxicas, estupefacientes y psicotrópicos. Pues bien, son las normas de carácter administrativo las que, además de introducir en el Ordenamiento Jurídico Español las listas de sustancias que internacionalmente se consideran drogas tóxicas, establecen específicamente qué usos pueden calificarse de lícitos y cuáles no.

II.- NORMATIVA ESTATAL ADMINISTRATIVA.-

- 1) Lev 17/1.967, de 8 de abril, por la que se actualizan las normas vigentes sobre estupefacientes, adaptándolas a lo establecido en el Convenio Unico de 1.961 de las Naciones Unidas.

Su estructura es la siguiente:

- Preámbulo.
- Capítulo I.- Disposiciones Generales (Arts 1º a 3º).
- Capítulo II.- Organización y funciones (Arts 4º a 6º).
- Capítulo III.- Cultivo y Producción (Arts 7º a 10º).
- Capítulo IV.- Fabricación (Arts 15 a 19).
- Capítulo V.- Tráfico ilícito (Arts 15 a 19).
- Capítulo VI.- Posesión, uso y consumo (Arts 20 a 24).
- Capítulo VII.- Toxicómanos (Arts 25 a 29).
- Capítulo VIII.- De las infracciones y su corrección (Arts 30 a 36).
- Dos Disposiciones Finales.

La Ley, fue promulgada en aplicación de lo dispuesto por el Convenio Unico de las Naciones Unidas de 1.961.

Trató de establecer en su día el control público estatal de los estupefacientes. A tal efecto, creaba el Servicio de Control de

Estupefacientes y la Brigada Especial de Investigación de Estupefacientes (ésta última dentro de la Dirección General de Seguridad, dependiente del entonces Ministerio de la Gobernación, hoy de Interior y Justicia), con competencias para el control del cultivo, producción, fabricación, posesión, dispensación, uso y comercio de estas sustancias- materias todas ellas reguladas por la Ley -y para la prevención, persecución y sanción de los correspondientes delitos e infracciones administrativas -definidas y sancionadas por la Ley- en materia de tráfico ilícito.

Definía el concepto de estupefacientes por referencia a las Listas del Convenio y preveía el internamiento gubernativo (ya derogado) de los toxicómanos para su observación, asimilándoles, prácticamente, a enfermos mentales.

Por otra parte, los médicos y odontólogos -estomatólogos-, venían obligados a comunicar a la Dirección General de Sanidad, los casos de que tuvieran conocimiento o sospecha de la existencia de toxicomanía en los casos atendidos en razón de su profesión.

Otro aspecto llamativo de la Ley es que, a diferencia del Derecho Comparado en general, no se configuró como una Ley penal especial, aún cuando sigue vigente y las listas de sustancias han ido completándose con nuevos Decretos, Reales Decretos y Ordenes Ministeriales.

En su momento, no hay que negar que tuvo su importancia y jugó su papel, pero hoy, puede advertirse, que con el transcurso de los años, sus puntos de apoyo -fundamentalmente por el cambio de circunstancias de todo orden-, resultan concepciones un tanto superadas y obsoletas.

De lo afirmado se desprende que, incluso para quienes defienden una posición represiva y de estricto control de todas las drogas, resulte más que conveniente imprescindible su sustitución, máxime tras la ratificación por España y publicación en el Boletín Oficial del Estado de la Convención de Viena de 1.988.

2.- Ley 25/1.990, de 20 de diciembre, del Medicamento.

La presente Ley se encuentra estructurada del siguiente modo:

- Exposición de Motivos.
- Título I.- Disposiciones generales (Arts 1 a 5).
- Título II.- De los medicamentos.
 - Capítulo Primero.- De los medicamentos reconocidos por la Ley y sus clases (Arts 6 a 8).
 - Capítulo Segundo.- De la evaluación, autorización, registro y condiciones de dispensación de las especialidades farmacéuticas (Arts 9 a 34).
 - Capítulo Tercero.- Requisitos sanitarios de los demás medicamentos (Arts 35 a 38).
 - Capítulo Cuarto.- Medicamentos especiales.
 - * Sección Primera: Medicamentos biológicos (Artº39).
 - * Sección Segunda: Medicamentos de origen humano (Artº40).
 - * Sección Tercera: Medicamentos estupefacientes y psicótrpos (Artº41).
 - * Sección Cuarta: Medicamentos de plantas medicinales (Artº42).
 - * Sección Sexta: Radiofármacos (Arts 51 a 54).
 - Capítulo Quinto.- Farmacopea y control de calidad (Arts 55 y 56).
 - Capítulo Sexto.- Farmacovigilancia (Arts 57 y 58).
- Título III.- De los ensayos clínicos.- Capítulo Unico (Arts 59 a 69).
- Título IV.- De los fabricantes y distribuidores de medicamentos.
 - Capítulo Primero.- De los laboratorios farmacéuticos (Arts 70 a 76).
 - Capítulo Segundo.- De los almacenes mayoristas (Arts 77 a 80).
- Título V.- De las garantías sanitarias del comercio exterior de medicamentos (Arts 81 a 83).
- Título VI.- Del uso racional de los medicamentos.
 - Capítulo Primero: De la formación e información sobre medicamentos y de la receta (Arts 84 y 85).
 - Capítulo Segundo: De la información y promoción de medicamentos a profesionales sanitarios (Artº86).

- *Capítulo Tercero: Del uso racional de medicamentos en la atención primaria a la salud (Arts 87 a 90).*
- *Capítulo Cuarto: Del uso racional de los medicamentos en la atención hospitalaria y especializada. (Arts 91 a 92).*
- *Capítulo Quinto: Del uso racional de los medicamentos en el sistema nacional de salud. (Arts 93 a 98).*
- *Título VII.- De las Comisiones consultivas (Art999).*
- *Título VIII.- De la intervención de los precios de los medicamentos (Arts 100 a 104).*
- *Título IX.- Régimen sancionador.*
 - *Capítulo Primero: Inspección y medidas cautelares (Arts 105 y 106).*
 - *Capítulo Segundo: Infracciones y sanciones. (Arts 107 a 112).*
- *Título X.- Tasa (Arts 113 a 117).*
- *Seis Disposiciones Adicionales.*
- *Siete Disposiciones Transitorias.*
- *Una Disposición Derogatoria.*
- *Una Disposición Final.*

Establecida ya la estructura de la Ley y dada su amplitud de contenidos, nos cabe comentarla brevemente, partiendo de su Exposición de Motivos.

Efectivamente, la ordenación de los medicamentos, es una necesidad universalmente sentida. Así, la O.M.S, ha instado a los Estados miembros a establecer y aplicar una política de envergadura en relación con aquéllos.

Por su parte, la Comunidad Económica Europea ha desarrollado desde 1.965 una intensa labor de armonización del derecho por directivas y recomendaciones referentes a los medicamentos, con medidas que suponen la cristalización de toda una tradición occidental en defensa del interés de los pacientes y de los consumidores. Al respecto, existen múltiples Directivas promulgadas.

En los últimos 25 años, la práctica totalidad de los países desarrollados -España lo hace en 1.990-, han promulgado sus

respectivas leyes del medicamento.

En conexión con lo últimamente expuesto puede hablarse de dos generaciones de leyes del medicamento: una primera hasta los años sesenta, exige seguridad, pero no reclama demostración de eficacia. Es año clave 1.962, en el que se produjo la catástrofe originada por la "Talidomida", cuyos efectos no pueden olvidarse, al menos para los no muy jóvenes. Ello, introduce un cambio fundamental y permite hablar de una segunda generación de leyes del medicamento, que exigen además de seguridad eficacia demostrada con ensayos clínicos controlados.

En nuestro Texto Constitucional, encontramos ciertos preceptos que sirven de base para el relanzamiento de la participación de España en esa dinámica mundial. Así, el Artº43, al establecer "el derecho a la protección a la salud"; el Artº149.1.16ª, al señalar como competencia exclusiva del Estado, la propia competencia y responsabilidad de la legislación sobre los productos farmacéuticos.

Conforme a las aludidas tendencias y compromisos internacionales y con el mandato constitucional, la Ley de Medicamento pretende:

- 1º) Propulsar el progreso de la atención a la salud.*
- 2º) Aprovechar los beneficios que puedan producir los medicamentos.*
- 3º.- Evitar sus riesgos, dado que, pueden comportarlos, o, cuando menos, reducirlos.*
- 4º.- En consecuencia, se significa que el uso racional de aquellos es beneficioso, del mismo modo que su abuso o infrautilización pueden ocasionar problemas graves de salud.*
- 5º.- Otra finalidad o propósito es propulsar las nuevas tecnologías, potenciando la relación entre medicamentos y desarrollo científico y tecnológico, a los que hoy se están abriendo grandes y nuevas perspectivas.*
- 6º.- Encauzar adecuadamente la Industria Farmacéutica.*

Además de lo indicado, el objetivo primordial de la Ley es contribuir a la existencia de medicamentos seguros, eficaces y de calidad, correctamente identificados y con información apropiada, arbitrando unos medios y procedimientos para el logro de lo indicado, que no reseñamos por apartarse ya del tema del trabajo.

Sí es necesario indicar que, con carácter prevalente, la competencia estatal viene recogida, de una parte, en la competencia exclusiva que atribuye al Estado el Artº149.1.16ª de la Constitución, al reservar al Estado en exclusiva la "legislación sobre productos farmacéuticos"; y de otra la competencia que el propio precepto atribuye igualmente al Estado para establecer "las bases y coordinación general de la sanidad"

También incide la Ley en la necesidad de la potenciación de los programas de formación universitaria y continuada de Farmacología y Farmacia Clínicas, así como el desarrollo de un adecuado sistema de información de medicamentos.

Regula, así mismo, los principios y requisitos de las recetas médicas; impone las normas que han de regir la información y promoción dirigidas a los profesionales sanitarios; impulsa la introducción de mejoras en la atención primaria, especializada y hospitalaria; finalmente, la Ley dedica sus tres últimos Títulos a la intervención de precios de los medicamentos, al régimen sancionador y a las tasas.

La Ley, en su Título Segundo, Capítulo Cuarto, Sección Tercera, Artº41, se refiere a los medicamentos estupefacientes y psicótropos, en los términos literales siguientes: "Las sustancias medicinales estupefacientes incluidas en la "Convención Unica sobre Estupefacientes" y las sustancias psicotrópicas incluidas en el "Convenio sobre sustancias Psicotrópicas" y los medicamentos que las contengan se regirán por esta Ley y por su Legislación especial".

Como se aprecia, remite para su régimen a la legislación especial sobre la materia, lo que comporta que la Ley del Medicamento sea una norma general, amplia, pero como tal, no regula minuciosamente estas sustancias que pueden generar adicción.

Por otro lado, es incuestionable que dicha Ley, parte de un concepto de medicamento que incluye, de forma inequívoca a los estupefacientes y sustancias psicotrópicas. Al propio tiempo, declara comprendida en su ámbito de aplicación la intervención sobre tales sustancias, sin perjuicio de su legislación especial que, lógicamente,

deberá reformarse para adaptarse a la nueva norma.

También es digno de mención que la Ley, encomienda al Ministerio de Sanidad y Consumo, la aprobación de los requisitos especiales para su prescripción y dispensación y atribuye a las Unidades o Servicios de Farmacia Hospitalaria y al Director Técnico de los almacenes mayoristas autorizados, la obligación de velar por el cumplimiento de la legislación sobre estupefacientes y psicotrópicos.

Resulta, por demás interesante, el contenido y sentido de la Disposición Derogatoria de la Ley, que efectivamente establece en concreto qué disposiciones dejan de tener vigencia, con lo cual se adecua la Ley de Medicamento a las circunstancias y necesidades actuales, constituyendo ello un relevante avance en la ya un tanto obsoleta normativa anterior sobre el particular, lo cual supone un positivo avance, también con la finalidad de poner la presente en consonancia con la de otros países desarrollados del entorno europeo.

3.- Ley Orgánica 1/1.992, de 21 de febrero, sobre Protección de la Seguridad Ciudadana.

La mencionada Ley nace como consecuencia de una necesidad sentida por la sociedad, dado el grado de inseguridad ciudadana, últimamente en constante progresión, como puede comprobarse a través de diversidad de medios, tanto a nivel oficial como oficioso, tomando en consideración la proliferación -mucho mayor en el medio urbano que en el rural- de conductas antisociales y marginales y la comisión de hechos que revisten diversidad de modalidades susceptibles de sanción, por quebrantar la paz social en su vertiente social-ciudadana.

La protección de la seguridad ciudadana y el ejercicio de las libertades públicas, constituyen un binomio inseparable, y ambos conceptos son requisitos básicos para la convivencia en una sociedad democrática.

Nuestra Constitución, establece una atribución genérica de

competencia al Estado en materia de Seguridad pública (37) y, específicamente, atribuye a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, bajo la dependencia de Gobierno, la tarea de proteger el libre ejercicio de los derechos y libertades y de garantizar la Seguridad ciudadana(38), afectando en su regulación al ejercicio de algunos derechos fundamentales, como lo son a la libertad, a la libre circulación por el territorio nacional, entrar y salir libremente en y de España y el derecho de reunión.

La seguridad, junto al ejercicio de las libertades, desde la promulgación de la Constitución Española, han dado lugar a la entrada en vigor de una serie de Leyes Orgánicas generales, relacionadas con tales materias; así la Ley Orgánica de los estados de alarma, excepción y sitio, de 1 de junio de 1.981, la Ley Orgánica sobre derechos y libertades de los extranjeros en España, de 1 de julio de 1.985; la Ley Orgánica de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, de 13 de marzo de 1.986.

También se han aprobado Leyes especiales por las Cortes Generales, como la de 15 de julio de 1.983, reguladora del derecho de reunión; la Ley de 21 de enero de 1.985, sobre Protección Civil, o la de 25 de julio de 1.989, de Bases sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial; así mismo, se han incluido medidas de prevención de la violencia en los espectáculos deportivos, contempladas en la Ley 10/1.990, de 15 de Octubre, del Deporte, que dedica a la materia uno de sus Títulos.

Todo cuanto precede, ha venido a comportar la derogación formal de la Ley de Orden Público, de fecha 30 de julio de 1.959, ya que con anterioridad, en varias ocasiones, su articulado había sido objeto de derogaciones parciales.

En la Ley sobre Protección de la Seguridad Ciudadana, son objeto de regulación materias relacionadas con la drogas, en sus múltiples dimensiones, considerándose en consecuencia a dichas sustancias como

37 Constitución Española, Artº149.1.29

38 Constitución Española, Artº104.1

potenciales perturbadoras de la pacífica convivencia ciudadana, ya que ocasionan o pueden producir comportamientos sancionables administrativamente y punibles si se encuentran tipificados en nuestro Código Penal. Pero no se refiere sólo a conductas relacionadas con el consumo y sus consecuencias, sino también a todas aquellas que tienen conexión con el submundo de la propia droga, lo cual se desprende de la estructura de la presente Ley Orgánica, que, de forma sucinta, pasamos a exponer, y que es la siguiente:

- Exposición de Motivos.
- Capítulo I.- Disposiciones Generales (Arts 1 a 5).
- Capítulo II.- Medidas de Acción Preventiva y Vigilancia (Arts 6 a 13).
 - Sección Primera.- Armas y explosivos (Arts 6 y 7).
 - Sección Segunda.- Espectáculos públicos y actividades recreativas (Artº8).
 - Sección Tercera.- Documentación e identificación personal. (Arts 9 a 11).
 - Sección Cuarta.- Actividades relevantes para la Seguridad Ciudadana (Artº12).
 - Sección Quinta.- Medidas de seguridad en establecimientos e instalaciones (Artº13).
- Capítulo III.- Actuaciones para el mantenimiento y restablecimiento de la seguridad ciudadana (Arts 14 a 22).
- Capítulo IV.- Régimen Sancionador.
 - Sección Primera.- Infracciones (Arts 23 a 27).
 - Sección Segunda.- Sanciones. (Arts 28 a 30).
 - Sección Tercera.- Procedimiento (Arts 31 a 39).
- Disposición Adicional.
- Disposición Derogatoria.
- Cinco Disposiciones Finales.

Se trata de una Ley que ha sido muy controvertida, especialmente en algunos aspectos, lo que dio lugar a la sentencia 341/1.993, 18 de noviembre de 1.993, de la cual, después, pasaremos a ocuparnos⁽³⁹⁾.

³⁹ Publicada en el B.O.E nº295. (Suplemento), de 10 de diciembre de 1.993, pág, 96 y s.s.

En el contexto general de esta Ley Orgánica, existen preceptos relacionados unos directamente con la problemática de la droga y otros indirectamente; vamos a tratar de los primeros en este lugar, por cuanto afectan a este trabajo de una forma más inmediata.

El Artº8.2. literalmente señala: "Los espectáculos deportivos quedarán, en todo caso, sujetos a las medidas de prevención de la violencia que se disponen en el Título IX de la Ley 10/1.990, de 15 de octubre de Deporte"⁽⁴⁰⁾.

El Artº 12.3. señala: "Del mismo modo el Gobierno no podrá acordar la necesidad de registro para la fabricación, almacenamiento y comercio de productos químicos susceptibles de ser utilizados en la elaboración o transformación de drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas y otras gravemente nocivas para la salud".

El registro vendría condicionado por la necesidad de potenciar el grado de seguridad ciudadana, pues las sustancias citadas podrían mermar o desestabilizar la existente.

Por otro lado, el Artº19.2 de la Ley, prescribe: "Para el descubrimiento y detención de los partícipes en un hecho delictivo causante de grave alarma social y para la recogida de los instrumentos, efectos o pruebas del mismo, se podrán establecer controles en las vías, lugares o establecimientos públicos, en la medida indispensable a los efectos de este apartado, al objeto de proceder a la identificación de las personas que transiten o se encuentren en ellos, al registro de los vehículos y al control superficial de los efectos personales con el fin de comprobar que no se portan sustancias o instrumentos prohibidos o peligrosos. El resultado de la diligencia se pondrá de inmediato en conocimiento del Ministerio Fiscal".

La ambigua expresión "sustancias o instrumentos prohibidos o

⁴⁰ En su lugar nos referiremos a dicha Ley, dado que tiene conexión con la temática del presente trabajo, toda vez que en ocasiones se contravienen sus preceptos mediando la droga.

peligrosos", en una primera interpretación o aproximación a la realidad, puede equivaler en el caso de las primeras a drogas tóxicas, estupefacientes o psicótropos, y en el de los segundos, pueden entenderse comprendidos armas, objetos con los que sea factible la agresión y también -cómo no-, el instrumental necesario para la incorporación al organismo de aquellas sustancias, y productos; de ahí, la justificación del precepto, en aras de evitar la posible inseguridad ciudadana.

Ante la existencia o posibilidad de existencia de hecho constitutivo de delito, una vez practicada la pertinente diligencia, ha de darse traslado de lo actuado al Ministerio Fiscal.

A continuación transcribimos íntegramente el contenido del Artº21, dado que, la Sentencia del Tribunal Constitucional ya citada más arriba, declara "la inconstitucionalidad y consiguiente nulidad de los siguientes preceptos de la Ley Orgánica 1/1.992, de 21 de febrero, sobre Protección de la Seguridad Ciudadana:

a) Art.21, núm.2".

Artº21.1.- "Los agentes de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad sólo podrán proceder a la entrada y registro en domicilio en los casos permitidos por la Constitución y en los términos que fijen las leyes".

Artº 21.2.- "A los efectos de lo dispuesto en el párrafo anterior, será causa legítima para la entrada y registro en domicilio por delito flagrante el conocimiento fundado por parte de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad que les lleve a la constancia de que se está cometiendo o se acaba de cometer alguno de los delitos que, en materia de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, castiga el Código Penal, siempre que la urgente intervención de los agentes sea necesaria para impedir la consumación del delito, la huida del delincuente o la desaparición de los efectos o instrumentos del delito".

Como se aprecia, del texto de precepto está en conexión o relación directa con el objeto o uno de los temas centrales del

presente trabajo, pero al haber sido declaradas su inconstitucionalidad y nulidad, no cabe en este lugar efectuar un comentario sobre el mismo, ya que resultaría gratuito; pero sí nos ocuparemos de las cuestiones que suscitó cuando tratemos de la sentencia del Tribunal Constitucional.

El Artº23, indica lo siguiente: "A los efectos de la presente Ley, constituyen infracciones graves:

h) La tolerancia del consumo ilegal o el tráfico de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas en locales o establecimientos públicos o la falta de diligencia en orden a impedirlos por parte de los propietarios, administradores o encargados de los mismos".

En este punto, la Ley ha resultado totalmente certera, ya que las conductas y omisiones descritas, no son infrecuentes en diversas modalidades de locales y establecimientos públicos, cuales son "bares", "pubs", "discotecas", etc.

Además de infracciones en el orden administrativo y en consecuencia sancionables, pueden revestir las conductas descritas - especialmente las atañentes al tráfico-, la consideración de ilícitos penales y por tanto, punibles, en el marco del Ordenamiento Jurídico Penal.

A mayor abundamiento, no son nada infrecuentes las noticias de la prensa diaria sobre el particular. Así en una publicación(41): "Regalan bebidas alcohólicas a jóvenes que suspenden exámenes".

"Fuenlabrada.- IU presentará hoy en Pleno una moción solicitando al equipo de gobierno socialista que inicie expediente y cierre cautelarmente" varias discotecas, pubs y bares del municipio donde se invita a bebida a los jóvenes que presentan sus suspensos académicos o mantienen inasistencia reiterada a las clases".

"Este fenómeno pudo ser controlado en Leganés por la Policía. IU

41 ABC, Jueves 3.02.94.- Sección Madrid, pág. 63.

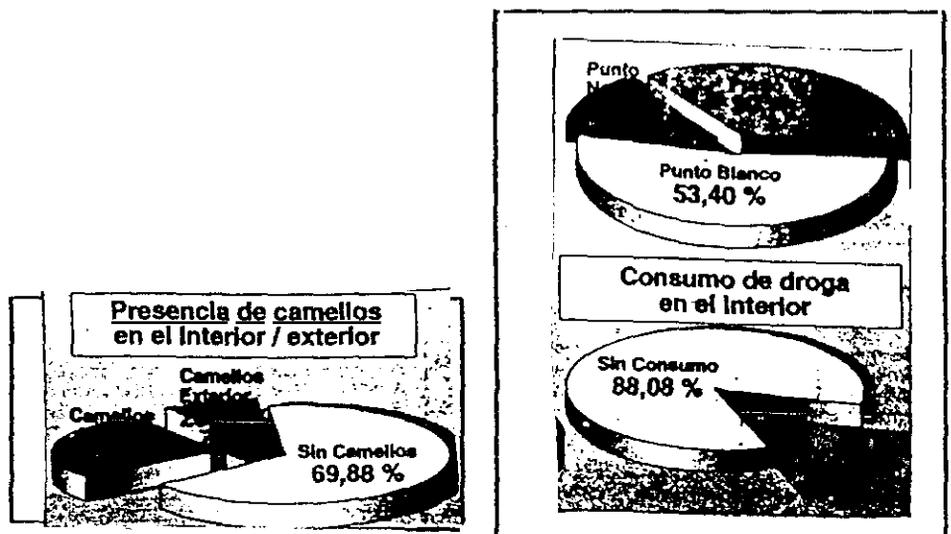
denunció que en la fiesta del Polideportivo Fernando Martín, que el equipo de Gobierno alquiló a una empresa privada, no se controló el consumo de alcohol por menores. IU sostiene que esta circunstancia se da en el 90 por 100 de los establecimientos".

No parece necesario comentario alguno, dado que, tras todo ello, aparece una actividad proselitista. Sí, puede apostillarse que, en los tipos de establecimientos citados, no es extraño, o en su entorno, que se trafique y consuman otras drogas por parte de los adolescentes.

En estrecha conexión con lo anterior, en la misma publicación(42), podemos leer el siguiente título: "Policía y dueños de discotecas firman un convenio contra el consumo de droga". Y como subtítulo: "En el 10 por 100 de estos establecimientos se toman estupefacientes".

Por su interés, incorporamos la noticia en su totalidad.

Relación de discotecas



Presencia de camellos
en el interior / exterior

Consumo de droga
En el interior

El objetivo del programa es hacer frente a una situación preocupante: en un 10 por 100 de las discotecas de nuestro país se consume droga en su interior y un 23,3 por 100 registra en el exterior la presencia de "camellos".

42. ABC, Miércoles, 5.01.94.- Sección Sociedad, pág. 70.

No parece necesario efectuar comentario alguno sobre la noticia reproducida, ya que, de suyo, es lo suficientemente elocuente. He aquí una prueba más de reacción social contra el fenómeno, muy extendido de la droga, y contra otras conductas o comportamientos que, en muchas ocasiones, turban la seguridad necesaria.

Es más, en la misma publicación, de la misma fecha y en la propia página, se incorpora lo que se reproduce a continuación.

LA RUTA "DESTROYER" REVELA A LA "BAKALAO"

Madrid. D. M.

Una nueva ruta compite con la del «Bakalao» (Madrid-Valencia). Se trata de la «Destroyer», que tiene como punto de partida la Comunidad valenciana y por destino cualquier localidad, preferentemente un pueblo, situada a no más de trescientos kilómetros. La Policía ya ha detectado los primeros movimientos de esta tribu que se sumerge los fines de semana en alcohol y drogas sintéticas bajo carpas móviles con la compañía de música que suele superar la barrera del sonido.

De similares características a la ruta del «Bakalao», la «Destroyer», como la han bautizado sus seguidores, tiene su centro

de operaciones en la Comunidad valenciana. Desde discotecas situadas en los llamados «purgos del ocio», los «disjockeys» son los principales impulsores de este nuevo movimiento. A lo largo de la semana repiten a través de sus micrófonos el destino y la ruta para una marcha que comienza los viernes por la noche y termina en la madrugada del lunes. El único equipaje que se necesita para este viaje es llevar los bolsillos cargados de psicotrópicos, «extasis» y «speed», o de cualquier otra droga sintética.

Como los «bakaladeros», los «destroyers» son jóvenes de entre quince y veinticinco años que los viernes, a la salida del colegio o del trabajo, ponen en marcha sus coches, normalmente, de segunda mano en ruta hacia el pueblo señalado por los «pinchadiscos».

En grupos de cuatro o cinco por vehículo y con una media de cincuenta mil pesetas por cabeza, los jóvenes llegan a su punto de destino, donde una carpa móvil les espera para pasar las siguientes setenta y dos horas sin comer y sin dormir, pero «alimentados» por alcohol, droga, música y actuaciones de «go-go girls». Los ayuntamientos de las localidades en las que se instalan las discotecas móviles no parecen poner muchos reparos. Ven en ello un mini-negocio, que aunque con inconvenientes,

no dura muchas horas y deja ciego.

Una de las rutas «Destroyer» detectada por la Policía tuvo por destino Piedrabuena (Ciudad Real). La convocatoria, a través de micrófonos y carteles, se hizo desde discotecas situadas en las proximidades de Cullera y el número de seguidores fue tan sorprendente como para poner en situación de alerta a las Fuerzas de Seguridad. Ante el fenómeno «Destroyer», en las últimas fechas, se han reforzado las medidas de vigilancia en los alrededores de estas discotecas. Se trata, en definitiva, de tener controlada una moda que como del «Bakalao» siembra de pedregos las carreteras.

En el Artº24 de la Ley Orgánica de la cual nos estamos ocupando,

En el Artº24 de la Ley Orgánica de la cual nos estamos ocupando, se señala: "Las infracciones tipificadas en los apartados... h)... del artículo anterior podrán ser consideradas muy graves, teniendo en cuenta la entidad del riesgo producido o del perjuicio causado, o cuando supongan atentado contra la salubridad pública, hubieren alterado el funcionamiento de los servicios públicos o la regularidad de los abastecimientos, o se hubieren producido con violencia o amenaza colectivas".

De lo indicado, se deduce la clara relación existente entre droga y conductas atentatorias de la seguridad en todos sus ámbitos y vertientes, con posibilidad elevada de poder encontrarse tipificadas como infracciones y por tanto, objeto de sanción.

Otro precepto que reviste especial interés es el Artº25, que textualmente, dice así:

"1.- Constituyen infracciones graves a la seguridad ciudadana el consumo en lugares, vías, establecimientos o transportes públicos, así como la tenencia ilícita, aunque no estuviera destinado al tráfico, de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, siempre que no constituya infracción penal, así como el abandono en los sitios mencionados de útiles o instrumentos utilizados para su consumo".

Como puede apreciarse, las conductas reseñadas es preciso que estén excluidas del enjuiciamiento jurídico penal, por lo cual, son infracciones netamente administrativas.

Las conductas recogidas, en sí mismas pueden ser atentatorias de la seguridad ciudadana, pero el abandono de los objetos utilizados en el hecho de la drogadicción pueden constituir atentado contra otro bien jurídicamente protegido, cual es la salud, en sus ópticas tanto pública como privada.

"2.- Las sanciones impuestas por estas infracciones podrán suspenderse si el infractor se somete a un tratamiento de deshabitación en un centro o servicio debidamente acreditado, en la forma y por el tiempo que reglamentariamente se

Indudablemente, se trata de una "medida" especial esta posibilidad, una alternativa para el toxicómano, pues de su comportamiento, en todo caso, dependerá, el cumplimiento o no de la sanción impuesta.

El Artº26, dice: "Constituyen infracciones leves de la seguridad ciudadana:

a) La admisión de menores en establecimientos públicos o en locales de espectáculos, cuando esté prohibida, y la venta o servicio de bebidas alcohólicas a los mismos".

Las infracciones recogidas en este apartado, pudieran revestir, a nuestro juicio, una mayor gravedad que la atribuida, partiendo del hecho de que el alcohol es droga, y como tal, puede conducir a dicha sustancia mediante una habituación progresiva.

En cuanto al Artº26.i) de la Ley, fue declarada su inconstitucionalidad y consiguiente nulidad, mediante la sentencia citada del Tribunal Constitucional. Por tanto, no es aplicable lo siguiente: "Constituyen infracciones leves de la seguridad ciudadana: j) inciso final ("en las reglamentaciones específicas o en las normas de policía dictadas en ejecución de las mismas").

En consecuencia, el apartado j), queda del siguiente modo: "Todas aquellas que, no estando calificadas como graves o muy graves, constituyan incumplimientos de las obligaciones o vulneración de las prohibiciones establecidas en la presente Ley o en las leyes especiales relativas a seguridad ciudadana".

En cuanto a las sanciones por las infracciones cometidas, reviste especial importancia para este trabajo el Artº28, y muy concretamente: Artº128.1.c: "Incautación de los instrumentos o efectos utilizados para la comisión de las infracciones, y en especial, de las armas, de los explosivos, de las embarcaciones de alta velocidad o de las drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas".

Artº28.2: "Las infracciones previstas en el artículo 25, podrán ser sancionadas además, con la suspensión de conducir vehículos de

motor hasta tres meses y con la retirada del permiso o licencia de armas, procediéndose desde luego a la incautación de las drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas".

En cuanto al procedimiento, todo él en sí mismo es importante, pero a los efectos aquí tratados, son de significar en su totalidad los contenidos del Artº32, así como el Artº36.2.a).

Finalmente, es de significar que la Disposición Derogatoria, borra todo vestigio del régimen anterior, dejando también sin efecto otras normas posteriores. Lo más llamativo -había sufrido varias derogaciones parciales-, ha sido la salida del Ordenamiento Jurídico Español de la Ley de Orden Público de 1.959, del 30 de julio y también de la Ley de 21 de julio de 1.971, sobre modificación de determinados artículos de la anterior.

Tribunal Constitucional. Pleno. Sentencia 341/1.993, de 18 de noviembre. Recursos de inconstitucionalidad 1045/1992, 1279/1992 y 1314/1992 y cuestiones de inconstitucionalidad 2810/1992 y 1372/1993 (acumulados).

Dichos Recursos y cuestiones de inconstitucionalidad fueron promovidos, respectivamente, por 91 Diputados al Congreso, por el Parlamento de las Islas Baleares y por la Junta General del Principado de Asturias, y por las Audiencias Provinciales de Madrid y de Sevilla, procesos todos que fueron acumulados y que afectan a determinados preceptos de la Ley Orgánica 1/1992, de 21 de febrero, sobre Protección de la Seguridad Ciudadana.

Se trata de una sentencia de sumo interés y que ha conducido a posiciones muy diferentes. Dada su extensión, remitimos al lector interesado al B.O.E nº295, de 10 de diciembre de 1.993.

En este lugar y, en aras de la brevedad, nos limitamos a transcribir el FALLO, que literalmente, dice así:

"En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, PO. LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCION DE LA NACION ESPAÑOLA.

Ha decidido.

- 19.- Inadmitir, por extemporáneo, el recurso de inconstitucionalidad 1314/1992.
- 20.- Estimar parcialmente los recursos de inconstitucionalidad 1045/1992 y 1279/1992 y en su totalidad las cuestiones de inconstitucionalidad 2810/1992 y 1372/1993 y, en consecuencia, declarar la inconstitucionalidad y consiguiente nulidad de los siguientes preceptos de la Ley Orgánica 1/1992, de 21 de febrero, sobre Protección de la Seguridad Ciudadana:
 - a) Art.21, núm.2.
 - b) Art.26.j), inciso final ("en las reglamentaciones específicas o en las normas de policía dictadas en ejecución de las mismas").
- 30.- Desestimar en todo lo demás, los recursos de inconstitucionalidad 1045/1992 y 1279/1992.

Publíquese esta Sentencia en el "Boletín Oficial del Estado".

Dada en Madrid, a dieciocho de noviembre de 1993.- Firmado: Miguel Rodríguez.- Piñero y Bravo-Ferrer.- Luis Gómez Guerra.- Fernando García-Mon y González Regueral.- Carlos de la Vega Benayas.- Eugenio Díaz Eimil.- Alvaro Rodríguez Bereiro.- Vicente Gimeno Sendra.- José Gabaldón López.- Julio Diego González Campos.- Pedro Cruz Villalón.- Carles Viver Pi-Sunyer.- Rubricado."

4.- Ley 19/1993, de 28 de diciembre, sobre determinadas medidas de prevención de blanqueo de capitales.

La presente Ley es de naturaleza administrativa, por tanto, la vulneración de sus normas conduce a sanciones y no, al menos directamente, a la imposición de penas, reservada esta función al orden penal. No obstante lo indicado, puede darse el "concurso con otros procedimientos sancionadores.

Nace la Ley como consecuencia de la Directiva 91/308/C.E.E del Consejo de las Comunidades Europeas, cuyo contenido esencial en lo concerniente a "entidades financieras", queda reflejado en el Capítulo I de la norma.

Por otra parte, la norma se orienta en el sentido de prevenir y dificultar el "blanqueo de capitales", práctica ilícita en alza y constante progresión. A tal efecto, impone fundamentalmente obligaciones administrativas de información y colaboración a las citadas entidades financieras.

La Ley acota su cometido dentro de las actividades de blanqueo a aquéllas de naturaleza ilícita que producen gran alarma social y que son más fácilmente identificables por las propias entidades financieras, como son:

- El tráfico de drogas.
- El terrorismo.
- La delincuencia organizada.

Además, la Ley tiene otro propósito: adecuar la normativa española a las exigencias actuales, en un intento de asimilarla a la de otros países de entorno europeo fundamentalmente, si bien, el principio de territorialidad, puede suponer ciertas dificultades, que, no obstante, tratan de obviarse.

Es, por otro lado, de gran interés el contenido de la Disposición Adicional Tercera, que sienta el principio de afectación a la lucha contra el tráfico de drogas de los bienes incautados a los narcotraficantes.

A continuación, incluimos una sucinta exposición sobre la estructura de la Ley comentando brevemente los puntos que consideramos más relevantes desde la óptica de la finalidad del trabajo.

En esquema, su estructura, es la siguiente:

- Exposición de Motivos.
- Capítulo I.- Disposiciones generales. (Arts 1 a 4).

Artº1.- Ambito de aplicación.

En su apartado 1, regula las obligaciones, actuaciones y procedimientos para prevenir e impedir la utilización del sistema

financiero y de otros sectores de la actividad económica, para el blanqueo de capitales, procedentes de:

- a) Actividades delictivas relacionadas con las drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas.
- b) Actividades delictivas relacionadas con las bandas armadas, organizaciones o grupos terroristas.
- c) Actividades delictivas realizadas por bandas o grupos organizados.

Como bien puede apreciarse, estas conductas pueden ser constitutivas igualmente de enjuiciamiento en vía penal, a la que, en cierto modo, se dará prioridad, como después veremos.

Cabe pensar que son múltiples las actividades delictivas que pueden combinarse con los tres apartados descritos.

El apartado 2 del precepto, amplio y descriptivo, define qué ha de entenderse por "blanqueo de capitales".

El apartado 3, señala que "las obligaciones y sanciones establecidas en la presente Ley se entenderán sin perjuicio de las obligaciones y sanciones previstas en la Ley de Enjuiciamiento Criminal y de las acciones o omisiones tipificadas y de las penas previstas en el Código Penal".

Artº2.- Sujetos obligados.-

Quedan muy concretamente especificados en este precepto las diversas clases de sujetos obligados, que no vamos a reproducir; en el apartado 2, se incluyen los casinos de juego y las actividades de promoción inmobiliaria o compraventa de inmuebles así como otras personas o entidades.

Artº3.- Obligaciones.- Con independencia del hecho de la necesidad de su cumplimiento, pues en caso contrario pudiera recaer sanción o sanciones, consideramos quizá de mayor relevancia, las contenidas en los apartados 2,4 y 8.

Artº4.- Exención de responsabilidad.- Alude a que la

comunicación de buena fe de las informaciones a que se refiere el apartado 2 del artículo precedente, por el sujeto obligado o, excepcionalmente, por sus directivos o empleados, no constituirá violación de las restricciones sobre revelación de información impuestas cualquier disposición legal o reglamentaria, no implicando para los sujetos obligados, sus directivos o empleados, ningún tipo de responsabilidad.

- Capítulo II.- Régimen Sancionador (Arts 5 a 12).

Artº5.- Clases de infracciones.-

Establece un catálogo, distinguiendo entre graves y muy graves, indicando qué infracciones tienen una u otra naturaleza y repercusión.

A nuestros efectos, reviste especial interés la recogida en el apartado 3.e), que literalmente, señala: "Las tipificadas como graves, cuando durante los cinco años anteriores el sujeto infractor hubiera sido condenado en sentencia firme por un delito de los recogidos en el Artº344 bis h) o i) del Código Penal o de encubrimiento o receptación en relación con las actividades enumeradas en el apartado 1 del artículo 1 de esta Ley, o sancionado en resolución firme, al menos, por dos infracciones administrativas de las establecidas en la presente Ley".

Como vemos, al darse alguna de las circunstancias citadas, una falta grave pasa a ser considerada como muy grave, influyendo para tal consideración un precepto clave del Código Penal en este tipo de vía, así como la reincidencia en vía administrativa.

Artº 6. Concurso con otros procedimientos sancionadores.-

Dada la trascendencia y al mismo tiempo la nitidez del precepto, creemos necesaria su íntegra transcripción.

- "1. No podrán sancionarse con arreglo a esta Ley las conductas que lo hubieran sido penal o administrativamente, cuando se aprecie identidad de sujeto, hecho y fundamento".
- "2. Cuando se estimara que los hechos y datos puestos en conocimiento del Servicio Ejecutivos de delito, se ordenará, si se hubiera incoado, la suspensión del expediente sancionador,

dándose traslado de aquellos al Ministerio Fiscal.

Terminado el procedimiento penal se reanudará la tramitación del expediente sancionador contra los sujetos obligados que no hubieran sido condenados en vía penal como autores, cómplices o encubridores del delito cometido. La resolución que se dicte en el expediente deberá respetar en todo caso los hechos declarados probados en dicho procedimiento penal.

Artº7.- Responsabilidad de administradores y directivos.-

"Además de la responsabilidad que corresponda a la entidad obligada, quienes ejerzan en ella cargos de administración o dirección sean unipersonales o colegiados, serán responsables de las infracciones muy graves cuando éstas sean imputables a su conducta dolosa o negligente".

En este caso, mediando conducta dolosa en la comisión de faltas de carácter muy grave, es prácticamente ineludible que conozca de los hechos el Ministerio Fiscal, pues lo lógico es que se de la figura del "concurso" al que hace referencia el Artº6.

Los Arts 8, 9 y 10, se refieren respectivamente a las sanciones por infracciones graves, sanciones por infracciones muy graves y graduación de las sanciones, en este último precepto, señalando un catálogo de circunstancias concurrentes, que son los propios criterios de graduación.

El Artº11 establece los principios y plazos de la prescripción, tanto de las infracciones como de las sanciones.

El Artº12, contiene el procedimiento sancionador y las normas por las que se rige.

- Capítulo III.- Comisión de Prevención del Blanqueo de Capitales e Infracciones Monetarias.

El Artº13, se refiere a la creación de la mencionada Comisión, dependiente de la Secretaría de Estado de Economía.

La Comisión, además de las competencias que se derivan de la presente Ley, tendrá las previstas en el Artº17.1 de la Ley 40/1.979, de 10 de Diciembre, sobre Régimen Jurídico de Control de Cambios.

Hasta aquí, las funciones de la Comisión. En el propio Artº13.2, se especifican las funciones de la Comisión con gran meticulosidad y concreción.

Su composición viene establecida por el Artº14 de la Ley; el Artº15 de la misma, se refiere a los Organos de la Comisión (Secretaría y Servicio Ejecutivo), determinando sus respectivas funciones.

El Artº16, regula el Régimen de colaboración.

La Ley, en su estructura, consta así mismo de:

- Tres Disposiciones Adicionales, en la segunda de las cuales, se da nueva redacción al precitado Artº17.1 de la Ley 40/1.979.
- Dos Disposiciones Transitorias.
- Disposiciones Finales, en la segunda de las cuales, se señala que "las referencias contenidas en las disposiciones vigentes a la Comisión de Vigilancia de las Infracciones de Control de Cambios y a su Servicio Ejecutivo, se entenderán efectuadas a la Comisión y al Servicio Ejecutivo regulados en los artículos 13 y 15, respectivamente, de esta Ley".

En la tercera, se hace referencia a la entrada en vigor de la Ley, que se produjo al día siguiente de su publicación en el B.O.E(43).

Finalmente es de resaltar que la Ley analizada, aún cuando todavía es pronto y aventurado emitir un juicio certero sobre la misma, parece que ha surtido ya efectos positivos en orden a las finalidades pretendidas.

43 Publicada en el B.O.E Nº311, de 29 de diciembre, entró en vigor el día 30 de diciembre de 1.993.

5.- Ley 10/1.990. de 15 de octubre. del Deporte.

La importancia del deporte fue reconocida en el conjunto de principios rectores de la política social y económica que recoge el Capítulo Tercero, del Título I de nuestra Constitución, que, en su Artº43.3. Señala: "Los poderes públicos fomentarán la educación sanitaria, la educación física y el deporte. Así mismo, facilitarán la adecuada utilización del ocio". La respuesta a este precepto cristalizó en la Ley 13/1.980, que fue de gran trascendencia en su momento. La propia evolución del proceso autonómico y los cambios operados en nuestra sociedad y en el propio fenómeno deportivo, fueron causas que determinaron la existencia de la presente Ley.

Esta, en su Preámbulo expone que la misma "impulsa la necesidad de establecer instrumentos de lucha y prevención contra el consumo de sustancias prohibidas o el uso de métodos ilegales destinados a aumentar artificialmente el rendimiento de los deportistas, y esto tanto por el perjuicio que representa para la salud del deportista como por la desvirtuación del propio fenómeno deportivo. Medidas de prevención y control, definición de las sustancias prohibidas y métodos no reglamentarios. La creación de una "Comisión Antidopaje" y la obligatoriedad de someterse a controles por parte de los deportistas federados, son aspectos incluidos en el texto".

Es en estos aspectos reflejados, como en "la creciente preocupación social por el incremento de la violencia en los espectáculos deportivos o en torno a los mismos, justifica que la Ley incorpore determinadas medidas para luchar contra el fenómeno de la violencia en este ámbito", donde establecemos la conexión entre droga y deporte.

"Con ello -prosigue el Preámbulo-, la Ley pretende, por una parte, adoptar los preceptos del Convenio Europeo sobre la violencia, elaborado por el Consejo de Europa y ratificado por España en 1.987; y por otra, incluir algunas recomendaciones y medidas propuestas por la Comisión Especial sobre la violencia en los espectáculos deportivos y aprobadas por el Senado unánimemente. Entre ellas destaca la creación de una Comisión Nacional contra la Violencia en estos espectáculos..."

Se trata, como puede verse a través de su estructura, que sintetizamos a continuación, de una Ley amplia, extensa y ambiciosa que tiene relaciones con la materia objeto de este trabajo.

La estructura de la Ley, es la siguiente:

- *Preámbulo.*
- *Título Primero.- Principios generales (Arts 1 a 6).*
- *Título II.- El Consejo Superior de Deportes (Arts 7 a 11).*
- *Título III.- Las Asociaciones deportivas.*
 - *Capítulo Primero.- Disposición General (Artº12).*
 - *Capítulo Segundo.- Los Clubes deportivos (Arts 13 a 29).*
 - *Capítulo Tercero.- Federaciones deportivas españolas. (Arts 30 a 40).*
 - *Capítulo Cuarto.- Ligas profesionales (Artº41).*
 - *Capítulo Quinto.- Entes de promoción deportiva (Artº42).*
 - *Capítulo Sexto.- Disposiciones comunes (Arts 43 a 45).*
- *Título IV.- De las competiciones. (Arts 46 y 47).*
- *Título V.- El Comité Olímpico Español (Arts 48 y 49).*
- *Título VI.- El deporte de alto nivel (Arts 50 a 53).*
- *Título VII.- Investigación y enseñanzas deportivas (Arts 54 y 55).*
- *Título VIII.- Control de las sustancias y métodos prohibidos en el deporte y seguridad en la práctica deportiva (Arts 56 a 59).*
- *Título IX.- Prevención de la violencia en los espectáculos deportivos (Arts 60 a 69).*
- *Título X.- Instalaciones deportivas (Arts 70 a 72).*
- *Título XI.- La disciplina deportiva (Arts 73 a 85).*
- *Título XII.- Asamblea General del Deporte (Artº86).*
- *Título XIII.- Conciliación extrajudicial en el deporte (Arts 87 y 88).*
- *Diecisiete Disposiciones Adicionales.*
- *Cinco Disposiciones Transitorias.*
- *Cuatro Disposiciones Finales.*

La Ley, hemos indicado que es ambiciosa, y por ello preconiza otros propósitos o fines, como la realización de la persona, pero no nos referimos a ellos, dado que ya hemos mostrado, en rasgos muy generales, cuanto tiene conexión con el trabajo.

A continuación, y de forma ya concreta, pasamos revista a su articulado, incidiendo en los preceptos de interés -en la acotada parcela indicada- vertiendo algunos comentarios simultáneamente.

El Artº8. relativo a las competencias del Consejo Superior de Deportes, en su apartado g), señala como una de aquéllas la siguiente: "Promover e impulsar medidas de prevención control y represión del uso de sustancias prohibidas y métodos no reglamentarios, destinados a aumentar artificialmente la capacidad física de los deportistas o a modificar los resultados de las competiciones".

El texto reproducido, evidentemente es claro; se pretende la limpieza, la veracidad de los resultados deportivos, pero obtenidos a través de la utilización de métodos lícitos, entre los que evidentemente, no se encuentran el consumo de sustancias psicotrópicas, anabolizantes, que pueden falsear los resultados; por ello, se preconiza el control y represión al respecto, arbitrándose una serie de procedimientos y medios conducentes a la comprobación así como la imposición de sanciones -como después veremos- a los infractores. Las sustancias indicadas pondrían en ventaja -de hecho así ocurre- a unos deportistas respecto de otros; se persigue "el juego limpio".

El Artº17 de la Ley se refiere a los requisitos precisos para la constitución de un Club deportivo, señalando en su número 2 que "así mismo presentarán sus Estatutos en los que deberá constar como mínimo:g) Régimen disciplinario".

El régimen disciplinario viene integrado por un conjunto de normas, entre las cuales figuran las "infracciones", sus clases y las correspondientes "sanciones". Entre las infracciones, lógicamente han de recogerse los "actos de dopaje", conducentes a mejorar los resultados, pero no por procedimiento lícitos, cuales son los indicados anteriormente.

El Artº33 de la Ley relativo a las Federaciones deportivas españolas, en su número 1, señala textualmente: "Las Federaciones deportivas españolas, bajo la coordinación y tutela del Consejo

Superior de Deportes, ejercerán las siguientes funciones: f) Ejercer la potestad disciplinaria, en los términos establecidos en la presente Ley y sus Disposiciones de desarrollo".

El precepto es claro: la potestad disciplinaria en el ámbito de lo deportivo como en el de cualquier otra actividad, comporta la posibilidad de enjuiciar y valorar en un procedimiento disciplinario establecido al efecto, los hechos que presumiblemente constituyan infracciones, y, si de éstas resultan hechos probados y tipificados entre aquéllas, corresponde la imposición de una sanción. Entre las infracciones suelen incluirse la ingestión por parte de los deportistas o la administración de las sustancias a las que antes hemos hecho referencia. En ocasiones, las sanciones pueden llegar a la inhabilitación a perpetuidad para la práctica de una modalidad deportiva determinada, siendo cada vez la sanción de inhabilitación temporal más frecuente; al respecto, la prensa diaria y muy especialmente la deportiva, nos ilustra con noticias sobre el particular, desdichadamente, más numerosas, en modalidades tales como fútbol, baloncesto, atletismo, ciclismo. Los nombres de los más recientes infractores, en el ámbito del deporte de alto nivel, se encuentran en la mente de muchos lectores, y de aquellos otros que tienen conocimiento a través de otros medios de comunicación social.

Avanzando por el articulado de la Ley, llegamos al Capítulo destinado a las "Ligas profesionales". El Artº 41.4, señala:

"Son competencias de las Ligas profesionales, además de las que pueda delegarle la Federación deportiva española correspondiente, las siguientes: c) Ejercer la potestad disciplinaria en los términos previstos en la presente Ley y sus Disposiciones de desarrollo".

Sirve al respecto, lo argüido más arriba sobre el particular, por cuyo motivo, no insistimos en lo ya indicado.

El Título VIII de la Ley- "Control de las sustancias y métodos prohibidos en el deporte y seguridad en la práctica deportiva"-, reviste especial interés respecto de las materias a las que venimos refiriéndonos, y más concretamente sus Arts 56, 57 y 58, los cuales pasamos a reproducir de forma literal.

Artº56.- "1. El Consejo Superior de Deportes, de conformidad con lo dispuesto en los Convenios internacionales suscritos por España, y teniendo en cuenta otros instrumentos de este mismo ámbito, elaborará, a los efectos de esta Ley, listas de sustancias y grupos farmacológicos prohibidos, y determinará los métodos no reglamentarios, destinados a aumentar artificialmente las capacidades físicas de los deportistas o a modificar los resultados de las competiciones".

Sobre lo aquí prescrito, y partiendo de la instancia internacional, han sido y son de relevante interés, la Convención Unica de 1.961, sobre Estupefacientes, enmendada por Protocolo de Nueva York de 25 de Mayo de 1.972; Convenio sobre sustancias psicotrópicas. Viena, 21 de febrero de 1.971; y Convención de las Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, hecha en Viena el 20 de diciembre de 1.988(44).

"2. El Consejo Superior de Deportes, en colaboración con las Comunidades Autónomas, Federaciones deportivas españolas y Ligas Profesionales promoverá el impulsará las medidas de prevención, control y represión de las prácticas y métodos prohibidos a que se refiere el apartado anterior".

Artº57.- "1. Bajo la dependencia del Consejo Superior de Deportes, se crea la Comisión Nacional "Antidopaje", integrada por representantes de la Administración del Estado, de las Comunidades Autónomas, de las Federaciones deportivas españolas o Ligas Profesionales y por personas de reconocido prestigio en los ámbitos técnico, deportivo y jurídico, en los términos que reglamentariamente se establezcan"(45).

44 Véase Legislación sobre drogas.- MARTINEZ HIGUERAS, Angel Javier y MOYA LORENTE, Fernando.- Tecnos.- Madrid, 1.990, págs 223 y s.s.; págs, 289 y s.s; y págs, 1.354 y s.s.

45 La creación de la Comisión Nacional "Antidopaje", se hizo efectiva por Real Decreto 48/1.992, de 24 de enero (B.O.E Nº32, de 6 de

"2. Son funciones de la Comisión, entre otras, las siguientes:

- a) Divulgar información relativa al uso de sustancias y grupos farmacológicos prohibidos, métodos no reglamentarios y sus modalidades de control, realizar informes y estudios sobre sus causas y efectos y promover e impulsar acciones de prevención".*
- b) Determinar la lista de competiciones deportivas oficiales de ámbito estatal en las que será obligatorio el control.*
- c) Elaborar los protocolos y las reglas para la realización de dichos controles, en competición o fuera de ella.*
- d) Participar en la elaboración del reglamento sancionador, instar de las Federaciones deportivas la apertura de los expedientes disciplinarios y, en su caso, recurrir ante el Comité Español de Disciplina Deportiva las decisiones de aquéllas".*

Art 958.-"1. Todos los deportistas con licencia para participar en competiciones oficiales de ámbito estatal tendrán obligación de someterse a los controles previstos en el artículo anterior, durante las competiciones o fuera de ellas, a requerimiento del Consejo Superior de Deportes, de las Federaciones deportivas españolas, de las Ligas Profesionales o de la Comisión Nacional Antidopaje".

Sobre el particular, y por vía de ejemplo, debemos significar que en las competiciones deportivas oficiales, en la modalidad de fútbol, en España, tanto en la Liga como en la Copa de S.M. El Rey, es preceptiva la práctica de análisis o control antidoping, a dos jugadores por equipo, tanto si han participado en el encuentro como si no lo han hecho, por haber permanecido en la suplencia. Los cuatro jugadores que han de someterse a dicho control, son elegidos por el procedimiento de sorteo.

"2. Las Federaciones deportivas españolas procurarán los medios para la realización de dichos controles".

"3. En las competiciones de ámbito estatal los análisis destinados a la detección o comprobación de prácticas prohibidas deberán realizarse en laboratorios estatales u homologados por el

febrero).

Estado".

El procedimiento ordinario consiste en la toma de muestras de orina que, precintadas debidamente, son puestas a disposición de los laboratorios indicados.

A continuación, el Título IX -Prevención de la violencia en los espectáculos los deportivos-, reviste cierto interés a los efectos de este trabajo, dado que algunos artículos, tienen conexión, más o menos directa con la temática central de aquél.

Artº60.- Con este precepto se inicia el Título IX de la Ley - Prevención de la violencia en los espectáculos deportivos-, Título que incluye hasta el Artº69. En el repetido Título, encontramos prescripciones interrelacionadas con el objeto del trabajo.

En el mencionado Artº60, consideramos de interés lo siguiente:

"1. Se crea la Comisión Nacional contra la Violencia en los espectáculos deportivos, integrada por representantes de la Administración del Estado, de las Comunidades Autónomas y Corporaciones Locales, de las Federaciones deportivas españolas o Ligas Profesionales más afectadas, Asociaciones de deportistas y por personas de reconocido prestigio en el ámbito del deporte y la seguridad. La composición y funcionamiento de dicha Comisión se establecerá reglamentariamente"(46).

"2. Son funciones de la Comisión, entre otras que pudieran asignársele: g)Promover medidas para la realización de los controles de alcoholemia en los espectáculos deportivos de alto riesgo, y para la prohibición de introducir en los mismos objetos peligrosos o susceptibles de ser utilizados como armas".

Por tanto, y con sano criterio, se considera el alcohol como un elemento perturbador y generador de la violencia en los espectáculos deportivos, atentatorio contra la seguridad de personas, bienes e

46 La Comisión de referencia se reglamentó mediante Real Decreto 78/1.992, de 31 de enero (B.O.E Nº37, de 12 de febrero de 1.992)

instalaciones. Y así es, toda vez que estamos ante otra droga, que opera o puede operar en tal sentido. Se establecen pues, los controles de alcoholemia, al igual que en la Ley de Circulación Vial.

El Artº67.1. ordena: "Queda prohibida en las instalaciones en que se celebren competiciones deportivas la introducción y venta de toda clase de bebidas alcohólicas".

También nos parece de interés reproducir el contenido literal del Artº68.2. que dice así: "Los billetes de entrada -se está refiriendo a los recintos deportivos en los que se disputen competiciones de carácter profesional en las modalidades de fútbol y baloncesto-, cuyas características materiales y condiciones de expedición se establecerán reglamentariamente, oída la Comisión Nacional contra la Violencia deberán informar de las causas por las que se pueda impedir la entrada al recinto deportivo a los espectadores, y contemplarán como tales, al menos, la introducción de bebidas alcohólicas, armas, objetos susceptibles de ser utilizados como tales, bengalas o similares, y que las personas que pretendan entrar se encuentren bajo los efectos de bebidas alcohólicas, estupefacientes, psicotrópicos, estimulantes o sustancias análogas".

El Artº68.3. viene a establecer que las mencionadas causas de prohibición de acceso, se harán constar de forma visible también en las taquillas y en los lugares de acceso a dichos recintos.

En el Artº69. se regulan las infracciones administrativas en razón de su repercusión en el orden y seguridad públicos, distinguiéndose entre muy graves, graves y leves, así como las sanciones correspondientes y autoridades competentes para imponerlas. Entre las infracciones administrativas graves, se encuentra la recogida en el Artº69.3.c), que es la siguiente: "El incumplimiento en los recintos deportivos de las medidas de control sobre acceso, permanencia y desalojo, venta de bebidas e introducción y retirada de objetos prohibidos".

Finalmente, en el Título XI -La disciplina deportiva-, se encuentra incurso el Artº76.1. que señala: "Se considerarán, en todo

caso como infracciones muy graves a las reglas de juego o competición o a las normas deportivas generales, las siguientes: d) La promoción, incitación, consumo, o utilización de prácticas prohibidas a que se refiere el Artº56 de la presente Ley, así como la negativa a someterse a los controles exigidos por órganos y personas competentes, o cualquier acción u omisión que impida o perturbe la correcta realización de dichos controles".

Entendemos que con lo ya expuesto en relación con esta Ley, queda suficientemente acreditada la relación entre droga y deporte.

6.- Real Decreto 48/1.992, de 24 de enero, sobre la Comisión Nacional Antidopaje.

La Ley 10/1.990, de 15 de octubre, del Deporte, en el marco de la normativa internacional sobre la materia, impulsa la necesidad de establecer instrumentos de lucha y prevención contra el consumo de sustancias prohibidas o el uso de métodos ilegales destinados a aumentar artificialmente el rendimiento de los deportistas, y esto, tanto por el perjuicio que representa para la salud de los mismos, como por la desvirtuación del propio fenómeno deportivo. Estos son pues, entre otros, los motivos, la razón de ser de la Comisión.

La Disposición consta de:

- Diez y siete artículos.
- Una Disposición Adicional.
- Dos Disposiciones Finales.

Consideramos de interés reproducir el contenido del Artº 3º, que prescribe lo siguiente: "Son funciones de la Comisión Nacional Antidopaje:

- a) Divulgar información relativa al uso de sustancias y grupos farmacológicos prohibidos, métodos no reglamentarios y sus modalidades de control, realizar informes y estudios sobre sus causas y efectos y promover e impulsar acciones de prevención.
- b) Determinar la lista de competiciones deportivas oficiales de ámbito estatal en las que sea obligatorio el control.
- c) Elaborar los protocolos y las reglas para la realización de dichos controles, en competición o fuera de ella.

- d) Participar en la elaboración del reglamento sancionador, instar de las Federaciones deportivas la apertura de los expedientes disciplinarios y, en su caso, recurrir ante el Comité Español de Disciplina Deportiva las decisiones de aquéllas.
- e) Cualesquiera otras que pueda encomendársele por el Ministro de Educación y Ciencia, a propuesta del Consejo Superior de Deportes".

Con las atribuciones que acaban de ser expuestas, quedan plenamente justificadas la creación y operatividad de dicha Comisión.

7.- Real Decreto 75/1.992, de 31 de Enero, sobre la Comisión Nacional contra la Violencia en los Espectáculos Deportivos.

La Ley del Deporte incorporó determinadas medidas para prevenir y, en su caso, sancionar conductas violentas en los espectáculos deportivos, dedicando íntegramente su Título IX a este objetivo de creciente interés social.

La creación de la Comisión Nacional contra la Violencia en los Espectáculos Deportivos, es también la plasmación en la normativa española del compromiso contraído por nuestro país al suscribir el 1 de septiembre de 1.987 el Convenio Europeo sobre la violencia e irrupciones de espectadores con motivo de las manifestaciones deportivas, y especialmente, partidos de fútbol.

Dicho Convenio que fue aprobado en Estrasburgo el 19 de agosto de 1.985. En su Artº2, adecúa la coordinación en el plano nacional de las políticas y medidas emprendidas por los Ministerios y otros organismos públicos contra la violencia de los espectadores y propone la creación de órganos coordinadores como primera y más importante medida instrumental para la prevención y lucha contra este fenómeno específico y concreto de la violencia.

Sobre la materia, es de interés la lectura del Convenio precitado(47).

47 Véase B.O.E Nº193, de 13 de agosto de 1.987.- Ratificado por instrumento de 22 de junio de 1.987.

El Real Decreto consta de diez artículos y de tres Disposiciones Finales.

En España, las modalidades deportivas de baloncesto y de fútbol -muy especialmente esta última-, se han convertido en un fenómeno sociológico de masas que, en no pocas ocasiones, han conducido al fanatismo. De todos son conocidos los grupos de aficionados radicales y seguidores de ciertos equipos; así los Ultra Sur (Real Madrid), Frente Atlético (A. Madrid), Boixos Nois (C.F. Barcelona), etc.

Son tristemente célebres los actos de violencia de estos grupos, tanto en los estadios como en sus alrededores, habiéndose producido ya muertes con ocasión de enfrentamientos. Además de otras circunstancias concurrentes, en estas manifestaciones, en ocasiones se dan infracciones administrativas y en otras delitos: el alcohol y otras drogas, no suelen ser ajenas; de ahí el nexo de unión con el trabajo. El Real Decreto, en definitiva, trata de erradicar la violencia de los espectáculos deportivos, lo cual justifica plenamente su vigencia.

8.- Lev de Bases de Tráfico y Seguridad Vial.- Reglamento General de Circulación.

La Ley 18/1.989, de 25 de julio, vino a endurecer el régimen aplicable a las infracciones cometidas con ocasión de la circulación de vehículos de motor; y ello justificado por el aumento de conductas y comportamientos que venían poniendo en peligro bienes jurídicamente protegidos(4B)

Como consecuencia de la misma, y para su desarrollo, entró en vigor el Real Decreto 13/1.992, de 17 de enero, por el que se aprueba el Reglamento General de Circulación, siendo su característica más notoria el endurecimiento de las sanciones por las infracciones cometidas.

Ambas disposiciones tienen o pueden tener directa relación con las prescripciones contenidas en el Artº340 bis. a) del vigente Código

4B Publicada en el B.O.E de 27 de julio de 1.989.

Penal. Dicho precepto fue modificado por la Ley Orgánica 3/1.989, cuestión a la que en su lugar haremos referencia.

El nexo de unión entre la Ley 18/1989 y el Real Decreto 13/1992 y el presente trabajo, se establece precisamente en la conducción de un vehículo de motor bajo la influencia de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas.

La práctica de la prueba de la alcoholemia está regulada por el Artº12 de la Ley de Tráfico y Arts 20 a 28 del Reglamento, referida también a sustancias estupefacientes. La tasa de alcohol en sangre, como máximo permitido se establece hasta la cantidad máxima inferior a 0,8 gramos por 1000 centímetros cúbicos (Artº20), disminuyendo el porcentaje cuando se trata de conductores de vehículos de transporte de mercancías y viajeros: 0,5 y 0,3, respectivamente.

Por otra parte los Arts 21 y 28 del Reglamento, se refieren a la obligación de someterse a las pruebas de alcoholemia y de drogadicción.

Todo lo hasta aquí indicado, tiene su conexión, como es obvio, con ciertos preceptos del Código de Circulación.

Por otra parte, es de significar que la Resolución 7 del Consejo de Europa, relativa a la represión de las infracciones de tráfico cometidas con ocasión de la conducción de un vehículo de motor bajo la influencia de bebidas alcohólicas, adoptada por el Comité de Ministros el 22 de marzo de 1973, señala que "toda persona que conduce un vehículo de motor por la vía pública bajo la influencia de bebidas alcohólicas incurre en responsabilidad si se demuestra su ineptitud para conducir o si la tasa de alcohol es de 80 mgrs por mil, al menos. Los Estados miembros, sin embargo, son libres de fijar una tasa de alcoholemia inferior.

Así mismo, ha declarado que "nadie puede oponerse o sustraerse a una prueba de aliento, a una toma de sangre, o a un examen médico".

La tendencia actual en España es reducir la tasa de alcohol en

sangre a efectos de la conducción ya que, cuando menos, existen ciertos proyectos al respecto.

Finalmente, hemos de reseñar que nuestro Tribunal Constitucional, en sentencia 103/1.985, se ha pronunciado afirmativamente sobre el deber u obligatoriedad de someterse al control de alcoholemia, sometimiento al que puede verse obligado sin la previa existencia de indicios de infracción (Sentencia 22/1.988).

9.- Plan Nacional sobre Drogas.-

Como precedente directo del Plan Nacional Sobre Drogas, debemos citar la Comisión Interministerial para la Droga, creada el 25 de diciembre de 1.978. Esta Comisión fue un atisbo del futuro Plan Nacional, pero en vigor, ha de indicarse que tuvo escasa continuidad y que su efectividad fue escasa en orden a combatir un problema realmente creciente⁽⁴⁹⁾.

En una interesante obra del periodista EUGENIO MADUENO⁽⁵⁰⁾, encontramos una positiva síntesis sobre el Plan Nacional Sobre Drogas, que se plasma en los siguientes términos y comentarios.

"El aumento del consumo de drogas ilícitas en España obligó al Gobierno a decidir la creación, en julio de 1985, del Plan Nacional sobre Drogas. Este Organismo que recoge ayudas y coordina el trabajo de los seis Ministerios (Justicia, Interior, Asuntos Sociales, Defensa, Educación y Ciencia y Sanidad y Consumo) que actúan desde sus respectivos intereses en campos relacionados con las toxicomanías".

"El Plan dirige la política española contra las drogas ilegales y olvida la existencia de las otras, contra las que no tiene propuesta ni programa alguno, ni tan sólo preventivos. Actúa en coordinación con los Ministerios citados y con las Administraciones de las Comunidades

49 ALFONSO SANJUAN, Mario e IBÁÑEZ LOPEZ, Pilar.- Drogas y Toxicomanías.- Narcea, S.A. de Ediciones Madrid, 1987, pág, 235.

50 MADUENO, Eugenio.- Heroína: Viaje por el placer, la destrucción y la muerte.- MCB, Ediciones. Barcelona, 1.990, págs, 158 y 159.

Autonómicas, a las que transfiere parte de los recursos económicos, que éstas destinan a sus propios programas contra la drogadicción. El entendimiento institucional entre los responsables del Plan y los de las Autonomías ha merecido elogios constantes que han capitalizado tanto el Delegado del Gobierno en el Plan, Miquel Solans, como el adjunto al mismo Santiago de Torres".

Si bien efectivamente el Plan Nacional sobre Drogas, respecto de las legales o permitidas o institucionalizadas carece de propuesta y programa, no es menos cierto que, en el ámbito propiamente administrativo, sí existen normas limitativas de uso y consumo, tales como:

- Orden de 31 de enero de 1.980, que prohíbe la entrada de menores de 16 años en salas de fiestas y baile, discotecas y otros establecimientos (Interior). (B.O.E Nº37, de 12 de febrero). Afecta a la expedición de bebidas alcohólicas.
- Real Decreto 709/1982, de 5 de marzo, sobre publicidad y consumo de tabaco (B.O.E Nº90, de 15 de abril). Establece limitaciones.
- Resolución de la Subsecretaría de Ordenación Educativa, de 9 de septiembre de 1982, sobre directrices para determinación de zonas de Centros docentes en las que se autorice o prohíba el consumo de tabaco. (B.O.E, Nº230, de 25 de septiembre).
- Real Decreto 192/1988, de 4 de marzo, sobre limitaciones en venta y uso de tabaco para la protección de la salud de la población (B.O.E, Nº59, de 9 de marzo). Se incorporan leyendas sobre la peligrosidad del tabaco en Anexo.
- Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios (B.O.E, Nº176, de 24 de julio).
- Real Decreto 1259/1979, de 4 de abril, sobre calificación de baja nicotina y alquitranes en las labores de cigarrillos. (B.O.E, Nº130, de 31 de mayo).
- Real Decreto 1100/1978, de 12 de mayo, sobre publicidad de tabaco y bebidas en RTVE. (B.O.E, nº127, de 29 de mayo).
- Resolución de 31 de enero de 1.984, de normas de admisión de publicidad en los medios gestionados por el Ente Público RTVE. (B.O.E, Nº28, de 2 de febrero).
- Orden de 8 de junio de 1988, por la que se desarrolla parcialmente el Real Decreto 192/1988, de 4 de marzo, sobre

limitaciones en la venta y uso de tabaco, para protección de la Salud de población (B.O.E Nº140, de 11 de junio; corrección de errores en B.O.E Nº153, de 27 de junio).

- Real Decreto de 14 de mayo de 1.992, por el que se regula el etiquetado del producto tabaco y se establecen determinadas limitaciones en el uso del tabaco en las aeronaves comerciales y aeropuertos (B.O.E de 3 de junio).

Como vemos, al margen del Plan Nacional sobre Drogas, existe profusa normativa atañente a las drogas alcohol y tabaco.

Por otra parte, el Plan, desde su nacimiento, se introdujo en el Ministerio de Sanidad y Consumo; posteriormente, se adscribió al Departamento de Asuntos Sociales, figurando actualmente en el Ministerio del Interior. Ello, desde 1994, siendo el Delegado del Gobierno para el Plan el Juez en excedencia BALTASAR GARZON, como puede observarse en el Organigrama del Ministerio del Interior⁽⁵¹⁾. El Delegado tiene rango de Secretario de Estado.



Efectuado este paréntesis de actualización, volvemos a la exposición de MADUENO, no sin indicar que dicho Delegado se ha reincorporado a la Carrera Judicial, siendo sustituido.

"El control de la oferta de drogas ilegales que fiscaliza el

⁵¹ ABC, miércoles 5.01.94.- Sección Nacional, pág. 24.

Plan se realiza, fundamentalmente, a partir de la represión del tráfico. España es uno de los países europeos que mayores decomisos ha realizado en los últimos años. El Plan también ha controlado la oferta, disminuyendo la oferta de drogas legales de incidencia y repercusión económica menor. En este sentido se ha regulado la venta de sustancias disolventes que podían utilizarse para drogarse por inhalación y se ha prohibido la venta de éstas a menores de 16 años. Por otra parte se ha reducido también el número de especialidades psicotrópicas presentes en el mercado farmacéutico".

"En el control sobre la demanda, el Plan realiza programas de asistencia, prevención y reinserción, con claro predominio de los primeros sobre los otros dos, como lo demuestra el hecho de que en 1988 se gastaron 4003 millones de pesetas en asistencia, 1567 en prevención y 608 en reinserción. Esto es debido a que la Administración española reaccionó muy tarde frente a la demanda asistencial que generaron las drogas al inicio de la década, por lo que el grueso de los recursos debe destinarse ahora a paliar los efectos irreversibles que ha causado un problema que no se supo o no se tuvo capacidad para prevenir. ¡Y eso es lo que ocurre ahora aquí; es un reflejo de lo que sucedió hace diez años en la capital del imperio!"

"Sin embargo, esa falta de previsión no es nueva en nuestra cultura política (o la gestión pública), así que no voy a rasgarme las vestiduras ante una realidad que otros países europeos tampoco supieron prever. Habrá que esperar que los hechos permitan el equilibrio y en la década de los noventa los gastos en prevención puedan superar a los de asistencia o reinserción".

No parecen desatinadas las afirmaciones de MADUENO, pues en términos generales enfoca adecuadamente el tema, considerando el Plan como una respuesta pública al problema -por lo demás creciente- de la droga.

9) Pasamos ahora propiamente a ocuparnos de resumir y comentar, al propio tiempo, EL PLAN NACIONAL SOBRE DROGAS.

El aumento del consumo de drogas ilícitas en España, fue tal, que obligó al Gobierno a decidir la creación del Plan Nacional sobre Drogas como una necesidad parentoria.

El debate sobre el Estado de la Nación, abordó los problemas derivados de tráfico y consumo de drogas, poniéndose en manifiesto la urgente necesidad de desarrollar una acción coordinada, contando con la participación de todas las Administraciones Públicas, de las Instituciones Sociales y de los ciudadanos en general.

El Congreso de los Diputados, en su sesión de 27 de octubre de 1.984, aprobó una moción dirigida a la "elaboración de un plan de prevención contra la droga, en la que se contemple la reinserción social de los drogadictos".

El Consejo de Ministros, constituyó para este fin un grupo de trabajo interministerial, integrado por los Departamentos con implicación más directa en este tema, encomendando la coordinación del mismo al Ministerio de Sanidad y Consumo.

El Consejo de Ministros de 24 de julio de 1.985 a propuesta del grupo antes citado, aprobó el plan Nacional sobre Drogas.

El mencionado Plan establece actuaciones que, por incidir en el ámbito de las diferentes Administraciones Públicas, exige el establecimiento de estructuras de coordinación, objetivo al que responde este Real Decreto (52), mediante la creación de un Organismo Colegiado, cuya Secretaría, se atribuye a un Organismo unipersonal, el Delegado del Gobierno, cuyas funciones básicas se configuran atendiendo a la necesidad de armonizar las actuaciones de las diferentes Administraciones y de todos los Departamentos y Organismos que procuran la satisfacción del interés general en este ámbito, en las diferentes fases en que el problema de la droga tiene manifestación tanto en la adopción de medidas de prevención,

52 Real Decreto 1677/1985, de 11 de septiembre. Presidencia. TOXICOMANIAS. Coordinación Interministerial para la ejecución del Plan Nacional sobre Drogas. (B.O.En nº226, de 20.09.85).

tratamiento y reinserción social de los toxicómanos como de la represión del contrabando y tráfico.

El Plan Nacional sobre Drogas, recoge ayudas y coordina el trabajo de diversos Ministerios implicados (actualmente seis: Justicia-Interior, Asuntos Sociales, Defensa, Educación y Ciencia y Sanidad y Consumo) y Trabajo y Seguridad Social⁽⁵³⁾.

El Plan dirige la política española contra las drogas ilegales y olvida la existencia de las convencionales o legales, contra las que no tiene programa ni propuesta alguna, ni tan sólo preventiva.

Esta última afirmación es un tanto exagerada, pero en algo se acerca a la realidad: los programas preventivos sobre drogas convencionales son realmente inexistentes, si exceptuamos el marco del alcohol, sobre el cual, así como sobre sus consecuencias, se ocupa el Patronato de Asistencia Psiquiátrica, pero más atendiendo a alcohólicos, que llevando a efecto una eficaz política preventiva. Y ello se debe no a falta de intención y de buena voluntad, sino a que la enfermedad del alcoholismo o alcoholdependencia, no deja de ser una plaga social, una verdadera patología social epidémica, y más aún en los países latinos, grandes productores y grandes también consumidores.

Muchas toxicomanías se asocian con el alcoholismo, una más, y de severa gravedad, por cuyo motivo, podemos decir que muchos de nuestros drogadictos padecen politoxicomanías, en las que no suele estar ausente el alcohol, con la consiguiente potenciación o no de efectos - depende de la mezcla de drogas-, lo que conduce a los consumidores a trastornos de orden familiar, individual, de rendimiento escolar y

53 Real Decreto 352/1989, de 7 de abril. Ministerio de Relaciones con las Cortes y de la Secretaría del Gobierno. TOXICOMANIAS. Modifica el Real Decreto 1.677/1985, de 11 de setiembre, de coordinación interministerial para la ejecución del Plan Nacional sobre Drogas. Mediante este Real Decreto, se incorporan al Grupo Interministerial los Departamentos de Asuntos Sociales (creadores en 1.988) y Defensa.

laboral y sociales en general.

El Plan actúa con los Ministerios citados y con las Administraciones de las Comunidades Autónomas, a las que transfiere parte de los recursos económicos que éstas destinan a sus propios programas contra la drogadicción.

Hemos constatado que se ha dado un alto grado de entendimiento institucional entre los responsables del Plan y los de las Autonomías -en general-, que merecen elogio, pero un elogio relativo, toda vez que ha faltado continuidad, lo que empequeñece los resultados, ya de por sí bastante escasos.

En el Real Decreto primeramente citado -1677/1985, de 11 de septiembre-, se alude a las funciones que corresponden al Grupo Interministerial a este tenor, en su Artº19.2: "la adopción y, en su caso, la propuesta al Gobierno, de las medidas y actuaciones relativas a esta materia, cuya competencia corresponda al Estado".

La misma norma, en su Artº29, crea la figura del Delegado del Gobierno para el Plan sobre Drogas, adscrito al Ministerio de Sanidad y Consumo, siendo su rango el de Subsecretario, y que deberá actuar como Secretario del Grupo Interministerial. (Véase Nota 51).

En su Artº39 se señalan las funciones del mencionado Delegado en el Plan Nacional sobre Drogas, que se concretan y configuran así:

- a) Desarrollar las acciones y propuestas derivadas de los Acuerdos del Grupo Interministerial.*
- b) Elaborar propuestas de programas y actuaciones relativas a la lucha contra el tráfico y el consumo de drogas y evaluar las realizadas por los diversos Ministerios.*
- c) Ejercer la coordinación y dirección funcional, cuando proceda, de los distintos Departamentos, otros Organismos y Administraciones Públicas en este ámbito.*
- d) Coordinar la asignación de los recursos presupuestarios del Plan Nacional sobre Drogas, y administrar los adscritos al Grupo Interministerial.*
- e) Realizar el estudio, evaluación y seguimiento de las actividades*

desarrolladas en el ámbito del Plan Nacional.

- f) *Ejercer cuantas otras atribuciones le confiera el Gobierno al Grupo Interministerial, en cumplimiento del Plan Nacional sobre Drogas.*

Estas atribuciones del Delegado del Gobierno en el Plan, se han visto modificadas por otro Real Decreto(54), quedando del modo que a continuación se transcriben:

Artº3.-

- a) *Desarrollar las acciones y propuestas derivadas de los acuerdos del Grupo Interministerial.*
- b) *Elaborar las propuestas de programas y actuaciones relativas a la lucha contra el tráfico y consumo de drogas y evaluar a las realizadas por los diversos Ministerios.*
- c) *Ejercer la coordinación cuando proceda, de los servicios o unidades de los distintos Departamentos Ministeriales, otros Organismos y Administraciones Públicas en este ámbito.*
- d) *Coordinar la asignación de los recursos presupuestarios del Plan Nacional sobre Drogas.*
- e) *Realizar el estudio, evaluación y seguimiento de las actividades desarrolladas en el ámbito del Plan Nacional.*
- f) *Participar en las reuniones de los Organismos Internacionales correspondientes y en la aplicación de los acuerdos que se deriven de las mismas, sin perjuicio de la unidad de representación y actuación del Estado en el exterior, atribuida al Ministerio de Asuntos Exteriores.*
- g) *Ejercer cuantas otras atribuciones le confiera el Gobierno o el Grupo Interministerial en cumplimiento del Plan Nacional sobre Drogas.*

El último Real Decreto citado de 15 de febrero de 1.991, en el que modifica el contenido del Artº4 del Real Decreto de 1.985, da

54 Real Decreto 175/1991, de 15 de febrero, del Ministerio para las Administraciones Públicas, por el que se reorganiza la Delegación del Gobierno para el Plan Nacional sobre Drogas. (B.O.E, nº43, de 19 de febrero de 1.991).

entrada a una nueva figura: el Adjunto al Delegado del Gobierno en el Plan, el cual, asume las siguientes funciones:

- a) Preparar e informar los asuntos que hayan de someterse al Grupo Interministerial y velar por la ejecución de los acuerdos del mismo y de los del resto de los Organos Colegiados del Plan Nacional sobre Drogas.
- b) Mantener relaciones de carácter técnico con organismos públicos y privados, así como con expertos, tanto nacionales como internacionales.
- c) Dirigir y coordinar las actividades de investigación, información, documentación y asesoramiento en materias relacionadas con el ámbito competencial de la Delegación del Gobierno para el Plan Nacional sobre Drogas.
- d) Elaborar la documentación necesaria para la formalización de los programas presupuestarios correspondientes.
- e) Desarrollar cualquier otra función que le sea encomendada por el Delegado y sustituir a éste en su ausencia por vacante o enfermedad.

El Artº5º del Real Decreto 1677/1985, de 11 de septiembre, también es modificado por el 175/1991, quedando sin redacción en tres números. El primero, implica la creación de dos Subdirecciones Generales y los dos últimos, especifican las funciones de cada Subdirección General.

Son funciones de la Subdirección General de Relaciones Institucionales:

- a) Mantener relaciones con los servicios y unidades de los diversos Ministerios que desarrollan actuaciones en el marco del Plan Nacional sobre Drogas.
- b) Prestar apoyo técnico a las Comunidades Autónomas y entes locales para el desarrollo de sus correspondientes Planes sobre Drogas.
- c) Mantener relaciones con las Organizaciones no Gubernamentales que, desarrollen actividades en el ámbito del Plan Nacional sobre Drogas y prestarles el apoyo técnico correspondiente.
- d) Atender el servicio de información comunicación y documentación

orientado a entidades, profesionales y ciudadanos en general, en cuanto se refiera al ámbito competencias de la Delegación del Gobierno en el Plan.

- e) Realizar los estudios e informes precisos para el desarrollo de sus funciones.

Por otra parte, son funciones de la Subdirección General de Cooperación y Asesoramiento, las siguientes:

- a) Prestar apoyo a los órganos e instituciones competentes en la elaboración, seguimiento y evaluación de los programas, así como en la configuración y evaluación de los recursos, para la prevención de drogodependencias y asistencia y reinserción social de drogodependientes.
- b) Proponer los niveles mínimos de adecuación de los recursos correspondientes a los distintos programas de intervención.
- c) Colaborar en la elaboración y orientación de las disposiciones de ámbito internacional y de los convenios de cooperación con otros países, así como en el seguimiento de la aplicación de dichos instrumentos.
- d) Realizar los estudios e informes precisos para el desarrollo de sus funciones.

Por otro lado, el Real Decreto 175/1.991, modifica el Artº6º del Real Decreto 1677/1985, quedando así su redacción:

"El nombramiento de los coordinadores internos recaerá en el titular del Centro Directivo o Unidad que se considere más adecuado para el desarrollo de este cometido, en los Departamentos integrantes del Grupo Interministerial para el Plan y en el Gabinete de la Presidencia del Gobierno".

Forman parte del Real Decreto últimamente citado dos Disposiciones Adicionales, cuyo contenido es el siguiente:

Primera.- Quedan suprimidas la Subdirección General para el Plan, así como el Gabinete Técnico del Delegado del Gobierno para el Plan(55).

Segunda.- Las unidades y puestos de trabajo, de nivel orgánico

55 En 1.993, vuelve a formar parte del Organigrama del Plan.

inferior a la Subdirección General, continuarán subsistentes, en tanto no sean dictadas las medidas de aplicación del presente Real Decreto.

Finalmente, se deroga el Artº14 del Real Decreto 1943/1986, de 19 de septiembre, y cuantas disposiciones de igual o interior rango se opongan a lo establecido al Real Decreto 175/1991, de 15 de febrero.

Expuestos ya los datos normativos que preceden pasamos a resumir propiamente el Plan, tomando como punto de referencia dos publicaciones de sumo interés (56 y 57).

1) INTRODUCCION.

El consumo de drogas se ha convertido en uno de los problemas que suscita mayor preocupación en la sociedad española. La experiencia acumulada tanto en nuestro país como en otros desarrollados, permite constatar y afirmar que el consumo de drogas y sus repercusiones sociales persistirán durante largo tiempo, por lo que la sociedad en su conjunto, deberá aprender a enfrentarse con este grave problema.

A efectos operativos del PLAN, se adopta la definición de "droga" de la O.M.S., con unos ciertos aditamentos que la completan, quedando aquélla conceptuada como "toda sustancia química que introducida en un organismo vivo puede modificar alguna de sus funciones y es susceptible de crear dependencia y que puede provocar a la vez tolerancia".

Resulta de suyo conveniente efectuar algunas precisiones, referidas a "los sujetos que consumen drogas". Englobar bajo el mismo término de drogadicto o toxicómano a las personas que usan ocasionalmente, abusan o dependen de las drogas puede resultar eficaz ya que se están eliminando barreras socialmente diferenciadoras que

56 Legislación sobre drogas, ob. cit; Tecnos, pág, 1207 y s.s.

57 BLANCO HERRANZ, Francisco Javier.- Derecho de las Drogodependencias. Legislación y Trabajos Parlamentarios.- Eusko Legebiltzarra. Parlamento Vasco.- Vitoria-Gasteiz, 1989, pág, 935 y s.s

evitarían el deslizamiento hacia situaciones de marginación más grave; pero no cabe duda que distintas situaciones requieren diversidad de tratamientos, como diferentes son las consecuencias sociales que tiene el uso esporádico, el abuso y la dependencia.

El problema de la droga en España, se caracteriza por lo siguiente(58):

En cuanto al problema propiamente dicho:

- Aumento del tráfico de drogas ilegales, especialmente heroína y cocaína.
- Insuficiencia de datos estadísticos fiables sobre el número de consumidores y características de los mismos.
- Protagonismo de la heroína.
- Aumento del consumo de cocaína.
- Polémica en torno a la peligrosidad de la cannabis.
- Utilización creciente de los inhalables como droga.
- Asociación entre el consumo de drogas ilegales y el aumento de la inseguridad ciudadana, identificando drogadicto-delincuente y droga-factor de criminalidad.
- La droga como factor de reforzamiento de procesos de desviación social.
- Tendencia a identificar o circunscribir el consumo de drogas con la edad juvenil, y especialmente, las ilegales.

En cuanto a la Red de Servicios. La tradición sanitaria española, en lo que se refiere a la provisión de servicios sanitarios asistenciales, hace que la presencia de la estructura de salud en el campo de las drogodependencias sea muy escasa. Como ejemplos sirven los del consumo de alcohol y heroína. En términos generales, los servicios sanitarios han atendido únicamente la "patología orgánica" vinculada a esos consumos (infecciones, hepatopatías...). Por otra parte, los Servicios Sociales, aunque incapaces de satisfacer el total de la demanda asistencial, han desarrollado programas en este campo. A veces, han cumplido y cumplen, funciones no estrictamente vinculadas a la acción social.

58 Tómese en consideración que se refiere a mediados de los años ochenta lo que se expone, encontrándonos ya en 1994.

España ha pasado en esta década de no tener ningún servicio para la asistencia o reinserción social del toxicómano, a contar, aproximadamente con 68 Servicios asistenciales de carácter ambulatorio, en su mayoría públicos y de atención gratuita, y 58 Comunidades Terapéuticas, casi todas privadas, con subvenciones públicas en su mayoría, pero de coste muy elevado para quienes pretenden rehabilitarse.

La población atendida en estos servicios gira alrededor de las 10.000 personas y la demanda potencial que se puede calcular, con los datos disponibles, estaría en un mínimo de 30.000 a 40.000, excluyendo el problema del alcohol.

El Plan, propone que para combatir el problema -o por mejor decir- los problemas relacionados con la droga, ha de llevarse a efecto una política coherente y coordinada. Por ello, una política general en este campo contribuirá a frenar y reducir el consumo de sustancias que dañan la salud individual y colectiva, provocan procesos de marginación social, deterioran la seguridad ciudadana y vulneran la autonomía del individuo.

Los patrones existentes en el uso y abuso de las distintas drogas, así como la diversidad de efectos provocados por las mismas y las consecuencias diferentes que produzcan en el ser humano, exigen afrontar el fenómeno del consumo de drogas de forma diversificada.

Las medidas incluídas en el Plan se dirigen de forma prioritaria a lograr los siguientes objetivos:

- 1º) Reducción de la oferta y de la demanda.
- 2º) Disminución de la inseguridad ciudadana.
- 3º) Oferta de una Red Pública de servicios de atención, suficiente y transparente para el usuario y para la sociedad en su conjunto.
- 4º) Coordinación de las Administraciones e Instituciones Sociales implicadas en el problema.

Todas estas medidas deben ser contempladas, para valorar su efectividad bajo un triple enfoque:

- 1º) Su adecuación a la realidad a la que pretenden responder.

- 29) La coherencia de su desarrollo.
- 30) Su integración en un plan conjunto.

2) PREVENCIÓN.-

2.1. Criterios generales.-

La acción preventiva se desarrollará en el marco de una política integral de educación para la salud y el bienestar, teniendo en cuenta que los problemas de la sociedad y los propios sistemas de convivencia, inciden directamente en cuantas acciones se realizan en este ámbito.

En el desarrollo de medidas concretas para sectores específicos y en áreas geográficas determinadas es preciso considerar qué factores complejos de orden político, económico, social e individual entran en juego en cada momento y en cada colectividad.

Toda acción preventiva, tendrá en cuenta los dos factores que se sitúan siempre en el origen de la drogodependencia y sobre los que es preciso actuar con intensidad creciente: disponibilidad de la droga y un modelo de sociedad, progresivamente consumista, con dificultades para realizar una "oferta sugestiva", especialmente a las poblaciones más jóvenes.

Resulta pues, obvio señalar que la prevención no puede reducirse, ni aún consistir principalmente, en acciones de educación y mentalización, siendo necesaria la intervención en reducción de la oferta, en los modos de vida y en las actitudes ideológicas vigentes en torno a la droga.

La intervención en áreas de "alto riesgo", deberá estar orientada, fundamentalmente, en el apoyo a la modificación de los factores condicionantes de ese alto riesgo.

Por otra parte, es conveniente señalar que la "credibilidad terapéutica", percibida por el usuario de través de los servicios de asistencia y reinserción social, constituye un factor decisivo para

una efectiva prevención en los niveles primario y secundario⁽⁵⁹⁾ ; también terciario.

2.2.- Reducción del consumo.-

La acción debe ir destinada a las poblaciones afectadas, siendo preciso distinguir entre las que tienen riesgo de que les afecte el problema y aquéllas a las que ya concierne.

Considerando que las drogodependencias en su conjunto comportan riesgos para la salud, en los aspectos preventivos primarios no pueden ni deben disociarse las drogas legales de las ilegales, si bien, éstas, a niveles jurídicos, represivos y de salud, presentan aspectos diferenciados que obligan a una especificidad en su tratamiento.

También se considera necesario afrontar con todo interés nuevas sustancias de laboratorio que, constituyen las últimas drogas: crack, STP, "Extasis" y otras muchas, observando su repercusión, social en diversidad de órdenes: mortalidad, delincuencia, incidencia en la población juvenil, etc.

Partiendo de estas premisas, el Plan efectúa, mejor, contiene, una serie de consideraciones:

- El riesgo más grave viene constituido por el consumo de heroína, situándose el mayor índice en la población juvenil, preferentemente masculina, aunque con incremento en ritmo creciente de la femenina.
- Son afectados: familiares, educadores y personas en relación y con responsabilidad sobre los drogodependientes, también.
- La mayoría de las medidas preventivas sobre el consumo son genéricas, en el sentido de mejorar las condiciones de vida, evitar la marginalidad; tal es el caso de la escolarización entre los 14 y 16 años y la consideración del paro juvenil.
- Las actividades prioritarias a desarrollar se centran en la

⁵⁹ El nivel primario, constituye propiamente la prevención, en tanto que el secundario implica necesariamente tratamiento. El terciario supone rehabilitación y reinserción

educación para la salud en el medio escolar, la promoción del bienestar en la población juvenil y la participación de los agentes sociales, dentro de un marco de coordinación entre todos los servicios implicados.

- La escuela debe facilitar la educación sobre drogas, en el seno de la educación para la salud. Su desarrollo corresponde a los educadores y, en su caso, a especialistas.
- La política preventiva necesita de una amplia corresponsabilidad de la sociedad en su conjunto, de sus diversos sectores.
- En el desarrollo de campañas contra las drogas se recomienda una gran cautela, pues mal orientadas, pueden ocasionar efectos nocivos sobre los destinatarios las recomendaciones de la O.M.S; la población no debe recibir más información sobre el problema que la que dicha población destinataria ya tiene.
- Progresivamente se van introduciendo binomios tales como droga-libertad, drogadicto-delincuencia.
- Debe mentalizarse a la población como corresponsable social en la lucha contra tan grave problema como es el de la droga.

2.3.- Reducción de la oferta.-

El desarrollo de la acción represiva a todos los niveles requiere complementar las medidas actuales en base a las demandas detectadas en la sociedad española, la jurisprudencias existente y las tendencias expresadas por la legislación internacional.

Así mismo, exige modificaciones normativas que optimicen la realización de los compromisos adquiridos mediante los acuerdos y tratados internacionales, cooperando con los países productores para la sustitución de cultivos. De todos modos, cualquier medida legislativa, precisa para ser efectiva, de unos medios policiales coordinados y adecuados a los objetivos que se persiguen.

2.4.- Acciones propuestas.-

Las acciones propuestas para combatir el uso, consumo y abuso de drogas, han de centrarse en dos aspectos fundamentales en cuanto a su finalidad. Por tanto, hemos de distinguir nítidamente entre:

- Medidas orientadas a la reducción del consumo.
- Medidas orientadas a la reducción de la oferta.

Al objeto de no convertir esta exposición en excesivamente prolija, se omiten los contenidos respectivos de las medidas citadas, ya que figuran recogidas en el propio Plan Nacional sobre Drogas.

3.- ASISTENCIA.-

3.0.- Criterios generales.

La asistencia al toxicómano requiere de un enfoque psico-social, tal y como se ha reconocido por diversos Organismos Internacionales, siendo necesario evitar, por una parte, tratamientos parciales y aislados que podrían derivar en situaciones de mantenimiento crónico de la toxicomanía y, por otra parte, modelos de tratamiento con un sesgo profesional excesivo, (por ejemplo, medicalización del modelo).

El objetivo de la asistencia es, en términos generales, la abstinencia y la reinserción social. En cuanto a la abstinencia, en ocasiones, y respecto de la heroína en particular y de los opiáceos en general, pueden adoptarse programas temporales de mantenimiento con Metadona y otros fármacos.

La formulación teórica sobre "en qué debe consistir la reinserción social de toxicómano", plantea numerosas incógnitas, en su mayoría no resueltas. Si se supone que la reinserción tiene por objetivo teórico su vuelta a la situación anterior a la dependencia de la droga. Reinsertar significará, por tanto, diseñar un proyecto de vida no conflictiva, ni autodestructora, sin el recurso abusivo de sustancias modificadoras de la conducta, lo cual, evidentemente, no puede conseguirse abordando únicamente el problema de la dependencia de las drogas. Es preciso tener en cuenta cuando se hable de la integración social, que "el principio de normalización", debe ser conjugado con "el derecho a la diferencia" de personas, sectores o grupos de población que adopten un sistema de vida heterogéneo respecto a lo que podría considerarse como habitual.

Lo expuesto conduce a la hora de diseñar la asistencia, a tener en cuenta las siguientes premisas:

- 1a) Complementariedad entre los servicios de salud y los sociales para la elaboración de programas terapéuticos.
- 2a) Potenciación de las redes generales de servicios asistenciales

frente a la creación de servicios paralelos especializados, salvo en casos específicos.

3a) La promoción de fórmulas alternativas al internamiento, fomentando la asistencia en el ámbito familiar y comunitario.

El Plan Nacional sobre Drogas, considera, además, que la oferta terapéutica debe ser diversificada, al objeto de que el drogadicto tenga posibilidades de elección; que la colaboración de la iniciativa privada sin fin de lucro, se estima necesaria como factor que amplíe la variedad de la oferta y permita de manera ágil experimentar nuevos métodos, elemento imprescindible para el desarrollo de este tipo de programas; que el modelo general de asistencia debe estructurarse a través de los servicios comunitarios, tanto sociales como de salud.

Los Servicios Sociales Comunitarios tienen como funciones específicas la prevención comunitaria, información, detección de casos y atención de urgencias.

Los Servicios de Salud Comunitaria son los denominados en el plan de la reforma psiquiátrica, centros de salud mental. Sus equipos multidisciplinarios tendrían como funciones: evaluación y tratamientos de los casos que les sean remitidos.

Las Comunidades Terapéuticas, deben ser utilizadas como recurso de tratamiento o de reinserción social por los servicios que actúan en los niveles anteriores.

Los Servicios Sociales Comunitarios, programarán la reinserción social del toxicómano mediante los dispositivos y recursos comunitarios existentes o que sea preciso crear a tal efecto.

Finalmente, con referencia a la actuación del INSALUD, se considera necesario diferenciar dos tipos de demandas:

- Por una parte, las urgencias y la atención a las patologías orgánicas del toxicómano, a las que debe acceder como ciudadano.
- Por otra, los servicios de desintoxicación y analítica, que se le ofrecen en cuanto toxicómano y sujeto de un programa terapéutico, con el que debe coordinarse la unidad de

desintoxicación.

Los recursos proporcionados por el INSALUD se integrarán o coordinarán en el modelo general de atención.

3.2.- Acciones propuestas.-

Vienen dadas por los objetivos a lograr, en base a lo indicado en el apartado anterior. Se especifican en el texto del propio Plan y, en aras de la brevedad, no los incluimos en este lugar.

4.- ACTIVIDADES DE SOPORTE.-

Entre las deficiencias observadas en el abordaje de los problemas derivados del consumo de drogas, destacan por su repercusión: la formación de personal encargado de realizar las distintas actividades y la exigencia de un sistema informativo que permita evaluar la situación actual y la eficacia de las medidas que se proponen, así como la investigación permanente que debe ser potenciada tanto en lo que se refiere al conocimiento de la realidad, de manera que facilite la planificación y desarrollo de acciones acordes con la misma, como en lo que corresponde a investigaciones aplicadas, que permitan delimitar nuevas experiencias de prevención y tratamiento. Así mismo, en el campo de la investigación urge -en nuestro país- desarrollar métodos normalizados que hagan posible comparar y completar los resultados obtenidos, en diferentes trabajos y en diferentes épocas.

En síntesis pues, las acciones propuestas, deberán ir orientadas a:

- 1) La formación de personal cualificado en las diversas facetas de las drogodependencias.
- 2) La información-investigación.

5) COLECTIVOS ESPECIFICOS.-

Por la especial significación y características que presenta el consumo de drogas y su tratamiento, se contemplan en el Plan medidas particulares para tres colectivos de población: Menores de Reforma, Reclusos y Fuerzas Armadas.

5.1.- Consejo Superior de Protección de Menores.

La prevalencia del consumo de drogas en los centros de menores se estima en un 20%, de los 6.000 menores asistidos, destacando también el dato de que el 90% de la población de reforma es consumidora.

Ante esta situación los responsables se encuentran frecuentemente desbordados por la insuficiencia de recursos, tanto cuantitativa como cualitativamente.

5.2.- Instituciones Penitenciarias.

En el terreno asistencial, tras la normativa publicada el 28 de marzo de 1.983, se posibilita que los reclusos clasificados en el grado 3º se puedan beneficiar de seguir tratamiento extrapenitenciario en los servicios comunitarios. Esta normativa ha comenzado a ser aplicada, principalmente mediante convenio con las Comunidades Terapéuticas.

En conjunto, en estas Instituciones se plantean también problemas de insuficiencia de recursos para hacer frente a las necesidades creadas en el consumo de drogas. En términos generales, esas necesidades tienen las siguientes vertientes: represión de tráfico en las Instituciones Penitenciarias y tratamiento de los sujetos adictos.

5.3.- Fuerzas Armadas.

Las Fuerzas Armadas consideran falta leve el consumo de sustancias psicotrópicas entre sus miembros y falta grave cuando se hace en acto de servicio. De igual modo, el consumo de sustancias psicotrópicas sin finalidad terapéutica excluye de la prestación del servicio militar en voluntariado especial y en formación de mandos y especialistas, tanto para las escalas de complemento como para la reserva naval.

Está aún sin dilucidar la actitud referente a la incorporación al servicio militar obligatoria de los consumidores de drogas y de los drogodependientes que no presentan otra causa de exclusión total o

temporal.

Los tres Ejércitos consideran insuficientes los recursos materiales y humanos de que disponen para la atención a este problema en sus respectivas instalaciones.

5.4.- Acciones a desarrollar.

Son concretas y específicas respecto de cada uno de los colectivos citados, ya que presentan características diferentes. Siguiendo el criterio anterior, obviamos, por las razones ya expuestas, plasmar dichas acciones en este lugar.

6.- COORDINACION.

La misma ha de darse a dos niveles fundamentalmente: interdepartamental e interautonómico. La primera comporta la necesidad de constantes contactos entre los Ministerios implicados en el Plan. La segunda, entre la Administración Central, Autonómicas y Locales, lo cual supone la creación de unas estructuras apropiadas.

En este punto, sí consideramos conveniente reproducir el contenido de las acciones propuestas en el propio Plan, que son:

- 1a) Creación de una estructura de coordinación a nivel de la Administración Central que facilite la coordinación interdepartamental e interautonómica.
- 2a) Nombramiento de un Delegado del Gobierno, adscrito al Ministerio Coordinador del Plan Nacional sobre Drogas, que contará, a su vez, con un Gabinete Técnico para el desarrollo de sus funciones.
- 3a) Designación, en cada Ministerio, de un Coordinador de las actividades del mismo, con suficiente rango administrativo y dedicación en virtud de las actividades que desarrolle cada Departamento en particular.

Este Coordinador ostentará la representación de su Departamento en la estructura de coordinación técnica que se cree.

- 4a) Designación, en cada Comunidad Autónoma, de una Comisión de Coordinación en la que se integren las distintas Administraciones Públicas.

5a) *Elaboración de un Mapa Nacional de Recursos.*

6a) *Elaboración de informes anuales de evaluación del Plan Nacional.*

Ya prácticamente una década después ¿Cómo valorar el Plan Nacional sobre Drogas? ¿Qué se ha logrado desde su implantación? ¿Qué balance puede efectuarse?

A nuestro entender, el Plan Nacional sobre Drogas debería haberse puesto en marcha años antes, pues no se hizo frente en el momento oportuno a una verdadera pandemia de drogodependencias, cual ocurrió entre finales de los setenta y principios de los ochenta. Faltó algo de previsión, con lo cual, fundamentalmente los aspectos preventivos, quedaron un tanto descuidados. Pero ha de tenerse en cuenta que el mismo fenómeno se dio igualmente en otros países de nuestro entorno europeo.

No obstante, ningún país ha logrado atajar en su totalidad los problemas que giran en derredor de la droga, los cuales son de diversa índole, por lo que cabe afirmar que España no se encuentra en franca desventaja respecto de otros países. Si ocurre -y ello es un inconveniente de suma gravedad- que España ocupa un lugar geográficamente estratégico para el paso de la droga, proceda de donde proceda, pues prácticamente, es paso obligado en sus diferentes destinos.

Ello ha dado lugar a la creación de una serie de órganos y atribución a otros ya existentes de competencias en materia de drogas.

Entre los factores que motivaron la elaboración del Plan, debemos mencionar la escasez de recursos suficientes para lograr la recuperación y rehabilitación-desintoxicación del drogadicto, la convicción de que la drogadicción genera y potencia la delincuencia, debilitando las estructuras de la seguridad ciudadana, y la gran expansión a la que ha llegado el tráfico ilícito de drogas.

Las pretensiones del Plan las expone claramente el Ministro de Sanidad y Consumo en el Prólogo de dicho Plan, de forma que "conseguir un amplio consenso social... solicitamos la colaboración de las

organizaciones sociales y especialmente de todas las Administraciones... el objetivo inicial fue que el Plan Nacional fuera técnicamente aceptado. En él tienen cabida todas las experiencias que cuentan con un aval científico... habilitar recursos que satisficieran las demandas sociales y que responderán a la situación que hoy tenemos planteada...", son expresiones utilizadas que nos resumen la finalidad del tan mencionado Plan.

Pese a las críticas negativas a las que nos hemos de referir más abajo, nos sentimos identificados con lo indicado por MELENDEZ SANCHEZ(60) sobre el Plan el cual señala: "La acción preventiva que se precisa actualmente es recogida en el espíritu de este Plan que pretende actuar contra la marginalidad, especialmente la juvenil y a favor de una educación para la salud. En suma, se predica una prevención tanto a nivel individual como colectivo, admitiéndose como únicas las soluciones tendentes a prevención a medio y a largo plazo".

Y prosigue dicho autor: "Al margen de las medidas preventivas, se pregona la necesidad del endurecimiento de las penas privativas de libertad para los traficantes, redoblándose los esfuerzos contra la represión de tráfico de drogas".

Por su parte, y en sentido contrario y harto pesimista sobre la utilidad del Plan Nacional sobre Drogas, ALFONSO SANJUAN e IBÁÑEZ LOPEZ(61), entienden que "todo lo relacionado con el mismo quedará en agua de borrajas. Su pesimismo lo basan por analogía con toda la parafernalia que se montó -según ellos- alrededor de los subnormales: gigantescos presupuestos, miles de funcionarios y todo el trabajo se polarizó a las metabolopatías, que son el 3% de los casos una mala asistencia al parto".

Indican que "en el tema objeto de nuestra atención, sucede otro tanto: han fallado todos los estamentos sociales que intervienen en el problema: trabajo, sociedad, vivienda, medios culturales,

60 MELENDEZ SANCHEZ, Felipe Luis.- Consideraciones criminológicas en materia de estupefacientes. DYKINSON, S.S. Madrid, 1.991, pág, 228.

61 ALFONSO SANJUAN, Mario e IBÁÑEZ LOPEZ, Pilar; ob. cit; pág, 235.

sociabilidad, polideportivos, ocio gratificante, razón de vivir, moral, religión, ilusión por la vida, esperanzas, etc".

Prosiguen dichos autores indicando que desde su punto de vista "es un error haber asignado tal problema a la Sanidad; se incluye el Plan en la Sanidad y quedan tranquilas todas la conciencias. La drogadicción tiene muchas facetas y una de ellas, de las más pequeñas, es la sanitaria".

Debemos de salir al paso de estas afirmaciones por ser un tanto exageradas y plenas de pesimismo. Ciertamente, se han marcado más cometidos y más implicaciones -en origen- que a cualquier otro Departamento al de Sanidad y Consumo. No podemos ser conformes con lo dicho sobre la faceta sanitaria, pues antes bien y por el contrario, entendemos que los aspectos de salud son relevantes y trascendentes.

Es igual y rigurosamente cierto que actualmente otros seis Ministerios están involucrados en el Plan, y además consideramos que en la actual estructura ministerial, se trata precisamente de los más adecuados.

Tampoco ven con optimismo los indicados autores el futuro del propio Plan. Al plantearse esta cuestión, no se muestran siquiera escépticos. Señalan "que no tiene ninguno, toda vez que existe un error básico: el de su ubicación, obligando a que los hospitales tengan cupos de camas para los drogadictos con lo cual, ni se curarán ni los hospitales funcionarán medianamente con tales clientes".

En estas afirmaciones late algo de cierto, pero no lo es menos que, con el transcurso del tiempo, algo se ha avanzado en este terreno. Además, es preciso tomar en consideración que el Plan contempla más aspectos que el meramente asistencial que, para nosotros no es precisamente el objetivo prioritario, sino el de la prevención.

Ya, y en este lugar, indicamos que el ideal a efectos de funcionamiento y operatividad del Plan, sería emprender una acción de prevención masiva (primaria), a todos los niveles, pero tampoco pueden obviarse los restantes objetivos incursos en aquél, pues parece -en

principio-, más vigente la ingente labor asistencial en función del elevadísimo número de drogodependientes. Con esto no queremos dejar de sostener que la Administración arrastra el lastre de una etapa de gran inhibición en materia de prevención, que, de no haberse dado, otra situación menos grave existiría en estos momentos. Es más, incluso ya se van creando centros en que la droga antidroga o Metadona, así como derivados sintéticos de la heroína, como es el preparado farmacológico denominado Buprex, se administran como tratamiento.

Esto, no obstante, ha generado hondos problemas y conflictos sociales de malestar, pues allí donde se anuncia que se va a erigir un Centro Sanitario de Atención a Drogodependientes, cunden el pánico y la repulsa entre los habitantes de la zona. Y esto es un hecho constatado, por lo cual no es preciso, por evidente, recurrir a los medios de comunicación escritos, pues estos conflictos, con gran reiteración, son puestos de relieve por la prensa diaria.

Finalmente, entendemos que el Plan, desde su puesta en funcionamiento, ha tenido que abordar y tratar de superar una serie de graves problemas, pero ello ocurre siempre en todo aquello que tiene carácter experimental.

Para nosotros, esos problemas, han derivado de las siguientes causas:

- 1a) No siempre las personas participantes en el Plan son las más idóneas; muchas veces, se echa en falta la presencia en el mismo de auténticos expertos y especialistas en la materia, por cuyo motivo, deberían potenciarse los equipos multidisciplinares mediante una adecuada y rigurosa selección de personal.
- 2a) Los aspectos sanitarios del problema generado por las drogodependencias -qué duda cabe-, limitan en mucho los recursos destinados a la prevención primaria.
- 3a) La finalidad, el objetivo de rehabilitación y de reinserción social, no podrá ser efectivo si no se han cumplido los de deshabitación y desintoxicación, que, obviamente, son paso obligado, siendo muy limitados los recursos a tal efecto.
- 4a) Un factor acaso un tanto negativo a efectos de coordinación y funcionalidad, radica en la existencia de los Planes

Autonómicos, no guardando total relación entre los mismos, por cuanto que son diferentes en aras de la adaptación a las peculiaridades de cada Comunidad.

Transcurridos ya casi una decena de años desde su implantación, tenemos que afirmar que sus logros han sido más bien escasos, pero no totalmente decepcionantes, ya que el aumento de drogodependientes lo ha sido a nivel global mundial y también a nivel sectorial por países y zonas. No puede hablarse pues, de fracaso del Plan Nacional sobre Drogas, sino más bien del hecho de haberse visto rebasado en sus previsiones. Y ello se desprende del cotejo de los distintos "Informes de situación y Memorias de Actividades" elaborados por el propio Plan con carácter anual. Los correspondientes a 1.992, son los últimos editados, como ya hemos señalado más arriba. A ellos nos referiremos más concretamente en otro lugar.

Como conclusión definitiva, ha de afirmarse que el Plan, sin centrarse exclusivamente en las drogas ilícitas, insiste en la necesidad de alcanzar los objetivos preventivos deseados a través de una acción coordinada (no sólo represiva) de los distintos Departamentos Ministeriales, Comunidades Autónomas, Fuerzas Armadas y Administración Local, y dirigida a la educación integral de la salud y el bienestar social. Preocupa igualmente al Plan, el desarrollo de los sistemas adecuados de asistencia en el seno de los servicios comunitarios, de programas experimentales, formación profesional, información e investigación.

10.- Otras normas estatales administrativas también relacionadas con la droga.

Teniendo en cuenta que son innumerables las disposiciones de naturaleza administrativa a nivel estatal sobre materia de drogas, nos remitimos a los Indices de dos de las obras que hemos manejado. Se trata de "Legislación sobre Drogas"(62) y "Derecho de las Drogodependencias"(63). En estas obras, que no son sino sendos compendios, muy bien estructurados, se encuentran las principales

62 Ob. cit; pág, 7 y s.s.

63 Ob. cit; pág, 29 y s.s.

normas.

Dado que las ediciones son las últimas que han salido al mercado, a ellas sería preciso añadir para tener una visión más completa y de conjunto, las normas publicadas en el BOE con posterioridad al cierre de aquéllas. No obstante, como puede comprobarse, tal se ha hecho respecto de algunas que revisten el máximo interés y que son posteriores a las obras mencionadas.

III.- NORMATIVA AUTONOMICA ADMINISTRATIVA EN MATERIA DE DROGAS.

INTRODUCCION.

Partiendo ya de la Constitución Española o Super-Ley, su Artº2, "reconoce y garantiza el derecho a la autonomía de las nacionalidades y regiones que integran la Nación Española".

En consecuencia, y como derivación del precepto indicado, es de donde se origina la posibilidad -y de hecho realidad hoy- de una legislación propia de cada nacionalidad, región o autonomía, que componen, todas ellas, la Nación Española.

Luego, el Título VIII de la propia Constitución -De la Organización Territorial del Estado-, trata con amplitud el tema de las Autonomías, regulado procedimientos, cauces y materias, entre las que encuentra la competencia de aquéllas en el orden legislativo.

Al amparo del Texto Constitucional, fueron viendo la luz diversas Leyes Orgánicas, de Estatutos de las distintas Autonomías en las que actualmente está dividida la Nación Española.

En conexión con lo indicado, tienen gran relevancia:

- Ley Orgánica 12/1.983, de 14 de octubre del Proceso Autonómico (B.O.E Nº247, del día 15).
- Ley Orgánica 8/1.980, de 22 de septiembre, de Financiación de las Comunidades Autónomas. (B.O.E Nº236, de 1 de octubre).
- Ley 7/1.984, de 31 de marzo, sobre Fondo de Compensación Interterritorial (B.O.E Nº80, de 3 de abril).
- Ley 30/1.983, de 28 de diciembre, de Cesión de Tributos del

Estado a las Comunidades Autónomas (B.O.E, Nº311, de 29 de diciembre).

Así pues, la Legislación Administrativa no se agota a nivel estatal. También las Comunidades Autónomas, que participan en el Plan Nacional sobre Drogas con sus programas, han dictado en el ejercicio de sus competencias una cada vez más voluminosa normativa, en particular sobre creación y estructuración de los diversos órganos administrativos competentes en materia de drogodependencias y sobre programas de información, educativos, tratamientos terapéuticos, etc.

Fue nuestro propósito inicial elaborar unas relaciones pormenorizadas de normas administrativas en lo concerniente a drogas, Comunidad por Comunidad, partiendo de los respectivos Estatutos de Autonomía y vertiendo comentarios. Propósito que, ciertamente, llevamos a efecto, pero que hemos comprendido que dada su extensión por una parte y el fácil acceso a dichas normas en un momento dado por otra, ante la existencia de libros de compilaciones y de Boletines Oficiales y Diarios Oficiales de las distintas Comunidades Autónomas, resultaría una exposición tediosa, exhaustiva y monótona, apartándose un tanto de este trabajo en cuanto a los propósitos que lo animan.

Con fundamento en lo expuesto, no parece oportuno ahondar en demasía en la normativa antedicha, la cual es verdaderamente profusa y abundante.

Sí nos parece oportuno y además importante señalar la filosofía central, el espíritu que anima los dos primeros textos que los Parlamentos Autonómicos han aprobado en la materia.

Se trata, siguiendo un criterio cronológico de la Ley 20/1985, de 25 de julio sobre Prevención y Asistencia en materia de sustancias que pueden generar dependencia en Cataluña, publicada en el D.O.G.C, nº572, de 7 de agosto y en el B.O.E, nº206, de 28 de agosto.

Dicha Ley ha sido modificada por otra posterior; concretamente la Ley 10/1991, de 10 de mayo, de modificación de la Ley 20/1985 (B.O.E nº135, de 6 de junio).

Posteriormente, el Parlamento Vasco aprobó la Ley 15/1988, de 11 de noviembre, sobre Prevención, Asistencia y Reinserción en materia de drogodependencias (B.O.P.U, nº232, de 1 de diciembre de 1988; corrección de errores en B.O.E, nº33, de 17 de febrero de 1.989).

Pues bien, como señalan DIEZ RIPOLLES y LAURENZO COPELLO⁽⁶⁴⁾, ambos Textos parten de un concepto amplio de droga que, abarca tanto a las drogas legales como a las ilegales y se presentan con un enfoque fundamentalmente preventivo y pedagógico, tratando de lograr un cambio de mentalidad social acerca del consumo de drogas, considerado un fenómeno "normal" y multidimensional, cuyo adecuado abordaje debe hacerse desde todos los ámbitos implicados.

Dichas Leyes Autonómicas están desprovistas de carácter penal, dado que las Comunidades Autónomas, a tenor de lo dispuesto en la Constitución Española, no tienen conferida competencia legislativa en materia penal.

No obstante lo anterior, la Ley Vasca se ocupa de establecer criterios de actuación para la Policía Vasca en orden a la persecución de los delitos, pero criterios de actuación es una cosa ajena a la competencia de legislar en materia penal.

Por otro lado, ambas Leyes, definen y prevén las correspondientes infracciones administrativas, estableciendo las oportunas y consecuentes sanciones, igualmente de índole administrativa.

Debido además al enfoque combinado o global de encierran, se presentan en cierto modo como otra vía de tratamiento, a nivel legislativo, del fenómeno de la droga, estableciendo una especie de compromiso interinstitucional de los diversos niveles de la Administración Pública, que deben coordinarse con las actuaciones procedentes de la iniciativa social.

64 DIEZ RIPOLLES, José Luis y LAURENZO COPELLO, Patricia.- La actual Política Criminal sobre Drogas... Tirant lo blanch. Valencia, 1993, págs, 57 y 58.

Dado lo novedoso y trascendente de ambas Leyes, a continuación introducimos, partiendo de su Exposición de Motivos y Preámbulo respectivamente, unos comentarios sobre las mismas, sin pormenorizar su contenido como hemos hecho en otras ocasiones, por las razones más arriba apuntadas.

1.- PAIS VASCO.- Ley 15/1988, de 11 de noviembre, sobre Prevención, Asistencia y Reinserción en materia de Drogodependencias.

En primer lugar, hemos de poner de relieve que se trata de una Ley muy bien estructurada y bastante completa, muy en consonancia con las necesidades en orden al fenómeno de las drogodependencias existente en el País Vasco, entendido como Comunidad Autónoma.

La Exposición de Motivos de la Ley es altamente indicativo, además de tener una extensión y al propio tiempo concreción no muy comunes.

Se inicia aludiendo a la necesaria toma de conciencia "de un fenómeno social que ha adquirido dimensiones de problema de salud pública, derivado del uso y abuso de determinadas sustancias que pueden provocar drogodependencia".

Se refiere después a la sociedad vasca, "que no es ajena a este fenómeno. Por el contrario, hay datos que parecen apuntar hacia la existencia de hábitos de uso y abuso, en ocasiones muy arraigadas - alcohol, tabaco, fármacos-, y en otros, de reciente y brusca implantación derivados del cannabis, cocaína, heroína... perniciosos para la salud individual y colectiva".

Se refleja en lo expuesto la creciente y constante tendencia a la extensión del uso abusivo y consumo de determinados tipos de drogas, unas convencionales (tabaco, alcohol y ciertos fármacos) y otras no institucionalizadas por la sociedad (cannabis, cocaína y heroína), con su incidencia sobre la salud individual y colectiva, en sentido pernicioso.

"Ante este estado de cosas se hace necesario un esfuerzo

normativo", que, con sus finalidades se plasma en la Ley que se analiza y comenta.

"La Ley se sitúa en el marco de las competencias que el Estatuto de Autonomía otorga a la Comunidad Autónoma Vasca en materia de Sanidad, Asistencia Social, Educación, Régimen Local, Juventud, Comercio Interior, Instituciones Penitenciarias y Centros de Menores, Publicidad, Estadística e Investigación, entre otras".

Como podemos apreciar se citan en el párrafo que precede todas aquellas materias, o por mejor decir, parcelas objeto de regulación normativa que tienen algo o mucho que ver con los diversos problemas generados por las drogodependencias.

La relación no es exhaustiva, pero sí lo suficientemente amplia como para afirmar que al menos es completa en cuanto al estado actual de cosas en el terreno de las citadas drogodependencias y sus consecuencias.

"La Ley opta por una aproximación global al fenómeno, entendiéndolo por tal aquella que, desde una visión comprensiva, trate de hacer frente a la problemática global derivada del uso inadecuado y abusivo tanto del alcohol, tabaco y fármacos, como de las denominadas drogas ilegales", siendo éstas las no institucionalizadas.

Al respecto, análisis realizados, ponen de manifiesto las interrelaciones existentes entre los consumos de algunas de estas sustancias, "y sugieren la oportunidad de una aproximación normativa global al fenómeno".

"En el marco de una política global, habrán de adquirir su auténtica dimensión las diversas políticas sectoriales, tales como las actuaciones relativas al alcohol -que se constituye como una problemática de más grave implantación en la sociedad vasca-, el tabaco, los fármacos y demás sustancias capaces de provocar drogodependencia".

Efectivamente, la Comunidad Autónoma Vasca es una en las que el

problema del alcoholismo -entendido a niveles de drogodependencia-, arroja los índices de incidencia más elevados de España.

En lo que hace referencia a los aspectos organizativos, la Ley supone la adopción del principio según el cual la respuesta a la problemática derivada de las sustancias que causan drogodependencia ha de darse desde las estructuras ordinarias de las que se dota a la Sociedad -de Salud, Educación, Servicios Sociales, etc-, no favoreciendo por tanto, la creación o el mantenimiento de estructuras no integradas.

Por otro lado, la Ley hace expresa referencia a los tres ámbitos que se suelen identificar en la actuación en este área: Prevención, Asistencia y Reinserción; áreas, por demás, bien diferenciadas, pero al propio tiempo, debiendo guardar una íntima conexión entre las mismas.

"La Ley orienta sus actuaciones hacia todos los ciudadanos, sin discriminación, y prioriza la política preventiva, sobre todo respecto de niños, jóvenes y personas disminuídas, entendiendo que sólo a través de la mentalidad social sobre las consecuencias de este fenómeno, cabe plantear el adecuado cambio de actitudes y la modificación de comportamientos consecuentes".

Se trata de dejar bien sentado que a toda la población van destinadas estas actuaciones, si bien, señalándose como principales destinatarios ciertos grupos en situación de mayor riesgo potencial, indicándose cuáles son.

Prosigue la Exposición de Motivos haciendo referencia a los tres campos o áreas de actuación en relación con las drogodependencias.

"A tal fin -señala- la política preventiva, consciente de la multicausalidad de las drogodependencias, tanto en lo que respecta a factores directamente relacionados con ellas (oferta, consumo etc) como a factores indirectos predisponentes (fracaso escolar, carencia de perspectivas, deficiencia de equipamiento sociocultural, urbanismo agobiante...) engloba un conjunto de actuaciones desde diversas

instancias, Salud, Educación, Interior, Juventud, Justicia, Servicios Sociales, etc, que son orientadas según un enfoque pedagógico, inherente a la Ley, adoptándose en consecuencia, importantes medidas de control de la promoción, publicidad, suministro y venta de los productos capaces de generar dependencia, señalando sus correspondientes sanciones".

Se alude en estas líneas a parte de los posibles procederes en el campo preventivo, y dentro de este, implantando sanciones de orden administrativo en relación con publicidad, propaganda y otras conductas tendentes a la generación del hábito nocivo.

Igualmente, la Ley, establece medidas de protección "para evitar el suministro de productos o prohibir el consumo a menores de 18 años, es decir, a quien no alcanza la mayoría de edad, así como participar en actividades que supongan promoción de estas sustancias".

Estas son actividades meramente preventivas, junto a las que se arbitran otras de naturaleza represiva respecto de las denominadas drogas ilegales.

Otro de los campos fundamentales de actuación es el asistencial, a cuyo efecto, se conciben las drogodependencias o toxicomanías como enfermedad, "concediéndose prioridad a los recursos existentes en el marco de la red asistencial general, señalándose así mismo los cauces para la colaboración entre las iniciativas pública y privada".

Destacan en la acción asistencial los principios de voluntariedad del tratamiento y de confidencialidad.

Ello supone que quien está dispuesto a recibir un tratamiento, ha de estarlo realmente, y nunca contra su voluntad; también, y por su parte, la confidencialidad implica garantía de reserva y casi de anonimato, lo que teórica o prácticamente, podrá favorecer la reinserción.

En cuanto a este último concepto -reinserción-, del individuo en la sociedad, "una vez rehabilitado de su adicción a drogas, la Ley se

inclina por una política que priorice el acceso de estas personas a programas generales, de empleo, de formación, de vivienda, de servicios sociales, etc".

Aquí se aborda la reinserción del ex-adicto desde varios prismas, y en razón del programa asignado para llevar a efecto aquélla, en relación con los programas generales, estos suelen ser instancias cuya competencia puede corresponder en el ámbito de la Administración del Estado a uno u otro Departamento(65).

Por otro lado, se establecen directrices organizativas y de coordinación y financiación de las Instituciones Públicas y Privadas que trabajan en este campo, destacándose el carácter multidisciplinar que debe incorporar una actuación contra las drogodependencias y la competencia institucional del compromiso que los diversos niveles y Organismos de la Administración deben asumir como promotores y garantes de una iniciativa pública de esta naturaleza.

En la elaboración de esta Ley se tuvieron en cuenta, no sólo la legislación española sino también la legislación de ámbito

65 Los programas de empleo suelen derivar del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, y más concretamente del INEM, celebrándose Convenios entre el Ministerio y las Comunidades Autónomas. Los de formación pueden ser implantados por el Ministerio de Trabajo y de Seguridad Social, así como por el de Educación y Ciencia, o ser el resultado de un acuerdo de colaboración entre ambos y las Comunidades Autónomas. Los programas para vivienda, nacerían del Ministerio correspondiente; los de Servicios Sociales, nacerían específicamente en el seno del Ministerio de igual denominación, disgregándose después, a través de Institutos en función de los colectivos a que van dirigidos; también Dirección General de Protección Jurídica del Menor, ONCE, etc. Siempre a través de Convenios, suscritos con las Comunidades Autónomas.

internacional, la del ámbito comunitario europeo, atendiendo muy especialmente a los criterios y directrices de la Organización Mundial de la Salud.

En definitiva, insistimos en el carácter abierto de la Ley que no deja de ser una amplia respuesta a un problema muy amplio también - el de las drogodependencias-, abarcando y regulando cuestiones que antes no lo estaban.

2.- CATALUÑA.- Ley 20/1985, de 25 de julio, sobre Prevención y Asistencia en materia de sustancias que pueden generar dependencia en Cataluña

La Ley que va a ser objeto de análisis y comentario, se inicia con un Preámbulo que, a manera de Exposición de Motivos presenta cuál es su finalidad.

Antes de introducirnos en el contenido del Preámbulo, significamos que el Tribunal Constitucional admitió a trámite el 13 de noviembre de 1.985 recurso de inconstitucionalidad, promovido por el Presidente del Gobierno contra las expresiones "o definitiva" y "o definitivo", contenidas en las letras a) y b) del Artº46.3 de la Ley, por lo que se produjo la suspensión de la vigencia y aplicación de los mencionados preceptos desde el día 7 de noviembre.

"La dependencia originada por el consumo de diversos tipos de sustancias psicoorgánicamente activas es hoy en Cataluña un fenómeno social de carácter epidémico, sobre el que los poderes públicos y toda la Sociedad deben actuar con firmeza para aliviar sus efectos nocivos, tanto en lo que se refiere a la salud individual como al bienestar colectivo".

Vemos en esta líneas que se hace una declaración expresa sobre el hecho de que el fenómeno de la droga en la Comunidad Autónoma reviste caracteres epidémicos con lo que ello comporta de nocivo, tanto a nivel individual o personal como a nivel de carácter social, incidiéndose en la necesidad de una actuación revestida de firmeza tanto por parte de los poderes públicos como por parte de la sociedad en general.

Prosigue señalando que "este fenómeno, favorecido por el tráfico ilegal, fomentado por los narcotraficantes, tiene un origen diverso, en el que intervienen sin duda la transformación de las condiciones de vida, la alienación y la falta de perspectivas sociales".

He aquí pues un enfoque causal de las drogodependencias, partiendo de la voluntad de los narcotraficantes, que con su ilícito actuar obtienen pingües beneficios; la transformación de las condiciones de vida, es sin duda otra de las causas desencadenantes del consumo; una sociedad que aliena, en base a esos cambios sociales; en fin, la falta de perspectivas sociales, de expectativas reales en orden al acceso al trabajo, y otra serie de motivaciones.

El consumo de drogas, en la Ley, se refiere en principio a las no institucionalizadas y muy concretamente, a la heroína, a la cocaína y a los derivados de la cannabis, lamentablemente tan extendido, no sólo en la sociedad catalana.

"Es especialmente doloroso contemplar hasta qué punto se ha extendido el consumo de drogas originadoras de toxicomanía tan peligrosas como la heroína y la cocaína. También determinados productos utilizados inicialmente como medicamentos crean a veces situaciones de dependencia análogas a las originadas por las drogas no institucionalizadas".

Continúa el Preámbulo haciendo alusión al consumo de bebidas alcohólicas y a su incremento en estos términos.

"Por otra parte, es bien sabido que el elevado consumo de bebidas alcohólicas es uno de los principales factores favorecedores de la aparición de problemas sociales y de problemas de salud. La importancia de estos problemas guarda correlación con el nivel de consumo por habitante, y es preocupante constatar que en Cataluña este nivel ha aumentado considerablemente en el curso de los últimos veinte años, especialmente en lo que se refiere a los productos destilados de alta graduación".

Efectivamente, de todos los estudios realizados, tanto a nivel

nacional (Patronato Nacional de Asistencia Psiquiátrica, datos y estadísticas aportados, elaborados por el Instituto Nacional de Estadística, Centro de Investigaciones Sociológicas, etc) como a nivel Autonómico (Consejerías de Salud, Servicios Sociales, Bienestar Social) y aún Municipal (Concejalías de similares denominaciones), se desprende este incremento en el consumo, constatándose también modificaciones cualitativas en el consumo, acorde con lo indicado:

- a) Permanencia y mantenimiento en el consumo de vino y cerveza especialmente (bebidas tradicionales en Cataluña junto al cava, todas ellas de no elevada graduación).
- b) Incremento notable del consumo de otras bebidas de elevada graduación etílica, tales como brandis, coñacs, anises, ginebras, ron, whiskis y otras, que están conduciendo a la aceptación de un consumo de tipo social, y del que se derivan numerosos casos de alcoholismo crónico, con todo de negativo cuanto éste comporta.

A continuación, el Preámbulo aborda la cuestión del incremento del consumo de tabaco como sustancia nociva.

"También se ha incrementado el consumo de tabaco en Cataluña, especialmente entre los jóvenes y las mujeres. Las enfermedades relacionadas con este producto son causas importantes de incapacidad laboral y de muerte prematura, de modo que hoy la lucha contra el tabaquismo debe considerarse como un programa prioritario de prevención para mejorar la salud y la expectativa de vida".

Y así es, pese a las campañas que vienen arbitrándose contra este consumo pernicioso; pero no olvidemos algún aspecto paradójico de la cuestión: la publicidad y propaganda del tabaco, ya actualmente, algo limitada por disposiciones.

Se incide en dos aspectos clave como son:

- a) El incremento de la incapacidad laboral, que con mayor motivo se da con el consumo de alcohol, y en el acortamiento de las expectativas de vida, que también es predicable respecto del alcohol y otras drogas.
- b) Estas consecuencias, más en relación con el sexo masculino, van

trasladándose a las mujeres y a los jóvenes, dos colectivos que se van incorporando al consumo con gran rapidez.

"La presente Ley atiende de una manera global las vertientes preventivas y asistenciales, tanto en lo que se refiere a las diferentes sustancias como a las medidas a adoptar".

Ciertamente, es preciso deslindar los aspectos preventivos de los asistenciales, pero en la sociedad, ambos niveles de atención son irrenunciables y en ocasiones interrelacionados, sin olvidar la rehabilitación y reinserción social.

Quizá la explicación de lo que acabamos de indicar, la encontramos en el propio Preámbulo de la Ley.

"La tarea preventiva es fundamental y básica en materia de dependencias; sin ella, la puesta en marcha de recursos asistenciales específicos sería hasta cierto punto poco satisfactoria. Por ello, la presente Ley prevé en primer lugar las acciones preventivas como peldaño esencial en la lucha contra las dependencias".

"En el ámbito de la prevención la presente Ley propone especial esmero en disponer medidas dirigidas a los niños y a los jóvenes, puesto que es la edad en la que se forjan los valores, cuando es necesario promover unos hábitos saludables de vida, y establece así mismo ciertas medidas limitativas en orden a la protección de los jóvenes, de los grupos sociales más vulnerables y de toda la población en general para reducir la promoción, la venta y el consumo de los productos que generan dependencia a los límites que la preservación de la salud y el bienestar colectivo exigen".

No entramos en este lugar a analizar el concepto de prevención y las medidas que la integran, habida cuenta que podríamos duplicar lo ya indicado.

"Se potencia la adecuación de los recursos destinados a la atención de las personas con dependencias y se establecen las bases para la planificación, ordenación y coordinación de todos los

servicios, todo ello dentro del actual sistema asistencial." Especialmente se impulsa la asistencia a nivel primario(66), y se fija una sistemática asistencia que enlaza ampliamente el proceso sanitario con el de servicios sociales".

Así pues, dentro del marco asistencial, vienen a potenciarse los recursos destinados a la atención de las personas drogodependientes, estableciéndose las bases de planificación, ordenación y coordinación de todos los servicios.

Por otra parte se enlazan los aspectos puramente sanitario - asistenciales con los concernientes a servicios sociales, pues sólo de ese modo, y conjugando ambas parcelas, se pueden conseguir logros en orden a la curación de toxicómanos y su posterior rehabilitación y reinserción en la sociedad.

También es de valorar positivamente que "la presente Ley facilita el aprovechamiento, la consolidación y la coordinación de los recursos existentes".

Quiérese señalar con ello que no se prescinde del sistema anterior a la Ley, de los programas puestos en marcha, sino que a todo ello se agregan, en orden a potenciar la posible efectividad, los recursos, enfoques y planteamientos a que se refiere la Ley.

El Preámbulo de la misma, prosigue así:

"La presente Ley estructura también un conjunto de mecanismos que permitirán hacer frente a aquellos problemas con criterios científicos a la vez respetuosos de las libertades personales, y tiene como grandes objetivos la preservación y mejora de la salud pública y la consecución de bienestar social".

66 LEIGH, Vanora.- "Así son las drogas: usos, efectos y peligros".- Libros Línite; Editor: Pere Romero.- DICTEXT, S.A.L- Barcelona, 1.992, pág, 103 y s.s. "La asistencia a nivel primario es la primera fase del tratamiento instaurado".

Tratar de abordarse las drogodependencias y los demás problemas que generan desde una perspectiva que esté basada en criterios científicos, pero que a su vez sean respetuosos con las libertades personales, lo que viene avalado por el carácter de voluntariedad de los tratamientos y por la reserva y confidencialidad, que, obviamente, favorecerán la integración social de los ex-adictos y su reinserción en la sociedad, de la que acaso se autoexcluyeron, marginándose a través de la droga.

A su vez, la Ley se refiere como grandes objetivos:

- a) A la preservación y mejora de la salud pública. Efectivamente, actuando sobre las personas enfermas, pudiera evitarse el contagio y la propagación de este mal hasta casi epidémico, con las desfavorables consecuencias que comporta.
- b) A la consecución del bienestar social; es evidente que mejorando los aspectos individuales, estamos abordando una mejora de condiciones colectivas, lo que tiende a la búsqueda del bienestar social.

"Como principio fundamental de la lucha contra las dependencias y sus efectos, es necesario que los poderes públicos y toda la población se esfuercen y colaboren con voluntad solidaria y diligencia en la consecución de un buen clima social y de un amplio conjunto de estructuras educativas, culturales, económicas, laborales y políticas, y que reconozcan en las medidas limitativas y asistenciales unos efectos paliativos".

Muy interesante párrafo el transcrito en cuanto a su contenido amplio de miras, en el que se contempla la necesidad de una colaboración efectiva y solidaria entre los poderes públicos y la población, en orden a paliar o disminuir los problemas de la drogadicción y los añadidos a esta.

Sociedad y poderes públicos han de caminar estrechamente coordinados para tratar de lograr un buen o al menos aceptable clima social.

Para ello, deben valerse de otros medios que en sí encierran

algo de fines, cuales con un amplio conjunto de estructuras, conexas entre sí, y referidas a los siguientes campos de actuación:

- a) Educación.
- b) Cultura.
- c) Estructuras económicas.
- d) Estructuras laborales.
- e) Estructuras políticas.

Este conglomerado genera una serie acciones en los campos antedichos, tendentes al reconocimiento de unas medidas limitativas y restrictivas del consumo, así como un incremento de las de naturaleza asistencial, y todo ello orientado a paliar -ya que suprimir -los es imposible-, los efectos y consecuencias nocivas de la droga.

"La presente Ley responde al mandato que el Artº43.2 de la Constitución Española hace a los poderes públicos para que organicen y tutelen la salud pública mediante medidas preventivas y mediante las prestaciones y servicios necesarios y se promulga como desarrollo de las competencias que el Estatuto de Autonomía de Cataluña otorga a la Generalidad en materia de higiene, sanidad, asistencia social, régimen local, juventud, comercio interior, instituciones penitenciarias, publicidad, estadística e investigación".

En estas líneas, la primera finalidad con la que nos encontramos es la de organizar y tutelar la salud pública de los ciudadanos. La organización viene referida naturalmente a las instituciones, centros y servicios, en orden a una eficaz labor sanitaria. En cuanto a la tutela de la salud, pensamos que ha de llevarse a cabo mediante una labor tutelar de dichas instituciones, centros y servicios, aplicando los criterios científicos más oportunos. Al constituir las drogodependencias un cuadro patológico, evidentemente quedan incluidas en este marco de actuaciones y acciones en el ámbito administrativo de los poderes públicos en el campo de lo sanitario.

En relación con esa tutela, han de seguirse unos criterios que determinen las acciones; y estas acciones, en primer lugar han de ser de naturaleza preventiva, debiéndose conjugar lo sanitario con lo social, toda vez que la patología de las drogodependencias no sólo es

somato-psíquica, sino también social, por cuantos comportamientos antisociales, asociales, conductas desviadas y marginales, así como cuasi-delictivas y propiamente delictivas que aquellas pueden generar.

Se prevén una serie de medidas no sólo preventivas, sino también curativas o de tratamiento, existiendo al respecto las prestaciones y servicios necesarios.

Todo ello ha de engarzarse con otros tipos de acción de naturaleza asistencial y de servicios sociales, en orden a la rehabilitación y reinserción de los afectos y ex-afectos de toxicomanías o drogodependencias en la sociedad, mentalizando a ésta para que los acepte sin excesivas prevenciones ni recelos.

También nos señala la Ley los órdenes competentes en materias relacionadas con las drogodependencias, señalando como tales:

- Higiene.
- Sanidad.
- Asistencia Social.
- Régimen Local.
- Juventud.
- Comercio interior.
- Instituciones penitenciarias.
- Publicidad.
- Estadística.
- Investigación.

No parece preciso explicar el por qué todos estos ámbitos tienen conexión con las drogodependencias, toda vez que simplemente el sentido literal de cada expresión, hace válida la afirmación. Por otra parte, en el presente trabajo ya hemos hecho referencia expresa al sentido y significado de cada uno de los términos citados.

Ley 10/1.991, de 10 de mayo, de modificación de la Ley 20/1985, de Prevención y Asistencia en materia de sustancias que pueden generar dependencia.

Con la aplicación de la Ley 20/1985, de 25 de julio, se pusieron en marcha en Cataluña un conjunto de medidas y acciones encaminadas a

la preservación y a la mejora de la salud pública y a la consecución de un mayor bienestar social, a la vez que se procuraba conseguir, mediante una política de programas adecuados, la desintoxicación, la deshabituación, la rehabilitación y la reinserción social de las personas afectadas por las dependencias.

Así pues, la experiencia acumulada desde que la Ley entró en vigor y el progresivo incremento de la conciencia social sobre la necesidad de reducir el consumo de tales sustancias, han aconsejado replantearse una parte de sus postulados, en busca de una actuación más firme y efectiva en la lucha contra las dependencias y sus efectos(67).

En definitiva, ha sido necesario modificar el régimen sancionador, regulado en el Capítulo V del Título VII de aquella Ley, con un objetivo muy concreto: adecuar las sanciones a la graduación y cuantía establecidas en la Ley del Estado 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad, para lograr, de este modo, un mayor efecto disuasorio para los supuestos de incumplimiento. En consecuencia, las sanciones por infracciones se tornan más severas en cómputo general, en conjunto.

Además, se introducen nuevas medidas limitativas del uso de tabaco, bebidas alcohólicas y venta de colas e inhalables a menores.

Los indicados son los aspectos básicos o centrales en los que mayor repercusión presenta la Ley de reforma.

Las modificaciones son muy numerosas, por cuyo motivo obviamos su inclusión, pero de hecho, vienen suponiendo limitaciones lógicas y bien pensadas, pero quizá un tanto excesivas para fumadores y bebedores de bebidas alcohólicas que no son adictos y cuyo consumo se mantiene dentro de los límites, de las fronteras de lo permisible, a nuestro juicio.

3.- Restante normativa autonómica-administrativa en materia de

67 Párrafos transcritos y existentes en el Preámbulo de la propia Ley.

drogas.

Sólamente y con concrección nos hemos referido a las normas más específicas e importantes en cuanto a la materia objeto de este estudio y respecto de dos Comunidades Autónomas, País Vasco y Cataluña, por haber sido pioneras.

Ello no comporta que las restantes Comunidades Autónomas carezcan de su normativa específica al respecto, pero sería tedioso y poco operativo incluirlas de forma pormenorizada. Por tanto, para su localización, sugerimos las obras denominadas y ya citadas, "Legislación sobre Drogas" y "Derecho de las Drogodependencias", las cuales tienen una sistemática diferente, pero al propio tiempo coherente. También es recomendable otra extensa obra por su contenido, a la cual también hemos recurrido en ocasiones (68) y que presenta evidente interés, muy especialmente, su Libro Décimo, dedicado a la Acción Administrativa, en diversidad de materias, conexas algunas de ellas con temas abordados en este trabajo.

Finalmente significar que ya en origen los propios Estatutos de Autonomía, aprobados todos ellos por Ley Orgánica, contienen preceptos que, directa o indirectamente afectan a las cuestiones aquí abordadas, siendo en base a aquellos preceptos como ha surgido la normativa autonómica de carácter administrativo en materia de drogas.

IV.- LEGISLACION SOBRE ORGANOS JUDICIALES COMPETENTES EN MATERIA DE DROGAS.

Consideramos importante incluir este Capítulo el presente epígrafe, que, en cierto modo, constituye un elemento más, para ir engarzando los diferentes eslabones de la cadena de este trabajo. Nos vamos a centrar en tres normas fundamentales, refiriéndonos tan sólo a su aspectos relacionados con la droga; de este modo, sintetizaremos lo más relevante.

68 GARCIA DE ENTERRIA, Eduardo y ESCALANTE, Jose A.- "Código de las Leyes Administrativas". Editorial Cívitas, S.A; Séptima Edición.- Madrid, 1.990; y también la Octava Edición publicada en 1.992.

- 1) Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, Del Poder Judicial. (B.O.E nº157, de 2 de julio.

En el Libro Primero de la Ley -De la extensión y límites de la Jurisdicción y de la Planta y Organización de los Juzgados y Tribunales-se especifica la competencia de la Jurisdicción Española en el orden penal. Toda referencia que hagamos quedará centrada en dicho Libro, a los efectos mencionados.

En su Título Primero -De la extensión y límites de la jurisdicción-, reviste interés el Artº23.4.f), que dice así: "Igualmente será competente la jurisdicción española para conocer de los hechos cometidos por españoles o extranjeros fuera del territorio nacional susceptibles de tipificarse, según la Ley penal española, como alguno de los siguientes delitos:

- f) Tráfico ilegal de drogas psicotrópicas, tóxicas y estupefacientes".

Se reconoce pues, el carácter delictivo de la conducta indicada, señalándose como posibles sujetos activos del delito, tanto españoles como extranjeros.

El Título IV -De la composición y atribuciones de los órganos jurisdiccionales-, también, en algunos de sus Capítulos, incluye preceptos concernientes al asunto que nos ocupa.

El Capítulo II -De la Audiencia Nacional- contiene sobre el particular el Artº65, del cual extraemos lo más relevante:

"La Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional conocerá(69):

- 1º) Del enjuiciamiento, salvo que corresponda en primera instancia a los Juzgado Centrales de lo Penal, de las causas por los siguientes delitos:
- d) Tráfico de drogas o estupefacientes, fraudes alimentarios o de sustancias farmacéuticas o medicinales, siempre que sean cometidos por bandas o grupos organizados y produzcan efectos en lugares pertenecientes a distintas Audiencias".

69 El apartado 1º que se transcribe, está redactado conforme a la Ley Orgánica 7/1988, de 28 de diciembre (B.O.E nº313, de 30 de diciembre).

"En todo caso, la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional extenderá su competencia al conocimiento de los delitos conexos con todos los anteriormente reseñados".

Se alude a la competencia, siempre existente, de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, en materia de delitos relacionados con la Salud pública como bien jurídicamente protegido.

En la letra d), como ha quedado expuesto se hace referencia a "tráfico de drogas o estupefacientes, ... siempre que sean cometidos por bandas o grupos organizados", estableciéndose de este modo un requisito necesario, cual es, en otros términos, que el mencionado tráfico sea realizado por la criminalidad organizada.

En el Artº82.1º de la Ley, incluido en el Capítulo IV -De las Audiencias Provinciales-, se prescribe: "Las Audiencias Provinciales conocerán:

1º) En juicio oral y público, y en única instancia, de las causas por delito, a excepción de las que la Ley atribuya al conocimiento de los Juzgados de Instrucción o de otros Tribunales previstos en esta Ley".

De este genérico precepto se desprende su competencia para conocer de las causas por delito, hechas las salvedades indicadas. En consecuencia, tienen competencias atribuidas para fallar en causas penales relativas a delitos cuyo elemento central es la droga en su diversidad de modalidades no institucionalizadas.

También en el Capítulo V (siempre del Libro Primero de la Ley) -De los Juzgados de Primera Instancia e Instrucción, de lo Penal, de lo Contencioso Administrativo, de lo Social, de Vigilancia Penitenciaria y de Menores-, encontramos preceptos de interés.

Antes, hemos de reflejar que la denominación de este Capítulo responde a la introducida por la Ley Orgánica 7/1988, de 28 de diciembre, más arriba citada.

El Artº87.1.a), señala: "1. Los Juzgados de lo Penal"(70).

Por otra parte, el Artº97, prescribe: "Corresponde a los Jueces de Menores el ejercicio de las funciones que establezcan las leyes para con los menores que hubieren incurrido en conductas tipificadas por la Ley como delito o falta y aquellas otras que, en relación con los menores de edad, les atribuyan las leyes".

Los Jueces de Menores lo son en razón de los hechos a considerar cometidos por menores de edad penal; ahí radica su especialidad. Y como tráfico y consumo de drogas son conductas delictivas una y cuando menos antisocial y marginal otra, así queda justificado el conocimiento de asuntos -muchos de ellos- concernientes a drogas.

Y finalmente, la Disposición Transitoria 4ª Juzgado de Menores, señala: "Los actuales Tribunales Tutelares de Menores continuarán ejerciendo sus funciones hasta que entren en funcionamiento los Juzgados de Menores".

2) Ley 5/1988, de 24 de marzo, por la que se crea la Fiscalía Especial para la Prevención y Represión del Tráfico Ilegal de Drogas. (B.O.E nº76, de 29 de marzo).

Consideramos de especial manera esta Ley, dado que viene a regular una figura nueva, un órgano inexistente con anterioridad a la presente Ley, ya contemplada en el Plan Nacional sobre Drogas.

Como en su lugar hemos expuesto, el 24 de julio de 1.985, el Gobierno aprobó dicho Plan, cumpliendo así la moción aprobada por el Congreso de los Diputados en su sesión del día 27 de octubre de 1.984.

El Plan -como quedó puesto de manifiesto- trata de abordar el complejo fenómeno de las drogas, y ello, partiendo de un enfoque multidisciplinar.

Entre las medidas prioritarias contenidas en el mismo, se contempla la institucionalización de la Fiscalía Especial para la

70 Redactado según la Ley Orgánica 7/1988, de 28 de diciembre.

Represión del Tráfico Ilegal de Drogas, lo cual requiere, si se desea que el empeño no sea baldío, determinar sus funciones y poner a su disposición los medios personales necesarios para el desarrollo de su función (tal y como se expone en el Preámbulo de la Ley).

Por tanto, "ese es el objetivo de la presente Ley, que incardina dentro de la unidad del Ministerio Fiscal una Fiscalía Especial para la Represión del Tráfico Ilegal de Drogas, bajo la dirección del Fiscal General del Estado".

La mencionada Fiscalía "estará integrada por un Fiscal de Sala, como Jefe de la misma, por un Teniente Fiscal y por los Fiscales que determine la plantilla".

Se establece que "tendrá su sede en Madrid y extenderá sus funciones a todo el territorio nacional. Si el principio de unidad de actuación es fundamental en el funcionamiento del Ministerio Fiscal, no es necesario poner de relieve cómo en el ámbito de la represión del tráfico ilegal de drogas tal unidad es absolutamente imprescindible, a consecuencia tanto de la extensión del fenómeno como de sus peculiares manifestaciones criminológicas".

Los últimos extremos indicados, ya han sido objeto de estudio promenorizado en otros lugares de este trabajo, y a ellos nos remitimos para evitar repeticiones.

"De otra parte -prosigue y concluye el Preámbulo de la Ley-, se introducen en el vigente texto del Estatuto del Ministerio Fiscal diversas modificaciones tendentes a adecuar la estructura de la institución a la organización judicial diseñada por la Ley Orgánica del Poder Judicial, de 1 de julio de 1.985"(71).

La Ley 5/1988, de 24 de marzo, a la que venimos refiriéndonos, tiene la siguiente estructura:

- Preámbulo.

71 Al respecto ha de tenerse presente la Ley Orgánica 7/1988, de 28 de diciembre (B.O.E nº313, de 30 de diciembre).

- Seis artículos.
- Cinco Disposiciones Adicionales.
- Una Disposición Final.

Con independencia de lo ya expuesto, vamos a justificar de forma al menos escueta la necesidad de la creación de esta Fiscalía Especial.

La migración interna y externa, el desarrollo económico de España en la década de los sesenta, la intensificación del turismo con la consiguiente entrada y salida de delincuentes desviados sociales y marginados, así como el desempleo creciente son, entre otros, factores motivacionales directa o indirectamente de la delincuencia o criminalidad, ocupando dentro de las mismas un lugar preponderante el abuso de bebidas alcohólicas y otras drogas tóxicas.

Así, podemos apreciar que en los últimos años, no sólo no ha disminuído el consumo de alcohol (durante mucho tiempo causa inmediata de la delincuencia violenta, específica de España), sino que, además de aumentar su consumo a nivel nacional, se ve acompañando y fortaleciendo por el mayor consumo de drogas que tiene ya una alarmante curva ascendente en nuestro país.

España -en terminología de MATO REBOREDO-, (72), "se ve inmersa en una abundante y profusa polidrogomanía, o consumo de diferentes drogas a discreción".

Ante el fenómeno descrito que es absolutamente real y cierto, que está ahí, es incuestionable la necesidad contemplada, con carácter imperioso en el Plan Nacional sobre Drogas acerca de la creación de la indicada Fiscalía Especial.

El Fiscal Especial mantendrá en sus funciones una coherencia total con las competencias originarias atribuídas al Ministerio Fiscal en su Estatuto Orgánico (Capítulo II -"De las funciones del Ministerio

72 MATO REBOREDO, José María.- Tráfico ilícito de drogas en España. C.P.C, nº8. Madrid, 1979, pág, 27.

Fiscal"-), en coordinación con el Artº124.1 de la Constitución, que literalmente dice: "El Ministerio Fiscal, sin perjuicio de las funciones encomendadas a otros órganos, tiene por misión promover la acción de la justicia en defensa de la legalidad de los derechos de los ciudadanos, y del interés público tutelado por la Ley, de oficio o a petición de los interesados, así como velar por la independencia de los Tribunales y procurar ante estos la satisfacción del interés social".

MELENDEZ SANCHEZ(73), indica que cabe atribuir al Fiscal Especial competencias tanto preprocesales como procesales.

A) Competencias Preprocesales:

- a) Instrucciones a la Policía Judicial para coordinación de las investigaciones.
- b) Información continua a las Unidades de Estupefacientes de la Dirección General de la Policía y con los Servicios Especiales de la Guardia Civil.
- c) Recibir denuncias.
- d) Promover actuaciones y practicar diligencias en hechos presuntamente delictivos en relación con la droga.

B) Competencias procesales.-

Las atribuidas por delegación expresa del Fiscal General del Estado.

C) Otras competencias.

- a) Examinar los procesos penales con vistas a la realización de estadísticas.
- b) La transmisión a todos los Fiscales de las Instrucciones oportunas (siempre con la aprobación del Fiscal General del Estado) que aproximan al Fiscal Especial a la esfera de competencias específicas de la Secretaría Técnica del Fiscal General del Estado.

Los Fiscales de las Audiencias Provinciales y los de los Tribunales Superiores de Justicia, remiten datos continuamente sobre:

73 MELENDEZ SANCHEZ, Luis Felipe; ob. cit; págs, 35 y s.s.

identificación de los procedimientos penales, datos identificadores de los procesados, el motivo (tráfico, tenencia, elaboración, etc) por el que se le sigue, la cantidad de droga requisada, todos los indicados, datos de cada sumario que se instruye sobre delitos contra la salud pública. Finalmente, cuando ya se dicte sentencia, se remitirá el fallo de la misma y la pena recaída.

La función del Fiscal Especial se ha centrado principalmente en la dirección de: El Ministerio Fiscal y la Policía Judicial en asuntos relacionados con el problema de la droga (se entiende Policía Judicial Especializada).

Al depender la Policía Judicial y con ella la Brigada Central de Estupefacientes de la Dirección General de la Policía así como los Grupos Antidrogas de la Guardia Civil del Ministerio de Defensa, el Fiscal Especial, encuentra un tanto frenada su función coordinadora de actuaciones investigadoras y represoras de las actividades sobre el tráfico de drogas, por lo que todo esto ha supuesto un cierto fracaso, quizá debido a falta de agilidad, motivada por tanta estructura administrativa.

Como funciones de la Fiscalía Especial para la Prevención y Represión del Tráfico Ilegal de Drogas, deben citarse las siguientes:

- a) La intervención directa en procesos penales por delitos relativos al tráfico de drogas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas cometidos por bandas o grupos organizados, de conformidad con lo dispuesto en los Artº61.1.d) y 88, especialmente, de la Ley Orgánica del Poder Judicial.
- b) Intervención directa en procedimientos penales por delitos relativos al tráfico de drogas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas en que lo acuerde el Fiscal General del Estado.
- c) Coordinación de actuaciones de las distintas Fiscalías, en orden a la prevención y represión del tráfico ilegal de drogas.
- d) Investigación de la situación económica y patrimonial, así como las operaciones mercantiles y financieras, de toda clase de personas sobre las que existan indicios de la realización o participación en actos de tráfico ilegal de drogas, o sobre el hecho de que pertenezcan o auxilién a organizaciones dedicadas

al tráfico de las mismas, pudiendo requerir tanto a las Administraciones Públicas, como a Entidades, Sociedades y particulares, las informaciones que estime precisas.

- e) Colaboración con las autoridades del tratamiento de los drogodependientes a quienes se haya aplicado la remisión condicional.
- f) Promover y/o prestar auxilio judicial internacional previsto en las leyes, tratados y convenios internacionales en orden a la prevención y represión del tráfico ilegal de drogas.
- g) Posibilidad de emitir a la Policía Judicial las órdenes e instrucciones que considere pertinentes o procedentes para el desempeño de sus funciones.

La Instrucción Nº5/1.991. de 28 de junio. de la Fiscalía General del Estado(74), trata sobre las "atribuciones y competencias de los Fiscales Delegados de la Fiscalía Especial para la Prevención y Represión del Tráfico Ilegal de Drogas".

Los nombramientos y remoción de los Fiscales Delegados de la Fiscalía Especial, del Fiscal Delegado-Coordinador en las Comunidades Autónomas pluriprovinciales, de los Fiscales Colaboradores y las relaciones de los Fiscales Delegados con la Fiscalía Especial, se detallan pormenorizadamente en la citada Instrucción.

Se configura así una estructura territorial en la que cabe distinguir:

- a) Los Fiscales Delegados-Coordinadores a nivel autonómico.
- b) Los Fiscales Delegados a nivel provincial.

Funciones:

A) En orden a la prevención del tráfico ilegal de drogas, los Fiscales Delegados, en su ámbito territorial respectivo, ejercerán las siguientes funciones:

- 1º) Centralizar la información sobre procedimientos judiciales

74 Memoria elevada al Gobierno de S.M. por la Fiscalía General del Estado. Madrid, 1.992, págs. 1.009 y s.s.

comunicando a la Fiscalía Especial los datos de mayor interés y, en todo caso, la calificación provisional o escrito de acusación, la sentencia dictada y las principales incidencias de su ejecución.

2º) Dirigir, impulsar y coordinar las investigaciones de la Policía Judicial en esta materia, impartiendo las órdenes pertinentes.

3º) Seguimiento de las investigaciones patrimoniales que a la Fiscalía Especial atribuye el artículo 18 bis 1.d) del E.O.M.F., una vez acordada por ésta su incoación, a la que informarán de su desarrollo proponiéndole fundadamente, cuando a su juicio proceda, el archivo o el ejercicio de la acción penal.

4º) Colaborar con la Autoridad Judicial en el control del tratamiento de los drogodependientes a quienes se haya aplicado la remisión condicional en los términos establecidos en el artículo 18 bis 1.e) del O.E.M.F.

5º) En el campo de la prevención colaborar estrechamente con las instituciones estatales, autonómicas, provinciales y municipales y con las fundaciones y asociaciones públicas o privadas interesadas.

6º) Promover o, en su caso, prestar el auxilio judicial internacional en orden a la prevención y represión del tráfico ilegal de drogas de acuerdo con lo establecido en las leyes tratados y convenios internacionales.

7º) Recabar la colaboración de las Fiscalías de los Tribunales Militares en relación con los hechos cometidos en centros, establecimientos y unidades militares.

8º) El despacho de los asuntos de mayor importancia.

B) Los Fiscales Delegados-Coordinadores, además de esas funciones, tendrán la misión de impulsar la actuación unitaria y conjunta de los Fiscales Delegados de su Comunidad Autónoma, siempre bajo la dirección y seguimiento las instrucciones del Fiscal Jefe de la Fiscalía Especial para la Prevención y Represión del Tráfico Ilegal de Drogas.

3.- Real Decreto 769/1987, de 19 de junio, sobre Regulación de la Policía Judicial. (B.O.E nº150, de 24 de junio).

Leída esta Disposición, hemos entresacado los preceptos que consideramos revisten mayor interés desde el punto de vista de este trabajo.

En el Capítulo I -De la función de la Policía Judicial-, son dos los artículos que nos interesan:

Artº4º.- "Todos los componentes de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, cualquiera que sean su naturaleza y dependencia, practicarán por su propia iniciativa y según sus respectivas atribuciones, las primeras diligencias de prevención y aseguramiento así que tengan noticia de la perpetración del hecho presuntamente delictivo, y la ocupación y custodia de los objetivos que provinieren del delito o estuvieren relacionados con su ejecución, dando cuenta de todo ello en los términos legales a la Autoridad Judicial o Fiscal directamente o a través de las Unidades Orgánicas de la Policía Judicial".

Vemos que aquí se enuncian dos modalidades de funciones: preventivas y de actuación directa; ambas pueden tener relación con conductas presuntamente delictivas conexas con la droga.

La "ocupación" y "custodia" de los objetos, pueden suponer una incautación de los mismos, que del mismo modo, puede darse en relación con hechos en cuyo centro se encuentre la droga.

Artº5º.- "Cualquiera que sea el funcionario policial que haya iniciado la investigación, habrá de cesar en la misma al comparecer para hacerse cargo de ella la Autoridad Judicial o Fiscal encargada de las actuaciones, directamente o a través de la correspondiente Unidad Orgánica de Policía Judicial, a quien hará entrega de las diligencias practicadas y de los efectos intervenidos, así como las personas cuya detención se hubiere acordado".

Se establece pues, en este artículo la frontera en la cual concluyen unas funciones y se inician otras por parte de órgano y personas diferentes.

En el Capítulo II -De las Unidades de la Policía Judicial-, también son dos los preceptos que hemos seleccionado.

El Artº6º. dice literalmente así: "La Policía Judicial, con la composición y estructuración que en esta norma se determinan,

desarrollará, bajo la dependencia funcional directa de los Jueces y Tribunales y del Ministerio Fiscal, funciones de averiguación del delito y descubrimiento y aseguramiento del delincuente, con arreglo a lo dispuesto a la Ley".

Por su parte, el Artº7º, prescribe: "Constituyen la Policía Judicial en sentido estricto las Unidades Orgánicas previstas en el Artº30.1. de la Ley Orgánica de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad integradas por miembros del Cuerpo Nacional de Policía y de la Guardia Civil".

Dada la remisión a otra norma, se comprueba su relación entre ambas; por ello, pasamos a transcribir el Artº30.1 de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad (B.O.E nº63, de 14 de marzo):

"El Ministerio del Interior organizará con funcionarios de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado que contraían con la adecuada formación especializada, Unidades de Policía Judicial, atendiendo a criterios territoriales y de especialización delictual, a las que corresponderá esta función con carácter permanente y especial".

El Artº que precede, como vemos, tiene una íntima conexión con los Arts 6 a 9 del Real Decreto 769/1987, de 19 de junio.

Se desprende además que sus integrantes han de estar en posesión de una formación especializada y, lógicamente, por tipologías delictivas, entre las que se encuentra la relacionada con drogas.

El Capítulo V del Real Decreto -De las Comisiones de Coordinación de la Policía Judicial-, en su Sección 2ª -De sus atribuciones y régimen de funcionamiento-, incluye el Artº36, cuyo tenor literal es el siguiente: "La Comisión Nacional tendrá las siguientes atribuciones:

a) Efectuar estudios permanentes actualizados acerca de la evolución y desarrollo de la delincuencia".

Se trata dichos estudios sobre el total de la delincuencia, que se desglosa por tipologías delictivas.

b) "Emitir informes o realizar propuestas de planes generales de actuaciones de la Policía Judicial contra la criminalidad".

Se hace referencia a planes de actuación, de carácter general, en orden a combatir la criminalidad en todas sus variedades delictivas, por lo cual, aquéllos, tienen carácter eminentemente preventivo, existiendo planes "parciales especializados" en razón de cada tipología delictiva, entre las que se encuentra obviamente, la criminalidad relacionada con la droga en sus múltiples vertientes.

V.- NORMATIVA SOBRE MENORES.

La normativa aplicable a menores se encuentra un tanto dispersa, constituyendo piedra angular el Texto Refundido de la Legislación sobre Tribunales Tutelares de Menores: Ley, Reglamento para su ejecución y Estatuto de la Unión Nacional de dichos Tribunales(75).

Hasta el momento presente, la legislación sobre menores ha tenido un carácter esencialmente tuitivo. La protección del menor se intenta en nuestra legislación por múltiples vías; así, el Artº39.4 de la Constitución señala que "los niños gozarán de la protección prevista en los acuerdos prevista en los acuerdos internacionales que velan por sus derechos" (precepto que se encarna en la protección a la familia y a la infancia).

Entre dichos acuerdos internacionales, cabe citar los siguientes como más significativos:

- Convenio de la O.I.T, de 9 de octubre de 1.946, relativo a la limitación de trabajo nocturno en labores no industriales, ratificado por España el 8 de abril de 1.971.
- Convenio de la O.I.T. de 10 de julio de 1.948, relativo al trabajo nocturno de los menores en la industria y ratificado por España igualmente en fecha 8 de abril de 1.971.
- Declaración de los Derechos del Niño, aprobada por la Asamblea General de la O.N.U, de 29 de diciembre de 1.959.
- Convenio de la O.I.T, de 26 de junio de 1.973, sobre edad mínima

75 Decreto de 11 de junio de 1.948, del Ministerio de Justicia. (B.O.E del 19 de julio).

de admisión al trabajo, ratificado el 13 de abril de 1.977.

Por otra parte, también son de tener en consideración ya dentro de nuestro Derecho propiamente interno los Arts 108 a 141 y 154 a 171 del Código Civil y 6º del Estatuto de los Trabajadores.

Ahora bien, dentro de la acción tuitiva, protectora apuntada, en síntesis, las vías posibles, pueden sintetizarse fundamentalmente en dos:

- 1a) Mediante la actuación y usual represión penal contra quienes causan daño al menor.
- 2a) Mediante la actuación directamente sobre el menor, en términos generales, sin carácter represivo.

No obstante, lo normal y más habitual es que las normas combinen ambas formas de actuación, pero pese a ello, podemos hacer el siguiente cuerpo de clasificación:

- 1) Disposiciones que primordialmente tutelan al menor mediante la persecución de los delitos o falta de los que es víctima o sujeto pasivo:
 - Código Penal.
 - Ley de 26 de julio de 1878, sobre prohibición de ejercicios peligrosos realizados por menores.
 - Ley de 23 de julio de 1903, sobre mendicidad de menores.
- 2) Disposiciones que, fundamentalmente, actúan de forma directa sobre el menor. Nos estamos refiriendo a la Legislación Tutelar de Menores, entre las que destacan:
 - Decreto de 2 de julio de 1.948, por el que se aprueba el texto Refundido de la Legislación sobre Protección de Menores.
 - Decreto de 11 de junio ya citado, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Legislación sobre Tribunales Tutelares de Menores, que fue parcialmente modificado por Decreto 1480/1968, de 10 de enero y por Decreto 414/1976, de 26 de febrero.

Sobre el particular es preciso poner de relieve que la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1 de julio de 1985, suprime el carácter

"especial" de la Jurisdicción de Menores, si bien mantiene su carácter especializado.

Según el Artº97 de la mencionada Ley Orgánica, corresponde a los Jueces de Menores el ejercicio de las funciones que establezcan las leyes para los menores que hubieren incurrido en conductas tipificadas por la ley como delito o falta y aquellas otras que, en relación con los menores de edad, les atribuyan las leyes.

La Ley de Tribunales Tutelares de Menores, en su Artº36 establece que "Las medidas que adopten estos Tribunales en sus acuerdos de corrección y protección de Menores de dieciséis años, podrán ser de dos clases: medidas aisladas, como las amonestaciones, los internamientos breves y requerimientos, y medidas duraderas, como la libertad vigilada, la imposición de vigilancia, el internado y la colocación en familias".

Sobre el particular es merecedor de ser significado que, tras la promulgación de la Ley 21/1987, de 11 de noviembre, por la que se modifican determinados artículos del Código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en materia de adopción, la competencia en materia de protección de menores ha quedado a cargo de lo que dicha Ley denomina Entidades Públicas, esto es, las Comunidades Autónomas, según se desprende de lo preceptuado en su Artº20 -por el que se modifica el Artº172 del Código Civil-, en relación con la Disposición Adicional Primera, por cuyo motivo, cualquier referencia que se efectúe en la regulación legal a la materia protectora realizada por los Tribunales Tutelares de Menores (Juzgados de Menores), por transcripción legislativa, deberá entenderse realizada a las Comunidades Autónomas(76).

En consonancia con lo expuesto, y dentro de la facultad reformadora, el Tribunal, podrá adoptar las siguientes medidas:

- a) Amonestación o breve internamiento.
- b) Dejar al menor en situación de libertad vigilada.

76 La Ley 21/1987, de 11 de noviembre, (fue publicada en el B.O.E del día 17).

- c) Ponerlo bajo la custodia de otra persona, familia o de una sociedad tutelar.
- d) Ingresarle en un establecimiento, sea oficial o privado, de observación, educación, de reforma de tipo educativo o correctivo o de régimen de semilibertad.
- e) Proceder a su ingreso en un establecimiento especial para menores no normales.

En cuanto a los ingresos citados en los establecimientos indicados, y respecto del prisma del tema central de este trabajo, podría tratarse, en su caso, incluso de establecimientos sanitarios, en orden a su desintoxicación y deshabitación en el consumo de drogas, o bien, en centros correccionales por tráfico de las mismas.

Respecto de la facultad protectora y según RODRIGUEZ DEVESA(77), el Tribunal (tras la Ley 21/1987 ya indicada, lo efectuará en su caso la Comunidad Autónoma), podrá adoptar las siguientes medidas:

- a) Requerimiento de vigilancia.
- b) Imposición de vigilancia de suspensión del derecho de los padres o tutores a la guarda y educación del menor, ordenando, en su caso, que éste sea confiado a la correspondiente Junta de Protección de Menores o a una persona, familia, sociedad tutelar o establecimiento.

En cuanto al Código Penal, atañen a los menores los siguiente preceptos:

- A) Menores de 16 años:
 - Artº98-2º: Extintos de responsabilidad criminal.
 - Artº584, 1º, 6º y 7º: Falta de cumplimiento por los padres de sus deberes de patria potestad.
 - Artº584, 2º, 6º y 7º: Falta de cumplimiento por los tutores de sus deberes de tutela.
 - Artº98-1º: Sometimiento a la Jurisdicción.

77 RODRIGUEZ DEVESA, José María.- Problemática jurídica de la delincuencia de menores, en "Delincuencia Juvenil". Universidad de Santiago de Compostela, 1973, págs, 190 y s.s.

- Artº20-1º: Responsabilidad civil por sus actos.
- Artº266: Tenencia o depósito de armas.
- Artº489: Utilización para la mendicidad.

B) Menores de 18 años: Artº 9-3º: atenuamente.

C) Menores de 7 años: Artº584: abandonados.

Ha de hacerse referencia también a un precepto que hemos omitido anteriormente al referirnos a nuestra Constitución, relativo a "participación de la juventud". En efecto, el Artº48, señala al respecto: "Los poderes públicos promoverán las condiciones para la participación libre y eficaz de la juventud en el desarrollo político, social, económico y cultural". No tiene incidencia directa en el tema, pero es importante, no obstante, tenerlo presente en este lugar.

Damos un paso más y nos adentramos ya en el terreno de la delincuencia juvenil (muchos de ellos desviados sociales simplemente, marginados, etc).

Al respecto, y siguiendo el parecer de MELENDEZ SANCHEZ y otros muchos(7B), es necesario distinguir, por una lado, los jóvenes necesitados de asistencia y protección (drogadictos) y por otro lado, los delincuentes juveniles propiamente dichos.

Ante este enfoque, unos deben ser tratados en establecimientos rehabilitadores y curativos, en tanto que otros, deben caer bajo algún tipo de retención penal o cuasi-penal.

Hasta no hace mucho tiempo, se venía cayendo en el error de unificar ambas labores (rehabilitadora-curativa y sancionadora), dado que, todos los menores de uno u otro tipo iban a parar a un lugar común, siempre dependiente de los Tribunales Tutelares de Menores. La situación ha mejorado un tanto al hacerse cargo de materia de protección las Comunidades Autónomas.

Aunque en términos de origen la acción de los Tribunales

7B MELENDEZ SANCHEZ, Felipe Luis; ob. cit; pág, 149.

Tutelares de Menores se extiende hasta el cumplimiento por parte de estos de los dieciséis años, puede prolongarse su tutela a los comprendidos entre los dieciséis y dieciocho. En concreto y según la Ley de Tribunales Tutelares de Menores, a los jóvenes que:

- a) Se encontraban a los dieciséis años bajo la acción tutelar permanente de los Tribunales Tutelares de Menores (Artº18).
- b) Cometieron la infracción antes de cumplir los dieciséis años (Artº20 y 78, este del Reglamento).
- c) Cometieron la infracción entre los dieciséis y los dieciocho años, a solicitud del Tribunal Tutelar de Menores (Artº20).

La Ley y normativa de Menores en España, viene siendo objeto de numerosas críticas, basadas, predominantemente en:

- a) Su anacronismo y desfase respecto de la realidad social actual.
- b) El concepto tutelar, de protección y tuitivo que mantiene, cuando las circunstancias de la sociedad han ocasionado profundos cambios sociales.
- c) Su ambigua terminología, de conceptos, pues determinados términos pueden tener diversidad de interpretaciones, con lo cual, no quedan definidas ni delimitadas suficiente y claramente las conductas sobre las que es de aplicación la Normativa de Menores, si bien, los Jueces de Menores en la actualidad, y en un intento de adaptar a la Constitución dicha terminología, realizan ciertos esfuerzos.

Es preciso añadir que no podemos obviar el contenido de la Ley Orgánica 4/1.992, de 5 de junio, sobre reforma de la Ley Reguladora de la Competencia y el Procedimiento de los Juzgados de Menores, por revestir especial importancia en relación con la materia que estamos tratando.

La importancia y trascendencia conciernen en cuanto se refiere a la figura del Ministerio Fiscal.

La sentencia del Tribunal Constitucional de 14 de febrero de 1.991, que declaró inconstitucional el Artº15 de Tribunales Tutelares de Menores, creó un vacío normativo, que ha hecho necesaria la regulación de un proceso ante los Juzgados de Menores con salva

guardia de las garantías constitucionales establecidas.

"Se regulan las medidas aplicables a los menores que hayan cometido hechos susceptibles de ser tipificados como delitos, y en lo que se refiere a las facultades otorgadas al Ministerio Fiscal en la investigación e iniciativa procesal, debemos referirnos necesariamente a la Instrucción 1/93 de esta Fiscalía General sobre "Líneas Generales de actuación del Ministerio Fiscal en el Procedimiento de la Ley Orgánica 4/1.992, de 5 de junio", que figura en el capítulo correspondiente de esta Memoria"(79).

El Artº15 de la Ley de Tribunales Tutelares de Menores, Texto Refundido de la legislación sobre Tribunales Tutelares de Menores, aprobado por Decreto de 11 de junio de 1.948, establece:

"En los procedimientos para corregir y proteger a menores, las sesiones que los Tribunales Tutelares celebren no serán públicas y el Tribunal no se sujetará a las reglas procesales vigentes en las demás jurisdicciones, limitándose en la tramitación a lo indispensable para puntualizar los hechos en que hayan de fundarse las resoluciones que se dicten, las cuales se redactarán concisamente, haciéndose en ellas mención concreta de las medidas que hubieren de adoptarse.

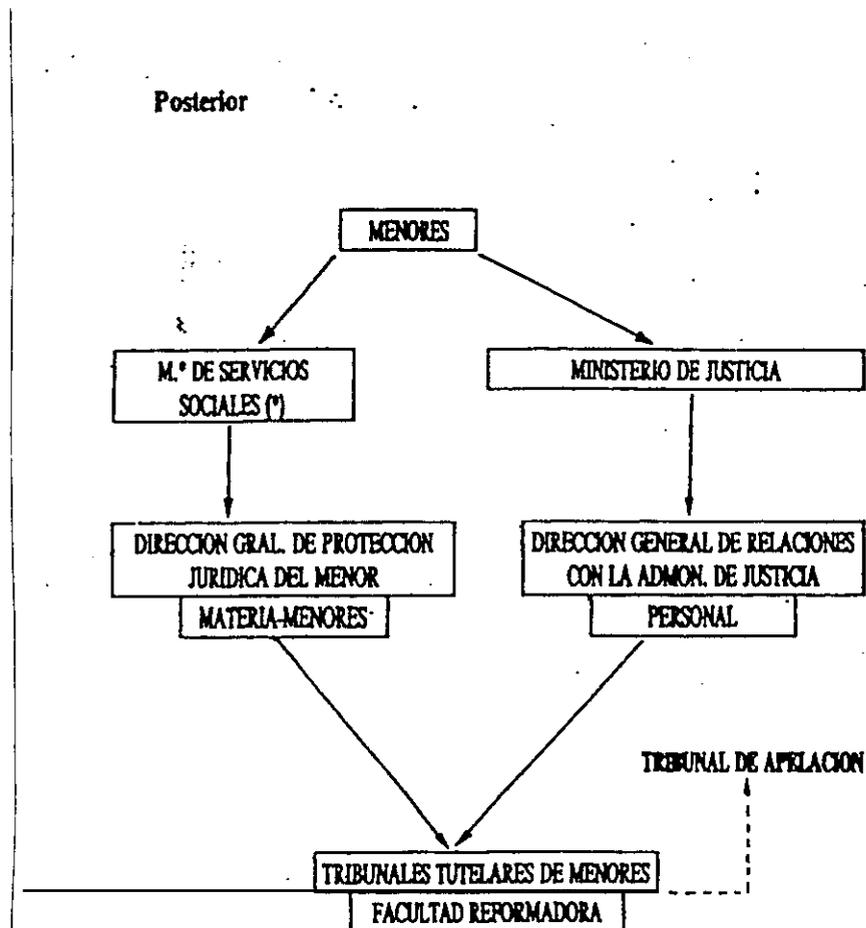
Las decisiones de estos Tribunales tomarán el nombre de acuerdos, y la designación del lugar, día y hora en que han de celebrarse sus sesiones será hecha por el Presidente del respectivo Tribunal. Los locales en que actúen los Tribunales de Menores no podrán ser utilizados para actos judiciales".

Por tanto, al haberse declarado inaplicable el transcrito precepto, por inconstitucional, por la sentencia de 14 de febrero de 1.991, es esta precisamente, la razón de ser de la Ley Orgánica 4/1.992, de 5 de junio, que reforma la competencia y procedimiento de los Juzgados de Menores.

Para la aplicación de dicha Ley, se dictó -como se ha indicado-

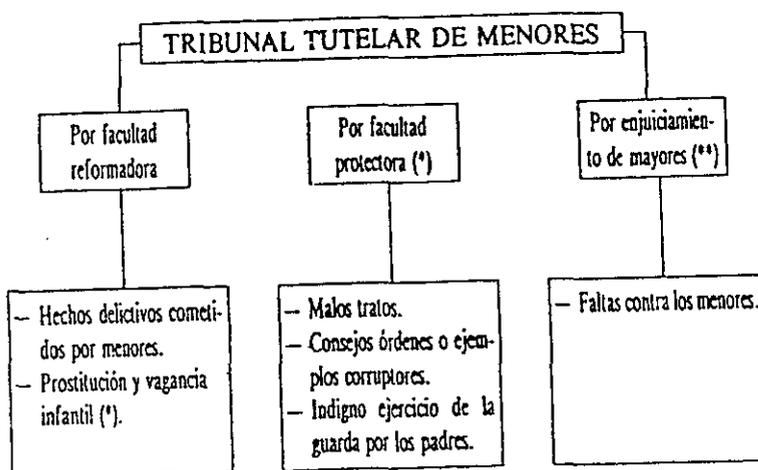
79 Fiscalía General del Estado.- Memoria elevada al Gobierno de S.M.- Gráficas Arias Montano, S.A. Móstoles (Madrid); 1.993, pág, 55.

la Instrucción mencionada, justo un año después de la referida Ley.



(*) Asumido por el Ministerio de Servicios Sociales por Real Decreto 791/1988, de 20 de Julio por el que se determina la estructura orgánica inicial del Ministerio de Asuntos Sociales (BOE, 23 julio 1988).

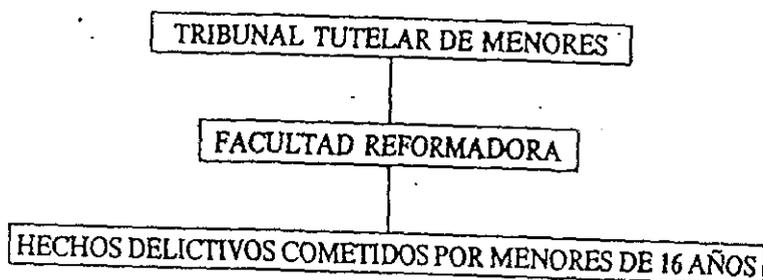
A continuación incorporamos unos diagramas sobre la competencia material de los Tribunales Tutelares de Menores(BO). Antes de la Ley 21/1987.



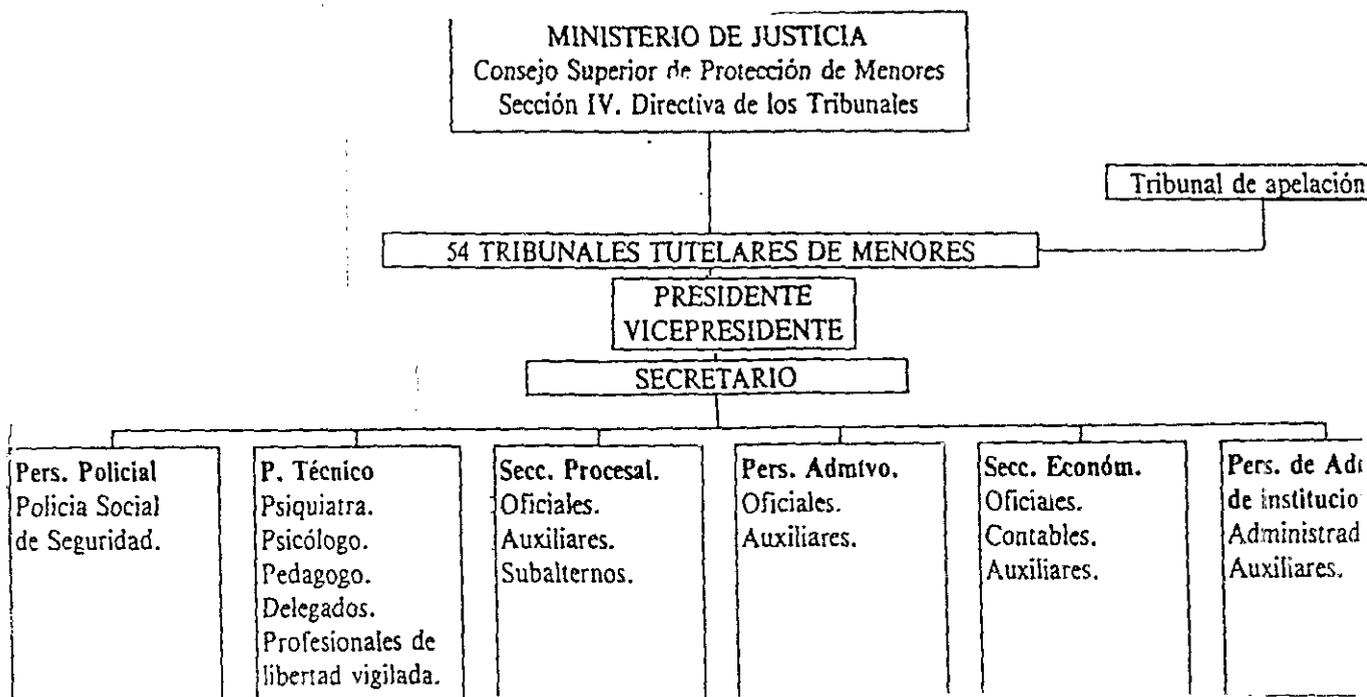
(*) Hoy día competencia de las «entidades públicas» (Comunidades Autónomas) a virtud de la Ley 21/87.

(**) Hoy día competencia de los Juzgados Ordinarios a virtud del art. 117.3 de la Constitución y 97 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

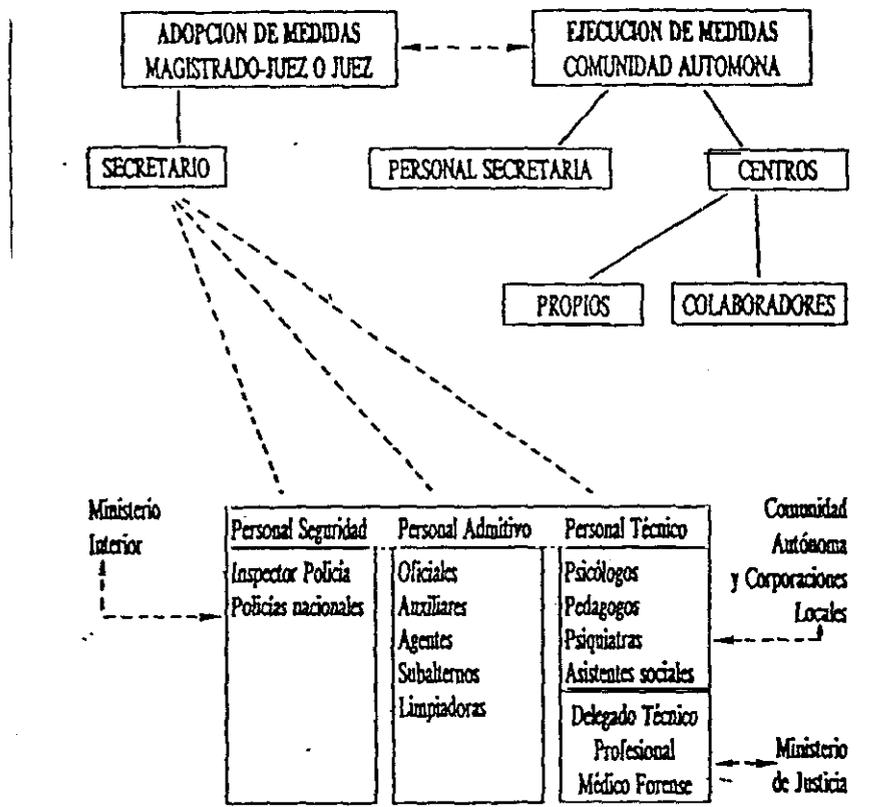
Con la entrada en vigor de la Ley 21/1987.



El organigrama jerárquico-estructural de los Tribunales Titulares de Menores, anterior y posterior a la entrada en vigor de la Ley 21/1987, es el siguiente(B1)



B1 *Idem*(77), págs, 155 a 157.



Finalmente, es de significar que, en términos generales, los expertos en la materia y tratadísticas, vienen sosteniendo la postura de la necesidad de realizar nuevos planteamientos y enfoques sobre el tratamiento a dispensar a este tipo de menores, partiendo de la innovación de la normativa aplicable.

CAPITULO VII.

CODIGO PENAL Y DROGA

CODIGO PENAL Y DROGA

1.- Precedentes de la regulación actual. Fundamentación.

INTRODUCCION

En una sociedad moderna como la actual, orientada más bien hacia las consecuencias, no cabe posiblemente otra fundamentación del Derecho Penal que la preventiva general, preventiva especial o ambas a la vez unidas siempre en nuestro Derecho la finalidad rehabilitadora y de reinserción social de la pena, conforme a lo proclamado por nuestra Constitución en su Artº25.2. Por tanto, parece lógico, que sea también ésta, precisamente, la legitimación que tenga la Legislación Penal relativa al tráfico de drogas y a los problemas relacionados con el mismo.

Sin pensar en modo alguno -pues ello supondría una elevada dosis de ingenuidad- que en el Derecho Penal se encuentra la solución de los problemas y conflictos sociales, parece sin embargo obvio que el Derecho Penal debe tener cuando menos algo de eficacia en la solución de los conflictos humanos que contempla, que regula, aunque sólo sea porque logre una parte de los objetivos o fines que persigue.

Si se constatase lo contrario, supondría evidentemente, el fracaso del propio Derecho Penal, ya que sería elemento inoperante en la lucha contra la delincuencia, pero al propio tiempo, lo dicho abriría otras posibilidades o alternativas en orden a la solución de muchos problemas y conflictos de carácter social. Lógicamente estas soluciones serían diferentes a las jurídico-penales. Con todo, podemos decir que, ante la magnitud del problema, siempre en incremento, se ha demostrado que el Derecho Penal no era la única solución viable para atajarlo. Por ello mismo, MUÑOZ CONDE y AUNION ACOSTA(1), han

1 MUÑOZ CONDE, F. y AUNION ACOSTA, B., en *Drogas y Derecho Penal. La actual política criminal sobre drogas. Una perspectiva comparada*. DIEZ RIPOLLES, J.L y LAURENZO COPELLO. Instituto Andaluz Interuniversitario de Criminología. Tirant lo blanch. Valencia, 1.993, pág, 570 y s.s.

indicado que "quizás una de las causas, si no la más importante, de ese fracaso de la sociedad para solucionar los problemas de la droga, sea el constante recurso que se ha hecho en los últimos años del Derecho Penal para intentar frenar una escalada que cada vez es más imparable".

Si analizamos, pues, con calma las causas del fracaso del Derecho Penal en esta materia, puede ser que consigamos, siquiera sea provisionalmente, algún dato que nos permita construir las bases de una nueva estrategia o de una estrategia distinta para abordar el problema.

Por nuestra parte, siempre hemos sostenido y desde hace veinte años, que las cuestiones suscitadas del binomio droga-Derecho Penal deberían estar sujetas a continua revisión. En 1.973(2), comentando el contenido del Código Penal en materia de drogas, indicábamos lo siguiente:

Se trata de preceptos de contenido concreto y abstracto simultáneamente. No es una contradicción. Lo que sucede es que una serie de conductas antijurídicas son más tipificables que otras. Unas son también más frecuentes que otras. Y la toxicomanía es fenómeno viejo, pero reverdecido y con naturaleza diferente a la que tenía hace años. Nos explicamos: las drogas consumidas antaño, por su propia naturaleza eran de consumo efectuado aisladamente por el individuo. Eran los alcaloides del opio los que tenían preferencia: morfina y heroína. Además, por su forma de incorporación al organismo (inyección), eran poco posibles las drogadicciones colectivas. Hoy, por el contrario, otras drogas están en boga: se trata de los alucinógenos (entre ellos L.S.D) y sustancias fumables: cáñamo indiano y sus derivados con sus diversas denominaciones y composición. El fumar es algo que tiene un contenido social, de interrelación. De ahí las grandes fiestas en las que no falta el "petardo".

Todo ello conduce a situaciones jurídicas poco definidas y muy

2 RAMIRO MONZAN, J.L. Aspectos medios, jurídicos y psico-sociales de las drogas. Tesis de Graduación inédita. Instituto de Criminología de la Universidad Complutense. Madrid, mayo de 1.973, pág. 151.

variadas, lo que complica enormemente su regulación y tipificación.

Partiendo de lo indicado, vemos pues, cuál ha sido la evolución de la Legislación Penal Común en materia de drogas durante los últimos años, por mejor decir, en los dos últimos decenios y aún algo antes.

Las distintas regulaciones, indudablemente responden a cambios operados en la propia sociedad, pero también al hecho del resquebrajamiento del consenso y a la sofisticación de medios y avances técnicos con los que actúa la delincuencia, sea o no organizada. En el campo criminógeno sobre el cual gira nuestro trabajo, no hay lugar para la duda sobre que debemos hablar de crimen y delincuencia organizados, lo que se hace en otro lugar.

Los hechos apuntados -todos ellos reales- concurren en la parcela que estamos tratando, y, lógicamente, también con la represión penal del tráfico de drogas, tanto en el ámbito nacional como en el internacional.

Podemos apuntar como primer dato clave en la línea represiva, a escala internacional, la Convención de la O.N.U de 1.961(3), que recomendaba a los Estados el incremento de las penas y la represión penal del tráfico de drogas, incorporando al Texto unos Anexos o Listas con los productos cuyo tráfico debía ser reprimido penalmente.

1.2.- La Reforma de 1.971.

En España, sin embargo, no se produjo la reforma del Código Penal hasta el 15 de noviembre de 1.971. castigándose hasta entonces sólo en los mismos casos de tráfico ilegal de cualquier otra sustancia química o farmacéutica.

La mencionada reforma se caracterizó fundamentalmente por su gran confusión, producto de la cual era una gran ambigüedad que dejaba un amplísimo arbitrio a los Tribunales, tanto en la determinación del

3 MARTINEZ HIGUERAS, Angel Javier y MOYA LORENTE, Fernando.-
Legislación sobre Drogas. Editorial Tecnos, S.A. (Biblioteca de Textos Legales). Madrid, 1.990, pág, 223 y s.s.

comportamiento típico, como en la pena aplicable, que podía comprenderse entre unos meses y veinte años de privación de libertad.

Con todo, y a pesar de este salto cualitativo en la represión penal, a mediados de la década de los setenta, el tráfico y consumo de drogas hasta entonces más bien poco conocidos en España como la heroína o la cocaína comenzaron a incrementarse de forma notable, junto con el haschís, ya antes, tradicional entre nosotros.

El incremento de la represión penal, hizo dispararse inmediatamente el número de sentencias condenatorias y consecuentemente, el de la población reclusa, con todos los inconvenientes que ello llevaba aparejados.

Ante esta situación -entendemos que de excesiva dureza e ineficacia-, se hacía verdaderamente necesaria una revisión de la Legislación Penal que, si no una modificación del criterio represivo, sí, por lo menos, efectuara algunas matizaciones en el sistema preconizado e instaurado en 1.971.

Por entonces -podemos afirmar- existía un movimiento bastante extendido en favor de la despenalización de las llamadas "drogas blandas" y, en todo caso, cierta dosis de escepticismo respecto a que el problema del consumo de drogas pudiera ser paliado o disminuido de algún modo con el aumento de la represión penal del tráfico o, incluso, del consumo.

1.3.- La Reforma de 1.983.

Con toda seguridad en atención a lo expuesto, esta Reforma introducida por Ley Orgánica 8/1.983, de 25 de junio (la llamada "Reforma Ledesma", modifica el Artº344, manteniendo, en principio, el régimen represivo penal de los tóxicos, drogas y estupefacientes, pero diferenciando ya, a efectos de la pena, entre "drogas gravemente nocivas a la salud", cuyo tráfico se castigaba lógicamente con penas más severas, y "drogas no tan nocivas", cuyo tráfico era castigado con penas sensiblemente inferiores no siendo despenalizado en ningún caso el mencionado tráfico.

Novedoso era también el hecho de introducirse además otros factores de determinación de la pena, tales como: la cantidad de droga; el que el tráfico se efectuase con menores; o bien, que dicho tráfico se realizara en establecimientos penitenciarios; que en el tráfico, una de las partes intervinientes fuese una organización, etc.

La reforma, evidentemente, se hacía necesaria, y aún podríamos decir que en materia de drogas fue bastante modesta. Fue objeto de muy duras críticas, hasta el punto de colocar al Gobierno que la había introducido en una situación hartó difícil. Se decía, se comentaba en los más diversos círculos, que se había despenalizado la droga en España, llegando estas informaciones a trascender en los foros jurídico-políticos internacionales; de ahí a que se había legalizado la droga, sólo había un paso, llegándose a tal afirmación, que igualmente tuvo trascendencia internacional. La referencia se hacía ciertamente al haschis, señalándose o dando la impresión de que las cuestiones relativas a las drogas más duras habían tomado un giro hacia una menor trascendencia jurídico-penal y sociológica, en una especie de relajación en los planteamientos oficiales sobre la materia.

Ante esta situación teórica y falsa a todas luces, se hace preciso de todo punto señalar que en España nada se había despenalizado en relación con el tráfico de drogas, ni tan siquiera las menos nocivas. Lo que en realidad había sucedido es que se había establecido una diferenciación entre las drogas más o menos nocivas para hacer más eficaz la represión penal en lo tocante a las drogas de mayor peligrosidad y nocividad.

Es preciso tener en cuenta al respecto que, con anterioridad a la Reforma del Código Penal de 1.983, eran muchísimos los jóvenes extranjeros que poblaban nuestros establecimientos penitenciarios, y además con condenas de seis y más años, simplemente por traficar con una mercancía, el haschís, que podían adquirir libremente en Marruecos o en forma bastante asequible en Holanda, por señalar un ejemplo de permisibilidad.

Entre tanto, las representaciones diplomáticas y las autoridades

policiales y judiciales extranjeras, especialmente de los países centroeuropeos, presionaban al Gobierno Español para que mantuviera o incluso aumentara la dureza penal, logrando así de este modo que los pequeños traficantes y consumidores extranjeros estuvieran albergados en nuestras prisiones, lo cual, les resultaba realmente cómodo y ventajoso.

Por otro lado, los medios de comunicación social se referían al estado deplorable de nuestros establecimientos penitenciarios y a que los reclusos extranjeros eran objetos de malos tratos.

En este orden de cosas, es preciso significar que la Reforma de 1.983 tuvo la virtud de poner, por lo pronto, a estos pequeños traficantes en manos de las autoridades de sus respectivos países, ya que las penas a cumplir, aún cuando fueran breves, iban acompañadas de la orden de expulsión de territorio español, lo que no agradó a aquéllas por obvias razones.

Un sector -de la clase política española- llegó a relacionar esta simple Reforma con el incremento de drogas, tanto en el tráfico como en el consumo, que, efectivamente, por aquellas fechas, se había constatado.

Al propio tiempo, se llegó a relacionar el notable incremento de la inseguridad ciudadana con la Reforma, pero ello fue producto de la crisis económica, si bien, coadyuvó, de forma coyuntural, la excarcelación de los reclusos como consecuencia de las modificaciones en el régimen punitivo de los delitos contra la propiedad, así como el hecho del acortamiento de la prisión provisional.

El tema de la droga se había puesto de moda y se había ya disparado a cotas muy elevadas. Pero esto venía motivado en gran medida por el consumo. En definitiva, España se había convertido en una especie de paraíso terrenal de los drogadictos. Los extranjeros venían exclusivamente a España a hacer lo que no les era permitido en sus países de origen.

Naturalmente, no todo lo que acabamos de exponer era

rigurosamente cierto, pero sí parte, aunque no fuera consecuencia de la Reforma del Código Penal, al menos directamente, aún cuando cabe admitir que la misma fue un factor más, unido a otros ya descritos. El Gobierno, no salió precisamente airoso de este tanteo; el "balance de situación" no fue brillante y ello provocó una nueva Reforma por Ley Orgánica 1/1.988, de 24 de marzo, pues es evidente que la situación planteada por el consumo de drogas no propiciaría excesivo éxito a efectos electorales.

Incorporamos en este lugar referencias de un muy interesante trabajo de BOIX REIG y DE MIRA BENAVENT(4), que vienen a ratificar lo hasta aquí expuesto, limitándonos a señalar sucintamente sus puntos de vista.

- El problema de la droga (tráfico y consumo constituye motivo de especial preocupación en todos los sectores de la vida social y política, a causa de su incremento.
- La incidencia de este fenómeno en el funcionamiento social se valora como sumamente negativa, engarzado aquél al carácter criminógeno del tráfico y a las situaciones a que conduce el consumo (delitos contra la propiedad).
- La actual coyuntura de transformación de nuestro Ordenamiento Jurídico, es consecuencia las más de la veces de su necesaria adaptación a la Constitución de 1.978.
- Las Reformas producidas en el Código Penal (25 de junio de 1.983) y los Arts 503 y 504 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal han sido consideradas causas de la creciente inseguridad ciudadana y del incremento de la delincuencia, fundamentalmente la que se caracteriza por la utilización de procedimientos o medios violentos.
- Dichas Reformas pueden adolecer de defectos técnicos y, efectivamente, adolecen de ellos, fruto tal vez, al menos en la del Código Penal, de su misma urgencia.
- La del Código Penal, se sitúa, en líneas generales, en criterios de adecuación de las penas y configuración de nuevas conductas

4 BOIX REIG, Javier y MIRA BENAVENT, Javier. Drogas: Aspectos jurídicos y médico legales.- Serie Ensayos-9.- Edita: Facultad de Derecho de Palma de Mallorca. Palma de Mallorca, 1.986, pág, 11 y s.s.

delictivas o nueva configuración de las ya existentes, en función de modernos postulados político-criminales, semejantes a los de los países de nuestro entorno.

Todo lo indicado, pensamos se incardina en un proceso necesario de adaptación de nuestra normativa penal en línea de benignidad que favorezca al reo.

Tras lo reseñado, interesa destacar, a nuestro entender, tres ideas fundamentales:

1a) Toda reforma penal que favorezca al reo supone su aplicación retroactiva (Artº24 del Código Penal) y por ende la excarcelación de cierto número de condenados a penas privativas de libertad. Las prescripciones de dicho precepto son literalmente exactas a las del Artº23 del Código Penal de 1.870. Tal criterio lo encontramos también en los Arts 9.3 y 25.1 de la Constitución Española, así como en el apartado 2.3 del Pacto Internacional de Derechos Políticos y Civiles; igualmente, en el Artº15 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades fundamentales.

El mandato constitucional incurso en el Artº25.2, relativo a la reinserción social del delincuente, al que vienen obligados los poderes públicos, aparece cuestionado por el mero hecho de plantearse que aquellos condenados puestos en libertad son potenciales reincidentes en la delincuencia; y, para efectiva verificación de este fenómeno, pone de manifiesto que la política de resocialización no es siempre la más adecuada, quizá por una serie de factores que a nadie se le ocultan.

2o) También es necesario señalar que aquella delincuencia que más alarma social produce, la de carácter violento, no ha sido sustancialmente reformada en lo relativo a las penas por la Ley de 25 de junio de 1.983. Nos referimos a la que se produce con violencia o intimidación en las personas, por ejemplo, en los delitos contra la libertad sexual (delito de violación -Artº429-), o los delitos de robo tipificados en el Artº501; de ello se desprende que, por razón de la reforma, no quepa atribuir consecuencia alguna en este terreno. Y debe tenerse en cuenta

que es precisamente en ámbito de la delincuencia violenta en el que se establece la conexión con el tráfico y consumo de drogas, sobre todo en relación con quien actúa bajo el síndrome de abstinencia(5).

3a) Interesa también poner de relieve que, para los que actúan bajo la influencia de dicho síndrome, carece totalmente de sentido, en tal circunstancia, la valoración jurídico-penal del acto que están llevando a cabo. El tratamiento de esta situación pasa, una vez más, por la dimensión preventiva de la política criminal y por un enfoque jurídico adecuado del denominado síndrome de abstinencia, que debe abarcar también la situación de quien siendo consumidor de droga trafica con tal fin. Consumidor-trafficante y posterior necesidad, bajo síndrome de abstinencia, de abastecimiento son situaciones que, si bien deben considerarse jurídico-penalmente, requieren de una adecuada política de prevención, social e individual.

La vía represiva, por cuanto la preventiva se mostraría inoperante o realmente no tendría sentido, sólo debe cumplir una función primordial con quienes detentan el poder de los grupos organizados, incluso internacionales, dirigidos al mercado de la droga. Personas que, por otra parte, no inciden directamente en la comisión de los mencionados delitos violentos, ni dan lugar, en consecuencia, con su conducta a ningún tipo de alarma social pero que son, sin embargo, los responsables últimos y principales de que dicho fenómeno pueda producirse.

Mención especial merece el tema o problema de la posesión o de la tenencia de la droga, debiéndose diferenciar entre la tenencia para el propio consumo y la tenencia para traficar, por más que, en no pocas ocasiones, ambas situaciones concluyen dando lugar, en supuestos

5 Para la sentencia del Tribunal Supremo de 11.07.84, "... los delitos de tráfico de drogas y el consumo de dichas sustancias ...propician, como factor primario y esencial, una de las causas generadas de la actual inseguridad ciudadana".

de tráfico menor, a la figura del "traficante consumidor", en modo alguno contemplado con características propias en nuestro Ordenamiento Jurídico.

Una antigua sentencia del Tribunal Supremo, de impecable factura(6) es ilustrativa al respecto.

"... el verdadero propósito de la Ley no fue el de castigar a los consumidores sino a los traficantes de las sustancias mencionadas, verdaderos criminales... que hacen de tan inmoral comercio su modo de vida, dedicándose a promover, difundir y facilitar su consumo..."; "comportamiento que no debe ser equiparado en forma alguna al de aquellos otros sujetos que, por haber adquirido ya el vicio de consumir tales productos o sustancias, no pueden prescindir de su uso, del que constituyen verdaderas víctimas... y que, por tanto, deben ser considerados como enfermos, ya que constituiría un absurdo que unos y otros fueran tratados igualitariamente, aplicándose a las víctimas como castigo las leyes que precisamente fueron dictadas para su protección".

La Reforma parcial y urgente del Código Penal, mediante la Ley Orgánica 8/1.983, de 25 de junio, se incardina en un proceso de reforma global del Código, que responde a los postulados generales que ya hemos enunciado. Puede decirse que, salvo aspectos diferenciales muy concretos, responde a postulados comunes a la línea de principios que se plasma en el Proyecto de Código Penal de 1.980, en el de 1.983 y pretendió recogerse en la Propuesta de Anteproyecto del últimamente citado año(7).

Como conclusiones sobre la Reforma que hemos analizado, cabe

6 Sentencia del Tribunal Supremo, de 30 de septiembre de 1.974, Repertorio Aranzadi, 3.491. (Ponente: Excmo. Sr.D. Bernardo Francisco Castro Pérez).

7 V Jornadas de Profesores de Derecho Penal. Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense, nº6, monográfico. Madrid, 1.983.

señalar, a nuestro parecer, las siguientes:

- 1a) La Reforma es paralela en contenidos a la evolución del Derecho Penal en otros países.
- 2a) Se originaron modificaciones sustanciales en el ámbito de las conductas incriminables y en el de la reacción penal.
- 3a) Qué conductas deben ser constitutivas de delitos y cuál es el sistema de sanciones penales.
- 4a) Necesidad de adaptación de la normativa penal a nuestro Texto Constitucional.
- 5a) Para COBO DEL ROSAL(8), la Reforma de 1.983, pretende acoger y responder a las exigencias de los principios de legalidad y de culpabilidad, ateniéndose, igualmente, a los de igualdad e intervención mínima y necesidad de la pena.

Concluimos este apartado reproduciendo unas líneas de TOLEDO Y UBIETO, que consideramos como puente hacia la Reforma efectuada por Ley Orgánica 1/1.988, de 24 de marzo(9).

Probablemente más que nunca hoy convenga insistir en la necesidad y en la urgencia de crear un nuevo Código Penal que, al menos, sea plenamente compatible con la Constitución y responda a lo que de él espera y aun le obliga la norma fundamental; ponga orden en la prolija, anticuada y espesa legislación punitiva española; reduzca a los límites constitucionalmente exigibles las tradicionalmente llamadas normas penales en blanco (hoy, descarada o encubiertamente numerosísimas); coordine la norma punitiva central consigo misma, con una legislación penal especial que igualmente debe disminuirse a lo imprescindible y con una normativa complementaria que o bien resulta abiertamente rechazable por responder a inspiraciones preconstitucionales o por descansar en presupuestos inconstitucionales (caso de la Ley de Peligrosidad y Rehabilitación Social) o bien debe

8 Introducción a la reforma del Código Penal de 1.983. T.V. Volumen 19. Comentarios a la Legislación Penal. EDERSA. Madrid, 1.985, págs. 1 a 11.

9 TOLEDO y UBIETO, O.- Código Penal y Legislación complementaria. Editorial Civitas, S.A. Undécima. Edición, págs. 22-23.

ser objeto de adaptación al nuevo texto punitivo (y no al contrario) por haberse confeccionado con anterioridad y no haber podido contar con sus previsiones pese a ser evidentemente radial del mismo (caso de la Ley Orgánica General Penitenciaria), o bien, por último, todavía no se haya creado (cual sucede con la ley, no reglamento, sobre abortos autorizados por el Código Penal) deba ser recepticia de normas extraíbles del Código (así, ciertas previsiones de carácter procesal) o deba ser recogida en éste (como ocurre con las medidas de seguridad), adecúe el sistema de penas y medidas de seguridad a un modelo compartible, con supresión del actual dualista, multiplique las alternativas a las dominantes penas privativas de libertad, cuya duración debe, por lo general, restringirse; cree sustitutivo).

Como vemos, estas líneas encierran una verdadera y profunda crítica poco favorable de la situación penal en 1.986, posterior a la Reforma analizada.

1.4. - La Reforma de 1.988.

Veamos sus principales rasgos.

Con ella, las presiones externas e internas han convertido a nuestro país, cuando menos a nivel legal, de "paraíso" en "infierno" del narcotraficante y, por ende, del consumidor. Las penas han aumentado más allá de lo que podía considerarse como proporcionadas en términos relativos. Las formas de comportamiento prohibido se amplían, con la desafortunada cláusula "o de cualquier otro modo", a conductas realmente muy lejanas de lo que puede considerarse como verdadero tráfico; así, invitar a consumir, por ejemplo, a un amigo una raya de cocaína, o regalarla o, incluso indicarle dónde puede comprarla, puede llevar aparejada una pena de dos a ocho años de privación de libertad y además una multa de un millón a cien millones de pesetas.

Por otro lado, las diferencias entre complicidad y autoría, entre tentativa y consumación quedan prácticamente borradas, dado que, todo acto de favorecimiento del tráfico, equivale al propio o mismo tráfico y debe ser castigado como tal. Tampoco cabe apreciar el encubrimiento, ya que puede ser considerado como favorecimiento del tráfico y, por tanto, autoría de tráfico; así, la madre que recibe de su hijo la droga, cuando la policía viene a hacer un registro, y la

oculta, pasa a ser considerada como narcotraficante, dada la exclusión que, del nº1 del Artº17, hace la excusa absolutoria del Artº18.

En supuestos de extrema gravedad las penas pueden llegar a 23 años de cárcel y a varios centenares de millones de pesetas de multa. También se aplican los comisos, confiscación de las ganancias obtenidas ilícitamente cualquiera que fueran las transformaciones que hubieran podido experimentar.

Efectuadas estas consideraciones, debemos afirmar con DIEZ RIPOLLES(10) que es una realidad aceptada por las propias instancias oficiales que la reforma española de 1.988 se formuló y se acompañó a tenor de los sucesivos borradores de la Convención de Viena de 1.988.

La Exposición de Motivos de la nueva Ley Orgánica de 1.988, señala que junto a lo anterior no cabe perder de vista que la citada reforma legislativa se insertaba en un contexto mucho más amplio y ambicioso, cual era la amplísima revisión, modernización y adaptación a la Norma Constitucional de nuestro viejo Código Penal, llevada a cabo por aquélla.

Se justifica esta nueva reforma específica, monográfica sobre drogas en el hecho de que la normativa anterior ha devenido insuficiente, por circunstancias diversas, para afrontar la pluralidad y heterogeneidad de manifestaciones criminales que surgen en torno al complejo mundo de las drogas.

La reforma penal que se acomete no es el único instrumento de lucha contra la droga, pues es preciso tomar en consideración que, el 24 de Julio de 1.985, se aprobó el Plan Nacional sobre Drogas, de cuyos logros se da cuenta con carácter anual, a través de los

10 DIEZ RIPOLLES, J.L. Los delitos relativos a drogas tóxicas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas. Editorial Tecnos, S.A. Colección Ciencias Jurídicas. Madrid, 1.989 págs, 32, 34, 52 y 55.

correspondientes Informes de situación y Memorias(11). Dicho Plan, ya analizado en otro lugar, tiene una serie de objetivos, a los que no es ajeno perseguir con mayor eficacia el tráfico ilícito de drogas.

Una de las novedades más importantes, introducida por la Ley Orgánica citada, la constituye la incorporación de un tratamiento jurídico-penal específico para esa singular figura criminológica del drogodependiente que incurre en la comisión de algún hecho delictivo para subvenir a su situación de toxicodependencia. Puede concedérsele por las autoridades judiciales la remisión condicional, siempre que se hubiere deshabitado o se encontrare en tratamiento a tal fin.

Otros datos de interés incluidos en la Exposición de Motivos, son:

- "Sin lugar a duda alguna, se ha abierto paso ya en el contexto internacional la convicción de que tras las conductas delictivas relacionadas con el mundo de la droga, no existe sino la realización de un gran negocio económico".
- "Eliminar los grandes beneficios económicos, así como potenciar la colaboración a nivel internacional, son instrumentos de luchas contra este mal".
- A tales efectos, se dispone la imposición de multas de muy elevadas cuantías.
- Se modifica parcialmente el Artº63, indicándose que por parte de la autoridad judicial se tendrá en cuenta para la determinación de la multa, de manera preferente el provecho o ganancia obtenidos a través de la conducta criminal.
- Se amplía la figura del comiso, de forma muy notable.
- Se garantiza la efectividad de la figura indicada, facultándose a la autoridad judicial para aprehender los bienes objetos del mismo en cualquier momento del proceso.
- Se incorpora un nuevo precepto al Capítulo VII del Título XIII

11 El último Informe de Situación y Memoria de Actividades publicado, corresponde a 1.992.- Edita: Ministerio de Sanidad y Consumo. Delegación del Gobierno para el Plan Nacional Sobre Drogas. Secretaría General Técnica. Madrid, 1.993.

del Libro II, que sanciona las conductas de aprovechamiento de los efectos y ganancias del tráfico ilícito de drogas ("blanqueo" de dinero de ilícita procedencia).

Concluye la Exposición de Motivos de la Ley Orgánica que venimos sintetizando, con el siguiente párrafo.

"Por último, conviene dejar constancia de que la represión de las conductas de tráfico ilícito y de las de aprovechamiento económico no agota la lucha contra el complejo mundo de la droga. Se requiere también el desarrollo de actividades de prevención y tratamiento de las toxicomanías por parte de las diversas Administraciones Públicas, en el ámbito de sus competencias. El desarrollo de tales programas exige un considerable esfuerzo económico y planificador, que ha de tener su reflejo en los presupuestos correspondientes".

Se trata pues, de una reforma más amplia que la precedente, incrementándose muy notablemente los niveles represivos, quizá, en base a las nuevas formas delictivas generadas por la criminalidad de la droga, entre otras razones.

Se hace preciso subrayar que en la propia Exposición de Motivos, aparece un alto grado de intención de adecuar la Ley a las propuestas internacionales; así, se considera la criminalidad de las drogas desde su trascendencia económica, que puede dar lugar a la criminalidad organizada.

Como finalidad primordial de la reforma se le atribuye la de pretender potenciar la eficacia preventivo general de la norma penal en esta materia; y ello, por la vía de aumentar las penas y de ampliar los tipos agravados, además del notorio incremento de las multas que pueden ser objeto de imposición.

Convierten igualmente también en más severa la Ley, la muy considerable ampliación de la figura del comiso, así como la incorporación al Código de un delito de receptación específico, orientado a perseguir el "blanqueo" del dinero y capitales.

Solamente la introducción de un supuesto particular y muy limitado de remisión condicional para los drogodependientes, con finalidad de carácter preventivo especial, se aparta de la orientación general de la Ley, que, evidentemente, incrementa su matiz represivo en relación con la reforma de 1.983.

La reforma de 1.988, se concreta en la Ley en cinco Arts que, en su lugar comentaremos, cuando hayamos llegado a la actual configuración de nuestro Código Penal en materia de drogas.

Esa sintonía con las normas y propuestas internacionales, la encontramos en un documento posterior, concretamente en una de la Memorias de la Fiscalía General del Estado, y dentro de ella, en el Informe de la Fiscalía Especial para la Prevención y Represión del Tráfico ilegal de drogas (12). En el apartado C) ("Necesidad de adecuar el Código Penal en materia de tráfico ilegal de drogas a la Convención de Viena de 20.12.88"), señala: "La legislación penal española sobre tráfico ilegal de drogas tras la reforma de 24.03.88, se adaptó en lo esencial al contenido de los trabajos preparatorios de la Convención de Viena, más como el texto definitivo de ésta es posterior a aquella reforma penal, hay que ir perfilando las modificaciones legislativas para adecuarlas a la Convención. Para acotar las propuestas de adaptación al nuevo Tratado -que con los de 1.961 y 1.971 constituye el corpus iuris en esta materia-, es imprescindible partir del artículo 3º de la Convención que establece la tabla de delitos, más amplia y precisa que la de los Convenios precedentes; más amplia porque incluye nuevos delitos y más precisa porque prescinde de fórmulas abiertas y la descripción de los tipos penales es más detallada".

Atendiendo ahora a los contenidos concretos de la Ley, se aprecia, respecto al objeto material cómo el legislador, persiste dentro de una actitud moderada en el seno de lo que es la opción represiva, mantiene la distinción entre drogas susceptibles de causar

12 Memoria de la Fiscalía General del Estado, elevada al Gobierno de S.M.- Gráficas Arias Montano, S.A. Móstoles (Madrid), 1.990, pág, 219 y s.s.

grave daño a la salud y las que no, sin incluir los precursores químicos, equipos y materiales destinados a ser utilizados en el tráfico de drogas, tal y como se señala en la Convención de Viena y en la propia Memoria de la Fiscalía General del Estado ut supra citada(13). Si incluye, por el contrario, los bienes o ganancias obtenidos mediante la comisión de estos delitos.

Esta actitud se abandona a la hora de describir las conductas de tráfico, en donde se crea un tipo muy abierto, debido a la expresión "o de cualquier modo", que quizá, más que probablemente, atenta contra los principios de legalidad y seguridad jurídica, propiciando con ello una gran ampliación de las conductas susceptibles de ser incluidas en la prohibición.

Es de destacar también que el legislador no dio en 1.988 otro paso recomendado por las instancias internacionales: castigar las conductas tendentes al autoconsumo que, continúan siendo impunes.

En cuanto a la pretensión de las Naciones Unidas de adelantar las barreras de protección penal para abarcar los más diversos supuestos de ejecución imperfecta en relación con los comportamientos de autoría y participación, el legislador ha hecho lo siguiente: la redacción del tipo básico en conexión con su naturaleza de peligro abstracto, permite castigar comportamientos muy alejados de la lesión al bien jurídico protegido, lo que supone agravación.

DIEZ RIPOLLES(14) señala que la opinión generalizada de la doctrina, que comparte, sobre la Reforma, es globalmente negativa. Para dicho autor, dos son las razones:

10) Ante todo, un afán de granjearse la aprobación internacional,

13 DIEZ RIPOLLES, J.L. y LAURENZO COPELLO, P.- La actual política criminal sobre drogas. Una perspectiva comparada. Instituto Andaluz Interuniversitario.- Tirant lo blanch.- Valencia 1.993, pág, 598 y s.s.

14 DIEZ RIPOLLES, J.L.- Los delitos relativos a...; ob. cit; pág, 54 y s.s.

tras un período en el que la política española sobre drogas había sufrido fuertes reproches en los diversos foros internacionales.

- 29) La incapacidad para atender a las demandas de acción por parte de la opinión pública española de un modo coherente, falto de oportunismo, en clave represiva y no preventiva.

Efectivamente, transcurridos unos años ya desde la repetida reforma de 1.988, nosotros valoramos de manera muy similar lo acontecido, viendo en las líneas reproducidas una especie de profecía, dado que, el endurecimiento de las penas de privación de la libertad, el incremento cuantioso de las multas y la agravación de determinados tipos, no han logrado el efecto deseado; esto es, paliar el problema de la droga a nivel nacional.

Y no sólo no se ha mitigado sino que se ha incrementado de forma notable y progresiva lo que se ha reflejado no sólo en los datos estadísticos elaborados por las diversas instancias en el empeño de combatir la droga (Memorias de la Fiscalía General del Estado, Cuadros confeccionados en los Informes de Situación y Memorias del Plan Nacional Sobre Drogas, estadísticas policiales, etc), sino también perceptible empíricamente, a través de la observación de la vida cotidiana en las ciudades.

Pues bien, si estas políticas criminales de indole represiva no han sido de utilidad para atajar el problema central y los colaterales que le siguen, preciso será, por demás, buscar otras vías posibles o alternativas diversas encaminadas al fin indicado, pero éste será tema que abordaremos en otro lugar del presente trabajo.

Por otro lado, no consideramos que la reforma de 1.988, sea, en modo alguno continuación de la precedente de 1.983, dado "que en esta se restringe el arbitrio judicial y en aquella se le atribuye un significativo impulso, al mantenerse términos tales como los de "notoria importancia" y "extrema gravedad", que, a partir de 1.988, comenzaron a ofrecer posibilidades agravatorias de la penalidad mucho mayores que con anterioridad. Criterios de valoración y precisión que han quedado en manos de la Jurisprudencia.

1.5.- Ley Orgánica 8/1.992, de 23 de diciembre, de modificación del Código Penal y de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en materia de tráfico de drogas (B.O.E del 24).

Se inicia la Exposición de Motivos con una referencia a la Convención de las Naciones Unidas sobre el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, hecha en Viena el 20 de diciembre de 1.988, la cual refleja la grave preocupación que en todas las naciones provoca el incremento del tráfico ilegal de dichas sustancias, y sus efectos directos en la criminalidad.

Las medidas que se incorporan a su texto, suponen indudablemente, un aumento en la reacción penal frente a aquellas conductas delictivas.

Como España es parte en la mencionada Convención, viene obligada a introducir en su Ordenamiento Jurídico Penal las medidas que en la misma figuran y que no habían sido incluidas por la Reforma de 1.988, por ser ésta anterior en el tiempo a la propia Convención. A efectos de cumplir los plazos otorgados por la Convención, se introduce una regulación que ya se encuentra incorporada al Proyecto de Ley del nuevo Código Penal, que data de 1.992.

Las novedades que se introducen en la presente reforma, son acordes con lo que se viene haciendo en todos los países de nuestro entorno cultural, refiriéndose fundamentalmente a:

- La punición de la fabricación, transporte y distribución de los denominados cursores (equipos, materiales y sustancias imprescindibles para el cultivo, producción y fabricación ilícitos de estupefacientes o sustancias psicotrópicas).
- La punición también de las conductas tendentes o dirigidas al encubrimiento de los capitales y beneficios económicos obtenidos del tráfico ilícito de los estupefacientes y de las sustancias psicotrópicas.
- Ello supone la transposición de los aspectos penales de la Directiva 91/308 de la Comunidad Económica Europea.
- Por otra parte, y al efecto de complementar también la previsión contenida en el Artº73 del Convenio de Schengen, se incorpora un nuevo artículo a la Ley de Enjuiciamiento Criminal, con el fin

de regular el régimen de las entregas vigiladas de estupefacientes y sustancias psicotrópicas.

En cuanto a este punto de las entregas vigiladas de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, vamos a ocuparnos seguidamente, cuando hayamos concluido la exposición de la reforma de 1.992.

Esta reforma -dicho sea en términos de pura síntesis-, ha venido a afectar al Código Penal del siguiente modo:

- Se incorporan al Artº344 bis a), del Código Penal, y a continuación de su texto actual, las tres siguientes circunstancias: 8º, 9º y 10º (Artº1).
- Se da nueva redacción al Artº344 bis e) (Artº2).
- Se incorporan a la Sección 2ª del Capítulo II del Título V del Libro II, cinco nuevos Arts, rotulados desde el 344 bis g) al 344 bis k), ambos inclusive (Artº3).
- La expresión "artículos 344, y 344 bis a)", que se efectúa en el Artº344 bis c), queda sustituida por la siguiente: "artículo 344 a 344 bis b), y 344 bis g) a 344 bis j)". (Artº4).
- La expresión "artículos anteriores", que se efectúa en el Artº344 bis d), queda sustituida por la siguiente "artículos 344 a 344 bis c), y 344 bis g) a 344 bis j)". (Artº4).

2.- Análisis y comentario del Artº263 bis de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, introducido por la reforma de 1.992.

Aún cuando en cierto modo este epígrafe se separa del esquema trazado, no deja de tener su vinculación, por cuyo motivo, hemos considerado conveniente introducirlo en este lugar, atendida también la circunstancia de haber venido a formar parte de una reforma conjunta, que afecta tanto a la Ley de Enjuiciamiento Criminal cuanto a la Ley Penal Común.

Entendemos que se trata de una innovación de gran interés y, en aras de lo indicado, pasamos a transcribir el precepto para, posteriormente, analizarlo y comentarlo.

El indicado Artº se añade en el Título I, del Libro II de la Ley

de Enjuiciamiento Criminal, con la siguiente redacción.

"1. El Juez de Instrucción competente y el Ministerio Fiscal, así como los Jefes de las Unidades Orgánicas de la Policía Judicial de ámbito provincial y sus mandos superiores, podrán autorizar la circulación o entrega vigilada de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, así como de otras sustancias prohibidas. Para adoptar estas medidas se tendrá en cuenta su necesidad a los fines de la investigación en relación con la importancia del delito y con las posibilidades de vigilancia.

2. Se entenderá por circulación o entrega vigilada la técnica consistente en permitir que remesas ilícitas o sospechosas de drogas a que se refiere el párrafo anterior o sustancias por las que se hayan sustituido las anteriormente mencionadas, circulen por territorio español o salgan o entren de él sin interferencia optativa de la autoridad o sus agentes y bajo su vigilancia, con el fin de descubrir o identificar a las personas involucradas en la comisión de algún delito relativo a dichas drogas o sustancias, o de prestar auxilio a autoridades extranjeras con esos mismos fines.

3. El recurso a la entrega vigilada se hará caso por caso y, en el plano internacional, se adecuará a lo dispuesto en los tratados internacionales."

Los funcionarios de la Policía Judicial darán cuenta inmediata a la Fiscalía Especial para la prevención y represión del tráfico ilegal de drogas y, si existiere procedimiento judicial abierto, al Juez de Instrucción competente".

Como hemos apuntado, este Artº de la Ley modificativa, Orgánica 8/1.992, por excepción, tiene carácter de Ley Ordinaria, a tenor de lo prescrito en la Disposición Final Unica, pero sólo en cuanto concierne a la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

La entrega vigilada de drogas viene definida en el Artº1 de la Convención de Viena de 20 de diciembre de 1.988 como "la técnica consistente en dejar que remesas ilícitas o sospechosas de estupefacientes, sustancias psicotrópicas, precursores (que figuran en los Cuadros I y II del Anexo) o sustancias por las que se hayan sustituido las anteriormente mencionadas, salgan del territorio de uno

o más países, los atraviesen o entren en él, con el conocimiento y bajo la supervisión de sus autoridades competentes con el fin de identificar a las personas involucradas en la comisión de los delitos tipificados en el artículo 3, párrafo 1 de la Convención".

El Artº11, regula dicha técnica como un importante y necesario mecanismo de cooperación entre los Estados, que tiene su justificación en el carácter supranacional de las organizaciones criminales de narcotraficantes y en su asentamiento, prácticamente en todos los países del mundo.

Por otro lado, no debemos en modo alguno olvidar que estas modalidades delictivas están sometidas al principio de justicia universal, lo que les convierte en objeto de persecución penal más allá de nuestras fronteras, tal y como se determina en el Artº36 de la Convención Unica de 1.961, en el Artº4 de la Convención de Viena de 1.988 y, también, en el Artº23 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Sobre el asunto que venimos tratando, se incluye una directriz de interés en una de las Memorias de la Fiscalía General del Estado, concretamente, en la más reciente(15) en el momento en que esto escribimos y a la cual pasamos a referirnos.

Se señala en la precitada directriz que es necesario precisar que la utilización de este instrumento de investigación presupone un hecho delictivo previo de tráfico ilícito, que se está cometiendo o ya se ha cometido en otro Estado o territorio y por tanto susceptible de ser perseguido y enjuiciado por la Jurisdicción Española, pero siendo conocida tal circunstancia por las Autoridades que, lejos de cortar o impedir tal actuación delictiva, permiten su transporte bajo vigilancia y control hasta el Estado de destino con el exclusivo fin de identificar, descubrir y detener a las personas que, en connivencia con los organizadores del envío, están encargados de su recepción y posterior distribución.

15 Memoria de la Fiscalía General del Estado, elevada al Gobierno de S.M.- Gráficas Arias Montano, S.A.- Móstoles (Madrid), 1.993, pág. 811 y s.s.

Como consecuencia de lo indicado, debemos entender que ciertamente el delito es conocido, pero no impedido, y ello, para poder obtener pruebas de la participación en el mismo de determinados miembros integrantes de la organización criminal.

Dicha directriz, prosigue así: La práctica totalidad de los países europeos ha asumido la aplicación de esta técnica al formar parte de sus respectivos derechos internos la Convención de Viena de 1.988 en toda su integridad, aunque sólo algunos de ellos han desarrollado normativamente este modo de cooperación. Así, Italia en los artículos 84 bis y 84 de la Ley de Estupefacientes, de 22 de diciembre de 1.975, en virtud de modificación introducida por la Ley de 26 de junio de 1.990; y Francia en los artículos 627.7 del Código de la Salud Pública y 67 bis del Código de Aduanas, introducidos ambos por Ley 91-1264, de 19 de diciembre de 1.991.

Tanto en estos dos países que acabamos de citar, como en otros Estados europeos que no la han regulado específicamente, la facultad de autorizar su utilización, corresponde al Ministerio Fiscal o al Juez de Instrucción en su caso. Por el contrario, en los países anglosajones la decisión sobre su aplicación corresponde a las Autoridades de Policía o de las Aduanas.

La Ley Orgánica 8/1.992, de 23 de diciembre, ha regulado de forma específica el citado medio de investigación en nuestro Ordenamiento Jurídico, mediante la incorporación del Artº263 bis a la Ley de Enjuiciamiento Criminal, precepto que ya hemos dejado transcrito más arriba.

De la lectura del repetido precepto, parece deducirse que la aplicación y ejecución de esta técnica está sujeta a determinadas condiciones, tal como se expone en la directriz indicada, y que son las siguientes:

- a) Las autorizaciones sólo pueden concederse caso por caso, quedando, en consecuencia, terminantemente excluidas las autorizaciones de carácter genérico.
- b) Que sea necesario a los fines de la investigación; es decir que sin su autorización sea poco probable o muy difícil descubrir a

los miembros de la organización y obtener pruebas materiales de su participación en los hechos.

- c) La importancia del delito, de manera que se trate de un hecho grave de tráfico organizado.
- d) Que las posibilidades de vigilancia sean tales que queden prácticamente excluidos los riesgos de pérdida, extravío o desaparición de la droga.

En atención a su forma concreta de ejecución, la entrega vigilada puede revestir las siguientes modalidades:

1a) Mediante envío de paquete postal, sistema éste que plantea dificultades probatorias pues, en la mayor parte de los casos, los destinatarios formales no coinciden con las personas encargadas realmente de recibir los estupefacientes o sustancias psicotrópicas. Su aplicación se produce previa constatación por las Aduanas de la existencia de droga en el interior de los paquetes, lo que no requiere autorización judicial.

En este sentido se pronuncian las sentencias del tribunal Supremos de 10 de marzo de 1.989 y de 19 de noviembre de 1.992.

2a) Mediante mercancía o maleta no acompañada, supuesto similar al anterior en el que los riesgos de que el receptor pueda eludir la vigilancia y apropiarse de la droga son más elevados, por lo que es preferible su sustitución por otra sustancia inocua, como expresamente establece el apartado 2 del Artº263 bis de la repetida Ley.

3a) Mediante correo autoportador, permitiéndole llegar a contactar con los receptores de las sustancias. Este supuesto admite una variante consistente en que el portador sea colaborador de la Policía o incluso un agente policial encubierto. En estos casos, debe descartarse la tesis del delito provocado, ya que el receptor de la droga es autor del delito de tráfico ilícito desde que aquella sale del remitente (conforme a la teoría de la posesión a distancia).

Así lo ha entendido la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional (Sección 1ª), en sentencia de 1 de diciembre de 1.992, dictada en el

Sumario 7/91, instruido por el Juzgado Central de Instrucción Nº1.

Queda por último indicar que las autorizaciones para la utilización de la entrega vigilada, pueden ser concedidas por los Jueces de Instrucción, el Ministerio Fiscal y determinados mandos policiales (Jefes de las Unidades Orgánicas de Policía Judicial de ámbito provincial y sus superiores).

La intervención de cada uno de los Organos, dependerá del estado de las investigaciones, dándose los siguientes supuestos:

- 1º) Si existieren diligencias judiciales el Organó competente será el Juez de Instrucción.
- 2ª) En los restantes casos, el Ministerio Fiscal, particularmente si ostentase la dirección de la investigación, o los mandos policiales (Fiscalía para Prevención y Represión del Tráfico Ilegal de Drogas).

En estos puntos últimos, ya desde la óptica de vista práctica y efectiva, se aprecian las diferencias que separan en relación con la ya institución de "la entrega vigilada de drogas" a los sistemas anglosajón y latino, tal y como hemos indicado más arriba.

3.- La droga en los últimos.

Proyectos de Código Penal.

Nos parece de interés en este lugar aludir a los tres Códigos Penales que pudieron ser y no llegaron a cristalizar como tales.

El primer documento que pasamos a analizar es el Proyecto de Ley Orgánica de Código Penal de 1.980(16). Se trataba de un Proyecto elaborado por la antigua U.C.D, en aquel entonces, al frente del Gobierno de la Nación. Nos centramos ya directamente en la parte concerniente a drogas.

En el Libro I -Disposiciones generales sobre los delitos y faltas, las personas responsables, las penas y demás consecuencias de

16 Boletín Oficial de las Cortes Generales. Congreso de los Diputados, Nº108-I; 17 de enero de 1.980.

la infracción penal -Título I- De la infracción penal, en su Capítulo III, se regulan "las causas que eximen de responsabilidad criminal. "El Artº26, dice así: "Están exentos de responsabilidad criminal:

- 1º) El enajenado y el que se halla en situación de trastorno mental transitorio, siempre que éste último no haya sido provocado por el sujeto con el propósito de cometer el delito o hubiese previsto o podido prever su comisión.
- 2º) El que, al tiempo de cometer la infracción penal, se halle en estado de embriaguez plena o bajo el efecto agudo de otra intoxicación, siempre que no se hayan producido con el propósito de cometer el delito o se hubiese previsto o podido prever la posibilidad de cometerlo.

La dos causas indicadas son las que parecen tener más relación con el tema de ese trabajo, pues así ha venido señalándose por la Doctrina y por la Jurisprudencia.

A manera de comparación veamos ahora que se indica al respecto en la Propuesta de Anteproyecto del Nuevo Código Penal de 1.983(17).

En su Libro I -Disposiciones generales sobre los delitos y las faltas, las personas responsables, las penas y demás consecuencias de la infracción penal -Título I- De la infracción penal -Capítulo III- De las causas que eximen de la responsabilidad criminal en su Artº22, se señala.

"Están exentos de responsabilidad criminal:

- 1º) El enajenado y el que se halle en situación de trastorno mental transitorio, siempre que este último no hubiere sido provocado por el sujeto con el propósito de cometer el delito o hubiera previsto o podido prever su comisión.
- 2º) El que al tiempo de cometer la infracción penal se halle en estado de intoxicación plena producida por bebidas alcohólicas, estupefacientes u otras sustancias que produzcan efectos análogos, siempre que no se haya producido con el propósito de

17 Ministerio de Justicia. Secretaría General Técnica. 1ª Edición. Centro de Publicaciones. Madrid, 1.983.

cometer el delito o se hubiese previsto o podido preveer su comisión.

En la primera de las eximentes la redacción es idéntica en uno y otro documento. El segundo, de 1.983, ya corresponde al Gobierno del P.S.O.E.

En la eximente 2ª), ya es diferente su redacción parece más concreta la redacción del documento de 1.983, pues especifica más sobre las sustancias que producen intoxicación plena.

Respecto de la causa 7ª), también se da una identificación total.

Veamos ahora lo que señala al respecto el "Anteproyecto de Código Penal 1.992"(18).

En el Libro I -Disposiciones generales sobre los delitos y las faltas, las personas responsables, las penas y demás consecuencias de la infracción penal -Título I- de la infracción penal, Capítulo II- de las causas que eximen de la responsabilidad criminal, en el Artº19 se prescribe: "Están exentos de responsabilidad criminal:

- 1º) El enajenado y el que se halle en situación de trastorno mental transitorio, siempre que este último no hubiese sido provocado por el sujeto con el propósito de cometer el delito o no hubiera previsto.
- 2º) El que al tiempo de cometer la infracción penal se halle en estado de intoxicación plena por bebidas alcohólicas, estupefacientes u otras sustancias que produzcan efectos análogos, siempre que no haya sido buscado con el propósito de cometer el delito o hubiese previsto o debido prever su comisión".

Cambia ligeramente la redacción de esta última causa respecto de la de 1.983, pero sin mayor trascendencia.

18 Ministerio de Justicia.- Secretaría General Técnica. Centro de Publicaciones.- Madrid, 1.992.

En cuanto a las circunstancias atenuantes, el Proyecto de 1.980, señala: "Son circunstancias atenuantes:

- 1a) Las causas expresadas en el capítulo anterior, cuando no concurren los requisitos necesarios para eximir de responsabilidad en sus respectivos casos.
- 2a) La de que el culpable, sin estar comprendido en el número anterior, se encuentre, al tiempo de cometer la infracción penal, en estado de intoxicación alcohólica o de otra índole que, sin ser preordenada al hecho, no llegue a tener plenitud de efectos sobre el sujeto. "(Artº 27)".

En la Propuesta de Anteproyecto de 1.983, en su Artº23, puede leerse:

"Son circunstancias atenuantes:

- 1a) Las causas expresadas en el capítulo anterior, cuando no concurrieren todos los requisitos necesarios para eximir de responsabilidad en sus respectivos casos.
- 2a) La de que el culpable, sin estar comprendido en el número anterior se encuentre, al tiempo de cometer la infracción penal, en estado de intoxicación alcohólica o de otra índole que, sin ser preordenada al hecho, no llegue a tener plenitud de efectos sobre el sujeto".

Y finalmente, en el Anteproyecto de 1.992, se indica al respecto, en su Artº20: "Son circunstancias atenuantes:

- 1a) Las causas expresadas en el capítulo anterior, cuando no concurren todos los requisitos necesarios para eximir de responsabilidad en sus respectivos casos.
- 2a) La de que el culpable, sin estar comprendido en el número anterior, se encuentre al tiempo de cometer la infracción penal, en estado de intoxicación alcohólica o de cualquier otra índole que, sin ser preordenada al hecho, no llegue a tener plenitud de efectos sobre el sujeto".

Como vemos, no pueden apreciarse diferencias relevantes entre uno y otros documentos sobre este particular.

Respecto de la circunstancia analógica, cabe decir lo siguiente:

- 19) En el Proyecto de 1.980, se contempla con el siguiente tenor:
"7ª Y, últimamente, cualquiera otra de análoga significación".
- 20) Desaparece en la Propuesta de Anteproyecto de 1.983.
- 30) Vuelve a incorporarse en el Anteproyecto de 1.992, de este modo:
"6ª. Y cualquiera otra circunstancia de análoga significación que las anteriores".

Entrando ya en los ilícitos propiamente dichos relativos a drogas o en los que estas se encuentren presentes, debemos indicar:

- 19) Proyecto de 1.980.- En el Título VII del Libro II, se regulan los delitos contra la seguridad colectiva y en sus Capítulos III y IV, respectivamente, los delitos contra la salud pública y los delitos contra la seguridad del tráfico.
- 20) En la Propuesta de Anteproyecto de 1.983, en el Título XIV que versa sobre los delitos contra la seguridad colectiva, su Capítulo III, trata sobre los delitos contra la salud pública y el IV, de los delitos contra la seguridad del tráfico. También se introduce un Título XII -Delitos patrimoniales y contra el orden socioeconómico, dentro del cual figura el Capítulo XVI referido a la receptación y al blanqueo de dinero. Y esto sí supone novedad, pues deriva de la normativa comunitaria recogida en la Convención de Viena de 1.988, que, después, tuvo su reflejo en la Ley 19/1.993, de 28 de diciembre, sobre determinadas medidas de prevención del blanqueo de capitales. Finalmente, existe el Anteproyecto de Código Penal de 1.994, en el cual se contempla la no comparecencia ante una Comisión Parlamentaria como desobediencia grave; establece la mayoría de edad penal en los 18 años; regula medidas anticorrupción; modifica el cumplimiento de las penas, se suprimen las penas de privación de libertad para los insumisos y la condición de funcionario puede constituir circunstancia agravante a la receptación y al blanqueo de dinero. Y esto sí supone novedad, pues deriva de la normativa comunitaria recogida en la Convención de Viena, de 1.988, que, después, tuvo su reflejo en la Ley 19/1.993, de 28 de diciembre, sobre determinadas medidas de prevención del blanqueo de capitales.

4.- La droga, en el Código Penal vigente.

LUZON CUESTA(19), al igual que otros tratadistas ya citados y muchos más, alude al delito de tráfico de drogas.

Modificado el Artº344 del Código Penal, único precepto sancionador en esta materia, en 1.971 -Ley 44/1.971, de 15 de noviembre- y en 1.983 -Ley Orgánica 8/1.983, de 25 de junio-, el mismo, como señala el Preámbulo de la Ley Orgánica 1/1.988, de 24 de marzo, de Reforma del Código Penal en materia de tráfico ilegal de drogas, se consideraba insuficiente para afrontar la pluralidad y heterogeneidad de unas manifestaciones criminales que surgen en torno al complejo mundo de la droga.

Dicha Ley, además de introducir en el Código el Artº93 bis, sobre remisión condicional(20), también incorporó el texto al Artº546-bis f), en el encubrimiento con ánimo de lucro y receptación, modificó el Artº 344 bis y añadió los Arts 344 bis a) al 344 bis f), pasando el Artº344 bis a constituir el 344 ter, siendo finalidades de esta Reforma, según su Preámbulo, las siguientes:

- a) Fortalecer la prevención general, con un importante incremento de las penas de privación de libertad, si bien, distinguiendo, en una estructura que califica de "piramidal", una penalidad base, en el Artº344, agravada en el Artº344 bis a) y de especial agravación en el Artº344 bis b).
- b) Salvaguardar la prevención especial, a través de la condena condicional.
- c) Atajar los beneficios surgidos del criminal negocio de la droga.

Finalmente, por Ley Orgánica 8/1.992, de 23 de diciembre, por imperativo de la Convención de las Naciones Unidas sobre tráfico ilícito de estupefacientes, hecha en Viena el 20 de diciembre de 1.988, se modificó nuevamente el Código Penal, al Artº344 bis a) se adicionaron los números 8º, 9º y 10º; se reformó el Artº344 bis e), y

19 LUZON CUESTA, José María. Compendio de Derecho Penal, Parte Especial. Cuarta Edición. DYKINSON. Madrid, 1.994, pág, 247 y s.s.

20 Véase Memoria de la Fiscalía General del Estado, elevada al Gobierno de S.M. Madrid, 1.990, pág, 305 y s.s.

se incorporaron cinco nuevos Arts. 344 bis g) al 344 bis e).

4.1.- El delito básico.-

a) El tipo objetivo.

A la descripción de la conducta básica, se ha reservado el Artº344, con la redacción que retorna, con algún matiz diferencial, al Texto de la Reforma de 1.971, que sujetó el precepto a lo establecido en el Convenio de 1.971 de las Naciones Unidas; dicha redacción, viene a evitar las interpretaciones que restringían el ámbito de los comportamientos prohibidos. En consecuencia, las modalidades delictivas comprenden:

- Actos de producción de drogas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas (cultivo, fabricación y elaboración).
- Actos principales del tráfico (venta, permuta).
- Actos previos, como la tenencia.
- Actos auxiliares, como el transporte.
- Actos de fomento: de promoción, favorecimiento y facilitación, cualquier género de propaganda, formulación de ofertas, donación.

El objeto material del delito son las drogas tóxicas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas, y para llenar este concepto normativo, ha de acudir a las Leyes extra-penales y normas supranacionales. Los Convenios suscritos por España, contienen unas Listas de las mismas, los cuales, por su publicación se han convertido en Derecho o Leyes internos, y ello de acuerdo con lo establecido en el Artº96.1 de la Constitución Española y el Artº1.5., de nuestro Código Civil.

Dichas Leyes extrapenales, son las Listas Anexas al Convenio Unico de Estupefacientes de las Naciones Unidas de 30 de marzo de 1.961, ratificado por España en el Instrumento de 3 de febrero de 1.966, que dió lugar a la Ley de 8 de abril de 1.967, reguladora de estupefacientes.

El Convenio de 1.961 fue enmendado por el Protocolo de Ginebra de 25 de marzo de 1.972, también ratificado por España por Instrumento de fecha 15 de diciembre de 1.976.

Las sustancias o preparados psicotrópicos, se regulan por Real Decreto de 6 de noviembre de 1.977, de acuerdo con el convenio de Viena de 21 de febrero de 1.971, sobre sustancias estupefacientes. El mencionado Real Decreto, fue desarrollado por Orden de 14 de enero de 1.981.

El convenio de las Naciones Unidas de 20 de diciembre de 1.988, ratificado por España por Instrumento de 30 de julio de 1.990.

También sobre el particular es de interés la Circular 1/1.984 de la Fiscalía General del Estado, a la que ya nos hemos referido, así como la Consulta 12/1.985.

A efectos de penalidad distingue la Ley entre sustancias y productos que causan grave daño a la salud, y las demás. A este respecto, la Doctrina Jurisprudencial ha incluido entre las primeras a la cocaína, heroína y la dietilancida del ácido lisérgico o L.S.D. Entre las que no causa grave daño para la salud, el hachis y todos los derivados del cáñamo indico. En relación con las anfetaminas, el criterio jurisprudencial se ha inclinado, tras dudas, definitivamente por el grave daño que causan para la salud. Sobre el "speed", lo mismo. En cuanto al "Rophinol", no ha sido objeto de un criterio unánime.

En cuanto al denominado "Extasis", tuvo notable repercusión en los medios de comunicación y produjo gran controversia recientemente la sentencia 1/1.994, de 12 de enero, dictada por la Sección 1ª de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional. En Hechos que expresamente se declaran probados, puede leerse: "El Extasis ocupado era M.D.M.A, metilendioximetametamina, distinto de M.D.A, metilendioxianfetamina; esta última sustancia, M.D.A, es conocida como Droga del Amor, aunque en algún tiempo también fue conocida por Extasis".

"Aunque estructuralmente el M.D.M.A es una anfetamina de anillos sustituidos, los efectos actualmente conocidos del M.D.M.A son distintos y en gran medida opuestos a los de las anfetaminas; son menos fuertes que los del M.D.A, no son claramente alucinógenos, consisten en provocar anormales "sentimientos" perceptivos de aumento

de agudeza visual, acústica y táctil (hiper estesias), "sentimientos" emocionales artificialmente placenteros y "sentimientos" sociales de mayor empatía; el grado de tolerancia es pequeño porque los efectos buscados se bloquean rápidamente al aumentar las dosis; no se origina conocidamente dependencia física ni psíquica; la vida de los efectos es muy corta, entre dos y tres horas; no se conoce actualmente que produzca deterioro orgánico permanente ni psicopatías valorables".

Y en el FALLO, puede leerse: "... un delito continuado de tráfico de sustancia psicotrópica no gravemente dañina para la salud...".

Y es sobre aquel y fundamentalmente en este último extremos, donde nació la controversia.

Otro aspecto importante de la tipicidad es la falta de la oportuna autorización legal, administrativa o reglamentaria para el ejercicio de estas actividades. dado que, busca parte de los estupefacientes y sustancias psicotrópicas, con el control debido, tienen un uso médico legítimo (analgésicos, tranquilizantes, estimulantes, anestésicos), la punibilidad se condiciona a que se utilicen ilegítimamente; el precepto ilegal, y por tanto, la antijuridicidad de la acción se produce cuando el acto de tráfico no está precedido de una válida autorización observante de las aludidas normas de control administrativo.

B) El aspecto subjetivo.-

El paso de acto impune a la conducta típicamente antijurídica, tiene lugar a través de la potencial vocación al tráfico de las drogas o estupefacientes; en este ánimo tendencial reside la concreta significación penal del tipo. Este elemento subjetivo del injusto, encierra un juicio de valor que ha de apoyarse en las circunstancias concurrentes en cada supuesto concreto; la Jurisprudencia viene refiriéndose a las cantidades de droga poseída, más allá de determinados límites; a los medios o instrumentos para la comercialización y existencia de productos adulterantes, personalidad del detentador, y en particular su condición de no drogadicto;

posesión de sumas de dinero incongruentes con la posición económica del sujeto; la ubicación de la droga y circunstancias de la aprehensión; y cualquier otro dato revelador sobre la intención del sujeto.

Estos delitos, en todo caso son de naturaleza dolosa, lo cual, exige los siguientes requisitos:

- 19) El conocimiento de que la sustancia objeto del delito es una droga tóxica, estupefaciente o sustancia psicotrópica de tráfico prohibido, lo cual es interpretado con amplitud por ser pública y de general conocimiento la ilicitud de este comercio.
- 20) La resolución de ejecutar actos de tráfico.

En atención a lo anterior, este elemento subjetivo del injusto, rechaza los comportamientos de tipo culposos.

4.2.- Tipicidades legales agravadas.

Se viene estructurando la agravación del tipo básico del Artº344, en dos preceptos: los Arts 344 bis a) y 344 bis b), con el siguiente orden escalonado: en el primero, se sitúan las conductas en que concurre algún elemento de especial reprochabilidad, y en la cúspide de la agravación, las acciones de extrema gravedad y las organizaciones dedicadas al narcotráfico.

A) Tipos cualificados.-

Son aquellos que llevan aparejada una pena superior en grado a las previstas en el Artº344.

Los tipos cualificados, lo son en razón de la condición del sujeto activo del delito; por la especial protección del sujeto pasivo; por la tutela de ciertos lugares en base a la facilidad que en ellos tiene la difusión del consumo; y finalmente, en general, por las mayores posibilidades de difusión. Veamos estos tipos por separado.

a) Por la condición del sujeto activo.-

En este punto, existen los siguientes supuestos:

- Cuando el culpable pertenezca a una organización, incluso de carácter transitorio, que tuviere por finalidad difundir tales

sustancias o productos.

En este punto, la Jurisprudencia presenta un criterio lineal y estricto: la organización ha de entenderse en la amplia extensión de su propio concepto, abarcando todos los supuestos en los que dos o más personas programan un proyecto o propósito para desarrollar una idea criminal, sin que sea precisa una ordenación perfecta.

Por otra parte, la organización implica así una multiplicación de los efectos gravísimamente nocivos de este tipo de criminalidad. Y ello, porque el número de participantes en las actividades delictivas y muy especialmente el grupo, potencia las posibilidades de la realización con éxito de sus propósitos criminales. La existencia de grupo criminal es en consecuencia la que posibilita conexión y apoyo entre sus miembros, y la necesaria elaboración de un plan para después llevarlo a la práctica, con mayores posibilidades de éxito.

Estos grupos organizados u organizaciones, generalmente disponen de una mínima, cuando menos, infraestructura y suelen estar dotadas también de una estructura jerárquica, con lo cual, suelen repartirse entre sus integrantes los respectivos roles y cometidos. Además, suelen reunir la nota de la permanencia o durabilidad.

- Cuando el culpable participare en otras actividades delictivas organizadas.

En estos casos, sólo puede ser sujeto activo quien realmente pertenece a dos organizaciones criminales; una vez en ellas, inexcusablemente ha de dedicarse al tráfico de drogas, en tanto que la otra es irrelevante a que tipo de actividad delictiva se haya orientado.

- Cuando el culpable participare en otras actividades ilícitas cuya ejecución se vea facilitada por la comisión del delito.

La peculiaridad consiste en la participación en otras actividades ilícitas que deberán ser de naturaleza delictiva, pues si se tratara de ilicitud administrativa, se ampliaría el marco de la agravación. La conexión con el tráfico de drogas debe facilitar aquellas actividades.

- Cuando los hechos descritos en el Artº344, fueren realizados mediante menores de dieciséis años, o bien, utilizándolos.

La realización mediante menores, supone el conocimiento y consentimiento del menor, en tanto que la expresión "utilizándolos", parece referirse a una intervención en la que no existe conciencia de ser correos de la droga.

- Cuando fuere autoridad, facultativo, funcionario público, trabajador social, docente o educador.

La agravación en estos casos, como resulta obvio, viene dada por la responsabilidad especial del sujeto en base a su profesión.

b) Por la especial protección del sujeto pasivo.

- Cuando se faciliten a menores de dieciocho años o disminuidos psíquicos o a personas sometidas a tratamientos de deshabitación o rehabilitación.

Se aprecia en estos casos una gran reprochabilidad de la conducta, motivada fundamentalmente por la vulnerabilidad de la voluntad de estos sujetos pasivos.

- Cuando las referidas sustancias o productos se adulteren, manipulen o mezclen entre sí o con otros, incrementando el posible daño a la salud.

Se trata en estos casos de punir la mayor nocividad o la posibilidad de la misma para la salud de los destinatarios.

c) Por la tutela de ciertos lugares dada la facilidad que en ellos tiene la difusión del consumo.

- En centros docentes, establecimientos y unidades militares o en establecimientos penitenciarios.

Tanto los educandos cuanto los militares y reclusos deben ser objeto de especial protección, pero la razón última es que, al tratarse de colectivos amplios de personas, aumentan las posibilidades de difusión y, en consecuencia, el peligro potencial para esas colectividades.

- En establecimientos abiertos al público por los responsables o empleados de los mismos.

Lo mismo puede decirse que en el caso anterior. Quedan excluidos de esta agravación los clubs privados a los que sólo tienen acceso los socios.

d) En general, por las mayores posibilidades de difusión.

Cuando fuere de notoria importancia la cantidad de drogas tóxicas estupefacientes o sustancias psicotrópicas²¹).

En este punto, debemos señalar que el concepto de "cantidad de notoria importancia" ha venido siendo acuñado por la Jurisprudencia.

La misma viene manteniendo que el concepto legal de notoria importancia debe ser interpretado tanto con un criterio cuantitativo como en el cualitativo que se deduce de la riqueza de los principios activos; deben tomarse en consideración los demás componentes de la mezcla, si no fueran inertes o inocivos, como en el caso de ser otros alcaloides que potencian y diversifican los efectos del principal componente (sentencia de 5.10.90).

Cuando el peso de la droga intervenida supera considerablemente el límite jurisprudencialmente asignado a la notoria importancia, atendiendo al valor asignado y al previsible número de dosis, es posible apreciar la notoria importancia, no obstante no disponer del grado de pureza (sentencias de 30.10.90, 16.10.91 y 5.04.93).

También otro criterio, viene dado por el valor de la droga en el mercado, cuando se carece del dato analítico (sentencia de 17.06.93).

Por otro lado, la notoria importancia es un concepto indeterminado porque la distinta potencia farmacodinámica de drogas, estupefacientes y psicotrópicos, y de los derivados de cada uno de ellos, cuya relación nunca podría ser taxativa, obligaría a la Ley penal a tener un contenido muy prolijo en materia que siempre sería contingente y variable; de ahí que esta apreciación haya sido

²¹ Véase Memoria de la Fiscalía General del Estado elevada al Gobierno de S.M. Madrid, 1.992: Cantidad de notoria importancia en estupefacientes y psicotrópicos; pág, 889 y s.s.

entregada al Juzgador sin quebranto para el principio de legalidad (Sentencias de 5.10.90 y de 12.02.93), el cual debe motivar su apreciación en la sentencia (Sentencia de 21.05.93). No se pueden sumar a los efectos de esta agravación las cantidades ocupadas a otros sujetos, si no está demostrada su integración en el mismo grupo o empresa criminal (sentencia de 15.11.93).

Hemos escogido las sentencias reseñadas a efectos de aproximación a un concepto general de "cantidad de notoria importancia". Después, la Jurisprudencia es muy prolija respecto de cada sustancia, con bastantes alternativas y acaso falta de unidad de criterio, lo cual diversifica más aún, un concepto ya de suyo indeterminado, y por ende, problemático y subjetivo.

B) Cualificaciones de segundo grado (pena superior en grado a la prevista en el Artº344 bis a).

a) Cuando las conductas definidas en este último Artº fueren de extrema gravedad.

La extrema gravedad es un concepto indeterminado, al igual que el de cantidad de notoria importancia, y, en consecuencia, ha de ser apreciado por el Tribunal, siempre en atención a las circunstancias concurrentes en cada caso concreto.

b) Cuando se trata de jefes, administradores o encargados de las organizaciones que tuvieren como finalidad difundir tales sustancias y productos.

La agravación, la mayor reprochabilidad de su conducta viene dada precisamente por su alta jerarquía en la organización criminal.

4.3.- Penalidad en los diversos supuestos.-

Las conductas delictivas antedichas, se conminan con pena conjunta, privativa de libertad y de multa, nunca alternativas.

Como ya hemos visto, la actual regulación parte de un tipo básico y prevé dos escalones de agravación.

a) En el tipo básico, se distingue entre "sustancias o productos que causen grave daño a la salud" y "los demás casos". Se trata,

como tras la Reforma de 1.983, en que se introdujo la distinción, de un concepto normativo y valorativo a llenar por el Tribunal. En tal sentido, la Jurisprudencia ha considerado como sustancias que causan grave daño a la salud, razonando el por qué, la heroína, la cocaína. Por el contrario, no lo es el hachis, ni el aceite de hachís ni las semillas de cannabis. Sobre las anfetaminas, no existe una postura uniforme.

Respecto de las sustancias psicotrópicas, se ha llegado a concluir que existieren algunos que causan grave daño a la salud, pero será preciso determinar la naturaleza de la sustancia que interviene en la composición del producto, riqueza de sus principios activos, nocividad o riesgo para la salud de su uso extraterapéutico y acción farmacológica y efectos en orden a la dependencia.

b) Sobre los subtipos agravados del Artº344 bis a), siempre conectados con los tipos básicos, podemos hacer unas breves consideraciones:

En el nº1, como destinatario, junto a los menores, se incluyen tras la Reforma de 1.988, los disminuídos psíquicos, no exigiéndose ya la difusión, sino que basta que "se faciliten". En la venta a menores, sin comprobar su edad, la Jurisprudencia ha apreciado dolo eventual.

La agravación de tipo local de este número, ha sido estimada por la Jurisprudencia en supuestos de donación de pequeñas cantidades de droga, introducida en las prisiones por familiares de reclusos.

Con anterioridad a 1.988, el texto legal empleaba el términos "difundan", declarando la Jurisprudencia que era suficiente la mera introducción, que ya supone difusión, aunque la droga sea descubierta al revisar el paquete en que se contenía, requiriéndose sólo que se sitúe en el establecimiento en condiciones potenciales de difusión, no apreciándose la agravación si al que intentaba visitar a un interno, le fue intervenida al ser cacheado por los funcionarios de servicio.

La actual regulación evita los problemas que planteaba tal interpretación, quizá extensiva, al ampliar la descripción típica, referida ahora a "introduzcan o difundan".

En el nº2, novedad de 1.988, se requiere el elemento local del establecimiento abierto al público, y el personal, referido a responsable o empleado del mismo.

En el nº3, la referencia a cantidad de notoria importancia, contiene un elemento a valorar por el Tribunal, que varía sensiblemente, según el tipo de droga, atendiendo al número de dosis que con una determinada cantidad se pueden obtener y al consumo medio de la misma. Respecto del hachis (resina), tras no pocas vacilaciones se considera cantidad de notoria importancia el Kg. o peso superior. Dicha cantidad de un Kg, equivale a unas 200 dosis, y ha servido de unidad de medida comparativa con otras drogas. Para la heroína, entre 60 y 80 grs, afirmándose que por encima de los 60 grs se encuentra el dintel del subtipo. Para la cocaína, a partir de los 120 grs. Para el aceite de hachis, se ha estimado que es cuatro o cinco veces más rico que la resina de hachis, considerándose en 200 dosis, siendo el peso de cada una de ellas de 50 a 250 microgramos.

En los números 4º y 5º, se introducen agravaciones no contempladas en la regulación anterior a 1.988, en las que se pueden presentar dificultades la prueba.

En el nº6, la pertenencia del culpable a una organización había sido entendida por la Jurisprudencia en el sentido de que, aun bastando una elemental estructura, no era suficiente la mera coparticipación o codelincuencia exigiéndose un conjunto de personas que dispongan de medios idóneos y desarrollen un plan previamente concertado, con una cierta jerarquización y distribución de tareas, de modo persistente, no reñido con intermitencias tácticas. En la actual regulación, la organización puede tener carácter transitorio y la finalidad ser ocasional.

En el nº7, aunque no lo exija expresamente, la agravación sólo será aplicable cuando medie abuso de las cualificaciones que describe, según se deduce del Arto344 bis c), en que se prevé que "Si los hechos a que se refieren los Arts 344 y 344 bis a) fueren realizados por facultativo, funcionario público, trabajador social, docente o educador en el ejercicio de su cargo, profesión u oficio, se impondrá,

además de la pena correspondiente la de inhabilitación especial. Se impondrá la pena de inhabilitación absoluta cuando los referidos hechos fueren realizados por Autoridad o agente de la misma. A tal efecto, se entiende que son facultativos los médicos, psicólogos, las personas en posesión de Título Sanitario, los veterinarios, los farmacéuticos y sus dependientes".

En el nº8, en el que se tiene en cuenta la peligrosidad del sujeto, se establece una agravación confusa, a la que se reconoce una virtualidad superior a la de la reincidencia.

En el nº92, la ilicitud a la que se refiere habrá de ser penalmente relevante. La posible duda no hubiera surgido de mantenerse el texto de Anteproyecto, coincidente con el de 1.992, en que se refundía este número con el anterior.

En el nº100, la agravación responde al hecho de valerse de un inimputable, habiendo la Fiscalía Especial Antidroga (Memoria de la Fiscalía General del Estado de 1.993), propuesto que este tipo, así como el 1º y 4º del mismo Artº, se perfilen, sustituyendo el plural de menores, disminuidos psíquicos o personas, por el singular.

- c) Los subtipos especialmente agravados habrán de conectarse siempre con el Artº anterior.
- d) Se previenen medidas de seguridad: disolución de la organización y suspensiones de actividades y clausura definitiva o temporal de establecimientos abiertos cuando los hechos se realizaren en ellos por los responsables o empleados de los mismos (Artº344 bis b).

El tráfico de estupefacientes puede ser, al mismo tiempo, injusto típico e índice de peligrosidad social, y no existe inconveniente para la tramitación sucesiva del procedimiento penal y procedimiento de peligrosidad.

El Tribunal Constitucional, se ha planteado la legitimidad de las medidas de seguridad predelictuales.

4.4.- Tipos específicos.-

A) Tráfico de precursores.

Constituye una de las novedades de la Reforma introducida por al Ley Orgánica 8/1.992. El tipo básico del Artº344 bis g) constituye realmente un acto preparatorio punible del Artº344, en cuyo ámbito pudieron encontrar acomodo dichas actividades, siempre que apareciese demostrada la predeterminación al tráfico de drogas. Se conecta el delito, en su futuro desenvolvimiento, a los Convenios Internacionales que pueda suscribir España.

La punición es intermedia en relación con la doble incriminación del Artº344, sin hacer distinción entre drogas según el grado de afectación a la salud, siendo poco coherente que, un acto preparatorio, en el caso de drogas que no causan grave daño a la salud, pueda resultar más gravemente penado que la acción de tráfico.

Son dos los subtipos agravados: la pertenencia a una organización (pena privativa de libertad en su grado máximo), y ostentar cargo de responsabilidad dentro de la misma (pena superior en grado). No obstante, no se incrementaran las penas de multa. Se impondrán además la pena de inhabilitación especial, así como las medidas previstas en el Artº344 bis b).

B) Receptación (Artº344 bis i).

Solamente puede ser cometido por quien no haya intervenido en la comisión de los delitos principales. Consiste en la adquisición, posesión o utilización de bienes, sabiendo, cuando se reciben que proceden de un delito de tráfico de drogas o de tráfico de los llamados precursores.

No debe excluirse la necesidad de un interés lucrativo, con lo cual, dada la identidad de penalidades, se complica el señalamiento de límites con el delito de "blanqueo" del Artº546 bis f).

Se aplican las agravaciones del Artº344 bis i).

Por lo dicho, no debemos olvidar en este terreno la relación y conexiones existentes con la Ley 19/1.993, de 28 de diciembre, sobre

determinadas medidas de prevención del blanqueo de capitales.

4.5.- Consumación, participación y problemas concursales con el delito de contrabando.

El delito, por lo general, sólo admite formas consumadas, dado que su naturaleza es tendencial, de "resultado cortado", como dice la doctrina, y por tanto, no admite formas imperfectas de ejecución bastando la posesión o tenencia con vocación de tráfico; es decir, conforme a la nueva descripción, con finalidad de promover, favorecer o facilitar el consumo ilegal. Tal posesión no es necesario que sea material.

Se admite la tentativa, atendiendo a criterios jurídico-civiles sobre perfección y consumación de la compraventa, respecto al comprador, si la primera se ha cumplido y la segunda no se ha ejecutado.

En cuanto a la participación, la Jurisprudencia considera al intermediario incluido en el nº3 del Artº14. y en la tenencia compartida, atiende a la cantidad total.

Los casos de encubrimiento, en su forma de favorecimiento real, deberán considerarse como cooperación necesaria o incluso como integrantes de la conducta típica del Artº344.

Por último, en el caso de "agente provocador", falsa inducción sin propósito ejecutivo la Jurisprudencia distingue entre el "delito provocado", impune, y aquellos casos, generalmente de provocación policial, en que no se trata de provocar la comisión del delito, sino de descubrir una infracción penal ya cometida o que se está cometiendo, como sucede, muy frecuentemente, en estos tipos de delitos.

En cuanto a los problemas concursales con el delito de contrabando, es preciso que indiquemos que se viene declarando por la Doctrina y por la Jurisprudencia que, siendo absolutamente distintos los bienes jurídicos protegidos, aquellas conductas que, por consistir simultáneamente en actos de importación o exportación de drogas de

consumo ilegal y posesión con la finalidad de traficar con ellas, hayan de ser subsumidas tanto en el Artº344 como en la Ley de 1.982, deben ser sancionadas conforme al Artº71, castigándose sólo el contrabando, delito o infracción administrativa, según la cuantía, cuando la importación se haga con fines de autoconsumo, según determina la Jurisprudencia.

4.6.- Reincidencia.-

Se mantiene la reincidencia internacional contemplada en el Artº344 bis f) en los mismos términos que en el Texto Penal anterior.

En esta materia rige el principio de universalidad recogido en el Artº23.4 de la Ley orgánica del Poder Judicial, de 1 de julio de 1.985, ya que se entiende que el tráfico de drogas atenta contra unos intereses de los que son solidarios todos los Estados.

España ha ratificado el Convenio sobre comunicación de antecedentes penales y de información sobre condenas judiciales, hecho en Lisboa el 12 de octubre de 1.984, mediante Instrumento de 11 de mayo de 1.989 (B.O.E de 13 de julio de 1.989).

4.7.- El comiso. La destrucción de la sustancia y la conservación de "muestras suficientes".-

Se da nueva redacción por la Ley 8/1.992, al comiso previsto en el Artº344 bis e). Las modificaciones más importantes afectan a la posibilidad de que los bienes, efectos o instrumentos, puedan ser utilizados provisionalmente por la vía judicial encargada del tráfico ilegal de drogas; y ello, en relación con el Artº263 bis de la Ley de Enjuiciamiento Criminal; y la adjudicación al Estado de los bienes decomisados -debe entenderse por sentencia firme- que deja sin efecto en materia de tráfico de drogas al Artº48.1 del Código Penal, relativo a la venta, si son de lícito comercio y su aplicación a saldar las responsabilidades civiles del culpable.

No parece haber sido tenida en cuenta la adecuada protección de las víctimas. Por ello, alzando la voz en nombre de ellas, cabría arbitrar algún sistema para costear la existencia de drogadictos en Centros asistenciales, etc.

Se comprenden en el comiso, además de los bienes, efectos e instrumentos del delito, los bienes que provienen de la comisión de éste, así como las ganancias económicas obtenidas.

La destrucción de la droga y la conservación de muestras suficientes.-

Cuestión de interés que se sitúa a caballo entre los sustantivo y lo adjetivo, en material penal, -dada la indudable conexión entre el art.48 del C.P. y el 338 de la LECR. es la relativa a esa posible exigencia o conveniencia de dejar "muestras suficientes" de la sustancia intervenida, no obstante ser su destrucción la medida general, salvo excepciones.

En esta, una cuestión, no ciertamente baladí, que se presenta con frecuencia en los procedimientos por delitos de tráfico ilegal de drogas y estupefacientes, que hizo necesario su tratamiento, en unión de otras por la fiscalía General del Estado(22) preocupada de los Fiscales mantuvieran criterios de uniformidad en su actuación, en los procedimientos en que se intervengan drogas en cuantía tal que su conservación, almacenamiento y custodia puede plantear problemas de todo orden a los organismos encargados de tales misiones, por diversa razones harto comprometidas.

Como la "ratio legis" del precepto (Art.338 LECR) es posibilitar un análisis cualitativo posterior (que pueda solicitar cualquiera de las partes) es aconsejable que "siempre" -dice la Instrucción- se dejen muestras, con la finalidad de garantizar y asegurar que, en ningún caso, pueda producirse indefensión, teniendo plena validez procesal este análisis sobre muestras -y no sobre la totalidad de sustancia incautada- según lo proclamó ya la Sala 2ª del Tribunal Supremo, en S.S de 21.02.91; 6.03.91 y 12.06.91, entre otras, debiendo hacerse constar (por imperativo del párrafo 3º del art. 338 LECR) en la diligencia que acredite su destrucción, "la naturaleza, calidad, cantidad, peso y medida de los efectos destruidos".

22 Instrucción nº9/1.991, de 26 de diciembre. Memoria de la Fiscalía General del Estado... Madrid, 1.992. pág, 1027 y sgts.

Señalarse, por la Fiscalía General del Estado, siete pautas de actuación, para su cumplimiento de los Fiscales, quienes deberán "promover" determinadas actuaciones, de las que transcribimos sólo las más importantes. Tales son la 1ª y la 3ª.

Así, pues, los Fiscales "promoverán":

"1ª. Al iniciarse el procedimiento, de conformidad con el artículo 38 de la LECR., la destrucción de la droga y/o estupefaciente con carácter general, salvo excepciones muy justificadas o cuando se trate de pequeñas cantidades y su destrucción total, ex artículo 48 del Código Penal, en ejecución de sentencia, cuando excepcionalmente no se hubiera hecho con anterioridad".

"3ª. La conservación de "muestras suficientes", cuando se proceda a la destrucción de la droga, instandose siempre del órgano judicial, cuando la destrucción sea total, con la finalidad garantista de hacer posible ulteriores análisis cualitativos si son solicitados por las partes y son procedentes".

Finalmente, son medidas de garantía de la legalidad de la destrucción, sin merma de las necesarias de cualquiera de las partes, el que "antes de decretarse"... "se dará audiencia al Ministerio Fiscal y al propietario, si fuere conocido, o a la persona en cuyo poder fueron hallados los efectos cuya destrucción se pretende", conforme establece el art.338, tantas veces citado, en su segundo párrafo.

4.8.- Responsabilidad civil y orden de las responsabilidades pecuniarias.

En el Artº344 bis k) se modifica, respecto a estos delitos, el orden del Artº111, al disponer: "En caso de que los bienes del penado por uno o varios de los delitos a que se refieren los Arts 344 a 344 bis j) no fueren bastantes para cubrir todas las responsabilidades pecuniarias, se satisfarán por el orden siguiente:

- 1º) La reparación del daño causado e indemnización de perjuicios.
- 2º) La multa.
- 3º) Las costas de acusador particular y las demás costas procesales, incluso las de la defensa del procesado sin preferencia entre los interesados.

En consecuencia, la multa se anticipa a las costas, incluso a las devengadas por la defensa del procesado.

4.9.- Delitos contra la seguridad del tráfico y droga.

En el Capítulo "Droga y Ordenamiento Jurídico" que inicia la parte normativa de nuestro trabajo, en el Epígrafe "Normativa Estatal Administrativa, hacíamos referencia a la Ley 18/1.989, de Bases de Tráfico y Seguridad Vial, de 25 de julio, así como al Real Decreto 13/1.992, de 17 de enero, por el que se aprueba el Reglamento General de Circulación. Así mismo, indicábamos que en su lugar nos ocuparíamos del Artº340 bis a) del Código Penal.

Al objeto de no incurrir en repeticiones, damos aquí por reproducido lo expuesto en aquel lugar.

Los delitos contra la seguridad del tráfico, vienen regulados en el Título V, Capítulo II, Sección 1ª del Libro II del Código Penal, estando integrada la mencionada Sección por los Arts 340 bis a), 340 bis b), 340 bis c) y 340 bis d).

El Artº340 bis a) fue modificado por la Ley Orgánica 3/1.989, señalando: "Será castigado con las penas de arresto mayor o multa de 100.000 a 1.000.000 de pesetas y privación, en todo caso, del permiso de conducción por tiempo de tres meses y un día a cinco años:

1º.- El que condujere un vehículo de motor bajo la influencia de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas".

La acción viene dada por la conducción bajo los efectos de cualquiera de las sustancias indicadas que, indudablemente, pueden poner en peligro bienes jurídicamente protegidos, cuales son la seguridad vial o del tráfico en principio, con posibles derivaciones contra la integridad y la vida de otras personas y producción de daños en las cosas.

Dado que el consumo de las indicadas sustancias no constituye en principio delito, la acción que se castiga es el consumo en las especiales circunstancias de la conducción o bien el consumo anterior

a la conducción.

Estas acciones pueden y suelen revestir también el carácter de infracciones administrativas, como ya vimos.

Con la existencia de este precepto se pretende mantener la seguridad de la circulación, del tráfico.

En consecuencia se trata de un delito de peligro en abstracto, de riesgo, ya que castiga el potencial riesgo que supone conducir vehículos de motor bajo la influencia de las repetidas sustancias.

Pero también puede suceder que de esa conducción, además del riesgo, se derive un resultado lesivo. En este caso, nos encontraríamos ante la comisión de dos ilícitos penales, tal y como tipifica el Artº340 bis c).

En tal supuesto, según prescribe el propio precepto, "los Tribunales apreciarán tan sólo la infracción más gravemente penada".

Para la aplicación de las penas establecidas en los Arts 340 bis a) y 340 bis b), los Tribunales procederán según su prudente arbitrio, sin sujeción a las reglas incursas en el Artº62.

El Artº340 bis c) era inexistente, habiendo sido introducido por la Ley Orgánica 3/1.989.

El legislador ha considerado que se trata de un concurso de leyes y sanciona tan sólo uno de los hechos, lógicamente, el más gravemente penado.

Este precepto aplica directamente la cláusula de la alternatividad. El delito de peligro seguido de otro con resultado igual o mayor rango penal queda subsumido en este si en ambos es la embriaguez el único elemento contribuyente-análogamente entendemos cualquier otra intoxicación por drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas- y desencadenante de la postrera actuación, recobrando su eficacia punitiva aquella infracción penal de riesgo

únicamente cuando esté más gravemente penada que el delito culposo al que dio origen, según sentencia de 29 de noviembre de 1.990.

Una curiosa e importante cuestión queda al margen de la regulación del actual Artº340 bis a), 1º, la conducción de ciclomotores bajo la influencia de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas. Lo mismo sucede con relación al apartado 2º del mencionado precepto, dado que se considera que los ciclomotores no son vehículos de motor. Tal extremos, se trata en una Memoria de la Fiscalía General del Estado(23) con cierto pesimismo.

Ese pesimismo viene dado porque en el Anteproyecto de Código Penal de 1.992, en los Arts 357 a 362 y bajo la rúbrica de Delitos contra la Seguridad del Tráfico, se sigue aludiendo a vehículos de motor, no recogiendo en consecuencia tales conductas atentatorias contra la seguridad del tráfico.

Por tanto se estima en la mencionada Memoria de la Fiscalía General del Estado la necesidad de tipificar la conducción de un ciclomotor bajo la influencia de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas.

Finalmente, respecto de los delitos incursos en el Artº340 bis a), la privación del permiso de conducción es la aplicación cabal de la medida de seguridad, a las cuales, nos hemos referido en otro lugar.

En estas materias relacionadas con la conducción, es de gran interés la Circular 2/1.990, de la Fiscalía General del Estado, sobre aplicación de la Reforma de la Ley Orgánica 3/1.989, de 21 de junio, de actualización del Código Penal.

4.10.- Drogadicción.

Por diversos motivos, entre los que podemos citar el elevado

23 Memoria de la Fiscalía General del Estado... Madrid, 1.993, pág. 82.

precio de las drogas en el mercado ilegal o la propia marginalidad que el consumo de drogas supone, la realidad criminológica nos muestra cómo el consumidor está presente en numerosos hechos delictivos, ya con otras conductas delictivas, fundamentalmente aquellas que afectan a la propiedad.

Sin embargo, dicha realidad también nos demuestra que son muy diferentes las características personales del sujeto que comete los delitos de tráfico de drogas exclusivamente con ánimo de lucro, del que lo hace para sufragarse su propio consumo; de ahí surge la figura del consumidor-trafficante a la que aludíamos en otro lugar.

El drogodependiente, en ocasiones, conoce la trascendencia de lo que hace porque, en general, no pierde la inteligencia, pero le es muy difícil detenerse ante su imperiosa necesidad, y además, carece de voluntad o esta se encuentra muy disminuida.

Por ello, es preciso que recordemos que la drogadicción es una enfermedad, clasificada como tal por los Organismos Médicos Internacionales, que produce una serie de incidencias sobre la salud física y psíquica de la persona que la padece, originando trastornos en la capacidad volitiva y cognoscitiva. Por ello, a efectos de su apreciación en el orden penal, sería necesario determinar el grado de influencia que ése especial estado anímico de la persona tiene sobre la voluntad y la inteligencia.

Ante una carencia expresa de normativa legal, la Jurisprudencia ha seguido un doble camino para la inclusión de la drogadicción, y es raro el caso en que se siga una tercera vía: la exención total de responsabilidad criminal al amparo del Artº9.1 del Código Penal.

Los dos caminos o vías más utilizados, siempre han sido y son: por una parte, la aplicación de la circunstancia atenuante y eximente incompleta del Artº9-1ª y la atenuante analógica del Artº9-10ª.

Al respecto, debemos de indicar que en el Proyecto de Código Penal de 1.980 y en el Anteproyecto de 1.983, la situación de drogadicción se recogía como eximente o como atenuante. En este

sentido, opinamos que tal situación debería recogerse en el vigente Código Penal, por ser cada vez más frecuentes los delitos cometidos en materia de drogas, lo cual, entendemos facilitaría la labor de los Jueces y de los Tribunales.

CAPITULO VIII.

**LEGISLACION PENAL ESPECIAL
Y DROGA**

II.- LEGISLACION PENAL ESPECIAL Y DROGA

A) INTRODUCCION.-

El Ordenamiento Jurídico Penal viene integrado por dos tipos de normas diferenciadas, en una parte, el Código Penal y de otra, las Leyes Penales Especiales.

Como señala VALDES RUBIO en su obra de principios de este Siglo(I), "hemos de formar nuestro criterio para saber si esta división de la Ley penal se halla fundada en buenos principios, dado que representando un mayor perfeccionamiento legislativo la codificación, ésta no es completa, existiendo como existen leyes complementarias".

Y prosigue así el citado autor:

"Para comprender la verdadera naturaleza de las leyes penales especiales que no deben fundarse en el privilegio, nacimiento, profesión, riqueza o valimiento, sino en la objetividad del Derecho infringido, basta recordar que el Derecho sancionador es el Derecho para el Derecho que la pena y el delito han de ser de naturaleza análoga al Derecho infringido y que el Derecho restaurador no puede ser diverso del restaurado. Por esto declarar derechos equivale a establecer delitos con sus penas correspondientes".

"El Código penal común -continúa- deberá contener las disposiciones referentes a delitos y faltas que se funden en la infracción de derechos generales. Pero al lado de estos hay derechos especiales, para los cuales es necesaria una legislación, especial también, que los garantice. Hay ocasiones en que la especialidad depende de causas etnográficas y geográficas, como sucedía en nuestras provincias de Cuba y Puerto Rico y en los archipiélagos de Filipinas, Carolinas, Marianas y Palaos, mas la razón fundamental de estas legislaciones penales especiales está en atender a las relaciones jurídicas; donde éstas sean generales, de todos los hombres, la

1 VALDES RUBIO, José María.- Derecho Penal: su Filosofía, Historia, Legislación y Jurisprudencia. Tomo Segundo, pág, 151 y s.s.- Imprenta de San Francisco de Sales. Madrid, 1.903.

legislación deberá ser común o general. Cuando dichas relaciones ofrezcan algo peculiar por su fin y por los medios adecuados o idóneos para la consecución de aquél, de modo que no pueda referirse a todos, entonces la legislación deberá ser especial".

De lo transcrito se desprende ya, en parte, la razón de ser -una de las razones- de la necesidad de una Legislación Penal Especial, ya que un sistema único, codificado, sería obviamente lo deseable, pero como vemos, se presenta como imposible, dada la diversidad de situaciones y supuestos en la sociedad actual, prolija por otra parte a constantes cambios sociales.

Pero sigamos por la línea señalada por VALDES RUBIO.

"Los delitos especiales son, pues, infracciones de derechos que regulan actos privativos por los medios que determinan o los fines cuya consecución garantizan. Esta legislación penal especial varía con más frecuencia que la ley penal general, pues depende casi totalmente de circunstancias históricas, geográficas, políticas, económicas y de precedentes viciosos, que no deben ser confundidos con aquellos motivos suficientes de excepción. Una cuestión surge aquí: la de si muchas de estas leyes especiales deben estar incluidas en el Código. Algunas, sí, como la Ley de protección a la infancia, al paso que hay otras como las que penan los delitos militares y los de contrabando y defraudación de los derechos o aranceles de Aduanas, que deben figurar en leyes especiales. Por depender éstas de régimen económico quedarían derogadas desde el momento en que se estableciera la libertad de comercio. En éste y en todos los casos análogos, habrían de aplicarse los principios: *Cesante legis ratiōe cesat legis dispositio* o *sublata causa tollitur efecto*. Si a los derechos fiscales y protectores de la agricultura y de la industria manufacturera, sustituyese la libertad, no habría posibilidad de aplicar la ley".

"En resumen: debe atenderse, cuando se trata de clasificar los delitos, las penas y sus leyes, a la objetividad del derecho infringido. Siendo el delito común la infracción del Derecho general en cuanto que regula las relaciones ordinarias de la vida social, y debiendo existir una constante relación de analogía o cualidad entre

la pena y el delito, habrá de ser la ley penal común el conjunto de definiciones y declaraciones de delitos y penas, que respectivamente perturban y niegan, o reintegran y reafirman el Derecho común o general, regulador de los medios o condiciones debidas expresa o tácitamente para la realización de los fines del ser humano, prescindiendo de su peculiar origen accidental o de las circunstancias profesionales u ocasionales o transitorias que de las leyes penales especiales".

"Y siendo el delito especial la infracción de un derecho especial también, o sea que no garantiza relaciones derivadas de las condiciones universales de la naturaleza humana, individual y socialmente considerada, sino teniendo en cuenta relaciones que dependen de organizaciones políticas y sociales artificiosas en muy diverso grado; será la legislación penal especial el conjunto de disposiciones (sistematizadas y codificadas o no), que declaran y definen los delitos violadores de aquél derecho, e imponen a los responsables criminalmente las correspondientes penas. Bajo esta distinción, puede determinarse con criterio seguro qué disposiciones deben ser objeto de la Ley penal común, por su universalidad y permanencia, y qué otras deben constituir la materia propia, por su carácter particular y transitorio, de las Leyes penales especiales".

Al hilo de lo indicado, continuamos transcribiendo lo redactado por el repetido autor, esto último también, a nuestro juicio, de gran interés.

"La sentencia del Tribunal Supremo del 12 de mayo de 1.884, inserta en la Gaceta de Madrid de 8 de octubre siguiente, dice que el Artº7º del Código penal se refiere exclusivamente a leyes determinadas de ramas especiales de legislación criminal, y no a ciertos preceptos de sanción penal, diseminados en diversas disposiciones legales, sobre cuyas materias ha venido por fin a regularse lo conveniente en las prescripciones generales del repetido Código".

"Los artículos 7º y 8º del Código de 1.822 admitían delitos especiales, y es indudable que dichos delitos existen, como son los que infringen el Derecho militar, lo cual viene a justificar la

existencia de una legislación penal especial".

"En el Código vigente -la referencia es al de 1.870- (artículos 7º y 622), se declara, según queda dicho, que hay leyes penales especiales y, en su consecuencia, los delitos a que se refieren no caen bajo el imperio de la ley penal común, pero debe entenderse que esto es sólo en la parte especial o sea, en cuanto al contenido de esas leyes, aplicándose, no obstante esto, las disposiciones generales consignadas en el Código común respecto a los delitos y las penas, principalmente en el Libro I)."

Con lo expuesto hasta aquí, queda pues claramente justificada y perfilada, así como configurada la estructura del Ordenamiento Jurídico Penal Español, integrado tanto en aquella etapa histórica como en la actual por dos cuerpos de normas diferenciadas: de un lado, el Código Penal -que constituye el Derecho Penal Común-, y de otro, las Leyes Penales Especiales, que integran o componen la denominada Legislación Penal Especial.

En el plano Jurisprudencial, en la sentencia reseñada del pasado Siglo, se advierte el reconocimiento de la existencia de tal dicotomía legislativa en el orden Penal, como se ha indicado más arriba, haciéndose expresa referencia al Artº7º del Código Penal vigente en aquel entonces, que no era otro que el de 1.870, depurado de algunas erratas, por el Decreto de 1º de Enero de 1.871, y reformado por las Leyes de 17 de julio de 1.876, con el principal objeto de acomodar sus disposiciones a la Constitución Española de 1.876.

Curiosamente, es también en nuestro Código Penal vigente, el Artº7 el que hace referencia a la materia que venimos tratando, al establecer al respecto:

"No quedan sujetos a las disposiciones de este Código los delitos y faltas que se hallen penados por leyes especiales".

"No obstante, sí les serán de aplicación las disposiciones de este capítulo".

Este segundo párrafo se incorporó por la Ley Orgánica 8/1.983.

Esta división bipartita de la Legislación Penal en Común y

Especial, ha sido en el presente Siglo una de las cuestiones en la que han convenido sin excepción tanto la Jurisprudencia como los tratadistas, o bien, la Doctrina Jurisprudencial y la Doctrina Científica.

Así pues, en el párrafo 1º del Artº7 del Código Penal vigente, se contiene el principio de aplicación preferente de la Ley Especial sobre el Derecho Común.

Las Leyes Penales Especiales suelen establecer la aplicación subsidiaria del Código, por ejemplo, la Ley Orgánica sobre Contrabando, de 13 de julio de 1.982, en su Artº9; la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, de Régimen Electoral General, en su Artº138; la Ley Orgánica 13/1985, de 9 de diciembre, del Código Penal Militar, en su Artº5, etc.

El párrafo 2º del Artº7 del Código Penal, siguiendo la orientación apuntada, impone con carácter general la aplicación directa de las disposiciones del Capítulo I del Libro I a los delitos y faltas penados por leyes especiales.

FEDERICO CASTEJON(2), en 1.931, señalaba en su obra: "Aparte del Código, existen otras leyes penales, como son los Códigos penales militares: de la Marina de guerra (24 de agosto de 1.888), y de Justicia militar (27 de septiembre de 1.890); la ley penal de la Marina mercante (21 de julio de 1.923), la ley de contrabando y defraudación (14 de enero de 1.929), y las disposiciones penales dispersas en multitud de leyes que se citarán en lugar oportuno".

JIMENEZ DE ASUA(3), en su magnífica y extensa obra, aborda el

2 CASTEJON, Federico.- Derecho Penal. Tomo I. Criminología General y Especial. Primera Edición.- Editorial Reus, S.A. Madrid, 1.931, pág. 61.

3 JIMENEZ DE ASUA, Luis. Tratado de Derecho Penal. Editorial Losada, S.A. Cuarta Edición. Buenos Aires, 1.964.- Tomo I, Epígrafes 262 a 264, pág. 816 y s.s.

tema de la Legislación Penal Especial, indicando:

"262. SU VIGENCIA Y CLASIFICACION.- Además del Código penal, integran la legislación penal vigente en España un cierto número de leyes de diversa índole".

"El primer grupo está constituido por el Derecho penal especial. Su naturaleza es permanente y su especialidad deriva de la materia o del territorio y de las personas. Se halla constituido por Cuerpos legales completos:..."

"El segundo grupo lo forman las disposiciones de carácter propiamente penal subsistentes en el Código común -en aquel entonces, Código penal, Texto revisado de 1.963-, que en su Artº7º declara: No quedan sujetos a las disposiciones de este Código los delitos que se hallen penados por leyes especiales. El Código penal insiste en ello, en el último de sus artículos, el 600: Quedan derogadas todas las leyes penales generales anteriores a la promulgación de este Código, salvo las relativas a los delitos no sujetos a las disposiciones del mismo, con arreglo a lo prescrito en el artículo 7º".

"El grupo tercero se halla integrado por leyes y preceptos de carácter civil, político, administrativo, fiscal, etc. Para garantizar la observancia de sus prescripciones se establecen penalidades, pero en ellas es accesorio su aspecto sancionador".

"Algunas de esas leyes son complementarias del Cuerpo legal codificado y otras definen delitos especiales y señalan penas o medidas de seguridad. Mas obsérvese que esa autonomía vigente sólo se refiere a los tipos de delitos y a las penas para ellos conminadas, pues, en cuanto sea posible, las disposiciones del Código valen como supletorias, sobre todo los preceptos de la Parte general o Libro primero, salvo cuando las propias leyes especiales declaren lo contrario o de su texto surja la paulatina incompatibilidad. En cambio reconocen la índole complementaria del Código penal, la ley de Contrabando y Defraudación en su artículo 318 y la de la Marina Mercante en su artículo 2º".

"263. DERECHO PENAL ESPECIAL.- Como hemos dicho, el Derecho

penal especial, o mejor de los Códigos penales especiales, son por razón del territorio y las personas, o por motivo de la materia y de las personas:..."

"264. LEYES PENALES ESPECIALES.- Enumeradas separadamente las dictadas conforme a los órganos legítimos durante la Monarquía y la República, y luego, en el aluvión con que nacieron, las de la España sojuzgada:..."

Como puede apreciarse la tendencia a reconocer la existencia de un Derecho Penal Especial, sustentado por normas de tal carácter especiales, es unánime durante esta centuria, siendo los planteamientos, con diferencia de matices, prácticamente los mismos.

Por su parte -y por indicar otro ejemplo de lo dicho, CUELLO CALON⁴), señala: "Por tanto un hecho no será punible más que cuando pueda incluirse en alguno de los tipos de delito (figura de delito) descritos en el Código o ley penal..."

Es obvio que al hacer referencia a "los tipos de delito (figura de delito) descritos en el Código o Ley penal, está haciendo expresa referencia a la existencia de Leyes Penales Especiales, que conviven con el Código Penal, constituyendo unas y otro el Ordenamiento Jurídico-Penal.

Y finalmente, en todos los Manuales más recientes de Derecho Penal, no hay autor que no aluda a esta dicotomía normativa.

Ahora bien: ¿Qué hemos de considerar que son las Leyes Penales Especiales? Estimamos leyes penales especiales aquellas que contienen preceptos penales, que definen delitos o faltas y conminan penas que no se encuentran incluidos en el Código Penal.

Excluimos expresamente de este concepto, aquellos preceptos de naturaleza genuinamente administrativa en su esfera y actividad

4 CUALLO CALON, Eugenio.- Derecho Penal, Tomo I (Parte General), decimoquinta edición. BOSCH, Casa Editorial.- Barcelona, 1.968, págs, 190 y 191.

sancionadora, pues aunque tras la promulgación de la Constitución Española se han llevado los principios penales al campo de los expedientes disciplinarios y de las sanciones administrativas, la separación de ambas infracciones se patentiza por el órgano y por el procedimiento. Excepcionalmente, se incluye el Régimen Disciplinario Militar.

¿Cuál o cuáles son las razones de la existencia de las Leyes Penales Especiales? Son diversas, pero es ineludible comenzar indicando que los delitos surgen, las más de las veces, por una realidad mutable y compleja, y si dentro del Código Penal figuran los más permanentes y elaborados, dentro del campo de la Legislación Penal Especial se ubican otros, bien dictados por necesidades urgentes, bien por encontrarse otros dentro de Leyes Administrativas, o por tratarse de un genuino Derecho Penal Especial, cual es el Militar, por ejemplo.

Sería posible integrar todas las normas que constituyen esta Legislación Penal Especial dentro del Texto común, el Código Penal, como ha pretendido sin éxito, el Proyecto de Código Penal de 1.980, y en el aspecto doctrinal el conocido Tratado de QUINTANO RIPOLLES(5).

La última novedad, nos viene dada por el ANTEPROYECTO DE NUEVO CODIGO PENAL, en el cual también se recogen preceptos relativos a la materia que estamos tratando en este epígrafe.

El Artº6.1. señala: "A los efectos de determinar la Ley penal aplicable en el tiempo, los delitos y faltas se consideran cometidos en el momento en que el sujeto ejecuta la acción u omite el acto que estaba obligado a realizar".

JUAN DEL ROSAL(6), al respecto indica lo siguiente:

5 QUINTANO RIPOLLES. A. Curso de Derecho Penal, Tomo I.- Editorial Revista de Derecho Privado.- Madrid, 1.963, págs. 127 y s.s. La referencia y, el estudio lo son con relación al Código Penal de 1.944.

6 DEL ROSAL, JUAN.- Derecho Penal Español (Lecciones), 3ª Edición corregida y aumentada.- S. Aguirre Torre, Impresor. Madrid, 1.960, págs. 154 y 155.

"La doctrina expone diversos criterios, siendo los más destacables los siguientes:

1º) Siempre se debe aplicar la Ley que estaba en vigor en el instante de la realización del delito (*tempus regit actum*). Conocida esta dirección bajo la denominación de la no retroactividad absoluta de la nueva Ley. Para cuyo apoyo los autores argumentan que debe juzgarse el hecho a tenor de la Ley violada por el delito. Además, con ello, no se hace sino reconocer el principio de legalidad de los delitos.

2º) Que en caso de que la Ley nueva sea más favorable, debe aplicarse ésta, esto es, la no retroactividad de la nueva ley, salvo que fuera favorable al reo. Doctrina dominante en autores y legislaciones. Tiene su razón de ser, no precisamente en meras estimaciones humanitarias, sino en el sentido particular de la interpretación de la Ley penal.

3º) Debe aplicarse siempre la ley nueva, exceptuando los casos en que sea más severa. La regla general, por tanto, es la retroactividad de la Ley; la excepción la no retroactividad. Algunos tratadistas no hacen la separación entre principio y excepción, sino que se pronuncian siempre porque se aplique la más benigna. En general, éste viene a ser el criterio mantenido por la doctrina y las legislaciones, incluyendo en esta corriente el pensamiento penal español.

4º) La nueva ley deberá regir en todos los casos. Doctrina de la retroactividad absoluta o incondicionada de la nueva ley penal. No hace distinciones esta doctrina entre la más severa o más benigna, sino que, reduciendo el concepto de la ley a una escueta instrucción dada al juez éste deberá juzgar conforme a la vigente en el momento del juicio".

El Artº6.1., además de referirse a este asunto, parece que de su redacción debamos inclinarnos por el primero de los criterios doctrinales expuestos, esto es, la aplicación del principio "*tempus regit actum*".

El Artº7.1. prescribe: "Los hechos susceptibles de ser calificados con arreglo a dos o más preceptos de este Código, y no comprendidos en los artículos 73 a 77, se castigarán observando las siguientes reglas:

1ª) El precepto especial se aplicará con preferencia al general

2ª) El precepto subsidiario se aplicará sólo en defecto del principal,

ya se declare expresamente dicha subsidiariedad, ya sea tácitamente deducible.

3a) El precepto penal más amplio o complejo absorberá a los que castigan las infracciones consumidas en aquél.

4a) En defecto de los criterios anteriores, el precepto penal más grave excluirá a los que castigaren el hecho con pena menor".

Ante las múltiples posibilidades que pueden presentarse, el precepto señala un orden de criterios aplicables, por orden preferencial. Estimamos acertada esta nomenclatura, en principio, pues debería ser el tiempo y la Doctrina quienes se pronunciaren en base a su aplicación efectiva.

El Artº8.1. señala: "Las disposiciones de este Código se aplicarán también a los delitos y faltas que se hallen penados por leyes especiales en lo no previsto expresamente por éstas y en todo caso se aplicarán a aquéllos los preceptos de este título".

Aquí, de forma indubitada se refleja el reconocimiento de leyes penales especiales junto al Código, así como la aplicación supletoria de los preceptos de éste, siendo en todo caso aplicable el contenido del Título Preliminar a aquéllas leyes.

Llegados a este punto, nos encontramos ya en condiciones de abordar una selección de Leyes Penales Especiales, eso sí, en la que se haga mención a conceptos relacionados con la droga en su texto.

B) LEYES PENALES ESPECIALES.-

Como ya han sido definidas, ahora vamos a citar sus rasgos más representativos.

1º) Las Leyes Penales Especiales son extravagantes, en principio al Código Penal, y lo son por no encontrarse incursas en aquél.

2º) Completan, componen junto con el Código el Ordenamiento Jurídico Penal.

3º) Existen preceptos, de los más variados sectores, que acuden específicamente a completar los preceptos penales, no sólo por remisiones expresas de éstos, sino por exigencias de interpretación.

- 49) Los preceptos procesales, desde luego, tienen un cierto carácter complementario, por cuanto sin ellos la Ley no podría aplicarse en mérito al principio de la jurisdiccionalización de las penas y de las medidas de seguridad.
- 50) A las Leyes Penales Especiales le son de aplicación los preceptos contenidos en el Capítulo Primero, del Título Primero del Libro Primero del Código Penal.
- 60) Al hablar de Leyes que complementan el Código Penal, nos referimos a aquellas que contienen preceptos de tipo estrictamente penal.

1.- Ley 16/1.970. de 4 de agosto. sobre Peligrosidad y Rehabilitación Social. modificada por la Ley 77/1.978. de 26 de diciembre(7).

La vieja Ley de Vagos y Maleantes, sin duda, constituyó un evidente avance técnico y supuso un paso acertado e importante en la necesaria política de defensa y protección social, en cuyo campo produjo excelentes resultados. Sin embargo, los cambios acaecidos en las estructuras sociales, la mutación de costumbres y usos sociales que imponen los avances tecnológicos, su repercusión sobre los valores, las modificaciones operadas en las ideas normativas del buen comportamiento social y la aparición de algunos estados de peligrosidad, característicos de los países desarrollados que no pudo contemplar la Ley de 1.933, han determinado que ésta, a pesar de los retoques parciales introducidos por disposiciones posteriores, apareciera ya con anterioridad a la década de los setenta, como desactualizada en ciertos aspectos, y por tanto, incapaz de cumplir íntegramente la finalidad para la que fue puesta en vigor; de ahí que, para poner al día y proporcionar plena eficacia a sus normas, haya sido necesario efectuar la reforma, que, manteniendo sustancialmente sin modificación los principios en los que se inspiró la Ley de 1.933, adecúa su contenido y necesidades a los de los años setenta, con notable beneficio para los propios sujetos a los que la Ley de 1.970 haya de aplicarse; beneficio que también alcanza a la propia sociedad

7 La Ley originaria fue publicada en el B.O.E, nº187, de 6 de agosto de 1.970 y la que la modifica en el B.O.E nº10, de 11 de enero de 1.979.

española.

Posteriormente, y en propósito de adaptación a los cambios sociales experimentados en España, la nueva Ley fue objeto de ciertas modificaciones, efectuadas por la Ley 77/1.978, de 26 de diciembre; hoy, nuevamente -y ello es comprensible-, vuelve a precisar de nuevos retoques, para su ajuste a la nueva realidad de la sociedad española.

En síntesis, como finalidades de la Ley de Peligrosidad y de Rehabilitación Social, se establecen las siguientes:

- 1a) Corregir los defectos observados en el sistema y en la aplicación de Vagos y Maleantes, empezando por sustituir el título. Y ello es lógico, dado que, los vagos y maleantes no constituyen más que sendas especies entre los peligrosos sociales.
- 2o) Exigir y facilitar dentro de los procedimientos regidos por esta Ley, la adquisición de un conocimiento lo más perfecto posible de la personalidad biopsicopatológica del presunto peligroso y su posibilidad de delinquir, asegurando a tal efecto que sus condiciones antropológicas, psíquicas patológicas y sociológicas (también pueden ser sociopatológicas), sean estudiadas por los técnicos en la materia y debidamente ponderadas.
Aquí se aprecia una evidente conexión con las ciencias auxiliares del Derecho Penal, y con la Criminología como disciplina autónoma pero muy relacionada con la materia objeto de estudio. De ahí, la importancia de los equipos multi e interdisciplinarios, en orden al estudio de la personalidad en sus múltiples facetas.
- 3o) Suprimir del texto aquellos preceptos que, por la evolución social y los cambios sociales operados, hoy, realmente, resultan anacrónicos o inútiles, por ofrecer duda por su peligrosidad.
Ello viene dado por la aparición de novedosas conductas que revisten caracteres de peligrosidad, en tanto que otras que antaño encerraban tal rasgo, han desaparecido con el transcurso del tiempo.
- 4o) Modificar otros estados, tipificándolos y suprimiendo su posible ambigüedad.

Ha sido este un caballo de batalla constante: la Ley de 1.970,

ha sido criticada igualmente por amplios sectores en base también a la ambigüedad de conceptos y estados contemplados en la misma.

- 59) Establecer las nuevas categorías de estados peligrosos que las circunstancias sociales demandan, por ofrecerse ciertamente como reveladoras de futuras y probables actividades delictivas o de presentes y efectivas perturbaciones sociales, con grave daño o riesgo para la comunidad, tales como las referentes al ejercicio habitual de la prostitución y el tráfico de estupefacientes..."

Ya el legislador hace una previsión sobre el hecho incuestionable de que las conductas relacionadas con las drogas irán en aumento; y no erró; hoy se trata de uno de los problemas fundamentales con los que la sociedad ha de convivir.

- 60) En cuanto a lo que concretamente concierne a este trabajo, se adoptan determinadas medidas para ebrios y toxicómanos, tales como: actualizar la cuantía de las multas y ampliar el catálogo de medidas con internamiento en establecimientos de reeducación (hoy los denominaríamos de rehabilitación y de reinserción social) y preservación, arrestos de fin de semana, privación del permiso de conducción de vehículos de motor o prohibición de obtenerlo; prohibición de visitar establecimientos de bebidas y otros lugares; clausura de locales y reprensión judicial; retornando, por último a la indeterminación absoluta de medidas para los ebrios y toxicómanos (alcohólicos y drogodependientes) por estar más en función de la necesidad curativa.

La indeterminación de las medidas viene dada por el posterior posible comportamiento de los alcoholdependientes y drogadictos en fase de tratamiento y en las de rehabilitación y de reinserción social, en el supuesto de que el mecanismo se ponga en funcionamiento; hoy en día, toda previsión está desbordada. Al respecto nos remitimos al Informe de Situación y Memoria de Actividades del Plan Nacional Sobre Drogas, correspondientes a 1.992(8).

- 70) Expresar de forma más simple y precisa los preceptos que hacen

8 Plan Nacional Sobre Drogas. Delegación del Gobierno para el Plan Nacional Sobre Drogas. Edita: Ministerio de Sanidad y Consumo. Secretaria General Técnica del Plan. Madrid, 1.993.

retornando, por último a la indeterminación absoluta de medidas para los ebrios y toxicómanos (alcohólicos y drogodependientes) por estar más en función de la necesidad curativa.

La indeterminación de las medidas viene dada por el posterior posible comportamiento de los alcoholdependientes y drogadictos en fase de tratamiento y en las de rehabilitación y de reinserción social, en el supuesto de que el mecanismo se ponga en funcionamiento; hoy en día, toda previsión está desbordada. Al respecto nos remitimos al Informe de Situación y Memoria de Actividades del Plan Nacional Sobre Drogas, correspondientes a 1.992(8).

79) Expresar de forma más simple y precisa los preceptos que hacen referencia a la organización jurisdiccional, competencia y procedimiento, imprimiendo mayor celeridad a éste y acentuando los principios de contradicción y de inmediación judicial.

80) Adopción de medidas de curación, profilaxis y rehabilitación social.

Si éstas se refieren a los denominados por la Ley ebrios y toxicómanos, pues son una categoría de aquéllos.

90) Creación de establecimientos adecuados. Ello con la especialización necesaria para cada grupo de peligrosos sociales. En este terreno se ha avanzado ciertamente, pero no lo necesario, pues los establecimientos, se han erigido con mayor lentitud que la proliferación de peligrosos sociales; de ahí, la imposibilidad material de atención, y menos, la cualificada y requerida por cada grupo de riesgo más o menos homogéneo. Sin duda, ello ha supuesto un notable y constante incremento de la inseguridad ciudadana, aspectos regulados, por otra Ley reciente de naturaleza administrativa(9).

Por otra parte, en resumen, pasamos a exponer la estructura de

8 Plan Nacional Sobre Drogas. Delegación del Gobierno para el Plan Nacional Sobre Drogas. Edita: Ministerio de Sanidad y Consumo. Secretaria General Técnica del Plan. Madrid, 1.993.

9 Ley Orgánica 1/1.992, de 21 de febrero, sobre Protección de la Seguridad Ciudadana (B.O.E de 22).

la Ley.

- Exposición de Motivos.
- Título Primero.- De los estados de peligrosidad, de las medidas de seguridad y de su aplicación.
 - Capítulo Primero.- De los estados de peligrosidad. (Arts: 1, 2, 3 y 4).
 - Capítulo II.- De las medidas de Seguridad. (Artº5).
 - Capítulo III.- De la aplicación de las medidas de seguridad (Arts 6 y 7).
- Título II.- De la jurisdicción y del procedimiento.
 - Capítulo Primero.- De la jurisdicción y competencia (Arts 8 a 11).
 - Capítulo II.- De los procedimientos en los Juzgados (Arts 12 a 23). Este último se refiere al recurso de apelación.
 - Capítulo III.- De la ejecución de las medidas de seguridad (Arts 24 a 26).
 - Capítulo IV.- Del juicio de revisión (Arts 27 a 32).
- Título III.- Del recurso de abuso (Artº33).
- Título IV.- Normas supletorias (Artº34).
- Título V.- De la prescripción de las medidas de seguridad (Artº35).
- Siete Disposiciones Adicionales.
- Dos Disposiciones Finales.

Ahora vamos a pasar revista a los preceptos de la Ley que tienen relación con la problemática de la droga.

El Artº2, prescribe: "Serán declarados en estado peligros, y se les aplicarán las correspondientes medidas de seguridad y rehabilitación, quienes:

A) Resulten probadamente incluídos en alguno de los supuestos de este artículo.

B) Se aprecie en ellos una peligrosidad social.

7º) Los ebrios habituales y los toxicómanos".

En cuanto al concepto de "peligrosidad social", ha de significarse que la Ley no lo define, limitándose a describir "tipos

de autor que están en función exclusiva de una conducta y no de un acto realizado", como señala la Circular de la Fiscalía del Tribunal Supremo N^o2/1.972, de 21 de junio.

En relación con la citada peligrosidad social, diversidad de sentencias la caracterizan de uno u otro modo. Así: "El estado de peligrosidad social se caracteriza por ser el reflejo de una conducta habitual o reiterada en el quehacer colectivo". (Sentencias de 2.12.85 y de 8.04.86, de la Sala Especial de la Audiencia Nacional). "Por revestir una especial temibilidad para la normal convivencia comunitaria". (Sentencia de 4.02.1.986 de la mencionada Sala). "Por no ser el individuo adaptable a la convivencia social y proclive a la comisión de hechos delictivos" (Sentencia de 5.04.86 de la misma Sala). "La peligrosidad social de una persona propensa a delinquir depende de su conducta global o estilo de vida (Sentencia de 23.02.1.967 del Tribunal Supremo).

Al no quedar definida la peligrosidad social, debemos acudir a los criminólogos que sí lo hacen. Así, JEAN PINATEL(10).

En su libro puede leerse:

"El concepto de estado peligroso es de uso común en Psiquiatría desde comienzos de Siglo XIX.- En el sistema inaugurado, en 1838, el Prefecto tenía el poder de ordenar, de oficio, la colación en un establecimiento psiquiátrico de toda persona cuyo estado mental comprometiese el orden público y la seguridad ajena, por un período indeterminado, puesto que su decisión debía ser revisada cada seis meses".

"La trasposición de este concepto en Criminología se efectuó sobre 1.880 por Garófalo, en dos etapas. En la primera y bajo el nombre de temibilidad, tuvo a la vista sólo la capacidad

10 JEAN PINATEL. Tratado de Derecho Penal y de Criminología.- Tomo III- Criminología. Segunda Edición. Traducción al Español por Ximena Rodríguez de Canestri.- Universidad Central de Venezuela. Facultad de Derecho. Caracas, 1.974, pág, 577 y s.s.

equivalente en francés", señala Garófalo, "para designar la perversidad constante y actuante del delincuente y la cantidad de mal que puede esperarse de él, en otros términos, su capacidad criminal". Nos explicamos en consecuencia, por qué el término temibilidad es traducido como periculosidad, temibilidad, peligrosidad o, aún, estado peligroso".

"Más allá de la temibilidad, el estado peligroso debe tomar en cuenta la adaptabilidad. La capacidad criminal del delincuente no es el único elemento del estado peligroso..."Es preciso investigar el grado de sociabilidad que le queda". Conviene investigar "la posibilidad de adaptación del delincuente", es decir, las condiciones del ambiente en el cual puede presumirse que dejará de ser peligroso".

"El concepto de estado peligroso, cuyos elementos se han precisado, no es una noción jurídica, más o menos tachada de ficción, sino una realidad clínica observable".

"El estado peligroso se manifiesta clínicamente en dos formas: el estado peligroso crónico o permanente y el estado peligroso inminentemente".

"La forma crónica puede definirse como lo hace Q. Loudet: "Una modalidad psicológica cuyo carácter es de ser antisocial". "Expresa algo estable, permanente".

"Si sólo algunos delincuentes presentan un estado peligroso crónico o permanente, por el contrario, todos pasan, antes de la perpetración del acto, por un estado peligroso inminente".

Como comentario cabe señalar que, para nosotros, el estado peligroso o de peligrosidad, no implica necesariamente el paso al acto delictivo, pero sí la proclividad, la probabilidad de que tal acontezca.

Por otra parte, la Ley atribuye la noción de peligrosidad social o estado peligroso a personas que no necesariamente han delinquido, pero que en base a las conductas antisociales o marginales observadas,

"La forma crónica puede definirse como lo hace Q. Loudet: "Una modalidad psicológica cuyo carácter es de ser antisocial". "Expresa algo estable, permanente".

"Si sólo algunos delincuentes presentan un estado peligroso crónico o permanente, por el contrario, todos pasan, antes de la perpetración del acto, por un estado peligroso inminente".

Como comentario cabe señalar que, para nosotros, el estado peligroso o de peligrosidad, no implica necesariamente el paso al acto delictivo, pero sí la proclividad, la probabilidad de que tal acontezca.

Por otra parte, la Ley atribuye la noción de peligrosidad social o estado peligroso a personas que no necesariamente han delinquido, pero que en base a las conductas antisociales o marginales observadas, peligrosas para la paz y tranquilidad comunitarias, es preciso tener en cuenta, mediante la oportuna imposición y aplicación de las medidas de seguridad que procedan para evitar males mayores, tanto a los ciudadanos considerados aisladamente, cuanto a la propia colectividad social.

Decíamos que la Ley en su Artº2, señala que "son supuestos de estado peligroso los siguientes:

7º.- Los ebrios habituales y toxicómanos.

Es claro que, actualmente, la expresión "ebrios habituales", implica cierta carga peyorativa; por ello, no vemos inconveniente en denominarles alcohólicos crónicos o alcoholdependientes, expresiones que si bien comportan idéntica realidad, es acaso más científica y menos vulgar.

Al hilo de la terminología, es indudable que el término toxicomanía va dando paso al de drogodependencia, así como el de toxicómano al de drogadicto, teniendo éste último peor consideración social que aquel, que es más técnico. El término drogadicto, además, se asocia por la población, casi automáticamente, a la delincuencia callejera, urbana. En cuanto a toxicomanías a drogodependencias, es el género, pues en ellas se engloban heroïnomanía, cocainomanía, cannabisomanía, etc. En cambio, el alcoholismo, sólo responde a la

distinción que a nuestro criterio, hoy, no tiene razón de ser, pero sí acaso en aquel entonces cuando la alcoholmanía, era la drogodependencia más frecuente, y más conocida y no así las restantes, que aún no se prodigaban en nuestro país tanto como en la actualidad.

En el orden jurisprudencial, al respecto, se ha definido lo siguiente: "Debe estimarse ebrio habitual al que se embriaga por costumbre", de acuerdo con los criterios sentados por la Sentencia del Tribunal Supremo de 22.05.62. "Se exige para la declaración de este estado una peligrosidad social entendida como un desvalor personal del sujeto que incide en valores comunitarios y representa un riesgo para la comunidad, la paz o los principios éticos (Sentencias de 22.12.91 y de 24.10.92 de la Sala Especial de Apelación). "Que hace al individuo un ser marginado, no adaptable a la convivencia social y proclive a la comisión de los hechos delictivos, para procurarse la sustancia en aquellos momentos en que su consumo le resulta difícil de dominar (Sentencia de 5.04.86 de la Sala Especial de Apelación).

En esta última Sentencia la referencia es hecha a cualquier otra droga que no sea alcohol, dado que éste, es fácilmente accesible.

El Artº2-8º, prescribe: "Los que promuevan o realicen el ilícito tráfico, fomenten el consumo de drogas tóxicas, estupefacientes o fármacos que produzcan análogos efectos, y los dueños y empresarios, gerentes, administradores o encargados de locales o establecimientos abiertos o no al público, en los que, con su conocimiento, se permita o favorezca dicho tráfico o consumo, así como los que ilegalmente posean las sustancias indicadas".

No aparecen en el precepto citadas las sustancias psicotrópicas, que también son drogas, pero ello es lógico, dado que tal denominación se introdujo por el "Convenio de Sustancias Psicotrópicas, de Viena, de 21 de febrero de 1.971, fecha posterior a la de la Ley(11).

La repetida Circular de 21 de junio de 1.972, define la droga en

11 Ratificado por Instrumento de 2 de febrero de 1.973 (B.O.E, nº218, de 10 de septiembre de 1.976)

sentido amplio y genérico como "toda sustancia que introducida en el organismo puede modificar, inmediatamente o no, una o varias de sus funciones".

Este estado de peligrosidad, abarca diversas conductas:

a) Promoción o realización de tráfico ilícito de dichas sustancias. conductas estas que, pueden constituir claro ilícito penal.

"Dicho tráfico no debe restringirse al mercantil, sino al jurídico estricto que no precisa del lucro, por lo que comprende el simple acto de facilitar la droga a otra persona para hacer proselitismo o por mera amistad" (Sentencia de 19.10.61, de la Sala de Apelación).

b) Fomento del consumo, que a nuestro entender, en determinadas ocasiones, bien pudiera confundirse con el proselitismo antes aludido.

c) Conocimiento necesario y suficiente del tráfico en sus establecimientos o locales por parte de los responsables de los mismos.

El hecho de tener conocimiento sobre que en sus locales o establecimientos se trafica en drogas, permitiéndolo, ya reviste, en origen una conducta de carácter antijurídico y culpable, y en consecuencia, también posiblemente, punible.

d) Posesión ilegal, "ya derive de una relación de propiedad o de mera tenencia, si ella va unido el conocimiento de la naturaleza de las sustancias y la falta de autorización válida (Sentencia de 27.04.72, de la Sala de Apelación).

Se requiere también "la habitualidad", según sentencias de 2.12.85 y 8.04.86, ambas de la Sala de Apelación.

El Artº4 de la Ley, en su redacción originaria fue modificado por la Ley 77/1.978, de 26 de diciembre, quedando así:

"También podrán ser declarados en estado peligroso y sometidos a las correspondientes medidas de seguridad y rehabilitación social los condenados por tres o más delitos en quienes, por las demás circunstancias que en ellos concurran, se aprecie habitualidad criminal".

Podría ser aplicable también este precepto a las personas

incurras en los apartados 7º y 8º del Artº2. por cuanto que tanto los toxicómanos como los alcoholdependientes, lo son precisamente en razón de ésa habitualidad, que implica un consumo evidentemente diario, originada dicha necesidad por la dependencia psíquica y/o física.

En determinados casos, sería posible tal razonamiento respecto de las conductas incluídas en el apartado 8º.

El Artº4 pues, debe configurarse como un auténtico "cajón de sastre", en el que tienen cabida multitud de comportamientos que se separan indudablemente de lo jurídico. No obstante, como lo especial prima en su aplicación sobre lo general, las conductas descritas quedarían incluídas, así como las personas que las lleven a efecto, en el Artº 2-7º y 8º, indubitadamente.

Ya hemos visto que la peligrosidad social consiste en una elevada probabilidad de delinquir en el futuro. Pues bien, para evitarlo, se acudió al expediente de las medidas de seguridad, configuradas como instituto en el seno del Derecho Penal. El Artº5 de la Ley determina las medidas de seguridad y rehabilitación social.

Sobre el particular, RODRIGUEZ DEVESA nos dice(12).

"El ordenamiento jurídico penal español ha adoptado un sistema dualista; es decir, además de las penas, o en lugar de ellas, recurre en una serie de casos legalmente determinados a la imposición de medidas de seguridad a quienes han realizado una acción tipificada en el Código. El hablar de un "sistema" no debe inducir a error. Nada menos sistemático que el tratamiento legal de las denominadas medidas de seguridad, dispersas en diferentes lugares, porque unas están contenidas en el propio Código, otras en la Ley de peligrosidad y rehabilitación social de 4 de agosto de 1.970 y, finalmente, en la legislación tutelar de menores. Todos los casos en los que se recurre a estas medidas están basados en que el sujeto, incluso no culpable, es peligroso. Hay que deslindar los conceptos de peligrosidad y

12 RODRIGUEZ DEVESA, José María.- Derecho Penal Español. Parte General. Quinta Edición. Impreso en Gráficas Carasa. Madrid, 1.976, pág, 817.

medida, frente a los de culpabilidad y pena, para examinar después las medidas de seguridad (y rehabilitación) previstas en la Ley de peligrosidad social, las contenidas en el propio Código y las que previene la legislación especial relativa a los menores".

Podemos indicar que las medidas de seguridad tienen su origen en la insuficiencia de la pena, y ello cuando la peligrosidad social del sujeto no guarda relación con su culpabilidad. En las medidas de seguridad, el punto de vista de la responsabilidad criminal, cede el paso a la preferente consideración de la peligrosidad del sujeto, que puede incluso, no haberse hecho acreedor a pena alguna por tratarse, por ejemplo, de un inimputable.

El amplio repertorio de las medidas de seguridad puede clasificarse en los mismos términos que las penas. Así, existen medidas privativas de libertad, restrictivas de derechos y pecuniarias.

RODRIGUEZ DEVESA(13), establece estos diferentes tipos de medidas:

- a) Privativas de libertad.
- b) Restrictivas de libertad.
- c) Restrictivas de derechos.
- d) Pecuniarias.
- e) Reeducativas.
- f) Curativas.
- g) Represión judicial, difícil de catalogar, prefiriendo la expresión "amonestación judicial".

Dentro de cada tipo incluye las que convienen de las enunciadas por la Ley.

Volviendo al Artº5 de la Ley, hemos de significar que la medida 3ª fue dejada sin contenido por la posterior que la modifica: Ley 77/1.978, de 26 de diciembre:

13 RODRIGUEZ DEVESA, José María; ob. cit; págs, 840 a 843.

En cuanto a los ebrios habituales (alcoholdependientes, alcohólicos crónicos) y toxicómanos (drogodependientes), se les impondrá para su cumplimiento simultáneo o sucesivo, en su caso, y según proceda, alguna o algunas de las siguientes medidas:

- Aislamiento curativo en casas de templanza (Artº5-5a)
- Tratamiento ambulatorio (Artº43 del Reglamento) y Artº 5-6a de la Ley.
- Privación de permiso de conducción o prohibición de obtenerlo (Artº5-7a).
- Obligación de declarar el domicilio o de residir en un lugar determinado y sumisión a la vigilancia de los delegados (Artº5.9a, 10 y 14).
- Específicamente a los toxicómanos la incautación en favor del Estado del dinero, efectos e instrumentos que procedan (Artº5-16).
- Específicamente a los alcohólicos, la prohibición de visitar establecimientos de bebidas (Artº5-11).

La Circular de la Fiscalía del Tribunal Supremo ya varias veces invocada, al hablar de medidas de seguridad, concluye señalando que las mismas no son privativas de los estados peligrosos, sino también propias y adecuadas para complementar la pena, siendo el principio absoluto, en cambio, que frente a dichos estados sólo puede reaccionarse con dichas medidas de carácter preventivo y rehabilitador, que no tienen ni el carácter ni la naturaleza de penas.

Por otra parte, clasifica las medidas de seguridad atendiendo a su naturaleza en:

- a) Las que persiguen la rehabilitación mediante un régimen de trabajo o de tratamiento curativo (1a, 2a, 5a y 6a).
- b) Las que tienden a la rehabilitación mediante la vigilancia y la limitación de determinados derechos (4a, 7a, 9a, 10a, 11a y 14a).
- c) Las que tienden a influir directamente sobre la conducta (13a).
- d) Las de aplicación a los extranjeros (12a).
- e) Las económicas (15a y 16a).

De este modo, dejamos completo el cuadro que se refiere a los

alcohólicos y drogodependientes, tal y como señala el Artº6 de la Ley, sobre aplicación de las medidas de seguridad, en su apartado 5º.

El Artº6-6º, remite "a los relacionados en el número 8º del Artº 2º", señalando que se les impondrán simultáneamente, las tres medidas siguientes:

- a) Internamiento en un establecimiento de reeducación o trabajo. (Artº5-1ª).
- b) Incautación del dinero y efectos procedentes (Artº5-16).
- c) Multa.

Como vemos, el Artº6 de la Ley, especifica con concreción las medidas a imponer a cada grupo de peligrosos sociales, pero ello no limita el bien y sano entendido arbitrio judicial.

2.- Reglamento para la aplicación de la Ley sobre Peligrosidad y Rehabilitación Social(14).

La Ley 77/1.978, de 26 de diciembre, modificadora de la Ley reguladora de Peligrosidad y Rehabilitación Social, de 4 de agosto de 1.970, contiene dos Disposiciones Finales, que prescriben:

"1ª. El Gobierno, a propuesta del Ministerio de Justicia, introducirá en el Reglamento de la Ley sobre Peligrosidad y Rehabilitación Social, las modificaciones y supresiones necesarias para la ejecución de la presente Ley".

"2ª. Por el Ministerio de Justicia se adoptarán, igualmente, las medidas necesarias para la ejecución de esta Ley".

Pese a ello no se han dictado las modificaciones y supresiones necesarias en el Reglamento, por lo cual, el análisis, lo realizamos sobre el texto original.

La estructura del Reglamento para la aplicación de la Ley sobre Peligrosidad y Rehabilitación Social, es la siguiente:

- Capítulo Primero: Disposiciones Generales (Arts 1 a 5).

14 Aprobado por Decreto 1.144/1.971, de 13 de mayo (B.O.E, nº132, de 3 de junio).

- Capítulo II: De la ejecución de las medidas de seguridad (Arts 6 a 18).
- Capítulo III: De los centros preventivos (Arts 19 a 22).
- Capítulo IV: De los establecimientos de cumplimiento de las medidas de seguridad (Arts 23 a 35).
 - Sección 1ª: Normas generales (Arts 23 a 27).
 - Sección 2ª: De los establecimientos de custodia (Arts 28 y 29).
 - Sección 3ª: De los establecimientos de trabajo (Arts 30 a 32).
 - Sección 4ª: De los establecimientos de reeducación, preservación y templanza (Arts 33 a 35).
- Capítulo V: Del tratamiento de los sometidos a medidas de seguridad en establecimientos de rehabilitación (Arts 36 a 49).
- Capítulo VI: De la sumisión a la vigilancia de la Autoridad (Arts 50 a 62).
- Capítulo VII: De la Policía Judicial (Arts 63 a 65).
- Capítulo VIII: De los Juzgados y Tribunales (Arts 66 a 75).
- Capítulo IX: Del Procedimientos (Arts 76 a 100).
- Capítulo X: De los Libros de los Juzgados y Salas de Apelación. (Arts 101 a 104).
- Capítulo XI: Registros (Arts 105 a 110).
- Capítulo XII: Inspección (Artº 111).
- Una Disposición Adicional.
- Cuatro Disposiciones Finales.
- Una Disposición Transitoria.

Siguiendo la sistemática que venimos empleando, vamos ahora a efectuar referencias a los preceptos del Reglamento que hacen referencia a vocablos y conceptos relacionados con el término "droga".

En una caduca y trasnochada terminología, los Arts 6 y 7 del Reglamento, hacen referencia al "aislamiento curativo en casas de templanza", no definiéndolas, constituyendo uno de los tipos o modalidades de establecimientos a que alude el Capítulo IV del propio Reglamento. En concreto, el Artº35.2, prescribe: "Las casas de templanza acogerán a los ebrios y toxicómanos declarados peligrosos, de conformidad con la Ley".

El Art042, señala: "1. El tratamiento en los establecimientos de preservación y templanza estará determinado por su misión asistencial y tendrá carácter eminentemente terapéutico.

2. Hasta la total curación del interno o hasta que cese el estado de peligrosidad social, la Junta de Tratamiento informará al Juez o Tribunal, con la frecuencia que éstos le señalen de la evolución del tratamiento".

En consecuencia, según lo expuesto, tanto alcohólicos crónicos como toxicómanos, en tanto en cuanto su conducta sea constitutiva de peligro para la sociedad, han de cumplir la medida impuesta en los establecimientos denominados. "casas de templanza", sin que sepa demasiado bien en qué consisten, siendo su objetivo principal terapéutico. En la teoría, una vez logrado este fin, deberían ser ingresados en uno de los establecimientos de rehabilitación a los que se refiere el Art036 del Reglamento.

El problema sobre el particular es la escasez de Centros y el aumento de tales "peligrosos sociales". Por ello, el legislador otorga otras posibilidades en cuanto a Centros, como son los privados, según señala el Art06.3 del Reglamento.

Estos Centros, según señala el Plan Nacional Sobre Drogas(15), dependen de: la Administración del Estado, Autonómicas y Local; también de Organizaciones No Gubernamentales, y de particulares. A tal efecto, suelen suscribirse conciertos, subvencionándose programas.

Volviendo al Reglamento, el Art017 se ocupa de otra medida, cual es la incautación de dinero, efectos e instrumentos, siempre que pertenezcan al declarado peligroso. En dicho precepto se especifica que el dinero será ingresado en el Tesoro Público; los efectos e instrumentos se venderán si son de lícito comercio, ingresándose también el producto obtenido en el Tesoro; si son de ilícito comercio, se inutilizarán, salvo que alguna disposición especial previniera otro

15 Informe de Situación y Memoria de Actividades; publicación citada, 1.993, correspondiente a 1.992.

destino. La venta de los efectos de lícito comercio se realizará en pública subasta.

En otro orden de cosas, es preciso diferenciar con nitidez la aplicación y ejecución de medidas por un lado a los alcohólicos crónicos y drogadictos y por otro a los incluidos en el Artº2.8º de la Ley, que no son otros que "los que promuevan o realicen el ilícito tráfico, fomenten el consumo de drogas tóxicas, estupefacientes o fármacos que produzcan análogos efectos -y por ampliación sustancias psicotrópicas-, y los dueños, empresarios, gerentes, administradores o encargados, de locales o establecimientos abiertos o no al público, en los que, con su conocimiento, se permita o favorezca dicho tráfico o consumo, así como los que ilegalmente posean las sustancias indicadas".

Este grupo, a nuestro entender tiene un más elevado grado de peligrosidad social, por cuyo motivo, su proclividad al delito es mayor, siendo, en consecuencia, las medidas, complementarias de penas.

Por el contrario, en el grupo anterior, es frecuente la no imposición de pena, salvo el caso nada infrecuente de que en su conducta haya confluído el ilícito tráfico.

En cuanto a la peligrosidad social a la que hemos hecho referencia en ambos grupos, cabe traer aquí unas líneas de BENIGNO DI TULLIO(16).

"Finalmente, es tarea del juez establecer, con la mayor exactitud posible, el grado de probabilidad de que el imputado cometa un nuevo delito, dado que, en todo juicio referente a la peligrosidad, no puede y no debe nunca faltar tal apreciación de naturaleza predominantemente pronóstica".

16 DI TULLIO, Benigno. Principios de Criminología Clínica y Psiquiatría Forense. Traducción de la 3ª edición italiana por DOMINGO TERUEL CARRALERO.- Aguilar, S.A. de Ediciones. Madrid, 1.966, pág. 365 y s.s.

Evidentemente se está refiriendo a lo que pudiéramos denominar *prognosis criminal*, y por ende, *futura*.

"Por lo que está claro que todo juicio de peligrosidad debe basarse en el conocimiento de la personalidad y de las más importantes manifestaciones temperamentales y caracteriológicas y, de modo particular, del grado de adaptabilidad a las exigencias de la vida social. Pero es igualmente claro que tal juicio de peligrosidad se hace tanto más fácil cuanto más presenta el individuo las características más o menos fuertemente sintomáticas de una disposición o predisposición o una conducta irregular, antisocial y delictiva en general. Y por esto el exacto conocimiento del grado de peligrosidad puede ser facilitado por todas las indagaciones que sirven para poner de relieve, sobre todo, el grado de antisocialidad, en general, y de predisposición a la delincuencia en especial. De ahí la importancia que se debe reconocer, para el examen de la peligrosidad social y criminal, a la investigación sociológica y sociométrica, para intentar conocer y graduar la sensibilidad profunda del individuo y juzgar su capacidad de adaptación y de integración social".

"Es necesario en todo caso, poner de relieve con suficiente exactitud la capacidad más o menos relevante de una persona a cometer un delito (Grispigni), y la posibilidad, más o menos evidente, que un individuo presenta de llegar a ser autor de delito o de cometer nuevas acciones delictivas (Jiménez de Asúa, Ruiz-Funnes). Esto es, es necesario individualizar, con el máximo cuidado, a los portadores del peligro criminal".

"Es cierto que la valoración del estado de peligrosidad debe, generalmente basarse en dos elementos esenciales: la capacidad para delinquir y el grado de inadaptabilidad a las exigencias de la vida social, con particular referencia a las fijadas por las leyes penales".

Estos párrafos son tan claros y tan acordes con nuestra línea de pensamiento que no requieren de excesivos comentarios.

El juez, debe valorar el grado de peligrosidad de la persona a la que ha de imponer las medidas de seguridad, tratando de conocer en los más de los aspectos que le sea posible su personalidad, en cuanto al grado de su peligrosidad y en orden a su posible adaptabilidad social; de ahí, la conveniencia de que esté en posesión de conocimientos aportados por las Ciencias Criminológicas. De lo acertado o desacertado de las medidas que imponga, dependerá en gran porcentaje el cumplimiento del fin de prevención, de defensa de la sociedad contra los ataques del peligroso social; también su posible resocialización y adaptación social posterior, mediante su efectiva rehabilitación.

Se establece el estudio de la personalidad del peligroso social en sus múltiples facetas en el Reglamento: así, su Artº23, determina:

1. La investigación antropológica, psíquica y patológica del sujeto se llevará a cabo mediante dictamen pericial médico emitido en función de su supuesta peligrosidad.
2. La investigación antropológica tenderá a lograr el diagnóstico biotipológico y cuantos datos de dicha naturaleza se consideren útiles.
3. La psíquica, además de la descripción del carácter y temperamento del individuo, procurará describir cualquier trastorno de esta índole. Cuando exista, se precisará su influencia sobre la conducta social del sujeto y la posible conveniencia de ingresarlo en un establecimiento de preservación (son estos los psiquiátricos).
4. En la exploración patológica, que tendrá por objeto el descubrimiento de cualquier enfermedad orgánica, se utilizarán las técnicas habituales con el auxilio de los medios y pruebas que el caso específicamente requiera".

Como puede apreciarse lo que se pretende es el conocimiento, lo más amplio y profundo posible del peligroso social, de tal suerte que puedan establecerse de modo acertado un diagnóstico lo más completo sobre su personalidad en las múltiples facetas que la integran y un posterior diagnóstico sobre su peligrosidad, o mejor aún, sobre la evolución de la misma; esto es, una predicción sobre su conducta futura.

En este sentido se comenzó en Carabanchel a trabajar en el año 1.967, creándose la denominada Central de Observación, a imagen de las ya existentes de Les Fresnes en Francia y de Roma-Rebiviva en Italia(17).

Todo lo hasta aquí expuesto conviene a la totalidad de los declarados en estado peligroso y al serlo algunos de los alcohólicos crónicos y casi la totalidad de drogodependientes, que son otras modalidades de peligrosos sociales, lógicamente, también les es de aplicación.

El Reglamento sigue fielmente las pautas marcadas por la Ley que desarrolla, siendo por tanto ambicioso en muchos aspectos, especialmente en cuanto hace referencia a la tipología de establecimientos que, aún hoy, muestran su escasez e insuficiencia, así como su falta de especialización en sus cometidos y funciones.

Finalmente es preciso poner de manifiesto varios extremos; así, el Reglamento, efectúa en su Capítulo IV, una clasificación de establecimientos a los que se destinan a determinados tipos de peligrosos sociales, separándose mujeres de hombres, jóvenes de adultos, etc, en un paralelismo notable con las Instituciones Penitenciarias, de cuya Dirección General dependen (Artº23 y siguientes).

De cuanto precede, queda en evidencia la insuficiencia de establecimientos o centros destinados a la desintoxicación de alcohólicos y toxicómanos y tratamiento posterior en orden su rehabilitación social, fundadas aquéllas en las escasez de medios materiales presupuestarios, lo que también coadyuba a la no detención del incremento de las modalidades indicadas de peligrosos sociales.

17 ALARCON BRAVO, CASTILLON MORA, GARCIA RUIZ, GONZALEZ ALVAREZ, MARCO PURON, RODRIGUEZ GANDUL, TORRES SANCHEZ y VELASCO ESCASSI.- Un sistema de trabajo en el estudio de la personalidad criminal.- Central Penitenciaria de Observación. Carabanchel (Madrid), 1.970.

3.- Ley Orgánica 13/1.985, de 9 de diciembre, del Código Penal Militar(18).

Comenzamos el comentario de esta Ley Orgánica de una forma un tanto atípica. La razón primera de su existencia viene dada por su Disposición Derogatoria, que dice lo siguiente:

"Queda derogado el Tratado II "Leyes Penales" del Código de Justicia Militar de 17 de julio de 1.945 en cuanto se refiere a las mismas, así como cuantas disposiciones se opongan a lo establecido en esta Ley Orgánica, especialmente aquellas referidas a la aplicación por la Jurisdicción Militar de criterios distintos del de competencia por razón de Delito".

Por otra parte, se justifica la Disposición Derogatoria transcrita ya en el Preámbulo de la propia Ley Orgánica, señalando que "los principios constitucionales y el progreso experimentado por la Ciencia del Derecho Penal son factores que requerían, no ya una mera reforma de las leyes penales militares, sino la promulgación de un nuevo Código Penal Militar en el que se acojan las más depuradas técnicas sobre la materia. De acuerdo con este planteamiento, vienen a separarse del presente Código las materias procesales y disciplinarias para limitar su contenido al Derecho Penal Material".

Efectivamente, las circunstancias de todo orden han experimentado tales cambios que, la realidad social y jurídica de nuestros días, exigían esta profunda reforma de la Normativa Penal Militar, para adaptarla a la realidad presente.

También es consecuencia de idénticas causas la Ley Orgánica 12/1.985, de 27 de noviembre, del Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas, que responde a criterios de simplificación y actualización, y a la que más abajo hemos de referirnos.

En síntesis, la estructura del Código Penal Militar es la siguiente:

- Preámbulo.
- Libro Primero: Disposiciones generales.

18 (B.O.E, nº296, de 11 de diciembre)

- Título Primero: Principios y definiciones (Arts 1 a 19).
- Título Segundo: Del delito militar (Arts 20 a 23).
- Título Tercero: De las penas. (Arts 24 a 44).
 - Capítulo I: Clases y duración de las penas (Arts 24 a 27).
 - Capítulo II: Penas que llevan consigo otras accesorias (Arts 28 y 29).
 - Capítulo III: Efectos de las penas (Arts 30 a 34).
 - Capítulo IV: Aplicación de las penas (Arts 35 a 41).
 - Capítulo V: Cumplimiento de las penas (Arts 42 a 44).
- Título Cuarto: De la extinción de la responsabilidad penal (Arts 45 a 47).
- Título Quinto: De la responsabilidad civil subsidiaria del Estado (Artº48).
- Libro Segundo: De los delitos en particular (Arts 49 a 197).
 - Título Primero: Delitos contra la seguridad nacional y defensa nacional (Arts 49 a 68).
 - Capítulo I: Traición militar (Arts 49 a 51).
 - Capítulo II: Espionaje Militar (Artº52).
 - Capítulo III: Revelación de secretos o informaciones relativas a la seguridad nacional y defensa nacional (Arts 53 a 56).
 - Capítulo IV: Atentados contra los medios o recursos de la defensa nacional (Arts 57 a 62).
 - Capítulo VI: Derrotismo (Artº 64).
 - Capítulo VII: Disposiciones comunes (Arts 65 a 68).
 - Título Segundo: Delitos contra las leyes y usos de la guerra (Arts 65 a 68).
 - Título Tercero: Delito de rebelión en tiempo de guerra (Arts 79 a 84).
 - Título Cuarto: Delitos contra la Nación Española y contra la Institución Militar (Arts 85 a 90).
 - Capítulo I: Delitos contra centinela, fuerza armada o Policía Militar (Arts 85 y 86).
 - Capítulo II: Atentados y desacatos a Autoridades Militares, ultrajes a la Nación o a sus símbolos e injurias a los Ejércitos (Arts 87 a 90).

- *Título Quinto: Delitos contra la disciplina (Arts 91 a 106).*
 - *Capítulo I: Sedición militar (Arts 91 a 97).*
 - *Capítulo II: Insubordinación (Arts 98 a 102).*
 - *Sección 1ª: Insulto a superior (Arts 98 a 101).*
 - *Sección 2ª: Desobediencia (Artº 102).*
 - *Capítulo III: Abuso de autoridad (Arts 103 a 106).*
- *Título Sexto: Delitos contra los deberes del servicio (Arts 107 a 164).*
 - *Capítulo I: Cobardía (Arts 107 a 114).*
 - *Capítulo II: Deslealtad (Arts 115 a 118).*
 - *Capítulo III: Delitos contra los deberes de presencia y de prestación del servicio militar (Arts 119 a 129).*
 - *Sección 1ª: Abandono de destino o residencia (Artº 119).*
 - *Sección 2ª: Deserción (Artº 120).*
 - *Sección 3ª: Quebrantamientos especiales del deber de presencia (Arts 121 a 124).*
 - *Sección 4ª: Inutilización voluntaria y simulación para eximirse del servicio militar y negativa a cumplirlo (Arts 125 a 128).*
 - *Sección 5ª: Disposición común (Artº 129).*
 - *Capítulo IV: Delitos contra los deberes del mando (Arts 130 a 143).*
 - *Sección 1ª: Incumplimiento de deberes inherentes al mando (Arts 130 a 137).*
 - *Sección 2ª: Extralimitaciones en el ejercicio del mando (Arts 138 a 142).*
 - *Sección 3ª: Usurpación y prolongación de atribuciones (Artº 143).*
 - *Capítulo V: Delitos de quebrantamiento de servicio (Arts 144 a 148).*
 - *Sección 1ª: Abandono de servicio (Arts 144 y 145).*
 - *Sección 2ª: Delitos contra los deberes del centinela (Arts 146 y 147).*

- Sección 3ª: Embriaguez en acto de servicio (Artº148).
- Capítulo VI: Delitos de denegación de auxilio (Arts 149 a 154).
- Capítulo VII: Delitos contra la eficacia del servicio (Arts 155 a 161).
- Capítulo VIII: Delitos contra el decoro militar (Arts 162 a 164) .
- Título Séptimo: Delitos contra los deberes del servicio relacionados con la navegación (Arts 165 a 179).
 - Capítulo I: Delitos contra la integridad del buque de guerra o aeronave militar (Arts 165 a 168).
 - Capítulo II: Delitos contra los deberes del mando de buque de guerra o aeronave militar (Arts 169 a 173).
 - Capítulo III: Delitos contra los deberes del servicio a bordo o de ayudas a la navegación (Arts 174 a 178).
 - Capítulo IV: Disposición común (Artº179).
- Título VIII: Delitos contra la Administración de la Justicia Militar (Arts 180 a 188).
- Título IX: Delitos contra la Hacienda en el ámbito militar (Arts 189 a 197).
- Cinco Disposiciones Transitorias
- Una Disposición Adicional.
- Una Disposición Derogatoria.
- Una Disposición Final.

Hasta aquí, la estructura del Código Penal Militar, que constituye legislación penal especial, dadas sus peculiaridades, remitiéndose en numerosas cuestiones al Código Penal común, en concepto de derecho supletorio.

El Artº22 del Código Penal Militar, relativo a las circunstancias atenuantes, representa una serie de novedades respecto de la legislación anterior (Arts 186, 187, 188 y 189 del Código de Justicia Militar). Entre las mencionadas novedades, aparece como atenuante la embriaguez, sin perjuicio de que la misma integre una serie de tipos penales militares, en los cuales no es apreciable; en

concreto, nos estamos refiriendo a los Arts 148 y 156, de los que nos ocuparemos.

No opera en el Derecho Penal común exactamente la embriaguez, ya que el Código Penal mantiene como circunstancia eximente de la responsabilidad criminal el "encontrarse en situación de trastorno mental transitorio" (Artº 8-1º). Según señala MIR PUIG(19), la solución correcta parece la de incluir la embriaguez plena en el trastorno mental transitorio y someterla al régimen de éste. Pero antes de desarrollar esta conclusión importa aclarar ciertos conceptos previos sobre las clases de embriaguez. El citado autor, realiza una muy completa clasificación de la embriaguez, a saber.

- Por su intensidad o grado, la embriaguez puede ser letárgica, plena, semiplena o productora de simple excitación. La embriaguez letárgica constituye el grado máximo y da lugar a un estado de inconsciencia o sueño que excluye la propia presencia de un comportamiento humano voluntario. La embriaguez plena produce una perturbación total de la conciencia que excluye la imputabilidad, mientras que la semiplena supone una perturbación parcial que disminuye la imputabilidad. Por último, la simple excitación se considera irrelevante a los efectos penales.
- Por su origen, se habla de embriaguez preordenada al delito, embriaguez voluntaria simple, culposa y fortuita. La embriaguez preordenada a delinquir es la que se provoca para cometer un delito determinado -por ejemplo, para infundirse el valor necesario para realizarlo-. Las demás clases de embriaguez mencionadas se definen con relación al carácter voluntario, imprudente o fortuito de la embriaguez, -no del delito-. Así, la embriaguez voluntaria supone sólo que la embriaguez se ha buscado voluntariamente, y la embriaguez culposa es la que se produce imprudentemente, a diferencia de lo que sucede con la embriaguez fortuita, la cual no es atribuible a imprudencia alguna -así puede suceder en el caso de embriaguez patológica, en que por efectos de una anomalía en el sujeto una pequeña dosis de alcohol produce la embriaguez-. Conviene evitar el

19 MIR PUIG, Santiago.- Derecho Penal. Parte General.- Edita P.P.U.- Barcelona, 1.985, 2ª Edición, pág, 510 y s.s.

equivoco consistente en pensar que el delito cometido bajo el efecto de una embriaguez voluntaria simple ha sido provocado voluntariamente (dolosamente), o que la embriaguez culposa supone que el delito que se comete en este estado haya podido preverse y deba atribuirse a imprudencia. La embriaguez voluntaria (no preordenada) puede dar lugar a un hecho no sólo no querido previamente, sino ni tan siquiera previsto o previsible; y, del mismo modo la embriaguez culposa también puede motivar un hecho imprevisible. En suma: que el sujeto se haya embriagado voluntariamente o por imprudencia no significa que, si delinque en tal estado, haya querido el hecho ni que éste fuera previsible, pues puede quererse o preverse la embriaguez sin quererse ni ser previsible que vaya a producir la lesión de un bien jurídico.

Existe acuerdo en la doctrina en considerar que la embriaguez letárgica o plena si es fortuita, ha de eximir, por falta de un comportamiento humano (letárgico) o por falta de imputabilidad (plena). También se admite generalmente que la embriaguez preordenada a delinquir, cualquiera que sea su intensidad, no puede eximir ni atenuar la responsabilidad penal actio libera in causa-. Más discutible resulta el tratamiento de la embriaguez voluntaria simple y de la culposa. Según la doctrina de la actio libera in causa, respecto a la embriaguez plena, habría que distinguir los casos en que el hecho cometido era previsible e imputable a imprudencia, de aquéllos otros en que no lo fuera, debiendo castigarse en los primeros por imprudencia y eximirse en los segundos. Pero a veces se tiene en cuenta la peligrosidad social de la bebida, causa frecuente de delitos, para propugnar un tratamiento de mayor rigor por razones político-criminales.

Desde un punto de vista literal, parecería que el Código actual sólo admite que la embriaguez pueda llegar a atenuar la pena. Sin embargo, al haberse mantenido la eximente de trastorno mental transitorio, ha de admitirse que siga eximiendo la embriaguez que produzca en el sujeto una perturbación susceptible de ser considerada como un trastorno de aquella naturaleza. En realidad, en el C.P de 1.932, como ya dijimos más arriba, la embriaguez se presenta como una

modalidad de trastorno mental transitorio que, para que exima de responsabilidad, ha de ser plena y fortuita. Es más, ahora al suprimirse esta exigencia específica para la embriaguez, no hace falta que sea "fortuita" para que exima, sino basta que origine un trastorno mental transitorio de intensidad suficiente la imputabilidad: (que excluya plenamente la imputabilidad) con los mismos requisitos que los demás trastornos no producidos por la ingestión de alcohol. Por otra parte, cuando la embriaguez llegue a excluir la presencia de un comportamiento humano voluntario (en la embriaguez letárgica), habrá que eximir no ya en base a trastorno mental transitorio del Artº8,1º, sino al Artº1, por falta de "acción".

Aplicando, pues, la interpretación antes efectuada del trastorno mental transitorio resultará lo siguiente:

- a) Para que la embriaguez de lugar a un trastorno mental de naturaleza eximente deberá producir una plena exclusión de la imputabilidad: sólo la embriaguez plena podrá eximir, no así la semiplena, que sólo podrá atenuar, a través de la eximente incompleta del Artº9,1º, cuando sea muy intensa, y por la vía de la atenuante de embriaguez del Artº9, 2º, cuando no lo sea tanto. La simple excitación no llega a atenuar la responsabilidad. La embriaguez letárgica impide la presencia de la "acción exigida en el Artº1 del Código Penal".
- b) No toda embriaguez plena eximirá, sino sólo la que no se haya buscado de propósito para delinquir ni se haya producido en circunstancias tales en que hubiera que prever que daría lugar a cometer el hecho. Así, la embriaguez preordenada dejará en pie la responsabilidad dolosa, y la embriaguez voluntaria o culposa cuando el hecho -y no sólo la embriaguez fuera imputable a imprudencia anterior, motivará la apreciación de responsabilidad por dicha imprudencia anterior.

Matizando, en relación con el Código Penal Militar, es de advertir que en su texto no se hace la distinción contenida en el Artº189-2º del Código de Justicia Militar entre eximentes casi completas y las más incompletas (Artº186-1ª), pasando todas las eximentes incompletas a tener, aunque facultativamente, un singular efecto atenuatorio, a través de las disposiciones del Artº37 del

Código Penal Militar.

En atención pues al contenido del Artº22 del vigente Código Penal Militar, cuando señala que "en los delitos militares, además de las circunstancias modificativas previstas en el Código Penal, serán estimadas como atenuantes...", debemos entender que en el orden militar, se subsumen las prescripciones contenidas en los Arts 8,9 y 10 del Código Penal común, con las específicas del Código Penal Militar, pues existe una remisión real y efectiva a las antes citadas circunstancias modificativas.

En concreto, en el Código Penal Militar, encontramos la circunstancias atenuantes incluídas en los Arts 22, 35 y 36; las agravantes en los Arts 22 y 35, finalmente, las circunstancias eximentes en el Artº21.

A continuación vamos a hacer hincapié en dos preceptos del Código Penal Militar, concretamente destinados a tipificar dos delitos, en los que están presentes la embriaguez y la drogadicción.

El Artº148, incurso en el Capítulo V -Delitos de quebrantamiento de servicio-, Sección 3ª embriaguez en acto de servicio, prescribe: "El militar que, en acto de servicio de armas o transmisiones, voluntaria o culposamente se embriagare o drogare, resultando excluída o disminuída su capacidad para prestarlo, será castigado con la pena de tres meses y un día a seis meses de prisión.

Quando se trate de un militar que, en acto de servicio, ejerciere mando, se impondrá la pena superior en grado".

El ilícito descrito se introduce como delito por primera vez por este cuerpo legal punitivo militar.

Si la embriaguez o el consumo de drogas se produce vistiendo uniforme o en lugar militar pero fuera del servicio, constituirá falta leve del número 23 del Artº8º del Régimen Disciplinario de las Fuerzas

Armadas (20).

Si se produce durante el servicio, pero éste no es de armas ni de transmisiones, o en el supuesto de habitualidad, será falta grave contemplada -mejor tipificada- en el Artº9º7 de dicho Texto Legal.

El Código tipifica la embriaguez y la intoxicación por drogas tóxicas y estupefacientes -debemos añadir también por sustancias psicotrópicas- en acto de servicio de armas o transmisiones, reservando sólo para ese supuesto la consideración de ilícito grave, estableciendo los demás requisitos, la pena a imponer será la superior en grado.

Es de destacar que la embriaguez en este Código pueda ser estimada como circunstancia atenuante, al haber desaparecido la prohibición contenida en el ya citado Artº186 del Código de Justicia Militar de 1.945, siempre que no se haya producido en los supuestos que determinan la existencia de las faltas indicadas o del presente delito, teniendo en cuenta el contenido de los Arts 8, 15 y 16 del Código Penal Militar, incluido en el Capítulo VII del Título Sexto, establece: "El militar que, en tiempo de guerra y estando obligado a ello, no se hallare en su puesto con la debida prontitud durante el combate, alarma u otra misión de guerra, o se colocare en estado de no poder cumplir con su deber. será castigado con la pena de prisión de uno a seis años. En tiempo de paz, se impondrá la pena de tres meses y un día a dos años de prisión, si tales hechos se realizasen en circunstancias críticas para la fuerza o unidad a que pertenezca el culpable".

Se deslindan pues, dos supuestos: en tiempo de guerra y en tiempo de paz, y en atención a ellos se imponen penas diferentes, en virtud de su trascendencia.

También es de resaltar que el hecho de "colocarse en estado de no poder cumplir con su deber", sin exclusión de otras posibles causas, suele obedecer a encontrarse el militar bajo los efectos de

20 Ley Orgánica 12/1985, de 27 de noviembre (B.O.E, nº286, del 29)

bebidas alcohólicas, drogas tóxicas, estupefacientes o psicótrópos, indistintamente. Por tanto, no se establecen diferencias en razón del agente productor del estado.

Si no concurren circunstancias críticas, en tiempo de paz, los hechos pudieran ser constitutivos de la falta grave tipificada en el Artº9-6 del Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas.

Al no referirse el Código de Justicia Militar a las expresiones relacionadas con la droga diferente a la alcohólica, habrá de estarse a las prescripciones contenidas en el Código de Derecho Penal común, tomando igualmente en consideración la Jurisprudencia.

4.- Ley Orgánica 12/1.985, de 27 de Noviembre, de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas.

La Ley indicada, regula el régimen jurídico de las facultades disciplinarias de las autoridades y mandos militares. Establece con criterios típicos del derecho sancionador, las conductas que constituyen faltas o infracciones militares y los recursos que contra las mismas pueden interponerse.

El cuerpo normativo que analizamos, no es estrictamente de naturaleza jurídico penal, tal como resulta de la definición que de la infracción disciplinaria suministra el Artº7º, pero el hecho de que muchas de ellas tipifiquen conductas que en sustancia sólo se diferencian de las previstas como delito en el Código Penal Militar, por su entidad, hasta el punto que se estructuran a partir del delito y para sancionar complementariamente parcelas de una misma conducta que no se estima grave por su menor trascendencia, son razones que aconsejan y que nos han decidido a incorporarla a este epígrafe de Legislación Penal Especial.

A ello, aún cabe añadir que esta Ley es, después de la Constitución, que prohíbe en su Artº25-3, la imposición de sanciones que impliquen privación de libertad a la Administración Civil, la única norma que habilita- y por eso es Ley Orgánica- para la posibilidad de imponer sanciones privativas de libertad en mérito de infracciones de naturaleza administrativa, carácter éste de las faltas

militares, discutido hasta ahora, e innegable después de su promulgación.

Además, tal y como dispone la Disposición Derogatoria, este Texto Legal sustituye al Tratado II del Código de Justicia Militar de 17 de Junio de 1.945 en la regulación de las faltas militares, así como al Título XXIV, los Capítulos primero y segundo del Título XXV y el Título XXVI del Tratado III de dicho Código de Justicia Militar, los apartados 1 y 2 del Artº7 del Real Decreto-Ley 10/1.977, de 8 de febrero, y la Disposición Adicional de la Ley Orgánica 9/1.980, de 6 de noviembre, de Reforma del Código de Justicia Militar, también reguladores de faltas, sanciones y procedimientos gubernativos.

Expuesto cuanto precede, pasamos a exponer de forma sintética la estructura de esta Ley.

- Título Primero: Disposiciones Generales (Arts 1 a 4).
- Título II: De la potestad disciplinaria (Arts 5 y 6).
- Título III: De las faltas y sus sanciones (Arts 7 a 33).
 - Capítulo Primero: Infracciones disciplinarias (Arts 7 a 9).
 - Capítulo II: Sanciones disciplinarias (Arts 10 a 17).
 - Capítulo III: Competencia sancionadora (Arts 18 y 33).
- Título IV: Del procedimiento sancionador (Arts 34 a 58).
 - Capítulo Primero: Normas generales (Arts 34 a 36).
 - Capítulo II: Procedimiento en faltas leves (Arts 37 y 38).
 - Capítulo III: Competencia sancionadora (Arts 18 a 33).
- Título IV: Del procedimiento sancionador (Arts 34 a 58).
 - Capítulo Primero: Normas generales (Arts 34 a 36).
 - Capítulo II: Procedimiento en faltas leves (Arts 37 a 38).
 - Capítulo III: Procedimiento en faltas graves (Arts 39 a 45).
 - Capítulo IV: Cumplimiento de las sanciones (Arts 46 a 48).
 - Capítulo V: Recursos (Arts 49 a 54).
 - Capítulo VI: Anotación y cancelación (Arts 55 a 58).
- Título V: Del expediente gubernativo (Arts 59 a 77).
 - Capítulo Primero: Sancionadores disciplinarias extraordinarias y sus causas (Arts 59 a 64).
 - Capítulo II: Prescripción (Artº65).

- Capítulo III: Competencia sancionadora (Artº66).
- Capítulo IV: Procedimiento (Arts 67 a 75).
- Capítulo V: Recursos (Arts 76 a 77).
- Cuatro Disposiciones Adicionales.
- Una Disposición Final.
- Una Disposición Derogatoria.

Pasamos ahora a ocuparnos de los preceptos de esta Ley relacionados con el término "droga", en sentido amplio, considerando tal las bebidas alcohólicas.

Como hemos visto con la exposición de la estructura de la Ley que examinamos, el Régimen Disciplinario se articula por la existencia de un sistema de faltas y sus correspondientes sanciones, las cuales han de ser impuestas mediante el procedimiento establecido al efecto, otorgándose al expedientado y sancionado el derecho de interponer recurso.

El Artº7, suministra el concepto de lo que ha de entenderse por falta disciplinaria en los siguientes términos: "Constituye falta disciplinaria toda acción u omisión prevista en esta Ley que no constituya infracción penal".

La conducta (acción u omisión), para ser objeto de sanción ha de estar tipificada.

Por otro lado, advertimos una diferencia notable en el sistema de faltas entre el orden militar y otros diferentes. En estos, es sumamente frecuente que las faltas se clasifiquen en leves, graves y muy graves, en tanto que en aquél, dicho tríptico es inexistente, al configurarse el régimen disciplinario -o mejor- en el seno del mismo, tan sólo en dos tipologías de faltas: leves y graves, tal y como se desprende del contenido de los Arts 8, 9 y 10 de la Ley.

El Artº8, prescribe: "Serán faltas leves:

23. Embriagarse o consumir drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas vistiendo uniforme, o en Acuartelamientos, Bases, Buques o Establecimientos Militares, cuando no constituya falta

grave".

La falta indicada, junto a la prevista en el Artº 9-7, sanciona la embriaguez y el consumo de drogas tóxicas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas durante el servicio o con habitualidad".

Las mencionadas conductas son constitutivas de falta leve del nº23 del Artº7 si se consuman vistiendo uniforme o en cualquier lugar militar.

La redacción, parece excluir precisamente dos circunstancias que la tipifican como grave:

- 1ª) Que la embriaguez o el consumo no sean habituales.
- 2ª) Que la embriaguez etílica o por otras drogas (drogadicción), se produzcan al margen de acto de servicio.

En sentido contrario, constituyen falta grave tipificada en el Artº9-7, las citadas embriaguez o drogadicción, siempre y cuando concurra, cuando menos, que tengan lugar en acto de servicio o bien que revistan habitualidad.

Esta debe entenderse referida a los antecedentes en el ámbito militar. El Código de Justicia Militar de 1.945 sólo sancionaba la embriaguez, y ello era lógico, ya que no se había presentado el fenómeno sociológico de la droga, y menos con los caracteres de frecuencia y de epidemia que reviste últimamente.

La embriaguez etílica, para los oficiales, constituía falta grave en la primera ocasión, distinguiendo para las clases de tropa o marinería entre la primera y segunda embriaguez estando de servicio, considerando falta leve la primera y grave la segunda.

Tal diferenciación desaparece en los preceptos que hemos transcrito.

Por otro lado, la Sentencia del Consejo Supremo de Justicia Militar de 7 de Octubre de 1.981, calificó el consumo de droga por un cabo, como constitutivo de una falta leve por realizar actos que

afectan a la moralidad, decencia y compostura exigida a las clases militares del Artº443 del Código de 1.945.

Si la embriaguez o la intoxicación por consumo de drogas se produce en acto de servicio de armas o transmisiones, puede ser constitutiva del delito del Artº148 del Código Penal Militar.

Las sanciones posibles a imponer en su caso, por los comportamientos descritos, constitutivos de falta leve o grave, se encuentran establecidas en el Artº10 de esta Ley, existiendo alternativas tanto para una cuanto para otra.

5.- Ley Orgánica 8/1.984, de 26 de noviembre, modificada por la Ley Orgánica 14/1.985, de 9 de diciembre, de Objeción de conciencia(21).

La Constitución Española en su Artº30.2, establece las obligaciones militares de los españoles, ordenándose regular, con las debidas garantías, la objeción de conciencia. La Ley 48/1.984, de 26 de diciembre, cumple el mandato constitucional y legisla el cumplimiento del servicio militar a través de una prestación social sustitutoria. Y la Ley Orgánica 8/1.984, de la misma fecha, especifica las figuras delictivas realizadas por los objetores de conciencia en relación con sus obligaciones militares. Por último, la Disposición que se acaba de citar, fue modificada por Ley Orgánica 13/1.985, de 9 de diciembre, estableciendo nueva penalidad para las figuras delictivas, que entró en vigor el 9 de junio de 1.986.

El Artº22 de la Ley Orgánica 8/1.984, quedó finalmente redactado así:

"1. Al objetor que faltare, sin causa justificada, por más de tres días consecutivos del centro, dependencia o unidad en que tuviese que cumplir la prestación social sustitutoria, se le impondrá la pena de arresto mayor en su grado máximo a prisión menor en su grado mínimo.

2. La misma pena se impondrá al objetor que, llamado al servicio, dejare de presentarse injustificadamente en el tiempo y lugar que se señale.

21 B.O.E, nº296, de 11 de diciembre.

3. Al que habiendo quedado exento del servicio militar, como objetor de conciencia, rehúse cumplir la prestación social sustitutoria, se le impondrán las penas de prisión menor en sus grados medio o máximo y de inhabilitación absoluta durante el tiempo de la condena.

Una vez cumplida la condena impuesta, quedará excluido de la prestación social sustitutoria, excepto en caso de movilización.

4. En tiempo de guerra se impondrán, para los supuestos de los apartados 19 y 29, las penas de prisión menor, en sus grados medio o máximo, o la de prisión mayor en su grado mínimo y, para el supuesto del apartado 39, las penas de prisión mayor, o la de reclusión menor en su grado mínimo.

5. El enjuiciamiento de estos delitos corresponderá a la jurisdicción ordinaria, que aplicará como supletorio el Libro I del Código Penal".

Nos encontramos ante supuestos especiales relacionados tanto con la Legislación Penal Especial cuanto con la Legislación Penal Común, y dentro de aquélla, la Militar.

Los tipos delictivos reseñados son muy concretos y no entramos en su análisis. Por otro lado, sí surgen cuestiones de interés: ¿Cómo se calificarían la embriaguez -tanto ocasional como habitual- y el hecho de la drogadicción durante la realización del servicio social sustitutorio, o encontrándose en las dependencias del centro en el cual se cumple dicho servicio, aún sin estar prestándolo?

La respuesta puede ser diversa si se consideran faltas sujetas al régimen disciplinario administrativo o al militar, pues de ambos aspectos pueden participar.

Como el término "sustitutorio" implica una prestación en lugar de otra, por similitud, habría que entender del asunto con la normativa militar. Pero por otra parte, como el enjuiciamiento de los delitos antes descritos corresponde a la jurisdicción ordinaria, dependería la imposición de la sanción por embriaguez etílica o por drogadicción al organismo, entidad, etc, donde se sirva destino, siguiendo el procedimiento seguido para el personal a su servicio. En

todo caso, el Código Penal Común es de aplicación supletoria.

No se tratarían dichas situaciones de delitos militares, pero sí pueden revestir tal carácter en cuanto a faltas.

Es importante reseñar lo que figura en la última Memoria de la Fiscalía General del Estado de 1.993 al respecto(22).

"Por primera vez la Memoria de la Fiscalía General del Estado recoge la situación actual relativa al Derecho de objeción de conciencia al Servicio Militar. Este Derecho se regula en el artículo 30.2 de nuestra Constitución, que dice literalmente "la Ley fijará las obligaciones militares de los españoles y regulará con las debidas garantías la objeción de conciencia, así como las demás causas de exención del servicio militar obligatorio, pudiendo imponer en su caso una prestación social obligatoria". Este precepto constitucional se encuentra en relación con el Art.53.2 también de la Constitución, en el que se reconoce la interposición del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional por cuestiones relacionadas con el derecho que estamos comentando".

"Partiendo de ese desarrollo constitucional -prosigue la mencionada Memoria- se han dictado diversas disposiciones legales, unas con aplicación en todo el ámbito nacional y otras con carácter autonómico, siendo las más destacadas las que enumeramos a continuación.

Normas de ámbito nacional:

- Real Decreto 551/1.985, de 24 de abril, por el que se aprueba el Reglamento del Consejo Nacional de Objeción de Conciencia y del procedimiento de la condición de objetor de conciencia ("Boletín Oficial del Estado" 27 de abril de 1.985).
- Real Decreto 20/1.988, de 15 de enero, que aprueba el Reglamento de la Prestación Social de los Objetores de Conciencia ("Boletín

22 Memoria de la Fiscalía General del Estado, elevada al Gobierno de S.M. Gráficas Arias Montano, S.A.- Móstoles (Madrid), 1.993, pág, 490 y s.s.

- Oficial del Estado" 21 de enero de 1.988.).
- Ley Orgánica del Servicio Militar 13/91, de 20 de diciembre, debiendo de resaltarse la importancia de la disposición transitoria séptima que incorpora dos nuevos preceptos penales al Código Penal común, y que será analizada.
 - Ley 13/1.982, de 7 de abril, de Integración Social de los Minusválidos ("Boletín Oficial del Estado" de 25 de enero de 1.985).
 - Artículo 45 del Estatuto de los Trabajadores (Ley 8/1.980, de 10 de marzo).
 - Real Decreto 525/1.992, de 22 de mayo, sobre la duración de la situación de actividad en el régimen de la prestación social sustitutoria del Servicio Militar ("B.O.E de 3 de junio de 1.992).
 - Orden del Ministerio de Justicia en el que se establece el calendario de reducción del tiempo de prestación social sustitutoria a los objetores de conciencia incorporados antes de 1.992 ("Boletín Oficial del Estado "de 4 de junio de 1.992).

Normas de ámbito autonómico:

- En Aragón, la Ley 4/1.987, de 25 de marzo, de Ordenación de la Acción Social (disposición adicional quinta).
- En Asturias, el Decreto 58/1.989, de 20 de abril, por el que se crea la Comisión para la prestación social sustitutoria de los objetores de conciencia en la Administración de Principado.
- Canarias aprobó la Ley 9/1.987, de 28 de abril, sobre Servicio Social (art.15).
- En la Comunidad de Castilla y León lo regula la Ley 18/1.988, de 28 de diciembre, de Acción Social y Servicios Sociales (art.27).
- Cataluña, la reguló por Ley 26/1.985, de 27 de diciembre, de Servicios Sociales (art.17), complementándose con el Decreto 40/1.989, de 24 de febrero, por el que se crea la Comisión Interdepartamental para la Prestación Social Sustitutoria del Servicio Militar y de su Consejo Asesor.
- La Comunidad Autónoma de Extremadura lo reflejó en la ley 5/1.987, de 23 de abril, de Servicios Sociales.
- Por último, en la Comunidad Valenciana, fue el Decreto 22/1.988, de 8 de febrero, por el que se crea la Comisión Valenciana para.

la Prestación Social de Objetores de Conciencia".

"También se han dictado en estos últimos años diversos autos y sentencias por el Tribunal Constitucional relativas a este Derecho, debiendo de destacarse en concreto por su importancia las sentencias números 160 y 161 del año 1.987, en las que se determina que el Derecho de objeción de conciencia no se encuadra dentro de los derechos fundamentales, se reconoce constitucionalmente la mayor duración de la prestación social, y no se admite la objeción sobrevenida".

6.- Lev 27/1.992, de 24 de noviembre, de Puertos del Estado y de la Marina Mercante(23).

Hasta la promulgación de esta Ley estuvo en vigor la de 22 de diciembre de 1.955, Penal y Disciplinaria de la Marina Mercante, que, evidentemente, supuso un gran avance respecto de la normativa anterior, pero que, indudablemente, ya iba quedando un tanto desfasada en diversidad de aspectos, recogiendo en la misma sanciones disciplinarias poco acordes con las circunstancias presentes, al igual que desfasadas las penas pecuniarias en su cuantía.

Así, por ejemplo, su Art942, prescribía: "El que se durmiera o embriagase prestando servicio de guardia durante la navegación sufrirá la pena siguiente:

- 10.- Si fuese Oficial, arresto mayor o multa de 2.500 a 5.000 pesetas.
- 20.- Si fuese tripulante, suspensión del ejercicio de la profesión marítima hasta cuatro meses o multa de 2.000 a 4.000 pesetas".

El Art956, señalaba: "El Capitán que se embriague durante la travesía, con escándalo de la dotación o pasaje, o causando algún perjuicio al servicio, será condenado a la pena de arresto mayor o multa de 2.500 a 10.000 pesetas.

Si este delito fuere cometido por persona de la dotación distinta al Capitán, la pena será de multa de 1.000 a 2.000 pesetas".

23 B.O.E, nº283, de 25 de noviembre de 1.992.

En el orden de las infracciones contra la disciplina en particular, el Artº98, corregía las infracciones tipificadas en el mismo con arresto de uno a diez días o multa de 5 a 500 pesetas.

Algo similar acontecía con las infracciones contenidas en su Artº99, cuya corrección consistía en arresto de uno de quince días o multa de 5 a 750 pesetas.

La nueva Ley trata de aunar diversidad de disposiciones, algunas incluso decimonónicas. Por tanto, ha pretendido actualizar la legislación aplicable, habida cuenta de los profundísimos cambios que con el transcurso del tiempo han afectado a los aspectos técnico, económico, social y político de transporte marítimo.

Por otra parte, era preciso adaptar la normativa existente a los preceptos constitucionales y al acervo normativo comunitario. Ello hacía que la revisión de las normas dispersas y su unificación fuese algo inaplazable.

Por ello, la nueva Ley promulgada de 1.992, supone una profunda modernización de la legislación marítima nacional, posibilitando el tránsito desde un modelo intervencionista a otro liberal.

En los desaparecidos Ministerios de Obras Públicas y Urbanismo y de Transportes, Turismo y Comunicaciones, se vino trabajando varios años en la elaboración de borradores de textos legales que tenían por objeto, respectivamente, la regulación de la gestión de los Puertos del Estado y de la Marina Mercante. Una vez creado el Ministerio de Obras Públicas y Transportes e integradas, por tanto, en un mismo Departamento, las competencias del Estado en materia de puertos y de marina mercante, pareció razonable tanto por un criterio de economía legislativa, como por tratarse de competencias y actividades relacionadas, el integrar ambos borradores en una Ley única.

A efectos de nuestro trabajo, nos interesa el Título IV de la Ley -Régimen de Policía-, el cual incluye preceptos de los cuales vamos a ocuparnos. Su estructura es la siguiente:

- Capítulo I: Reglamento de Policía de los Puertos de Estado.

- (Artº106).
- Capítulo II: Medidas que garantizan la actividad portuaria y la navegación (Arts 107 a 112).
 - Capítulo III: Infracciones (Arts 113 a 118).
 - Capítulo IV: Sanciones y otras medidas (Arts 119 a 124).
 - Sección 1ª: Disposiciones generales (Artº119).
 - Sección 2ª: Sanciones aplicables (Arts 120 a 123).
 - Sección 3ª: Indemnización por daños y perjuicios (Artº124).
 - Capítulo V: Procedimiento, medios de ejecución y medidas cautelares.

El tema a tratar -como en otras ocasiones- es la relación entre norma y droga.

Así, el Artº111, dice: "Prevención de actividades ilícitas y tráficos prohibidos.

A los efectos de prevenir la realización de actividades ilícitas o el ejercicio de cualquier tráfico prohibido, el Gobierno podrá impedir, restringir o condicionar la navegación de determinadas categorías de buques civiles en las aguas interiores, el mar territorial o la zona contigua".

Por tanto, el Gobierno está facultado para prevenir la realización de actividades ilícitas y tráficos ilícitos mediante los medios indicados. Obviamente, el tráfico de drogas tóxicas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas, además de tráfico -como se desprende del sentido literal de la expresión-, es actividad ilícita, en diversas parcelas del ordenamiento jurídico, entre otras, la administrativa y la penal. En este sentido últimamente citado, nos remitimos al Código Penal (De los delitos contra la salud pública y el medio ambiente).

El Artº113 de la Ley -que es el que principia el Capítulo III dedicado a infracciones, señala:

"1. Constituyen infracciones administrativas en el ámbito de la marina mercante y en el portuario estatal, las acciones y omisiones

tipificadas y sancionadas en esta Ley".

Se aporta aquí el concepto de las infracciones administrativas en los campos indicados, configurándolas tanto en su aspecto positivo (acciones) como negativo (omisiones).

"2. Las infracciones se clasifican en leves, graves y muy graves, con sujeción a los criterios que se indican en los artículos siguientes".

Criterio este diferente al de la Ley precedente de 1.955, en el que se recogen delitos, faltas e infracciones, no distinguiéndose en estas últimas su gravedad más que en razón de la corrección. En cambio, en la que analizamos, el hecho de la tradicional clasificación de las infracciones en base a un tríptico, facilita la labor de quien tiene que aplicar la sanción.

El Artº114 especifica en un amplísimo catálogo la tipificación de las infracciones leves, distinguiendo:

1. En lo que se refiere al uso del puesto y sus instalaciones.
2. En lo que se refiere a las actividades sujetas a previa autorización, concesión o prestadas mediante contrato.
3. Infracciones contra la seguridad marítima.
4. Infracciones contra la ordenación del tráfico marítimo.
5. Infracciones relativas a la contaminación del medio marino.

El Artº114.1.i), señala como infracción "el incumplimiento de la normativa o de las instrucciones que en materia de seguridad marítima o de contaminación se dicten por lo órganos competentes".

Obviamente, el tráfico de drogas es actividad prohibida, acaso el consumo en determinados casos y circunstancias, por cuyo motivo, suponen el incumplimiento de la normativa o de las instrucciones en materia de seguridad marítima.

El Artº114.3.a), concreta y tipifica lo siguiente: "Las acciones de las personas embarcadas que, en estado de ebriedad o bajo la influencia de sustancias psicotrópicas, drogas tóxicas o estupefacientes, pongan en peligro la seguridad del buque".

No se especifica si ha de tratarse de miembros de tripulación o del pasaje, por lo cual, y en una interpretación literal, en una

primera aproximación, debemos entender que la expresión "personas embarcadas" se refiere a una y otra categoría.

Otra nota distintiva es que en este caso, las infracciones lo son por acción y no por omisión.

El estado de ebriedad constituye similarmente encontrarse embriagado. También se alude a la expresión alternativa "o bajo la influencia de sustancias psicotrópicas, drogas tóxicas o estupefacientes", lo cual representa una novedad respecto de la Ley derogada de 1.955, siendo lógico que en la misma no se recogieran estas figuras relativas a drogadicción, toda vez que, cuando menos en España, no se daba dicho fenómeno con la profusión actual.

El mismo Artº. 114.3.b), indica: "Los actos contrarios a las normas reglamentarias u órdenes dictadas por el capitán u oficialidad del buque que puedan perturbar la seguridad de la navegación".

Vemos que se trata de un inciso genérico, por lo que cualquier acto que contravenga las normas u órdenes citadas y que puedan perturbar la seguridad de la navegación, se declara sancionable, como constitutivo de infracción.

El Artº115, tipifica las infracciones graves, tras definir las del siguiente modo: "Son infracciones graves las acciones u omisiones tipificadas en el artículo anterior, cuando supongan lesión a alguna persona que motive baja por incapacidad laboral no superior a siete días, o daños o perjuicios superiores a las doscientas mil pesetas e inferiores a un millón de pesetas, las que pongan en peligro la seguridad del buque o de la navegación, la reincidencia en cualquiera de las faltas tipificadas como leves antes del plazo establecido para su prescripción y, en todo caso, las siguientes".

En el precepto se distinguen:

1. Infracciones relativas al uso del puerto y al ejercicio de actividades que se prestan en él.
2. Infracciones contra la seguridad marítima.
3. Infracciones contra la ordenación del tráfico marítimo.

4. Infracciones relativas a la contaminación del medio marino..."

El Artº 115.1.a), prescribe: "Las que supongan o impliquen riesgo grave para las personas".

La referencia se efectúa, al no especificarse más, a la totalidad de las embarcadas.

Por otro lado, la expresión "riesgo grave para las personas", ha de entenderse referida a la integridad de las personas, con lo cual, podría entenderse que la infracción cometida pone en peligro un bien jurídicamente protegido como es la salud.

El mismo Artº. nº1.d) indica: "El incumplimiento de las normas, ordenanzas e instrucciones sobre la manipulación y almacenamiento en tierra de mercancías peligrosas o la ocultación de éstas o de su condición".

Indudablemente, las conductas descritas pueden tener que ver con la droga, pues, por una parte, ésta es sustancia peligrosa y nociva, en sus diversas modalidades, y por otra, su ocultación material, si es en cantidad de "notoria importancia", o la de su condición, si no constituyen también ilícitos penales se encuentran cercanos a los mismos.

Son bastante numerosas las sentencias sobre lo que haya de considerarse "cantidad de notoria importancia", lo que comporta la tenencia de una cantidad superior a la estimada para el autoconsumo(24).

El Artº115.2.d), prescribe: "Las acciones u omisiones de

24 Legislación sobre drogas; ob. cit; pág. 1.167 y s.s., sentencia de 28.1.87. Concepto general; sentencia de 10.12.85. Hachis; sentencia de 28.12.87. Resina de hachis; sentencia de 21.12.87. Heroína; sentencia de 5.05.87. Heroína; sentencia de 18.11.87. Cocaína; sentencia de 11.04.87. "Bustaid".

cualquier miembro de la tripulación del buque mientras se halle en estado de ebriedad o bajo la influencia de sustancias psicotrópicas, drogas tóxicas o estupefacientes a consecuencia de los cuales se pueda alterar su capacidad para desempeñar sus funciones".

En este apartado se contemplan omisiones y acciones, pero han de ser cometidas por cualquier miembro de la tripulación, por cuyo motivo se está excluyendo a los pasajeros. El estado de ebriedad o de drogadicción, debe ser de tal grado que puedan alterar su capacidad para alterar sus funciones.

El Artº116, se refiere a las infracciones muy graves, comenzando por definir las de este modo: "Son infracciones muy graves las acciones u omisiones tipificadas en los artículos 114 y 115 anteriores cuando ocasionen lesión a alguna persona que motive baja por incapacidad laboral superior a siete días, o daños o perjuicios superiores al millón de pesetas, las que pongan en grave peligro la seguridad del buque o de la navegación, la reincidencia en cualquiera de las faltas tipificadas como graves antes del plazo establecido para su prescripción, y en todo caso, las siguientes:".

Como vemos se hace expresa remisión a dos preceptos precedentes, considerándose como infracciones las mismas acciones muy graves u omisiones tipificadas antes como leves o graves, pero dándose como resultado un resultado dañoso o lesivo mayor.

Por otro lado, constituye infracción muy grave la reincidencia en las faltas tipificadas como graves, siempre y cuando no se haya producido la prescripción de aquéllas.

En este sentido, el Artº117 de la Ley regula la prescripción, indicando en su nº1: "El plazo de prescripción de las infracciones será de cinco años para las muy graves, tres años para las graves y un año para las leves".

El nº2 de dicho precepto alude a las infracciones continuadas y su régimen.

Volviendo al Artº116, distingue por apartados las infracciones muy graves:

1. Infracciones relativas al uso del puerto y al ejercicio de actividades que se prestan en él.
2. Infracciones contra la seguridad marítima.
3. Infracciones contra la ordenación del tráfico marítimo.
4. Infracciones relativas a la contaminación del medio marino...

Así, Artº116.1.a): "Las que impliquen un riesgo muy grave para la salud o seguridad de vidas humanas.

Por otro lado -ya en conexión directa con la materia objeto del presente trabajo- el repetido Artº116.º2.i), establece: "Las acciones u omisiones del capitán patrón del buque o práctico de servicio mientras se hallen en estado de embriaguez o bajo la influencia de sustancias psicotrópicas, drogas tóxicas o estupefacientes a consecuencia de lo cual se pueda alterar su capacidad para desempeñar sus funciones".

En este supuesto, la infracción se circunscribe, se limita a tres tipos de profesionales: capitán, patrón y práctico. La conducta es la misma prácticamente que en la infracción de carácter grave, siendo el hecho de la transcendencia concurrente en lo a realizar o dejar de realizar por las personas mencionadas lo que agrava la responsabilidad.

El Artº116.3.f), determina: "El incumplimiento de las órdenes, prohibiciones o condiciones a que se refieren los artículos 109, 110, 111 y 112 de la presente Ley".

Al respecto ya hemos hecho mención; no obstante incidimos en el contenido ya transcrito del Artº111, tocante a "prevención de actividades ilícitas y tráfico prohibidos".

El Artº118, hace referencia a los diversos responsables en cada tipo o modalidad de infracción.

Las infracciones llevan aparejadas las correspondientes

sanciones y a éstas y a otros extremos, está dedicado el Capítulo IV de la Ley -Sanciones y otras medidas-, que está integrado por tres Secciones, como antes hemos expuesto.

La Sección 1ª trata de las Disposiciones Generales, Artº119, principios generales. No vamos a detenernos demasiado y de forma sintética, vamos a indicar lo, que a nuestro parecer es más relevante:

- 1º.- Si un mismo hecho u omisión constituyere dos o más infracciones, se tomará en consideración la que comporte mayor sanción únicamente.
- 2º.- Cuando la infracción pudiera ser constitutiva de delito o falta, se dará traslado al Ministerio Fiscal, suspendiéndose el procedimiento sancionador, en tanto que la Autoridad no hubiera dictado sentencia firme o resolución que ponga fin al proceso.
- 3º.- La sanción penal excluirá la imposición de sanción administrativa.
- 4º.- De no haberse estimado delito o falta, la Administración continuará el expediente sancionador, teniendo en cuenta, en su caso, los hechos declarados probados en la resolución judicial.
- 5º.- En todo caso, deberán cumplirse de modo inmediato las medidas adoptadas en orden a salvaguardar los bienes jurídicamente protegidos.

La Sección 2ª -Sanciones aplicables- comprende los siguientes preceptos:

Artº120: Multas y sanciones accesorias. Se establece un catálogo de las mismas correspondiente a cada tipo de infracción en razón de su gravedad. Es llamativo respecto de la Ley anterior de 1.955, el incremento de las pecunarias.

Artº121: Medidas no sancionadoras, entre las que se encuentran: la restitución de las cosas o su reposición a su estado anterior, indemnización por daños irreparables, caducidad del título administrativo y denegación de escala, salida, carga o descarga de buque.

Artº122: Establece los criterios de graduación de las sanciones.

Artº123: Competencia.

La Sección 3ª (Artº124, alude a la indemnización por daños y perjuicios.

El Capítulo V de la Ley -Procedimiento, medios de ejecución y medidas cautelares- está integrado por:

Artº125: Procedimiento.

Artº126: Medidas para garantizar el cobro.

Artº127: Obligaciones de consignación de los hechos producidos.

Artº128: Retención de buques.

Como comentario final a la Ley, extraemos de la última Memoria de la Fiscalía General del Estado⁽²⁵⁾, algunas consideraciones que estimamos relevantes y que chocan -en ocasiones frontalmente- con el Preámbulo de la Ley.

La Ley reseñada, deroga expresamente la Ley Penal y Disciplinaria de la Marina Mercante de 22 de diciembre de 1.955.

Se estima, sin perjuicio del acatamiento debido a la nueva norma, discutible el acierto del Legislador, no sólo por incluir en un mismo Texto Legal el régimen jurídico de los puertos e instalaciones de la competencia de la Administración del Estado y el marco normativo de la Marina Mercante, sino por haber prescindido de una serie de infracciones, remitiendo su castigo a las normas del Código Penal, donde no siempre encuentran adecuada tipificación los hechos que le servían de fundamento.

Por otra parte, al tratar del régimen sancionador, se clasifican las infracciones en leves, graves y muy graves, efectuándose las distinciones a las que más arriba se ha hecho mención.

"No obstante, no podemos tratar aquí los múltiples problemas que plantea el régimen sancionador y en relación no sólo con la responsabilidad criminal, sino con la responsabilidad civil,

²⁵ Memoria elevada; ob. cit; 1.993 pág, 785 y s.s.- Algunos aspectos penales de la Ley 27/1.992, de 24 de noviembre, sobre Puertos del Estado y de la Marina Mercante.

ciñéndonos a la Marina Mercante".

También se dice en dicha Memoria lo siguiente: "En nuestra opinión, hubiera sido preferible actualizar la ya vieja Ley de 1.955, retocando algunos preceptos, suavizando la excesiva dureza de otros e introduciendo nuevos tipos delictivos, como por ejemplo, los referentes a la contaminación del medio marino, ya citados como objeto de sanción administrativa. O bien, introduciendo tipos agravados en el Código Penal".

"Las imprudencias tampoco debían haberse eliminado de la Ley especial".

Otra crítica negativa viene dada por lo siguiente: "Pero si las lesiones causadas requirieron, además de la primera asistencia, tratamiento médico o quirúrgico, se suspendería el procedimiento administrativo sancionador y se daría traslado al Ministerio Fiscal, por imperio del artículo 119.3 de la Ley, "cuando la infracción pudiera ser constitutiva de delito o falta", ya que "la sanción penal excluirá la imposición de la sanción administrativa", sanción penal más benévola que la administrativa, salvo el caso que las lesiones, con los resultados previstos en los artículos 418, 419 y 421.2º, se causaran a consecuencia de impericia o negligencia profesional (Huelva)".

Efectivamente, en su conjunto, la crítica hecha a la Ley, nos parece adecuada, comportando ello un vasto conocimiento de ambas disposiciones -la derogada y la vigente-, lo que ha conducido a poner de manifiesto los fundamentales problemas planteados, que son, entre otros, los expuestos.

7.- Ley 209/1.964. de 24 de diciembre. Penal y Procesal de la Navegación Aérea. modificada por la Ley Orgánica 1/1.986. de 8 de enero.

Tiene su precedente en la Ley de 27 de diciembre de 1.947, que aprobó las Bases para publicar un Código de Navegación Aérea. Desarrolladas dichas Bases en lo concerniente a los principios

generales de ésta y a su regulación en aspectos de organización, personal, material, tráfico, accidentes, seguros indemnizaciones, policía y otros, en 1.960, se desarrollaron ciertas Bases, mediante Ley de 21 de julio; tan sólo faltaba hacerlo en relación a la parte penal y procesal.

La Ley de 1.964, se articula con estructura idéntica a la del Código Penal, a cuyos preceptos y enunciados del Libro I se remite en ocasiones, bien de modo expreso, bien invocándolos genéricamente como supletorios, sin perjuicio también de acoger, por su parte, peculiaridades aconsejadas por la especialidad del tráfico aéreo.

Al margen de otras consideraciones que obviamos en aras de la brevedad, lo cierto y relevante es que la Ley Penal y Procesal de la Navegación aérea, vino a representar un logro importante en la navegación aérea española, a la vez que eficaz garantía de un tráfico aéreo ordenado y seguro.

Es de reseñar que de la Ley sólo queda en vigor el Libro I, correspondiente a la parte penal, toda vez que la relativa a la procesal (Libro II), quedó derogada expresamente por la Ley Orgánica 1/1.986, de 8 de enero, de Supresión de la Jurisdicción Penal Aeronáutica y adecuación de penas por infracciones aeronáuticas (B.O.E nº12, de 14 de enero de 1.986), cuyo Artº1º, dice así:

"Se suprime la jurisdicción penal aeronáutica regulada en el Libro Segundo de la Ley Penal y Procesal de la Navegación Aérea, de 24 de diciembre de 1.964. Los Jueces y Tribunales de la Jurisdicción Ordinaria conocerán de los delitos y faltas tipificados en el Libro Primero de dicha Ley".

"En los delitos o faltas cometidos en vuelo, la competencia vendrá determinada por el lugar del primer aterrizaje de la aeronave en territorio nacional, sin perjuicio de la que pueda corresponder a la Audiencia Nacional y a los Juzgados Centrales de Instrucción".

El Preámbulo de la Ley Orgánica 1/1.986, de 8 de enero viene a indicar que la Legislación Aeronáutica Española, se encuentra contenida fundamentalmente en la Ley 48/1.960, de 21 de julio, sobre Navegación Aérea y en la Ley Penal y Procesal de la Navegación Aérea,

de 24 de diciembre de 1.964.

Sin embargo, la evolución experimentada por este sector en los últimos años, ha producido una transformación de los entornos jurídico, político, administrativo, sociológico y tecnológico que gravitan sobre el mismo; ello, es razón harto suficiente para proceder a la actualización de dicha Legislación.

En este sentido, se pretende, dar cabida, en una primera aproximación, al mandato recogido en el Artº117 de la Constitución, en su aplicación al campo de la Navegación Aérea, a fin de mantener el principio de unidad jurisdiccional, con la lógica consecución de suprimir la jurisdicción penal aeronáutica que, con carácter especial rige en la actualidad.

Por otra parte, se suprime la pena de muerte en base al principio constitucional, así como otros aspectos jurídico-penales, sin perjuicio de que la actualización se extienda en su momento a toda la legislación penal aeronáutica.

Así mismo, por el transcurso del tiempo desde la promulgación de la Ley de 1.964, las sanciones pecuniarias incluidas en la misma, han quedado realmente desfasadas, motivo por el cual, parece oportuno y lógico actualizarlas a las circunstancias del momento, para lograr el efecto que se pretende.

Consta la Ley Orgánica 1/1.986, de 8 de enero, además de su Preámbulo ya citado, de cuatro Artículos, una Disposición Adicional, tres Disposiciones Finales, una Disposición Transitoria y otra Derogatoria.

El Artº primero de la nueva Ley, suprime la jurisdicción penal aeronáutica, regulada en el Libro Segundo de la Ley Penal y Procesal de 1.964, señalándose que los Jueces y Tribunales de la Jurisdicción Ordinaria, conocerán de los delitos y faltas tipificados en el Libro Primero de dicha Ley.

En los delitos o faltas cometidos en vuelo, la competencia

vendrá determinada por el lugar de primer aterrizaje de la aeronave en territorio nacional, sin perjuicio de la que pueda corresponder a la Audiencia Nacional y a los Juzgados Centrales de Instrucción.

El Artº segundo de la nueva Ley Orgánica, introduce modificaciones en determinados párrafos de ciertos preceptos:

1.- En el Artº4º, se modifican las penas que se pueden imponer.

La Ley Orgánica 1/1986, de 8 de enero (B.O.E, nº12, del 14), le ha dado nueva redacción, suprimiendo la pena de muerte, consecuente con el Artº15 de la Constitución y elevando en las penas de multa su cuantía, en lugar de la redacción originaria que era, para las penas graves de 5.000 a 100.000 pts (ahora de 30.000 a 300.000 pts) y para las leves que era inferior a 5.000 pts (ahora inferior a 30.000 pts).

Por otra parte, la pena de muerte ya había sido suprimida de esta Ley, así como de la Penal y Disciplinaria de la Marina Mercante - hoy derogada como hemos visto más arriba- y Código de Justicia Militar -hoy Código Penal Militar-, salvo el Real Decreto-Ley 45/1.978, de 21 de diciembre (B.O.E, nº306, del 25).

2) El Artº6º queda modificado en su párrafo tercero, y consecuentemente, con esta nueva redacción:

"Podrá imponerse la pena inmediatamente superior:

1º) Si del hecho se derivase grave entorpecimiento en el tráfico aéreo o servicio público, o peligro para la vida o integridad de las personas.

2º) Si el culpable fuere el Comandante de la aeronave".

La Ley Orgánica ha suprimido la facultad de elevar la pena en grado, al supuesto de la reincidencia que figuraba en el Texto original.

Otorga también un más amplio arbitrio al Juzgador en la imposición de las penas que su correlativo Artº61 del Código Penal.

3) El Artº13 sufre modificación en su párrafo tercero quedando redactado como sigue: "si a consecuencia del delito se ocasionare la muerte o lesiones graves de alguna persona, se impondrá la pena de

reclusión mayor".

En la redacción originaria la pena establecida era de "reclusión mayor a muerte".

4) El Artº39, en su párrafo segundo, queda redactado así:

"La pena de reclusión mayor podrá imponerse en su grado máximo:

1º) Si el medio violento empleado para la aprehensión de la aeronave la pone en peligro de siniestro.

2º) Si se hubiere dejado a alguna persona sin medios para salvarse".

En la redacción de origen figuraba: "pena de reclusión mayor a muerte".

5) También afecta la nueva Ley Orgánica al Artº45, párrafo primero, número 1, quedando redactado del modo que sigue:

"1º) Con la pena de reclusión mayor, si se ocasionare la muerte de superior agredido".

Igualmente, se suprime "de reclusión mayor a muerte".

El Artº tercero de la Ley Orgánica 1/1.986, modifica la cuantía de ciertas multas que figuran en el Artº152, de la Ley 48/1.960, de 21 de julio.

El Artº cuarto, así mismo modifica los importes de las multas previstas en los Arts 154, 155, 156 y 157 de la Ley últimamente citada, incrementándose aquéllos.

Hechas estas precisiones, ahora vamos a referirnos a los preceptos en lo que de alguna manera juega su papel la droga.

En el Título II -De los delitos- Capítulo II -Delitos contra el tráfico aéreo- Sección 2ª -Abandono de la aeronave y del servicio-, figuran ubicados los Arts 31 y 32.

El Artº31, prescribe: "El Comandante que al emprender el vuelo o durante la navegación se encontrase bajo la influencia de bebidas alcohólicas, narcóticos o estupefacientes, que puedan afectar a la

capacidad para el ejercicio de sus funciones, incurrirá en la pena de prisión menor o pérdida del título profesional o aeronáutico, pudiendo imponerse ambas conjuntamente".

Sujeto activo de este delito, tan sólo puede serlo una persona especialmente calificada, cual es el Comandante de la aeronave.

La conducta, ha de consistir en encontrarse al emprender el vuelo o durante la navegación bajo el influjo de bebidas alcohólicas, narcóticos o estupefacientes.

En todo caso, las sustancias indicadas, han de serlo en tanto en cuanto puedan afectar para el ejercicio de sus funciones.

Del tenor literal del precepto, se desprende, con nitidez la terminología empleada. Se alude a "bebidas alcohólicas, narcóticos o estupefacientes", que eran vocablos ya empleados en la Convención Unica de las Naciones Unidas sobre Estupefacientes. No obstante, hoy, para mayor concreción, debería figurar en el Texto de la Ley, a nuestro juicio, la expresión "bajo la influencia de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas", con lo cual quedarían incluídas todas la posibles drogas, no convencionales.

El Art232, por su parte, dice textualmente así: "El individuo de la tripulación o el controlador de tráfico que durante la prestación del servicio que tenga encomendado, o en el momento en que deba asumirlo, se encontrase bajo la influencia de bebidas alcohólicas, narcóticos o estupefacientes, que disminuyan su capacidad para el ejercicio de sus funciones, será castigado con la pena de arresto mayor o con la suspensión del título profesional o aeronáutico, pudiendo imponerse ambas conjuntamente.

La incidencia en este delito será castigada con la pena de arresto mayor a prisión menor y la pérdida del título profesional o aeronáutico".

El sujeto activo del delito ha de serlo alguna de las personas

que constituyan la tripulación o controlador aéreo.

La conducta viene representada por la ingesta de las mismas sustancias a las que se refiere el Artículo anterior y que le afecten en el momento de la prestación del Servicio o cuando venga obligado a asumirlo.

En este supuesto se precisa "que disminuyan su capacidad para el ejercicio de sus funciones", que es precisamente el efecto o consecuencia punible de su conducta, con los riesgos que ésta conlleva.

En cambio, en el Art. 931, respecto del Comandante, se señala una hipótesis, esto es, que no se precisa necesariamente que disminuyan su capacidad dichas sustancias para el ejercicio de sus funciones sino que se indica "que puedan afectar a su capacidad para el ejercicio de sus funciones".

Así pues, en el caso de los tripulantes o del controlador del tráfico, se requiere que la disminución de la capacidad para el ejercicio de las correspondientes funciones, sea un hecho probado, y no así en el caso anterior.

En cuanto a la punibilidad, vemos que no se establecen las mismas: para el Comandante, prisión menor o pérdida del título profesional o aeronáutico, como penas alternativas, si bien cabe la imposición de ambas conjuntamente.

En relación con los demás miembros de la tripulación o controlador del tráfico, la punición es menor, y ello, lógicamente, debido a su menor grado de responsabilidad: se concreta en la pena de arresto mayor o alternativamente, la suspensión del título profesional o aeronáutico, pudiéndose imponer también ambas conjuntamente, quedando tal decisión en manos del arbitrio del Juzgador, al igual que en el caso del Comandante de aeronave.

En el último supuesto, se alude a "pérdida del título profesional o aeronáutico", lo que viene a suponer la privación del

mismo, y en su consecuencia su inhabilitación para el ejercicio de la profesión.

Contrariamente, para tripulantes y controlador del tráfico, se hace referencia a "la suspensión del título profesional o aeronáutico", lo que supone una privación temporal del mismo, pero no definitiva, lo cual, sólo les inhabilita por un tiempo determinado para el ejercicio de su profesión, y ello, al arbitrio del Juez o Tribunal.

Pero lo dicho tiene su excepción; tal es el momento en el que se aprecie la circunstancia de "reincidencia". Siendo así, se asciende en la escala de penas privativas de libertad, pudiendo llegar a ser de prisión menor, no dándose ya, la "suspensión" del título profesional o aeronáutico, sino la pérdida del mismo, que inhabilita a los citados sujetos activos del delito y además reincidentes, de forma definitiva para el ejercicio de su profesión.

Ambos preceptos (Arts 31 y 32) de la Ley Orgánica que es objeto de estudio, guardan un evidente paralelismo o una notable correlación con el Artº340 bis. a) 1º del Código Penal, que prescribe: "Será castigado con las penas de arresto mayor o multa de 100.000 a 1.000.000 de pesetas y privación, en todo caso, del permiso de conducción de tres meses y un día a cinco años:

1º) El que condujere un vehículo de motor bajo la influencia de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas".

En cierto modo pues, salvando las peculiaridades propias de cada modalidad de conducción, se da una aproximación en ambos tipos de delitos, y también a nivel punitivo, ya que puede ser impuesta pena privativa de libertad, y también la privación del permiso de conducción o del título profesional o aeronáutico; la diferencia radica en que ésa "privación" del permiso de conducción equivale a suspensión temporal en todo caso, no siendo así siempre como hemos dejado reflejado respecto de los Arts 31 y 32 de la Ley 203/1.964, de 24 de diciembre, Penal y Procesal de la navegación Aérea, modificada por la Ley Orgánica 1/1986, de 8 de enero.

Se aprecia, no obstante la diferencia terminológica que, viene dada por el tiempo transcurrido (30 años) desde la promulgación de la Ley Especial, en la que se refiere a "se encontrase bajo la influencia de bebidas alcohólicas, narcóticos o estupefacientes", en tanto que el precepto citado del Código Penal utiliza un léxico más actualizado: "bajo la influencia de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas".

8.- Ley Orgánica 7/1.982, de 13 de julio, que modifica la Legislación vigente en materia de contrabando y regula los delitos e infracciones administrativas en la materia. (B.O.E. nº181, del día 30).

Esta Ley, viene a dar cumplimiento a lo dispuesto en el número 3 del Artº25 de la Constitución Española, que establece: "La Administración Civil no podrá imponer sanciones que, directa o indirectamente, impliquen privación de libertad".

Obedece a la necesidad social de restringir el aumento de infracciones defraudatorias en materia de aduanas y a la protección jurídica que reclaman los intereses del Estado, como consecuencia de no poderse aplicar, por Organos Administrativos y Jurisdiccionales especiales, sanciones de naturaleza penal, como son las privaciones de libertad a los infractores.

Más reciente en el tiempo es la Ley Orgánica 3/1.992, de 30 de abril, sobre Contrabando -Exportación (B.O.E, nº105, de 1 de mayo), la cual establece supuestos de contrabando en materia de exportación de material de defensa o de doble uso. Y ello obedece a "la falta de una normativa penal -señala el Preámbulo- sobre las infracciones cometidas en esta materia, regulada exclusivamente, en la actualidad, por disposiciones de rango reglamentario, debe ser corregida de inmediato, entre otras razones por ser necesaria su tipificación mediante Ley y por aplicación de compromisos internacionales contraídos por España".

Como la materia regulada por esta Ley no tiene vinculación con el objeto de nuestro trabajo, nos hemos limitado a dejar constancia de su existencia.

La Ley Orgánica es una norma breve, lo cual se desprende de su estructura, que es como sigue:

- Título Primero: Delitos de Contrabando (Arts 1 a 11).
- Título II: Infracciones administrativas de contrabando (Arts 12 a 17).
- Dos Disposiciones Finales.
- Tres Disposiciones Transitorias.

La Disposición Final Primera prescribe: "Quedan derogados el Texto de la Ley de Contrabando aprobado por Decreto de dieciseis de julio de mil novecientos sesenta y cuatro y cuantas disposiciones contradigan lo establecido en la presente Ley".

Efectivamente, la disposición derogada ya no se acomodaba a otras circunstancias socio-políticas y económicas; de ahí la necesidad de una nueva regulación.

Por otra parte, la Disposición Final Segunda establece: "Los precios en el Título II de esta Ley podrán ser modificados o derogados por Ley ordinaria de las Cortes Generales".

La palabra precios no debe entenderse comprendida como objeto de la modificación porque el Título II de la Ley a que se refiere la Disposición Segunda no la comprende, y únicamente indica el valor para distinguir el delito de la falta, y este concepto es distinto, pues el primero es un concepto jurídico determinante del importe económico en los ingresos de los particulares tutelados por el Derecho y el segundo es determinación de la misma naturaleza independientemente de estos negocios.

Una interpretación racional, hace pensar que podría tratarse de una errata, pues parece más lógico que sean preceptos.

Por otro lado, entendemos que la posibilidad de ser modificados -los preceptos- por Ley ordinaria, contradice el Artº81.2. de la Constitución Española, que literalmente, dice así:

"La aprobación, modificación o derogación de las Leyes orgánicas

exigirá mayoría absoluta del Congreso, en una votación final sobre el conjunto del proyecto".

Fuera del Código Penal, la legislación de contrabando, considera siempre delictivas, cualquiera sea su cuantía (Artº1,3.1 de la Ley Orgánica 7/1.982, las conductas de importación, exportación o posesión de drogas o estupefacientes... o cualesquiera otros cuya tenencia constituya delito, así como su alijo, obtención fraudulenta, comercio o tráfico ilícitos(26).

La existencia de esta legislación Penal Especial, que en ocasiones presenta penas más graves que las del Código Penal para comportamientos también previstos por éste, ha suscitado en España cierta controversia doctrinal, especialmente en torno a si el respeto del principio "ne bis in idem" exige que los supuestos de tráfico de drogas tipificados tanto en el Código Penal como en la Ley Orgánica de Contrabando, deban castigarse conforme a las reglas del concurso de leyes o del concurso ideal de delitos (pena del delito más grave en su grado máximo: Artº71 del Código Penal).

Así, mientras la Jurisprudencia del Tribunal Supremo y la Fiscalía General del Estado distinguen de modo no totalmente coincidente entre casos de concurso de leyes y de concurso de delitos, la mayor parte de la doctrina, apoya la solución del concurso de leyes y prefiere la aplicación preferente de los Arts 344 y siguientes del Código Penal, considerados en este punto Ley especial.

Como señalan DIEZ RIPOLLES y LAURENZO COPELLO(27), conviene

26 GARCIA DE PABLOS. A. La eliminación del requisito de la cuantía en determinados supuestos delictivos. Comentarios a la legislación penal, T. III. Delitos e infracciones de contrabando. Madrid, 1.984, pág, 251 y s.s.- Citado por DIEZ RIPOLLES, José Luis y LAURENZO COPELLO, Patricia; ob. cit; pág, 66.

27 DIEZ RIPOLLES, José Luis y LAURENZO COPELLO, Patricia.- La actual política criminal sobre drogas... Tirant lo blanch. Valencia, 1.993,

indicar que la diversidad de opciones existentes, se ha manifestado en ocasiones en decisiones judiciales contradictorias hasta por parte de una misma Sala -la solución ha llevado a veces a depender del factor coyuntural de su composición, dada la divergencia de criterios de los diferentes magistrados- con grave peligro, por ello, para el principio de igualdad y seguridad jurídica.

En consecuencia, por la doctrina se ha destacado, muy pronto, la importancia y trascendencia de esta cuestión, opinando los autores últimamente citados que, resulta de todo punto inaceptable que no se haya aprovechado la Reforma de 1.988 para otorgarle una solución legal definitiva.

En el sentido apuntado de la postura adoptada por la doctrina mayoritaria del concurso de leyes, son de destacar las aportaciones efectuadas por GARCIA DE PABLOS, AGULLO AGUERO, RODRIGUEZ RAMOS Y SOTO NIETO, entre otros(28).

También se ha considerado por buena parte de la doctrina que los delitos de contrabando, son castigados con penas excesivas; así en principio, con pena de seis meses y un día a seis años de privación de libertad y multa del tanto al duplo del valor de los géneros o efectos (Artº2,1). Dichas penas pueden elevarse en su mitad superior cuando los delitos se realicen en beneficio o provecho de entidades u organizaciones, pudiendo rebajarse en un grado en atención a las circunstancias del hecho y del culpable.

pág, 67.

28 GARCIA DE PABLOS, Antonio; op. cit; pág 251 y s.s.- AGULLO AGUERO. Non bis in idem, contrabando y tráfico de drogas, en BOIX REIG, J y otros. Problemática jurídica y psicosocial de las drogas. Valencia, 1.987, pág, 880 y s.s.- RODRIGUEZ RAMOS, Luis, ¿Contrabando de drogas?, en Actualidad Penal, nº18, 1.987, pág, 847 y s.s.- SOTO NIETO, Francisco. El delito de tráfico ilegal de drogas. Su relación con el delito de contrabando. Editorial Tririum, S.A. Madrid, 1.989, págs, diversas.

Otra peculiaridad conexas a los delitos de contrabando, viene dada por las sanciones de contenido económico, cual es el comiso. Se trata de una auténtica pena pecuniaria por su naturaleza, apareciendo específicamente prevista no sólo por la normativa de contrabando (Artº5 de la Ley), sino también por el propio Código Penal que introduce una regla particular para el comiso en materia de tráfico de drogas y para la receptación específica. Objeto de la mencionada regulación (Artº344 bis e) es extender el ámbito de aplicación propio de la pena de comiso (2º) a los vehículos, buques, aeronaves y demás bienes o efectos que hayan servido de instrumento del delito, así como a los que provengan de ellos y a las ganancias obtenidas, sean cuales sean las transformaciones que hayan podido sufrir.

Igualmente, aquí el objetivo del legislador de afectar al máximo a los intereses de los grandes traficantes parece traducirse en una penalidad excesiva y tendente a la violación del principio de proporcionalidad.

Es llamativa desde esta óptica, la ausencia de toda referencia a la no aplicación del comiso si el valor de los bienes o instrumentos, de lícito comercio, excede con mucho a la naturaleza y gravedad de la infracción penal.

Esta previsión, introducida en el Artº48 del Código Penal, por la Reforma de 1.983, a juicio de la doctrina, debe también respetarse en el comiso específico en materia de drogas.

Por otra parte, y con independencia de que el legislador pueda escoger libremente las penas a aplicar a un determinado hecho delictivo, no cabe ignorar el efecto acumulado obligatorio de la pena de multa (con su específica forma de determinación) y del comiso, que acercan peligrosamente a éste último -como ha señalado y a nuestro

2º DIAZ RIPOLLES, José Luis. Los delitos relativos a drogas tóxicas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas. Editorial Tecnos, S.A. Colección Ciencias Jurídicas. Madrid, 1.989, pág. 107.

juicio con razón DIEZ RIPOLLES(30)-, a una auténtica confiscación general de bienes.

Llegados a este punto, consideramos necesario, reproducir en este lugar unas "NOTAS SOBRE LA ACTUAL REGULACION DEL COMISO", que figuran en la Memoria de la Fiscalía General del Estado de 1.993(31).

"Consideramos oportunas unas breves anotaciones a la actual regulación del Comiso de los instrumentos empleados en la ejecución de los delitos de tráfico de drogas y de las ganancias provenientes de los mismos.

Comparando la nueva regulación con la existente antes de la Ley Orgánica 7/1.992, se observan las siguientes diferencias:

- Ahora, para que no se decrete el comiso de tales efectos por pertenecer a un tercero no responsable del delito, es necesario que éste tenga "buena fe".
- En el caso de que los bienes, efectos o instrumentos susceptibles de comiso se encuentren en depósito judicial, esta Autoridad podrá acordar que, mientras se sustancia el procedimiento, pueden ser utilizados provisionalmente por la Policía Judicial encargada de la represión del tráfico ilegal de drogas.
- Cuando tales bienes sean definitivamente decomisados en virtud de sentencia, se adjudicarán al Estado.

Estas importantes modificaciones siguen las directrices marcadas por la Convención de Viena de 1.988, y merecen un juicio totalmente favorable, ya que la regulación anterior llevaba a consecuencias no razonables.

30 DIAZ RIPOLLES, José Luis. Los delitos relativos a drogas tóxicas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas. Editorial Tecnos, S.A. Colección Ciencias Jurídicas. Madrid, 1.989, pág, 108 y s.s.

31 Fiscalía General del Estado. Memoria elevada al Gobierno de S.M. Gráficas Arias Montano, S.A. Móstoles (Madrid), 1.993, págs 908 y 909.

Efectivamente, el Artº48 del Código Penal, establece, con carácter general, que los bienes decomisados se destinarán a cubrir las responsabilidades del penado.

Y el Artº111 del mismo cuerpo legal, dispone que cuando los bienes del penado no fueran bastantes para cubrir todas las responsabilidades pecuniarias, las costas de la defensa se satisfarán con preferencia al pago de la multa.

La aplicación de estos preceptos incluso a las ganancias obtenidas con los delitos de tráfico de drogas, consecuencia jurídica de una falta de regulación especial en el Artº344 bis e), obligaba a destinar tales ganancias a pagar los honorarios de los abogados defensores de los acusados.

Y como las normas sobre tales honorarios establecen que en caso de que el procedimiento penal se suscitara cuestiones pecuniarias por razón del comiso, será aplicable la escala económica propia de los juicios ejecutivos con oposición, las minutas alcanzaban con frecuencia un muy elevado importe, con lo que el dinero procedente del tráfico de drogas entraba en el circuito lícito y normal a través de un procedimiento judicial, quedando jurídicamente blanqueado.

Actualmente esta anómala situación se evita por dos vías diferentes:

- 1ª) Por aplicación del Artº344 bis e)º, ya que los bienes decomisados por sentencia son adjudicados al Estado.
- 2ª) De acuerdo con el Artº344 bis K), ya que, en caso de tráfico de drogas y de blanqueo de dinero, el pago de las multas -de elevada cuantía en esta clase de delitos- se antepone al pago de costas del acusador particular y de la defensa del procesado.

Como ya se ha dicho esta nueva regulación del comiso es conforme con lo dispuesto en el Artº5.4 de la Convención de Viena de 20 de diciembre de 1.988. En dicha Convención se establece que la totalidad o una parte considerable del valor de los bienes decomisados se deberá aportar "a organismos intergubernamentales especializados en la lucha contra el tráfico ilícito y el uso indebido de estupefacientes y

sustancias psicotrópicas".

Dentro de nuestro ordenamiento jurídico interno, los organismos públicos no pueden recibir fondos por vía distinta a la marcada en los presupuestos.

Pero ya existen importantes iniciativas encaminadas a que legalmente se disponga que cada año se consignen en los mismos una cantidad proporcional a la decomisada el año anterior, que se destinen a financiar a los organismos dedicados a la prevención o represión del tráfico ilegal de drogas, con lo que se lograría el fin antes señalado (Fiscalía para la Prevención y Represión de Tráfico Ilegal de Drogas)".

Es interesante este punto de vista, estimándose además que este sistema es más coherente que el precedente, evitándose también, por procedimiento jurídico el "blanqueo del dinero", y destinándose los bienes decomisados, en parte proporcional determinada, a la prevención y represión de los delitos relacionados con la problemática de la droga.

Volviendo a la Ley Orgánica 7/1.982, de 13 de julio, reguladora de los delitos e infracciones administrativas de contrabando, manteniendo el carácter administrativo de determinadas figuras, ha criminalizado un amplio sector de comportamientos, dada de una parte, su negativa incidencia en el orden económico, y de otra, atendiendo al peligroso, inquietante y desproporcionado tráfico internacional de drogas y estupefacientes, siendo aquéllos comportamientos merecedores de severas sanciones, desde la perspectiva misma, monopolística y obstructora, del incontrolado tránsito del género prohibido.

En los delitos de contrabando, el bien jurídicamente protegido es un interés económico-fiscal, que se plasma en el patrimonio de la Hacienda Pública, pero ello no implica que otros bienes, igualmente protegidos, puedan ser ofendidos y atentados, si bien, estos últimos como en una cierta especie de segundo plano.

Sobre el particular, una sentencia de 25 de septiembre de 1.985,

señala con gran claridad que, "el bien jurídicamente protegido, penalmente, es el patrimonio de la Hacienda Pública".

Y esto se desprende del Artº1º de la Ley, como no podría ser de otra manera, puesto que los actos de contrabando, en sus diversas modalidades, no dejan de atentar contra el patrimonio del Estado. En dicho precepto se establecen las conductas que constituyen las acciones tipos del delito, y que reclaman, para sancionarse como figuras delictivas, que los géneros o efectos que son objeto del delito tengan un valor igual o superior al millón de pesetas, salvo las excepciones que se consignan en las circunstancias primera y segunda del número 3 del citado Artº1º, y ello, por razón del objeto (drogas, estupefacientes, armas, explosivos o cualesquiera otro cuya tenencia constituya delito) o realización a través de una organización.

Las importaciones, exportaciones, el comercio, la tenencia, circulación, elaboración, rehabilitación, obtención del despacho o permiso mediante causa falsa o medio ilícito, la conducción de buques, el alijo o transbordo clandestino, como actividades dentro del elemento de la culpabilidad, reclaman el ánimo específico de la defraudación, lo cual determina que estos delitos no puedan ser cometidos por imprudencia.

Por otra parte, la antijuridicidad, como elemento del delito, viene a está determinada, no sólomente por la sanción o castigo de las conductas ante la necesidad de preservar los bienes jurídicamente protegidos y atacados, de acuerdo con las normas económico-culturales de la sociedad sino también por la infracción de preceptos que rige las actividades de las conductas delictivas, con lo que el error de prohibición es susceptible de apreciarse de conformidad con el Artº6 bis a) del Código Penal.

También se hace preciso tener en cuenta que la referencia que se hace al delito continuado en el Artº 1º2, no impide considerar lo dispuesto en el Artº69 bis del Código Penal.

La sentencia de fecha 23 de enero de 1.985, ha venido a aclarar

>que "la mera tenencia de drogas o de estupefacientes, no constituye delito de contrabando, en el supuesto de autoconsumo".

Por otro lado, también la Jurisprudencia, pone de relieve en sentencias 17 de abril de 1.985 y de 25 de septiembre del mismo año que "en los supuestos en que el objeto delictivo del contrabando sea la droga, fluye el concurso ideal de delitos, penalizado conforme al Artº71 del Código Penal".

Por ello, y teniendo en cuenta el contenido del Artº71 del Código Penal, SOTO NIETO, escribe lo siguiente: "En lo tocante al tráfico de drogas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, determinadas conductas lo mismo pueden caer del lado del delito del artículo 344 del Código Penal que del propio de los delitos de contrabando. Las exigencias o elementos nucleares de sendas infracciones criminosas se identifican, en ocasiones, tanto, que suscitan importantes interrogantes, a las que hay que proveer con soluciones racionales y prácticas. En caso de operaciones realizadas con artículos estancados o prohibidos inclumpliendo las disposiciones legales -escribía GONZALEZ SOLER con referencia a la legislación precedente de Contrabando-, la identidad en la vocación para la aplicación de unas y otras normas- el artículo 344 del Código Penal y la Ley de Contrabando-, es innegable.

No todos los supuesto que pudieran conceptuarse como de contrabando son traducibles en delitos contra la salud pública. Tampoco estos últimos delitos han de tener necesariamente encaje en el listado delictual de la Ley de Contrabando. Pero, ciertamente, algunos de los comportamientos tipificados como delitos contra la salud pública, también merecen la calificación de delitos de contrabando. Se hace preciso distinguir si en tales supuestos en que una misma acción puede resultar adscribible a una u otra banda legislativa, nos hallamos ante un concurso de normas o de leyes, al que subviene el artículo 68 del Código Penal, o ante un concurso real o media de delitos cuya regulación penológica viene ofrecida por el artículo 71".

Con ello, se evidencian ambas posibilidades, esto es, concurso ideal y concurso real, distinguidos conceptualmente, por la

Jurisprudencia en sus diversas vertientes, en razón de las distintas hipótesis presentadas, al igual que la doctrina.

Al hilo de lo expuesto, son varias las hipótesis susceptibles de ser incardinadas en uno u otro sector legislativo, pero las más significativas en orden a la confluencia de preceptos sancionadores, vienen representadas por las recogidas en el Artº1º.º y Arts 3º y 4º. de la Ley Orgánica de Contrabando de 1.982, considerando reos de tal delito a los que "importaren, exportaren, poseyeren, elaboraren o rehabilitaren géneros estancados sin autorización", así como a los que "importaren, exportaren o poseyeren géneros prohibidos, y los que realizasen con ellos operaciones de comercio o circulación, sin cumplir los requisitos establecidos por las leyes".

Supuesto que puede perfectamente ser inscrito en ambas esferas legislativas, lo constituye la importación clandestina e ilegal de drogas o sustancias estupefacientes, seguida de su ilícito tráfico en España. El caso descrito, bien podría tipificarse en el Artº344 del Código Penal o, bien, en la Ley Orgánica Especial.

Por el contrario, otras conductas, quedan perfectamente delimitadas y con meridiana nitidez para ser incluidas en el ámbito de los delitos contra la salud pública del Artº344 del Código Penal o al ámbito más reducido y específico, en su significación antijurídica de la Ley de Contrabando de 1.982.

Así, si un estupefaciente es importado legalmente, y más tarde, quien lo ha introducido trafica ilícitamente con el producto, los hechos, obviamente escapan del radio de acción de la legislación de contrabando, siendo en consecuencia sólomente, el Artº344 del Código Penal el que proyectará contra aquellos su eficacia sancionadora.

Por el contrario, la introducción de un estupefaciente en España sin autorización legal, cuando, por su escasa cantidad, se destine a autoconsumo, deberá ser enjuiciada en atención a la legislación de contrabando.

Con anterioridad a la promulgación de la Ley Especial de 1.982, el contrabando, en todo caso constituía una infracción de carácter

administrativo, con independencia de que las acciones de contrabando, también pudieran incidir en la esfera del repetido Artº344 del Código Penal. Por ello, en el terreno doctrinal y especulativo, podía discutirse la legitimidad o no de la doble sanción y si ello, incidía o no en el clásico principio de "non bis in idem". La realidad práctica demostró que la fuerza punitiva del Artº344, se imponía siempre. Hoy, como hemos puesto de relieve, la situación ha variado un tanto.

El Artº2º de la Ley establece los criterios de punición de los delitos de contrabando. La duración de los grados de la pena de prisión menor son:

- Grado mínimo: Seis meses y un día a dos años y cuatro meses.
- Grado medio: Dos años, cuatro meses y un día a seis años.
- Grado Máximo: Cuatro años, dos meses y un día a seis años.

Y ello en base a lo preceptuado en el Artº78 del Código Penal.

El número 2. del Artº2. ("Los Tribunales impondrán las penas correspondientes en su mitad superior cuando los delitos se cometan por medio o en beneficio de entidades u organizaciones de cuya naturaleza o actividad pudiera derivarse una especial facilidad para la comisión del delito"), designa una agravante específica que obliga a imponer las penas en su mitad superior, tratándose por tanto, de una norma imperativa y no de carácter discrecional.

El Artº4º se refiere a "la responsabilidad civil que procede declarar en favor del Estado, derivada de los delitos de contrabando" y que "se extenderá, en su caso, al valor de la deuda tributaria defraudada".

En consecuencia el contenido de la responsabilidad civil en favor del Estado, estará limitada al valor de la deuda tributaria defraudada, lo que implica que, únicamente, en cuando el resultado delictivo origine el perjuicio o defraudación para la Hacienda Pública, surgirá la obligación de satisfacer su contenido.

El Artº5º, se refiere al comiso de bienes y efectos, aspectos al

que ya hemos hecho referencia. No obstante lo expuesto, cabe añadir que las excepciones al comiso del número tercero, deben extenderse al número segundo por interpretación analógica y aplicación del Artº48 del Código Penal en tanto en cuanto que constituye norma supletoria.

Por otra parte, la estimación de la desproporcionalidad en la pena accesoria, es facultad discrecional sometida al único valor comparativo entre el del objeto del comiso y el del importe de los géneros objeto de contrabando.

No podemos obviar en el comentario de este precepto que las últimas Memorias de la Fiscalía General del Estado, elevadas al Gobierno de S.M., abordan el tema en el Capítulo correspondiente a "EVOLUCION DE LA DELINCUENCIA", y más concretamente en el apartado relativo a "TRAFICO DE DROGAS(32).

El Artº6º de la Ley que venimos comentando, señala:

"El Juez o Tribunal acordará la intervención de los bienes o efectos a que se refiere el artículo anterior, a resultas de lo que se decida en la resolución que ponga fin al proceso".

32 Decomisos.

- Memoria de 1.990: Cuadro NºI; Cuadro NºV, Cuadro NºVI, Cuadro NºVII; págs respectivas, 107, 109 y 111.
- Memoria de 1.991: Cuadros Números: I, V, VI, VII, VIII, IX y X; págs respectivas, 117, 119, 120, 121, 122 y 123.- El Cuadro XI, corresponde a "Efectos Intervenidos".
- Memoria de 1.992: Cuadro Números:
I, V, VI, VII, VIII, IX, X y XI; págs respectivas: 166, 168, 169, 171, 173 y 174.- El Cuadro Nº11, corresponde a "Efectos Intervenidos".
- Memoria de 1.993: Cuadros Números: I, V, VI, VII, VIII, IX, X y XI; págs respectivas: 115, 117, 118, 119 y 120.- El Cuadro NºX, corresponde a "Efectos Intervenidos".

Por bienes o efectos objeto de comiso, en consonancia con lo preceptuado en el Art 95, podemos entender, en sentido de "numerus apertus" los que se detallan en las Memorias de la Fiscalía General del Estado. Al respecto, en la correspondiente al año de 1.992, elevada al Gobierno de S.M. en 1.993 -es la última en el tiempo existente- en el epígrafe relativo a drogas, figura lo siguiente(33):

"6. Dinero en metálico y otros efectos intervenidos.

El dinero en efectivo (moneda española) ocupado en 1.992 ascendió a 1.565 millones de pesetas, aproximadamente un 33% más que el año precedente.

También han aumentado los vehículos intervenidos (947 frente a los 853 del año 1.991) y las embarcaciones (27 frente a 22)".

Figura incorporado a continuación el CUADRO XI sobre EFECTOS INTERVENIDOS:

Pesetas	1.565.052.724
Dólares USA	638.809
Franco franceses	148.370
Liras italianas	4.973.848
Marcos alemanes	33.790
Pesos	28.800
Pesos argentinos	3.893.102
Pesetas falsas	1.232.000
Pesetas en joyas	105.135.469
Pesetas en efectos	27.167.084
Pesetas en oro	270.000
Vehículos	947
Motos	26
Embarcaciones	27
Armas de fuego	262
Armas blancas	651
Balanzas	328
Emisoras	7
Teléfonos portátiles	8

33 Memoria de la Fiscalía General del Estado... 1.993, pag, 120.

Si comparamos este Cuadro con el que figura en la Memoria precedente(34), podemos efectuar las siguientes precisiones:

- 1a.- Las pesetas intervenidas se han incrementado de forma muy notable.
- 2a.- En cuanto a las monedas extranjeras, unas han sido intervenidas en más elevada cantidad, habiéndose observado recesión respecto de otras.
- 3a.- Las pesetas falsas intervenidas lo han sido en cantidad muy superior al año precedente.
- 4a.- Las pesetas en joyas, en 1.992, la intervención alcanzó aproximadamente el valor aproximado del 50% en relación con 1.991.
- 5a.- Los efectos intervenidos, evaluados en pesetas, en 1.992, descendieron ligeramente.
- 6a.- El oro valorado en pesetas, en 1.992, fue intervenido en pequeña cantidad respecto de 1.991, que ascendió a la suma de 7.250.000.
- 7a.- Como se ha indicado, los vehículos de cuatro ruedas y las embarcaciones incautadas en 1.992, en número, fueron superiores a los decomisados en 1.991.
- 8a.- Las motos intervenidas descendieron de 34 a 26.
- 9a.- Las armas de fuego intervenidas, descendieron de 315 a 262, observándose también un descenso en las armas blancas intervenidas: 1.255 y 651, respectivamente.
- 10a.- Balanzas de precisión se intervinieron 294 en 1.991, frente a 328 en 1.992.
- 11a.- Muy llamativo el descenso en la intervención de emisoras: 15 y 7, en 1.991 y 1.992, respectivamente.
- 12a.- Notable incremento en teléfonos portátiles intervenidos: 2 y 8 respectivamente.
- 13a.- Lo mismo puede predicarse respecto de los documentos falsos intervenidos: 21 en 1.991 y 91 en 1.992.

Volviendo al contenido del párrafo primero del Art.260, se hace

34 Memoria de la Fiscalía General del Estado... 1.992, Cuadro XI, págs 173 y 174.

preciso puntualizar que "la intervención" durante la tramitación del proceso es provisional, en cuanto que está condicionada al resultado de la resolución definitiva del mismo.

En cuanto al párrafo segundo del mencionado precepto, es de advertir que la discrecionalidad otorgada lo es sin condicionamientos concretos, sino abstractos, y por ello, se debe entender que no está sometida a impugnación su juicio valorativo.

El Artº7º de la Ley Orgánica 7/1.982, hace referencia a la enajenación de los bienes intervenidos, señalando cuándo procede, qué debe ordenar dicha enajenación y el destino que deba darse al producto obtenido.

El Artº8º se ocupa del supuesto de que los géneros o efectos aprehendidos sean de los comprendidos en los monopolios públicos, dándose normas a los Tribunales a cuya disposición hayan sido puestos, en orden a la forma de proceder con los mismos.

En el Artº9º se señala el carácter supletorio del Código Penal en materia de contrabando, al prescribir literalmente que "en lo no previsto en el presente Título -Primero-, se aplicará supletoriamente el Código Penal", cuestión de la que ya nos hemos ocupado con anterioridad.

El Artº10, contiene los mandatos del caso en orden a la atribución de competencia, indicando al respecto: "Serán competentes para conocer de los delitos establecidos en la presente Ley los Juzgados..."

En consecuencia, del precepto transcrito, cabe deducir:

- 1º.- Que tanto la competencia objetiva como la funcional y así mismo la territorial, están determinadas por las normas procesales en materia penal.
- 2º.- Que la posibilidad de atribuir, de forma excluyente, la instrucción y conocimiento de las causas por delitos de contrabando, a un Juzgado determinado, no permite el nombramiento de Juez especial para determinado asunto.

El Artº11 de la Ley, se refiere a "la fijación del valor de los bienes y efectos objeto de contrabando", estableciendo reglas sobre el particular.

El Título II de la Ley contiene los preceptos referentes a las "infracciones administrativas de contrabando" (Arts 12 a 17).

El Artº12, prescribe: "Incurrirán en infracción administrativa de contrabando los que realizaren las conductas enumeradas en el artículo uno punto uno de la presente Ley, cuando el valor de los géneros o efectos objeto de las mismas sea inferior a un millón de pesetas y no concurran los supuestos previstos en el artículo uno punto tres".

Prima facies, del concepto indicado se desprende que las infracciones administrativas de contrabando tienen una naturaleza similar a determinados delitos de contrabando.

El precepto transcrito, por otra parte, establece los requisitos esenciales de este tipo de infracciones administrativas, que son:

- 1º.- Que el valor de los géneros o efectos objeto de las mismas, sea inferior a un millón de pesetas.
- 2º.- Que no concurran los supuestos previstos en el Artº10.3.

El primero de los requisitos indicados nos lleva a la distinción entre delito e infracción administrativa en materia de contrabando. Dicha distinción es cuantitativa, no en principio de naturaleza, estableciéndose en consecuencia un límite que determina si las conductas son constitutivas de delito o infracción.

Para los delitos, se establece la cuantía en un importe "igual o superior a un millón de pesetas"; para las infracciones administrativas de contrabando, el valor ha de ser "inferior a un millón de pesetas".

El segundo requisito implica que la infracción no es tal y sí delito de contrabando cuando concurra alguna de las circunstancias siguientes:

1a.- "Cuando el objeto del contrabando sean drogas, estupefacientes..."

2a.- "Cuando el contrabando se realice a través de una organización".

De ello se desprende que, en principio, debemos descartar de las infracciones de contrabando las relativas a materia de drogas, en base a las circunstancias apuntadas; la primera, en razón del objeto; la segunda, en atención al medio empleado.

Es obvio y extremo hasta la saciedad verificado que tratándose de drogas, es raro que su contrabando y delitos diferentes, no vengan respaldados por la existencia de organizaciones delictivas o criminales.

Por tanto, en materia de drogas, no podemos aludir, en modo alguno, a infracciones administrativas de contrabando, pues siempre se trata de delitos, como ha quedado demostrado.

Estos puntos, han sido estudiados de forma exhaustiva y muy acabada por SOTO NIETO(35) en un trabajo monográfico de gran interés. En el mismo, se contiene el siguiente epígrafe: "Delitos de contrabando e infracciones administrativas de contrabando. Criterios diferenciales".

El autor citado, en su exposición, en orden a deslindar los delitos de las infracciones administrativas de contrabando, recurre a los siguientes criterios:

- a) Criterio básico o de la cuantía: valor de los géneros o efectos. Delito continuado de contrabando.
- b) Criterios subsidiarios. Contrabando recayente sobre géneros cuya "tenencia" constituya delito. Contrabando realizado a través de una organización.

Otro rasgo diferenciador entre delito e infracciones administrativas de contrabando, viene dado por el elemento punitivo.

35 SOTO NIETO, Francisco.- El delito de tráfico ilegal de drogas. Su relación con el delito de contrabando; pág, 182 y s.s.

Al respecto, ha de señalarse lo siguiente: los delitos son castigados con las penas de prisión menor y multa de tanto al duplo del valor de los géneros o efectos. En los casos primero y segundo del número 1 del Artº1º de la Ley, la pena de prisión se impondrá en su grado mínimo, y en los restantes, en el medio o máximo, según el Artº2º.1.

En atención a las circunstancias del hecho y del culpable, los Tribunales podrán rebajar en un grado las penas correspondientes, tal y como prescribe El Artº2º.3.

Por otra parte, las personas responsables de las infracciones administrativas de contrabando, serán sancionadas con multa de medio al duplo del valor de los géneros o efectos, según señala el Artº13 de la Ley.

Por tanto, en la Ley Orgánica 7/1.982, de 13 de julio, se acepta un sistema dualista, sancionando determinadas conductas como delitos típicos de contrabando, mientras a otras sólo les alcanza la concepción de infracciones administrativas, quedando en consecuencia éstas, excluidas de la órbita de la Jurisdicción Penal.

Ahora bien, aún cuando lo expuesto anteriormente predetermina a estimar que la diferencia entre unos y otras es clara, lo cierto es que una y otra especie de comportamientos no resultan diferenciables intrínsecamente; sus respectivas estructura y contenido en nada les distingue.

Señala SOTO NIETO(36) que "un mismo comportamiento puede caer en una u otra vertiente sancionadora por circunstancias un tanto ajenas a la índole del proceder. Nos hallamos ante un problema formal, de fijación de criterios diferenciales, uno de fácil manejo, y otros dos en los que, por tener que hacer uso de elementos valorativos con apoyos referenciales en conceptos situados extramuros de la propia legislación de contrabando, sujetos a mudanzas normativas o a cambiables interpretaciones, no ofrecen aquel riguroso tenor,

36 SOTO NIETO, Francisco; op. cit; pág. 182.

pudiendo, en ocasiones, servir de apoyo a conclusiones dispares".

El problema sobreviene en ocasiones en estimar varias infracciones administrativas como constitutivas y respondiendo a determinados hechos o bien, entender que nos encontramos ante la figura del delito continuado.

Ya más arriba, nos hemos referido a ciertos criterios de diferenciación. Pero puede suceder que cada infracción lo sea en razón del valor, inferior a un millón de pesetas, pero que exista unidad de propósito, en cuyo caso, pudieran obedecer a un plan preconcebido; más fácil es que nos encontrásemos ante un delito continuado que ante varias infracciones.

El autor citado, señala al respecto, tres hipótesis o supuestos posibles:

- 1º.- Existencia de varias infracciones de contrabando, constitutivas cada una de ellas de delito, aisladamente, y que, precisamente, por responder a la ejecución de un plan preconcebido o realizase aprovechando idéntica ocasión, merezcan la calificación global de delito continuado.
- 2º.- Comprobación de plurales infracciones administrativas de contrabando cuyas cuantías sumadas no sobrepasen el millón de pesetas.
- 3º.- Presencia de varias infracciones administrativas de contrabando de una cuantía global excedente del millón de pesetas, existente unidad de propósito, inferida de la identidad de su autor y de los medios usados en su comisión.

En correspondencia con estos supuestos, sucedería lo siguiente:

- 1.- En la primera hipótesis, deberemos movernos exclusivamente en el ámbito del Código Penal, siendo el Artº69.bis el regulador absoluto de la situación enjuiciada. Nos encontraríamos pues, ante un delito continuado, caracterizado por los siguientes requisitos:

- 1º.- Pluralidad de hechos.
- 2º.- Unidad de designio, de resolución o de propósito.
- 3º.- Existencia de unidad de precepto penal violado.

- 49.- Homogeneidad de técnica operativa.
- 59.- Identidad de sujeto activo.
- 69.- La posible unidad de sujetos pasivos no se requiere, pero dicha unidad, constituiría dato propiciado del enfoque de la continuidad delictiva.
- 79.- Los bienes jurídicos atacados no han de ser eminentemente personales, salvo las ofensas constitutivas de infracciones contra el honor y la honestidad, en cuyo caso se atenderá a la naturaleza del hecho y del precepto infringido en orden a aplicar o no la continuidad.
- 89.- Las diversas infracciones deben haberse desenvuelto en el mismo o aproximado entorno espacial y dentro de un razonable marco temporal unificado, que evidencien el ligamen conexivo que las aglutina. El aprovechamiento de dicha ocasión -precisa DIAZ PALOS-, de corte más objetivo, debe dar mayor ductibilidad a la conexidad de espacio-tiempo(37).
- 2.- La segunda hipótesis -plurales infracciones de contrabando en las que, sumando el respectivo valor de los géneros o efectos, no se llegase a sobrepasar el millón de pesetas-, atendiendo siempre al presupuesto de la unidad de propósito e identidad del autor y de medios utilizados. Cada acto deberá sancionarse como una infracción administrativa independiente de las restantes, dado que, en el área administrativa no existe la "continuación", como concepto puente para la consideración unitaria de las plurales acciones, reflejo de un contrabando fraccionado o por etapas o fases, por muy única que sea la intención que presida la dinámica del agente.
- 3) Finalmente, la tercera hipótesis, constituye la auténtica, novedad del sistema. Así, en caso de acusarse la existencia de varias infracciones administrativas de contrabando, cada una de

37 DIAZ PALOS.- "Delito continuado", en Comentarios a la legislación penal, dirigidos por COBO DEL ROSAL Y BAJO FERNANDEZ, tomo V, vol. 19., La Reforma del Código Penal de 1.983, EDERSA, Madrid, 1.985, pág. 471.- Cit. por SOTO NIETO, Francisco, en El delito..., pág. 187.

valor inferior al millón de pesetas, pero arrojando en cómputo general un "quantum" superior a dicho importe, al acusarse un contrabando realizado fraccionadamente en distintos actos, tendrán éstos el carácter de delito continuado, siempre que exista unidad de propósito y que así se deduzca de la identidad de su autor y de los medios empleados en su comisión.

El Artº13 de la Ley se refiere a la sanción de las infracciones administrativas de contrabando en los siguientes términos: "Las personas responsables de las infracciones administrativas de contrabando serán sancionadas con multa del medio al duplo del valor de los géneros o efectos".

Se establece pues, un amplio margen al arbitrio, entre el 50% y el 200% del valor estimado de los géneros o efectos que hayan sido decomisados. Y se establecen estos márgenes en atención a la oportuna gradación en razón a la mayor o menor gravedad en función de las circunstancias concurrentes.

Por su parte, el Artº14, prescribe: "Se aplicará a las infracciones administrativas de contrabando lo establecido en los artículos quinto, octavo y once de la presente Ley".

El Artº5º, se refiere al comiso de los siguientes bienes y efectos:

- 1º.- Los que constituyan el objeto del delito.
- 2º.- Los materiales, instrumentos y maquinaria empleados en la fabricación, elaboración y transformación de los géneros estancados o prohibidos.

En este punto ya se vislumbra con nitidez la intención del legislador, pues este grupo, tanto en su contenido cuanto en su finalidad -fabricación, elaboración y transformación de los géneros estancados o prohibidos-, predispone a pensar que aquél está haciendo expresa referencia abstracta a drogas tóxicas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas.

- 3º.- Los medios de transporte con los que se lleve a efecto la comisión del delito, siempre que no pertenezcan a un tercero que no haya tenido participación en éste, o que el Tribunal

competente estime que dicha pena accesoria no resulte desproporcionada en atención al valor del medio de transporte objeto decomiso y el importe en los géneros objeto del contrabando.

No se procederá al comiso de los géneros o efectos del contrabando cuando éstos sean de lícito comercio y hayan sido adquiridos por un tercero de buena fe.

En cuanto a los medios de transporte empleados, han de incluirse todos los existentes, según se refleja en Memorias de la Fiscalía General del Estado, añadiendo, aviones y avionetas.

En lo tocante a los Arts 8º y 11, no parece necesario añadir nada a lo ya expuesto.

El Artº15 de la Ley, se refiere a la prescripción de las infracciones administrativas de contrabando:

"Las infracciones administrativas de contrabando y sus sanciones prescriben a los cinco años".

Ello guarda cierto paralelismo, si no identidad, con las normas generales y concretas referidas a la Hacienda Pública; pensemos, por ejemplo, en el delito fiscal, y sus sanción, referido a la Declaración sobre la Renta y el Patrimonio de las Personas Físicas.

El Artº16, atribuye competencia a los Administradores de Aduanas para conocer de las infracciones administrativas de contrabando, cometidas en el territorio de su jurisdicción; al propio tiempo señala que contra los fallos de los órganos administrativos que resuelvan o pongan fin al expediente administrativo de contrabando, procederá la reclamación económico-administrativa ante el correspondiente Tribunal Provincial y subsiguientemente ante la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

Finalmente, el Artº17 de la Ley, prescribe que "en lo no previsto en el presente Título, se aplicarán supletoriamente las disposiciones reguladoras del procedimiento administrativo y de las

reclamaciones económico administrativas".

En cuanto al procedimiento administrativo de la Ley de tal denominación, de 17 de julio de 1.958, (B.O.E del 18), ha quedado derogada en muchos aspectos, según se desprende de la Exposición de motivos de la Ley que viene a sustituirla, que no es otra que la 30/1.992, de 26 de noviembre (Jefatura del Estado), de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común(38) y disposiciones posteriores.

Es de significar que en relación con el Título Primero de la Ley 7/1.982, de 13 de julio, relativo a los delitos de contrabando, como ya hemos señalado, puede darse el concurso del delito penal y del de contrabando, ante un hecho de tráfico ilícito; dada su trascendencia, la cuestión requirió la emisión de la Circular 1/1.984, de 4 de junio, de la Fiscalía General del Estado sobre la interpretación del Artº344 del Código Penal, como consecuencia de la promulgación de la Ley Orgánica 8/1.983, de 25 de junio(39).

Como quiera que el meritado Artº344 y 344 bis, fueron modificados y redactados conforme a la Ley Orgánica 1/1.988, de 24 de marzo, en cierto modo, el contenido de dicha Circular, parcialmente, ha perdido vigencia y actualidad, por ser anterior a la última Reforma del Código Penal en materia de drogas.

En la mencionada Circular, se analizaba el texto del Artº344, según la redacción dada por la Ley Orgánica 8/1.983, de 25 de junio, sobre el siguiente esquema:

I.- Razones o Motivos de la Circular.

II.- A) Objeto material del delito: sustancias estupefacientes y

38 B.O.E, nº258, de 27 de noviembre de 1.992; correcciones de errores en B.O.E, núms, 311, de 28 de diciembre de 1.992, y 23, de 27 de enero de 1.993.

39 Derecho de las Drogodependencias. Legislación y Trabajos Parlamentarios.- Eusko Legebiltzarra-Parlamento Vasco.- Vitoria-Gasteiz, 1.989, pág, 583 y s.s.

psicotrópicas.

- B) *Especial consideración del subtipo relativo a la posesión de sustancias estupefacientes y psicotrópicas.*
 - a) *Posesión de estupefacientes o psicotrópicos destinados al consumo propio.*
 - b) *Posesión de estupefacientes o psicotrópicos destinados al tráfico.*
- C) *La donación de estupefacientes y psicotrópicos.*
- D) *La penalidad y elementos que influyen en ella.*
 - a) *Sustancias que causan grave daño a la salud y sustancias que no causan grave daño a la salud.*
 - b) *Las cantidades de notoria importancia.*
 - c) *La pertenencia a una organización que tenga como finalidad la difusión o tráfico de estupefacientes.*
 - d) *Eliminación de formas imperfectas.*
 - e) *Posibilidad de extender la pena accesoria de comiso a los instrumentos empleados en el tráfico de estupefacientes.*
 - f) *Penalidad derivada del concurso con el delito de contrabando de estupefacientes.*

Dado lo específico de la cuestión en el asunto que nos ocupa, reproducimos en este lugar, lo que al respecto indica la Circular de la Fiscalía General del Estado repetida.

"Determinadas conductas cuyo objeto material son las sustancias estupefacientes cuentan con una tipicidad doble. No es, pues, el artículo 344 la única norma penal que reprime aquél ilegal tráfico, puesto que el artículo 19 de la Ley orgánica de 13 de julio de 1.982, considera reos del delito de contrabando a los que, cualquiera sea su cuantía o valor, importaren, exportaren o poseyeren drogas o estupefacientes o realizaren operaciones de comercio o circulación sin cumplir los requisitos establecidos. Sus respectivos contenidos son, en parte, coincidentes, por lo que son posibles superposiciones cuando la posesión o el tráfico se refieran a sustancias estupefacientes. Pero si el art.344 comprende estupefacientes y psicotrópicos, en el radio del delito de contrabando no están las sustancias psicotrópicas. Es evidente, pues, que ante los estupefacientes aparece como posible

la aplicación de dos normas cuya consecuencia penal es distinta y que estarán en situación de concurso. Cuando se trate de concurso de normas, atendido el artículo 68 del Código Penal, los hechos habrán de calificarse como delitos contra la salud pública o como delito de contrabando de estupefacientes, prevaleciendo la norma que tenga asignada mayor sanción. Si concurren los supuestos del concurso ideal entrará en juego la penalidad del artículo 71 imponiéndose acumulativamente las penas previstas o sólo una de ellas en forma cualificada. En el artículo 344 se prevén penas distintas a las del artículo 29 de la Ley de Contrabando. Aquél distingue según que la sustancia cause grave daño a la salud (prisión menor y multa) o no cause grave daño (arresto mayor), y que mediando circunstancias típicas pueden convertirse respectivamente en prisión mayor y prisión menor. En la legislación de contrabando es irrelevante la naturaleza de la droga y la cantidad objeto del delito para graduar la pena privativa de libertad que es siempre la de prisión menor en los grados medio o máximo, que se impondrán en su mitad superior cuando los delitos se cometan por medio o en beneficio de organizaciones de cuya naturaleza o actividad pudiera derivarse una especial facilidad para la comisión del delito. En definitiva, moviéndonos dentro del Código Penal, y situados en la esfera de la pena superior, es posible la imposición de la pena de prisión mayor; en la Ley de Contrabando, la prisión menor en su grado máximo es la mayor pena. Sin embargo, en el plano de la pena inferior prevista por el Código Penal es la de arresto mayor y para la Ley de Contrabando, la de prisión menor.

La adquisición de un determinado comportamiento a las situaciones concursales legalmente posibles no siempre será fácil. En la Consulta de esta Fiscalía 4/1.983, de 1 de diciembre, se apuntaron las varias soluciones que son válidas para las sustancias estupefacientes y que, en síntesis, se concretan ahora del siguiente modo.

- 1) Supuestos en que por tratarse de un concurso ideal será aplicable el artículo 71.
 - Concurrencia de importación ilegal de estupefacientes con la posesión o tráfico de estupefacientes. Como delito de contrabando, al ser de mera actividad, se perfecciona con el

incumplimiento de la obligación que impone la legislación aduanera (artículo 1.1, tres y cuatro de la Ley 13.07.82 y artículo 1.1.1 del Real Decreto de 16 de febrero de 1.983), no son elementos del tipo los eventuales actos de tráfico posteriores, que tendrán, sin embargo, su encuadre en el artículo 344, por lo que si a la introducción clandestina se une la posesión o tráfico por el propio introductor o por quien se halle en relación directa con él, se habrán consumado dos delitos.

- Concurrencia de exportación ilegal de estupefaciente y tráfico de estupefaciente. Si es delito de contrabando la exportación, sin observar los requisitos establecidos, de sustancias producidas en nuestro territorio o introducidas en él ilegalmente estará en concurso con el artículo 344 cuando en el recinto aduanero se intervengan los estupefacientes a transportar sin autorización, pues ya habían mediado actos típicos de producción y posesión.
- Concurrencia de la obtención ilícita del despacho de estupefacientes o de las autorizaciones de exportación, importación o comercio, con el artículo 344. Se producirá a la vista del artículo 1.1, de la Ley de 13.07.82 cuando esa actividad formalmente ilegítima subsiga la posesión o el tráfico efectivo.
- El Artículo 1.1, siete y ocho, de la Ley de Contrabando comprende dos casos de concurso ideal. Se trata de actos de contrabando a través del transporte o transbordo de efectos estancados o prohibidos en buque para introducirlos clandestinamente en España por lugar de la costa no habilitada a efectos aduaneros o en cualquier punto de las aguas jurisdiccionales españolas.

2. Suuestos en que por tratarse de un concurso de normas será de aplicación del artículo 68.

- Realización por el importador legítimo de actos posteriores de tráfico de estupefacientes ya sin autorización. Está previsto como delito de contrabando en el artículo 1.1, cuarto, y se extiende a la posesión o actos de comercio de quien fue

importador autorizado, conducta esencialmente paralela a alguno de los subtipos del artículo 344.

- Actos de elaboración o creación de estupefacientes no autorizados realizados dentro de España (artículo 1.1.3), que presenta una sustancial identidad con los actos de producción el artículo 344, siendo además idénticos los bienes jurídicos.
- Actos de posesión o de tráfico por quien no ha tenido relación directa con los que intervinieron en la importación ilegal. Así, la posesión por un tercero con la cualidad de simple traficante o de consumidor traficante y ajeno a los cuadros de organizaciones dedicadas al tráfico de drogas no podrá castigarse como delito de contrabando más que cuando la aplicación de estas normas suponga una mayor penalidad".

Como puede apreciarse, la Circular reproducida de la Fiscalía General del Estado es de gran utilidad, dado que, especifica los supuestos concretos en que se dan los concursos ideal y de normas, en atención a que unos mismos hechos se encuentran tipificados en la Ley Penal Común y en una concreta Ley Penal Especial cual es la de Contrabando, si bien ésta, como ha quedado sentado tiene una amplia parcela que incide en el Derecho Administrativo.

Más adelante, nos ocuparemos exclusivamente de los delitos de drogas tóxicas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas regulados y tipificados en el Código Penal, tomando en consideración la penúltima reforma en la materia indicada, representada por la Ley Orgánica 1/1.988, de 24 de marzo, que llevó a cabo profundas transformaciones en los delitos relativos a drogas tóxicas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas. Dicha Ley Modificó los Arts 344 y 546 bis f) del Código Penal, creando, además, los Arts 344 bis a), b), c), d), e), f), 93 bis y 546 bis g).

Finalmente es preciso resaltar que pese al proceso autonómico de transferencias, el Estado tiene competencia exclusiva sobre el "régimen aduanero y arancelario y comercio exterior", según señala el Artº149.1-9º de nuestra Carta Magna.

9.- Ley Orgánica 7/1.985. de 1 de julio (Jefatura del Estado).
Derechos y libertades de los extranjeros en España.

El Artº13 de la Constitución Española señala que "los extranjeros gozarán en España de las libertades públicas que garantiza su Título I, en los términos que establezcan los Tratados y la Ley" Por tanto, la indicada Ley da cumplimiento al mandato constitucional.

Por otro lado, nuestro ordenamiento jurídico ha carecido, desde el Real Decreto de 17 de Noviembre de 1.852, de una norma que, con pretensión de generalidad, recoja, formule y sintetice los principios que deban informar la situación de extranjería, en sí misma y en sus aspectos más importantes, y que evite la proliferación de disposiciones de distinto rango, que hasta la promulgación de la presente Ley, habían venido regulando la materia.

Cuestiones tales como la entrada, trabajo, permanencia y establecimiento, salida y expulsión, requerían un tratamiento que concretase y precisase el alcance de los derechos y deberes de los extranjeros y las garantías necesarias para su efectivo ejercicio.

Al concretar las garantías jurídicas, la Ley introduce la necesidad de la intervención judicial en la revisión de determinadas resoluciones que conllevan la salida o expulsión de los extranjeros o que implican la privación de libertad, justamente como garantía de ésta.

El Preámbulo de la Ley señala la necesidad de diferenciar, con absoluta claridad, las situaciones de legalidad de las de ilegalidad. Por ello, asegura la plenitud de los derechos y las garantías para su ejercicio respecto de los extranjeros que se encuentren legalmente en España. Y al propio tiempo y, en prevención de las alteraciones que pudieran en su caso producirse, respecto de la convivencia social, por la presencia de extranjeros en términos no legales en España, desarrolla las medidas específicas para impedir tales situaciones.

También y en consecuencia, con ello se pretende evitar la estancia clandestina de extranjeros en España, así como los ilícitos

de cualquier orden que pudieran cometer.

La estructura, en síntesis de esta Ley Orgánica, es la siguiente.

- Preámbulo.
- Título Preliminar. Disposiciones generales (Arts 1º a 3º).
- Título I: Derechos y libertades de los extranjeros (Arts 4º a 10).
- Título II: Régimen de entrada y situaciones de los extranjeros (Arts 11 a 14).
 - Capítulo I: Régimen de entrada (Arts 11 y 12).
 - Capítulo II: Situaciones (Arts 13 y 14).
- Título III: Trabajo y establecimiento (Arts 15 a 19).
- Título IV: Salidas del territorio español (Arts 20 y 21).
- Título V: Regímenes especiales (Arts 22 a 24).
- Título VI: Infracciones y sanciones (Arts 25 a 28).
- Título VII: Garantías y régimen jurídico (Arts 29 a 36).
- Dos Disposiciones Adicionales.
- Tres Disposiciones Transitorias.
- Dos Disposiciones Finales.
- Una Disposición Derogatoria.

Según la redacción de esta Ley, y en relación con los extranjeros, éstos, pueden cometer o incurrir en infracciones de naturaleza administrativa, así como en delitos.

El Título VI -Infracciones y sanciones-, reviste para nosotros especial importancia. En el Artº25 se alude a la potestad sancionadora por infracciones, indicándose, las que en todo caso, tendrán la consideración de aquéllas.

El Artº26, es el que nos otorga mayores posibilidades respecto de nuestro trabajo, y por ello, pasamos a transcribirlo.

"1. Los extranjeros podrán ser expulsados de España, por resolución de la Seguridad del Estado, cuando incurran en alguno de los siguientes supuestos:

- a) Encontrarse ilegalmente en territorio español, por no haber obtenido la prórroga de estancia o, en su caso, el permiso de

residencia, cuando fueren exigibles.

- b) No haber obtenido permisos de trabajo y encontrarse trabajando, aunque cuente con permiso de residencia válido.
- c) Estar implicados en actividades contrarias al orden público o a la seguridad interior o exterior del Estado o realizar cualquier tipo de actividades contrarias a los intereses españoles o que puedan perjudicar las relaciones de España con otros países.
- d) Haber sido condenados, dentro o fuera de España, por una conducta dolosa que constituya en nuestro país delito sancionado con pena privativa de libertad superior a un año, salvo que sus antecedentes penales hubieran sido cancelados.
- e) Incurrir en demora u ocultación dolosas o falsedad grave en la obligación de poner en conocimiento del Ministerio del Interior, las circunstancias relativas a su situación, de acuerdo con el Artº14.
- f) Carecer de medios lícitos de vida, ejercer la mendicidad, o desarrollar actividades ilegales.

2. En los supuestos a que se refieren los apartados a), c) y f) del número anterior, se podrá proceder a la detención del extranjero con carácter preventivo o cautelar mientras se sustancia el expediente.

La autoridad Gubernativa que acuerde tal detención se dirigirá al Juez de Instrucción del lugar en que hubiese sido detenido el extranjero, en el plazo de setenta y dos horas, interesando el internamiento a su disposición en centros de detención o en locales que no tengan carácter penitenciario. De tal medida se dará cuenta al Consulado o Embajada respectivos y al Ministerio de Asuntos Exteriores. El internamiento no podrá prolongarse por más tiempo del imprescindible para la práctica de la expulsión, sin que pueda exceder de cuarenta días.

3. En los supuestos de extranjeros sometidos a expedientes de expulsión, en trámite de instrucción o de ejecución, a los cuales se hayan instruido diligencias por la comisión de delitos cometidos con posterioridad a la incoación de dichos expedientes, el Juez acordará lo que proceda sobre su situación personal, conforme a lo previsto en la Ley de Enjuiciamiento Criminal. Si se acordara la libertad provisional del extranjero, el Juez o Tribunal podrá autorizar su

expulsión, cuando se trate de delitos menos graves, atendiendo a las circunstancias del caso, de conformidad con lo dispuesto en el Artº21.2 de esta Ley.

4. La incoación y la resolución de los expedientes de expulsión de extranjeros serán comunicadas oportunamente, en todo caso, al Ministerio de Asuntos Exteriores y al Consulado del respectivo país.

Según establece el Artº27 de la Ley Orgánica, en su nº3, "las infracciones que de conformidad con lo dispuesto en el Artº26, den lugar a la expulsión de extranjeros, no podrán ser objeto de sanción pecunaria".

De este modo, se establecen sanciones de expulsión y multas, que impone siempre éstas últimas, el Ministerio del Interior (Artº27).

El Artº30.1, establece que "la tramitación de los expedientes de expulsión, en los supuestos del párrafo 1, apartados a), c) y f) del artículo 26, tendrá carácter preferente.

Por su parte, el Artº 36.1, establece: "Toda expulsión llevará consigo la prohibición de entrada en territorio español por un período mínimo de tres años".

A continuación, vamos a transcribir el contenido del Artº21, que puesto en conexión con el ya indicado Artº26, plantean cuestiones interesantes de interpretación(40).

"1. Las salidas deberán realizarse por cualquiera de los puestos que hubieran sido habilitados para la entrada, y previa exhibición de uno de los documentos a que se refiere el artículo 12, párrafo 1, de esta Ley".

2. Cuando un extranjero se encuentre encartado en un procedimiento por delitos menos graves, entendiéndose por tales los castigados en nuestro ordenamiento jurídico con pena igual o inferior a prisión menor, el Juez podrá autorizar, previa audiencia del Fiscal, su salida

40 Memoria de la Fiscalía General del Estado, 1.993; estudio del Fiscal Sr. SANCHEZ-COVISA y VILLA; Criterios de interpretación de los artículos 21 y 26 de la Ley de Extranjería; pág, 887 y s.s.

de España, siempre que se cumplan los requisitos establecidos en la Ley de Enjuiciamiento Criminal, o su expulsión si está incurso en alguno de los supuestos del artículo 26.1.

Si el extranjero fuere condenado por delito menos grave y en sentencia firme, el Juez o Tribunal podrán acordar, previa audiencia de aquél, su expulsión del territorio nacional como sustitutiva de las penas que le fueren aplicables, asegurando en todo caso la satisfacción de las responsabilidades civiles a que hubiere lugar, todo ello sin perjuicio de cumplir, si regresara a España, la pena que le fuere impuesta.

3. Para efectividad de lo dispuesto en los párrafos anteriores, las autoridades judiciales comunicarán las autorizaciones de salida y las expulsiones que acordasen a los servicios competentes del Ministerio del Interior.

4. Excepcionalmente, mediante resolución motivada del Ministerio del Interior, podrá impedirse la salida del extranjero, si esta medida es necesaria para proteger la seguridad nacional, el orden público o la salud pública y los derechos y libertades de los españoles".

El haber incluido en este epígrafe, esta Ley se debe al nada escaso número de extranjeros implicados en delitos relacionados con las drogas, extremo que puede comprobarse en las estadísticas, y por supuesto, en las Memorias de la Fiscalía General del Estado, elevadas al Gobierno de S.M., en 1.990, 1.991, 1.992 y 1.993(41).

En conjunto, la tendencia es descendente, si bien, son muchos los factores que influyen en tales datos, tales como la comisión presunta de más o menos infracciones, faltas o delitos, así como la mayor o menor eficiencia de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad y de la Policía Judicial.

No obstante, la impresión generalizada, es que la inseguridad ciudadana, aumenta, siendo este factor otro a tomar en consideración.

41 El Cuadro que figura a continuación se refiere a extranjeros detenidos por anualidades y en relación con drogas.

A continuación incorporamos Cuadros de extranjeros detenidos por sus respectivas nacionalidades, Cuadros confeccionados con datos obtenidos de las citadas Memorias de la Fiscalía General del Estado.

DETENIDOS MARROQUIES		
AÑOS	NUMERO	+ / %
1.988	955	
1.989	739	-22.62
1.990	599	-18.94
1.991	653	-9.02
1.992	652	-0.15

En cómputo general, en el quinquenio tomado como referencia, se aprecia una tendencia global descendente, con una práctica estabilización en los dos últimos años.

DETENIDOS ITALIANOS		
AÑOS	NUMERO	+ / %
1.988	274	
1.989	267	-2.55
1.990	275	+3.00
1.991	234	-14.91
1.992	199	-14.95

Los datos expuestos reflejan un significativo descenso en las detenciones de ciudadanos italianos, relacionadas con las drogas.

DETENIDOS COLOMBIANOS		
AÑO	NUMERO	+ - %
1.988	234	
1.989	260	+11,10
1.990	298	+14,62
1.991	565	+89,60
1.992	324	-42,65

La frecuencia en conjunto es ascendente, con importante retroceso en la última anualidad, lo cual pudo tener como una de las causas fundamentales la persecución de que fueron objeto en ese año los grandes capos colombianos (extraditables), de los cárteles de Medellín y de Cali.

En cómputo general durante el quinquenio, se aprecia una tendencia ligera al alza, si bien con altibajos notables.

Muy irregular la distribución por años de los detenidos portugueses, apreciándose un muy notable incremento en 1.991 respecto de 1.990.

Los ciudadanos extranjeros reflejados en los cuadros precedentes, constituyen la mayor parte o contingente de los detenidos en España no españoles, si bien, existen datos sobre ciudadanos con otras nacionalidades.

Volviendo a la Ley Orgánica 7/1.985, tras el paréntesis efectuado, vamos a referirnos ahora a los criterios de interpretación de sus Arts 21 y 26.

Partimos del hecho de que el extranjero que vulnere determinadas normas administrativas sobre estancia en suelo español o sea partícipe

de algún hecho tipificado como delito, puede ser sancionado con la expulsión del territorio nacional.

La Ley, superando el sistema anterior recogido no sólo en el Decreto de 14 de febrero de 1.974, potentemente viciado de inconstitucionalidad, sino también la Ley de Peligrosidad y de Rehabilitación Social de agosto de 1.970, en su apartado relativo a medida de seguridad contra extranjeros declarados judicialmente en "estado peligroso", en sus Arts 21 y 26, adopta un sistema de naturaleza mixta al regular la figura de "expulsión de extranjeros", a caballo entre la ordenación "administrativista" francesa y la "judicialista" británica, de una manera similar al adoptado en Alemania(42).

Ciertamente, la expulsión de extranjeros, se configura como sanción administrativa, o bien, como medida sustitutiva penal en caso de comisión de delitos catalogados como "menos graves", debiendo considerar como tales, los castigados con pena igual o inferior a la de prisión menor.

En uno y otro supuesto, ya sea como órganos de control de la aplicación del Derecho Administrativo sancionador, ya sea como órganos de decisión, la intervención de los Jueces y Fiscales, reviste gran relevancia.

En cuanto a la expulsión de extranjeros de España, se plantean dos posibilidades, que, de todo punto, se dan en la realidad.

Son tales, la expulsión de extranjeros exclusivamente administrativa y la expulsión de extranjeros sometidos a proceso penal.

1) Expulsión de extranjeros exclusivamente administrativa.

La intervención de la Autoridad Judicial, y también del Ministerio Fiscal en el ámbito del Derecho sancionador (supuesto de extranjero sometido a expediente sancionador por estar incurso en

42 Memoria de la Fiscalía General del Estado, 1.993, pág, 887 y s.s.

alguno de los apartados a), c) y f) del Artº26.1. de la Ley), se constringe a la autorización que puede concederse a la Autoridad Gubernativa para ordenar el internamiento del extranjero, en centros de detención o en locales que no tengan el carácter de establecimientos penitenciarios.

Esta actuación -no obstante-, está condicionada por una serie de factores:

1º.- *Haberse establecido unas causas con una gran amplitud y además, con una acusada indeterminación, lo que no sólo facilita una actuación discrecional de la Administración, sino también, en ocasiones la posible vulneración del principio de legalidad. Salvo en el caso previsto en el Artº26.1.a) ("encontrarse ilegalmente en territorio español, por no haber obtenido la prórroga de estancia o, en su caso, el permiso de residencia, cuando fueren exigibles"), las otras dos causas previstas en las letras c) y f), constituyen auténticos conceptos jurídicos indeterminados. Además, sobre esta materia, no sólo la producción jurisprudencial de la Sala III del Tribunal Supremo es escasa, sino que también carecemos de otros autorizados puntos de vista o referencia como podrían ser Circulares e Instrucciones de la Fiscalía General del Estado.*

Ante el anterior planteamiento, sólo cabe señalar:

- a) *Que se encontrarían incursas en el Artº26.1.c) o f) determinadas situaciones como la de los extranjeros que hubieran sido condenados o imputados por delitos graves en otros países, entendiéndose que su acogimiento en España puede significar una actividad que puede perjudicar las relaciones de España con otras naciones, o cuando el extranjero se dedica a la prostitución, no estando comprendidos los supuestos de cambio de domicilio no notificados a la Autoridad Gubernativa.*
- b) *Que en principio, es posible el internamiento de persona extranjera casada con otra de nacionalidad española, toda vez que puede proceder su expulsión, dado que, conforme al Artº22 del Código Civil, el hecho de contraer matrimonio con una española, o el caso contrario, no implica que adquiera la nacionalidad española la persona extranjera.*

- c) Que puede ser aplicada a los ciudadanos comunitarios europeos, si bien, no les sería aplicable el apartado a), toda vez que ya no les es exigible ni permiso de residencia ni de trabajo.
- d) Que no obstante, toda esta materia, ha de ser restrictivamente interpretada, debiendo quedar, fehacientemente acreditados los hechos imputados.

Sobre el particular, la Sentencia del Tribunal Supremo, de 18 de mayo de 1.990, indica:

"Cualquier medida sancionadora restrictiva del derecho fundamental de libre elección de residencia y fijación de domicilio, tomada al amparo de lo dispuesto en la Ley Orgánica 7/1.985 y de su extensión reglamentaria -el Reglamento es de 1.986-, ha de ser restrictivamente interpretada, con muy estricta observancia de los presupuestos de legalidad y tipicidad y con la adecuada rigurosa acreditación de los hechos imputados, expresamente reflejados en el expediente del que se deriva la medida sancionatoria impuesta al súbdito extranjero".

2º.- La doctrina emanada de la Sentencia del Tribunal Constitucional 115/1.987, de 7 de julio, que otorga un amplísimo margen de discrecionalidad judicial, al determinar que la decisión de autorizar el internamiento es adoptada por el Juez, sin perjuicio de establecer como criterios orientativos, las circunstancias personales del extranjero y la mayor o menor probabilidad de ida, siendo también aplicable al caso de los extranjeros, la doctrina sentada por el Tribunal Constitucional para el supuesto distinto de la prisión provisional.

Ello ha dado lugar al grave problema de una aplicación muy dispar por parte de los Jueces de Instrucción.

2) Expulsión de extranjeros sometidos a proceso penal.

En este punto, la variedad de supuestos es más amplia y compleja.

Es más amplia, habida cuenta que existen tres situaciones perfectamente diferenciadas:

1ª) Expulsión de extranjero sometido a expediente sancionador por

estar incurso en alguno de los apartados del Artº26.1 de la Ley, contra el que se hubiere dirigido acción penal por delitos menos graves cometidos con anterioridad a la incoación del expediente (Artº21.2. párrafo primero).

- 2a) Expulsión de extranjero sometido a expediente sancionador por encontrarse incurso en alguno de los apartados del Artº26.1, contra el que se hubiere dirigido acción penal por delitos menos graves cometidos con posterioridad a la incoación de aquél.
- 3a) Expulsión de extranjero determinada por haber sido condenado por la comisión de delito menos grave.

La variedad descrita -mejor supuesto-, es también más complejo, puesto que:

- 1) Junto a la necesidad de ponderar los intereses en juego comunes a toda la materia de expulsión de extranjeros, aparecen otros de naturaleza político-criminal especialmente relevantes.

En efecto, se afirma por parte de la doctrina que la admisión de la expulsión del extranjero encartado o condenado en un proceso penal, provoca:

- a) Un trato de favor al delincuente extranjero respecto del nacional, toda vez que condenados como copartícipes de un hecho común a una pena privativa de libertad, el extranjero quedaría exento de su cumplimiento y no así el español, cuya condena es ineludible.
- b) La Ley de los Derechos y Libertades de los extranjeros en España, tendría efectos criminógenos, pues "a muchos delincuentes internacionales puede no preocuparles su carrera criminal en nuestro país, pues saben que si son detenidos, tienen la posibilidad de ser expulsados, y por tanto, no ingresarían en prisión... Todo ello supondrá una mayor criminalidad de extranjeros en España"(43).

Estas críticas doctrinales se fundamentan en razonamientos que sin duda deben ser atendidos a la hora de la aplicación del precepto

43 SERRANO GOMEZ.- Artículo publicado en el diario ABC, número correspondiente al 1 de diciembre de 1.985.

por los Jueces y Fiscales (no se olvide que la expulsión tiene carácter facultativo), pero no pueden excluir otras consideraciones que sin duda deben ser atendibles: unas provenientes del caso concreto (prevención especial); otras, derivadas ya de la necesidad estatal de control de la población reclusa (saturación de los establecimientos penitenciarios), ya de la idea de eliminar bolsas sociales de marginación, ya, en fin, como alternativa a las penas cortas de privación de libertad.

Por ello, no se puede negar que se trata de un mecanismo eficaz de política criminal, entendido como sistema coherente y razonado de reacción social frente a un determinado tipo de delincuencia, en no pocas ocasiones, relacionada con los delitos o infracciones de drogas.

2) Porque se muestra como un mecanismo penológico novedoso en nuestro ordenamiento jurídico penal, dado que, al margen de poder conceptuarse la "expulsión de extranjero condenado por delito menos grave", como medida sustitutiva de penas privativas de libertad, en el supuesto de los "meramente encartados pero aún no condenados", lo que se sustituye dejándose en suspenso es la propia celebración del juicio oral, y en consecuencia, también la condena.

Las dificultades de interpretación de los Arts 21.2 y 26.3 de la ley que venimos comentando, sólo en parte, son resueltas por las normas recogidas en las Consultas de la Fiscalía General del Estado de 18 de noviembre de 1.987, n^o5, sobre "Cuestiones que plantea la expulsión de extranjeros sujetos a determinados procesos penales", así como en la n^o2, de 10 de octubre de 1.990, sobre "Expulsión de extranjeros: Juez competente para decidirla y fase procesal en que debe acordarse"(44).

La primera de las Consultas citadas, resuelve los siguientes aspectos puntuales:

1^o) Sobre cuestiones procedimentales -interpretación de la expresión "encartados en un procedimiento por delitos menos graves-", no

44 Memoria de la Fiscalía General del Estado, 1.991, pág. 661 y s.s.

atribuyéndole la condición de "procedimiento típico penal" a las diligencias previas.

- 2º) Delimitación del concepto de "delitos menos graves", en donde no sólo se reitera la doctrina de que cuando la pena típica es conjunta de prisión menor y multa, ello significa que es más grave que la pena de prisión menor, sino también se concluye que no es aplicable la expulsión de ciudadanos extranjeros a los encartados por delitos contra la salud pública del Artº344 del Código Penal, cuando se trate de sustancias que causen grave daño a la salud o que no causándolo es de notoria importancia la cantidad intervenida.
- 3º) Obligatoriedad de informar al Ministerio Fiscal sobre cualquier tipo de solicitud de expulsión, de conformidad con el Artº3.9. del Estatuto Orgánico.
- 4º) Sólo procederá la autorización judicial para la expulsión cuando medie acuerdo firme gubernativo de expulsión.

Así, y según la segunda de las consultas citadas, dictada la sentencia condenatoria el único competente para sustituir la pena impuesta lo será el Juez de lo Penal. Si aún no se ha dictado sentencia, ni se han remitido las actuaciones al Juzgado de lo Penal pero se ha formulado escrito de acusación por el Fiscal, será competente el Juez de Instrucción para autorizar la expulsión interesada por la autoridad gubernativa. Si calificado por el Fiscal, se han remitido al Juez de lo Penal, antes de dictar sentencia, podrá otorgar la autorización. Se trataría pues, de una especie de procedimiento abreviado.

Todo lo dicho, conduce a una serie de inconvenientes, siendo el fundamental, el facilitar la dispersión de juicios valorativos e incluso, la incongruencia interna.

Esta es, precisamente, la nota más relevante de los problemas de aplicación de los Arts 21.2 y 26.3 de la Ley sobre los Derechos y Libertades de los extranjeros en España: la ausencia no sólo de un seguimiento del fenómeno sino también de la determinación de un criterio único de actuación (que por mimetismo se trasmite a los órganos judiciales), que debería ser superado mediante la adscripción

de un "Fiscal de Extranjeros" a este cometido.

10.- Ley 40/1.979, de 10 de diciembre, sobre Régimen Jurídico de Control de Cambios, modificada por Ley Orgánica 10/1.983, de 16 de agosto.

En aras de una cierta puridad en el tratamiento de la Historia, no podemos sustraernos a citar algún antecedente histórico de la Ley 40/1.979, posteriormente modificada por la Ley Orgánica 10/1.983, de 16 de agosto(45).

Tal antecedente, de forma indubitada, viene representado por la Ley de 24 de diciembre de 1.938, de "Delitos Monetarios", promulgada en plena Guerra Civil, que fue criticada unánimemente por la doctrina, desde la perspectiva procesal, dada la omnimoda libertad que se atribuía al Juez al respecto. Se distinguía en la Ley entre delitos de contrabando y de atesoramiento monetario.

Transcurrido el tiempo, de suyo, resulta indudable que, determinados factores, como el intervencionismo estatal y la masificación de la sociedad actual, han determinado el nacimiento de una nueva delincuencia económica, que no queda reducida a los tradicionales supuestos de la quiebra, concurso, insolvencia punible, el alzamientos de bienes o la estafa, sino que extiende su radio de acción al campo de la intervención del Estado.

Ciertas actividades criminales, como la evasión de capitales a través de los grandes bancos, así como la "evasión invisible" de intereses, dividendos y derechos, determina que la balanza de pagos de los países destinatarios pueda ser compensada, y ello, comporta, que, ciertos Gobiernos, puedan facilitar o favorecer tal evasión.

La Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados, de 1.974, denominada "Carta Echeverría o Carta Mexicana", por haber sido principiada o iniciada por el Presidente de México LUIS ECHEVERRIA ALVAREZ, el 19 de abril de 1.972, en Santiago de Chile, en el Pleno de la III Conferencia de las Naciones Unidas sobre "Comercio y

45 B.O.E, nº197, de 18 de agosto de 1.983; corrección de errores en B.O.E, nº290, de 5 de diciembre de 1.983.

Desarrollo", sostenía el deber de todos los Estados "de fortalecer los precarios fundamentos legales de la economía internacional, el respeto del derecho de cada pueblo para adoptar la estructura económica que le convenga, un beneficio mutuo y equitativo y sobre todo, el cumplimiento de buena fe de las obligaciones internacionales.

La Ley Española de 1.979, no tiene el rango de Ley Orgánica, en el sentido señalado en sus Arts 81.2 y 82.1, en cuanto que no se había aprobado por mayoría absoluta del Congreso y además no había sido aprobada por el Pleno, sino por una Comisión Legislativa de Comercio y Turismo, determinó que la Sala Segunda del Tribunal Supremo planteara ante el Tribunal Constitucional la cuestión de inconstitucionalidad de los Arts 6º y 7º de la Ley, por entender que podían violar el Artº25.1 de la Constitución Española.

El Tribunal Constitucional en sentencia de 23 de febrero de 1.984, declaró que "tales preceptos no se oponían al citado artículo de nuestro texto fundamental, pero no entraba a examinar la posible inconstitucionalidad desde el punto de vista del Artº17.1 de la Constitución".

La Ley Orgánica 10/1.983, de 16 de agosto, modificó la Ley 40/1.979, y en su breve Preámbulo, expresa que la experiencia adquirida en la aplicación del Texto precedente, "aconseja introducir determinadas modificaciones de alcance fundamentalmente técnico, en la tipificación de las conductas constitutivas de delito monetario", y así mismo, conferir naturaleza orgánica de Ley, por resultar afectado el derecho de los ciudadanos a la libertad personal. Este carácter de Ley orgánica, no ha sido atribuido a la totalidad de la Ley 40/1.979, sino tan sólo, al Capítulo II, que regula los delitos monetarios.

La nueva Ley, configurada en base a la de 1.979 y a su modificadora, Ley Orgánica 10/1.983, de 16 de agosto, tiene la siguiente estructura, con independencia de los Preámbulos de ambas:

- Capítulo Primero: Régimen General de Control de Cambios (Arts 1 a 5).
- Capítulo II: Delitos monetarios, (Arts 6 a 9).

Desde nuestra óptica, por interesarnos más, dejamos de lado el

Capítulo Primero, en beneficio del Capítulo II, ya que su propia denominación, implica connotaciones criminológicas, habida cuenta de su propia intitulación: "Delitos monetarios".

El Artº6. nos aporta el concepto de delito monetario, significando que "cometen delito monetario los que contravinieren el sistema legal de control de cambios mediante cualquiera de los actos u omisiones siguientes, siempre que su cuantía exceda de 2.000.000 de pesetas:

Pormenoriza a continuación, los siguientes supuestos:

- A) "Los que sin haber obtenido la preceptiva autorización previa o habiéndola obtenido mediante la comisión de un delito:
- Primero.- Exportaren moneda metálica o billetes de Banco españoles o extranjeros, o cualquier otro medio de pago o instrumentos de giro o crédito, estén cifrados en pesetas o en moneda extranjera.
- Segundo.- Importaren moneda metálica española o billetes del Banco de España, o cualquier otro medio de pago o instrumento de giro o crédito cifrados en pesetas.
- Tercero.- Los residentes que a título oneroso adquirieran bienes muebles o inmuebles sitos en el extranjero o títulos mobiliarios emitidos en el exterior y los residentes que aceptaran préstamos o créditos de no residentes o se los otorgaren, o garantizaran obligaciones de no residentes.
- Cuarto.- Los que en territorio español aceptasen cualquier pago, entrega o cesión de pesetas de un no residente, o por su cuenta, o los realizaren en su favor o por su cuenta.
- B) Los residentes que no pusieren a la venta, a través del mercado español autorizado, y dentro de los quince días siguientes a su disponibilidad, las divisas que posean.
- C) El que obtuviere divisas mediante alegación de causa falsa o por cualquier otra forma ilícita.
- D) El que destinare divisas lícitamente adquiridas a fin distinto del autorizado".

El apartado A) 1º, contiene un precepto penal en blanco, que ha

de completarse con el Artº3º1 del Real Decreto 2402/1.980(46), de 10 de Octubre, sobre Régimen Jurídico de Control de Cambios, que determina la previa autorización para "la exportación de moneda metálica y billetes de banco españoles o extranjeros, o cualquier otro medio de pago o instrumento de giro o crédito cifrado en pesetas o en moneda extranjera.

Sujeto activo de este delito tanto puede serlo el nacional como el extranjero, tanto si es como si no es residente.

Por otra parte, el Artº3º,4, del mencionado Real Decreto, señala que no existe ilicitud si se hiciera voluntaria declaración en la Aduana y sin perjuicio de la retención administrativa de lo declarado a fin de esclarecer los hechos.

El número segundo, no puede merecer igual crítica que el anterior, que supone una evasión de capitales y no encuentra mucha justificación ante la liberalización de nuestro comercio exterior, y además, porque supondría sancionar, en no pocos casos, los ahorros de nuestros emigrantes, que tengan la tentación o ignorancia de cambiar su moneda extranjera por pesetas en bancos que no sean nacionales.

Por su parte, el número tercero, contempla diversos supuestos. El primero es la adquisición a título oneroso por un residente, de los objetos determinados en el Texto. El otro, se refiere a los residentes que aceptaren préstamos de naturaleza financiera entre el extranjero y España.

En el mismo sentido, se sanciona igualmente a los residentes que otorgaren créditos o préstamos o no residentes, en que los sujetos activos han de ser necesariamente residentes.

Dado que la Orden de 23 de enero de 1.981, liberalizó determinadas garantías otorgadas por residentes a los que no tienen tal carácter, será preciso atender a la autorización.

El apartado cuarto de la letra A), comprende tanto la aceptación de pago, cesión o entrega de pesetas de un no residente o por cuenta del mismo, de una parte, cuanto la realización a favor de un residente o por su cuenta.

El apartado B) tiene como fundamento la obligación de todos los residentes de cesión de las divisas, pero los extranjeros residentes, podrán mantener divisas en el exterior, sin tal obligación cuando las mismas integren parte del patrimonio constituido fuera de España.

El apartado C), hace referencia a cualquier forma de obtención de divisas, que no sea la prevista en el Artº60.3 del Real Decreto 2402/1.980, del cual nos ocuparemos más abajo por haber sido derogado y sustituido.

Finalmente, en el apartado D), pueden incurrir tanto residentes como no residentes.

El Artº7º de la Ley, literalmente, establece:

"1. Los autores de delito monetario serán castigados:

Primero.- Con la pena de prisión mayor y multa del tanto al décuplo de la cuantía del delito, cuando exceda de 50.000.000 de pesetas.

Segundo.- Con la pena de prisión menor y multa del tanto al quíntuplo, cuando exceda de 10.000.000 de pesetas y no pase de 50.000.000 de pesetas.

Tercero.- Con la pena de arresto mayor y multa de tanto al duplo, cuando exceda de 5.000.000 de pesetas, y no pase de 20.000.000 de pesetas.

Cuarto.- Con la pena de multa del tanto al duplo, cuando exceda de 2.000.000 de pesetas y no pase de 5.000.000 de pesetas.

2. Los Tribunales impondrán las penas en su grado máximo cuando los delitos se cometan por medio o en beneficio de Entidades u Organizaciones en las que de su propia naturaleza o actividad pudiera derivarse una especial facilidad para la comisión del delito.

3. Cuando los actos previstos en el Artº6º se cometan en el seno de una Sociedad o Empresa u Organización serán también responsables de los delitos las personas físicas que efectivamente ejerzan la dirección y gestión de la entidad y aquéllas por cuenta de quien

obren, siempre que tuvieran conocimiento de los hechos.

4. Los Tribunales, teniendo en cuenta la trascendencia económica del hecho para los intereses sociales, las especiales circunstancias que en él concurren y específicamente la reparación o disminución de los efectos del delito y la repatriación del capital, podrán imponer las penas inferiores en grado a las señaladas en el apartado 1 de este artículo.

5. La moneda española, divisa, objetos y cualquier otro de los elementos por cuyo medio se cometa el delito monetario, se reputarán instrumento del delito a efectos de lo previsto en el Artículo 48 del Código Penal.

6. El Código Penal se aplicará con carácter supletorio".

En el precepto transcrito se señalan penas privativas de libertad y pecunarias, no alternativas y sí acumulativas; esto es; se imponen conjuntamente ambas modalidades, no pudiéndose separar unas de otras cuando figuren ambas.

El apartado 2 impone una especial agravación, en cuanto que determina "per se" la aplicación del grado máximo de la pena, lo que no sucede necesariamente con la concurrencia de una sola agravante genérica.

En tal sentido, tenemos que hacer expresa alusión al contenido del Art261.2 del Código Penal, en el cual se señala: "En los casos en que la pena contenga tres grados, los tribunales observarán para su aplicación, según haya o no circunstancias atenuantes o agravantes, las reglas siguientes:

2. Cuando concurriese sólo alguna circunstancia agravante, la impondrán en su grado medio o máximo. Si concurrieren varias se impondrá en su grado máximo".

La agravación mencionada, tiene lugar en dos casos:

10) Que tales delitos se cometan por medio o en beneficio de determinadas entidades.

20) Que lo que resulta menos claro es determinar por su naturaleza o actividad una especial facilidad para la comisión de estos delitos, materia ésta muy relativa y, movediza, ya que podrá

alcanzar a todas las empresas y sociedades que efectúen operaciones en el extranjero; de ello, deberá hacerse una interpretación restrictiva, en garantía de legalidad.

El siguiente párrafo atribuye facultades a los Tribunales para rebajar o disminuir la pena en un grado; declara la aplicación supletoria del Código Penal y, como dato especial y significativo, en el apartado anteúltimo, establece un comiso de efectos, pero con remisión expresa al Artº48 del Código Penal.

Conforme a este precepto, cuando los efectos e instrumentos no sean de ilícito comercio, y su valor no guarde proporción con la naturaleza y gravedad de la infracción penal, podrá el Juez o Tribunal no decretar el comiso, u ordenarlo parcialmente, lo que puede y debe aplicarse a estas modalidades o tipos de delitos.

El Artº80 de la Ley hace referencia a las figuras de los Administradores, directivos o empleados de las Entidades Autorizadas a que se refiere el Artº50, en los supuestos en los que "por negligencia en el ejercicio de sus funciones, apreciada por los Tribunales, hayan facilitado la comisión de alguna de las conductas descritas en el Artº60", y cuyo castigo se establece pecunariamente, con multa de hasta 2.000.000 de pesetas.

A nuestro criterio, nos encontramos ante un genuino delito de naturaleza culposa, que únicamente puede ser cometido por las personas señaladas en el precepto.

Llegados a este punto, se hace necesario poner de relieve que el Real Decreto 1.816/91, de 20 de diciembre, de Transacciones económicas con el exterior, deroga el Real Decreto 2402/1.980, de 10 de octubre, que hasta entonces regulaba esta materia disponiendo en su Artº40, tal y como ha quedado redactado por la modificación introducida por el Real Decreto 42/1.993, de 15 de enero, habiendo quedado así:

"1. El viajero, residente o no, que a la salida del territorio nacional lleve consigo moneda metálica, billetes de banco y cheques bancarios al portador, estén cifrado en pesetas o en moneda extranjera, deberá formular una declaración previa cuando su importe

sea superior a 1.000.000 de pesetas por persona y viaje, y obtener previa autorización administrativa cuando su importe sea superior a 5.000.000 de pesetas por persona y viaje.

2. La introducción en territorio nacional de moneda metálica, billetes de banco o cualesquiera otros medios de pago o instrumentos de giro o crédito, cifrados en pesetas o en moneda extranjera, es libre. No obstante, los viajeros no residentes que, a su entrada en territorio español, sean portadores de moneda metálica, billetes de banco o cheques bancarios al portador, cifrados en pesetas o en divisas, por importe superior a 1.000.000 de pesetas, y pretendan efectuar con ellos alguna operación que, de acuerdo con las normas sobre transacciones con el exterior o sobre inversiones extranjeras en España, requieran la acreditación del origen de los citados medios de pago, necesitarán declararlos en la forma que se determinen".

Por otro lado, el Artº10, señala lo siguiente:

"El incumplimiento de las obligaciones de declaración o de solicitud de autorización previa a que se refiere el Artº4º del presente Real Decreto conllevará la aplicación de las medidas de responsabilidad de índole penal o administrativa previstas en la Ley 40/79, de 10 de diciembre, y Ley Orgánica 10/83, de 16 de agosto", esto es: que constituye delito monetario de exportación o importación de dinero que contempla el Artº6. A) 1º y 2º, de la Ley de 1.983.

El Real Decreto últimamente citado y conocido como de "liberación de cambios", se dictó, según se indica en su Preámbulo, para la plena aplicación de la Directiva 88/361 de la Comunidad Económica Europea, de 24 de junio, disponiendo su Artº1º que "Los Estados miembros suprimirán las restricciones a los movimientos de capitales que tienen lugar entre personas residentes en los Estados miembros, sin perjuicio de las disposiciones que se indican más adelante", régimen de liberalización que el Artº7 pretende que se extienda con el mismo alcance a los movimientos de capitales con países terceros, indicando que los Estados miembros deben adoptar las medidas indispensables para impedir las infracciones a su leyes y reglamentos, en particular en materia fiscal o de control prudencial de las entidades financieras, y establecer procedimientos de declaración de los movimientos de capitales que tengan como objeto de

información administrativa o estadística la aplicación de estas medidas y procedimiento no podrán tener por efecto la obstaculización de los movimientos de capitales efectuados de conformidad con lo expuesto en el Derecho comunitario".

El Artº9º de la Ley -último que afecta, a nuestro trabajo-, aún cuando dicha norma contiene otros dos Capítulos-, prescribe lo siguiente:

"1. Los Tribunales españoles serán competentes para el conocimiento de los delitos establecidos en el artículo 6º de la presente Ley, cualquiera que fuera el lugar donde hubieran sido ejecutados los hechos.

2. La Competencia y procedimiento para conocer de los delitos monetarios se regulará por la Ley de Enjuiciamiento Criminal y el Real Decreto-Ley 1/1.977, de 4 de enero.

3. Conforme a lo dispuesto en el artículo 142 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, la sentencia, sin perjuicio de los demás pronunciamientos que dicho precepto establece, determinará, en su caso, la responsabilidad civil que regula el artículo 104 de Código Penal.

En los supuestos contemplados en el apartado 3. del artículo 7º serán responsables civiles subsidiarios la Sociedad, Empresa o las personas integrantes de la organización en cuyo seno se cometió el delito.

4. a) En todo caso los Jueces y Tribunales de la jurisdicción penal competente para conocer de los delitos de Ley podrán requerir el conocimiento de cualquier expediente que se esté instruyendo por la Administración por hechos sancionados en esta Ley, de oficio o por denuncia, y la Administración tendrá la obligación de remitir las actuaciones, sin que quepa el planteamiento de conflicto jurisdiccional. Igual obligación de remisión tendrá la Administración cuando, con motivo del conocimiento de un expediente administrativo en materia de control de cambios, apreciase indicios de que el hecho pueda ser constitutivo de delito tipificado en el artículo 6º de esta Ley.

b) Mientras estuviera conociendo de un hecho la autoridad judicial, la Administración se abstendrá de toda acción sancionadora en

relación con las conductas origen del mismo. La actividad sancionadora de la Administración, en virtud de las infracciones administrativas previstas en esta Ley, sólo podrá iniciarse o continuarse cuando el proceso penal termine por sentencia absolutoria u otra resolución que le ponga fin, provisional o definitivamente, sin declaración de responsabilidad penal del mismo. Sin embargo, en estos dos últimos supuestos, la Administración podrá sancionar las infracciones administrativas relacionadas con el hecho y cometidas por tercero no sujeto al procedimiento penal".

Este precepto, dada su amplitud, se presta a no escasos comentarios, cuestión que ya abordamos.

Su apartado 1, ha de ponerse en relación con el Artº23.3. i) de la Ley Orgánica 6/1.985, de 1 de julio, del Poder Judicial, que atribuye a la Jurisdicción Española el conocimiento de los hechos cometidos por españoles o extranjeros fuera del territorio nacional, cuando puedan ser objeto de tipificación, según de la Ley Penal Española, entre otros delitos, en los concernientes al control de cambios.

El apartado 2 del precepto, es de conformidad con lo señalado en el Artº65.1.b) y e), que atribuye a la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional competencia para conocer en única instancia, del enjuiciamiento entre otras, de las causas de delitos monetarios y relativos al control de cambios, incluso cometidos fuera de España, cuando conforme a las leyes corresponda su enjuiciamiento a los Tribunales españoles. Al respecto, ha de tomarse en consideración lo expuesto en el apartado anterior.

Por otra parte, la referencia efectuada al Real Decreto-Ley 1/1.977, de 4 de enero, sobre creación de la Audiencia Nacional, ha de ser sustituida por la Ley Orgánica 6/1.985, ya citada.

Por otro lado, la Ley Orgánica 12/1.983, de 16 de noviembre, derogó el Artº10 del Real Decreto-Ley 19/1.979, de 23 de noviembre, redactando de forma diferente, entre otros, los apartados a) y e) del

párrafo 1 del Artº4º del Real Decreto-Ley 1/1.77, de 4 de enero.

También es necesario resaltar que la Ley Orgánica 6/1.985, deroga expresamente el citado Real Decreto -Ley de creación de la Audiencia Nacional.

El apartado 3 se refiere a la responsabilidad civil derivada de cada uno de los delitos de esta clase, que puede recaer como tercero civilmente responsable o bien como responsable civil subsidiario en las entidades a las que alude el Artº4º del Real Decreto-Ley 1/1.977, de 4 de Enero.

El apartado 3 se refiere a la responsabilidad civil derivada de uno de los delitos de esta clase, que puede recaer como tercero civilmente responsable o bien como responsable civil subsidiario en las entidades a las que alude el Artº7.3 de la Ley que venimos analizado.

En todo caso, el Artº142 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se ha visto afectado por lo establecido en el Artº248.3 de la Ley Orgánica 6/1.985.

El apartado a) del 4 de este Artº9º, no supone sino la aplicación de lo establecido en los Arts 11 y 103 de la Constitución Española. Lo mismo debe predicarse del apartado b) y último.

También es de significar en relación con la Ley que venimos comentando que la Ley 19/1.993, de 28 de diciembre, sobre determinadas medidas de prevención del blanqueo de capitales -y que ya en su lugar ha sido analizada y a su vez comentada-, en su Disposición Adicional Segunda, señala lo siguiente: "Se da la siguiente redacción al Artº17.1 de la Ley 40/1.979, de 10 de diciembre, sobre Régimen Jurídico del Control de Cambios:

Corresponderá a la Comisión de Prevención del Blanqueo de capitales e Infracciones Monetarias la alta dirección y el impulso, a través de los órganos correspondientes, de las actividades de investigación y prevención de los delitos monetarios e infracciones administrativas de control de cambios, procurando la debida

coordinación de los Organismos de la Administración Pública para la consecución de tales fines, y garantizando el más eficaz auxilio en esta materia a los órganos judiciales".

Igualmente, también son de interés las Disposiciones Transitorias (Primera y Segunda) de la Ley 19/1.993, sobre determinadas medidas de prevención del blanqueo de capitales.

Hechas estas consideraciones, es obvio que, los delitos monetarios tipificados en la Ley Penal Especial y Orgánica 10/1.983, de 16 de agosto de agosto que hemos analizado, y que modifica a la Ley 40/1.979, de 10 de diciembre, pueden tener una efectiva relación con el propio "blanqueo" de dinero procedente del narcotráfico, razón por la cual ha sido incluida en este epígrafe. Efectivamente, parte de los delitos monetarios lo son de blanqueo y evasión de capitales, pero pueden obedecer, según señala el Artº1º de la indicada Ley 19/1.993, a tres motivos fundamentales, deslindados del siguiente modo:

- a) Actividades delictivas relacionadas con las drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas.
- b) Actividades delictivas relacionadas con las bandas armadas, organizaciones o grupos terroristas.
- c) Actividades delictivas realizadas por bandas o grupos organizados.

Incuestionablemente, en estos tres supuestos nos encontramos ante el crimen organizado en otras tantas vertientes, sin descartar en modo alguno, la interconexión entre dos o más de las actividades indicadas.

C) BREVE COMENTARIO FINAL SOBRE EL PRESENTE EPIGRAFE.

Hasta aquí hemos efectuado un recorrido por las que consideramos leyes penales especiales más significativas a efectos de nuestro trabajo; esto es, las más relacionadas con materia de drogas, de las que nos hemos ocupado pormenorizadamente, realizando las oportunas remisiones a la Ley Penal Común o Código Penal.

Por supuesto, este epígrafe no ha sido confeccionado con carácter extensivo, sino más bien restrictivo, pues en aquel caso,

hubiera resultado exageradamente amplio.

Hemos procurado -en la medida de nuestras posibilidades-, plasmar y comentar los aspectos de cada Disposición que hemos considerado más relevantes y específicos, pero ello no excluye, en modo alguno, que esta materia tenga entidad en sí misma para ser objeto de un acabado estudio monográfico.

La Legislación Penal Especial, nace, al igual que toda norma jurídica positiva como consecuencia de la necesidad de regular las relaciones sociales y comportamientos en el ámbito de que se trate. En definitiva, el Derecho Punitivo Especial, no es una excepción al principio antedicho, si bien, reviste sus peculiaridades, en cuanto que actúa como un sistema preventivo-represivo de las conductas que pudieran resultar dañinas o nocivas para el individuo, la familia, las instituciones y la sociedad en su conjunto.

En el caso que nos ocupa, se trata de una de las formas de reacción social contra los problemas generados por la droga y por cuanto ésta comporta.

El Ordenamiento Jurídico Penal entra en juego cuando los restantes medios se muestran insuficientes o ineficientes para la defensa de derechos e intereses reconocidos, los más importantes entre los amparados por el Derecho, que pueden resultar afectados por los más graves ataques.

La razón de ser fundamental de la Legislación penal Especial, viene representada por el hecho de la insuficiencia de la Legislación Penal Común para hacer frente a los diversos comportamientos que han de ser objeto de sanción punitiva. Surgen pues las Leyes Penales Especiales como la lógica consecuencia de adecuar la normativa aplicable a la realidad criminal, cada vez más prolifera en las esferas económicas en sus diversas vertientes. El Código Penal, opera como supletorio de la Legislación Penal Especial que, por otra parte, tampoco es conveniente que sea excesivamente prolifera, pero sí lo suficiente para ir adecuándola a las nuevas conductas delictivas.

En función de las disposiciones existentes penales ajenas al Código Penal, podemos hablar de modalidades dentro de la Legislación Penal Especial, y tales modalidades, en condición de "numerus apertus", son:

- Derecho Penal Militar.
- Derecho Penal Electoral.
- Infracciones penales de los objetores de conciencia.
- Actuación de las bandas armadas y elementos terroristas.
- Transportes (Marítimo, Aéreo, Ferrocarriles...).
- Riquezas naturales (Montes, caza, pesca fluvial, pesca marítima).
- Propiedades especiales (Intelectual e Industrial).
- Energía.
- Derecho Penal Económico (Defensa de la Competencia, Control de Cambios, Blanqueo, Contrabando...).
- Derecho Tuitivo, Asistencia y Preventivo-Rehabilitador, etc.
- Derecho Penitenciario.
- Derechos y libertades de los extranjeros en España...

Como vemos, el Derecho Penal Especial es muy amplio y variado, extendiéndose a diversidad de ámbitos de las esferas de actuación de las personas, tanto físicas como jurídicas

CAPITULO IX.

**DOCTRINA JURISPRUDENCIAL
Y DROGA**

DOCTRINA JURISPRUDENCIAL Y DROGA

INTRODUCCION

Como hemos venido repitiendo a lo largo del trabajo, las cuestiones sobre drogas se encuentran muy extendidas, por la sencilla razón de la propagación pandémica de la propia droga. Partimos del hecho de que el consumo no constituye ilícito penal, pero sí puede revestir infracción de naturaleza administrativa, como bien ha quedado reflejado anteriormente, y en concreto, en determinados lugares.

Toda la Jurisprudencia que se aporta corresponde a la Sala Segunda del Tribunal Supremo.

Pues bien, al no constituir delito el consumo en sentido estricto, resulta indudable que la provisión de la sustancia a efectos de autoconsumo, sí lo es; en este supuesto, nos encontramos, ante el delito de tráfico ilegal de drogas, dado que, cuando menos, se ha producido de forma necesaria alguna transacción, generalmente.

El delito de tráfico ilegal de drogas puede tener relación -y de hecho así ocurre en no pocas ocasiones-, con el delito de contrabando, extremo constatado en multitud de ocasiones y excelentemente expuesto en una obra de SOTO NIETO(1).

Por otra parte, parece conveniente -siempre en términos de la Jurisprudencia emanada de la Sala Segunda del Tribunal Supremo-, aludir a algunos tipos de cuestiones conceptuales, tales como la definición de "estupefacientes"; clasificación general de drogas, drogas blandas o que no causan grave daño a la salud; drogas duras o que causan grave daño a la salud; consumo: autoconsumo y tráfico.

Después, abordaremos otros aspectos más concretos, siguiendo como orientación el Anexo I de la última Memoria de la Fiscalía

1 SOTO NIETO, Francisco.- El delito de tráfico ilegal de drogas. Su relación con el delito de contrabando. Editorial Trivium, S.A.- Madrid, 1.989.

General del Estado, publicada en 1.993 y ya citada en repetidas ocasiones.

2.- DEFINICION DE ESTUPEFACIENTE.-

2.1.- Sentencia de 25.10.82.-

"El primer reproche que se hace a la sentencia recurrida es que el Artº344 del Código Penal no precisa lo que es droga tóxica o estupefaciente ni remite al Convenio Unico de las Naciones Unidas de 30 de marzo de 1.961. La palabra "droga" es uno de tantos conceptos jurídicos indeterminados extrapenales que precisan de concreción... pero otras veces, es la propia ley extrapenal la que proporciona la solución. Así el Convenio citado fue ratificado por España mediante instrumento de 3 de febrero de 1.966, inspirador de la reforma de 15 de noviembre de 1.971, que dio nueva redacción al Artº344; y la Ley de 8 de abril de 1.967 dictada para el desarrollo y ejecución del mentado Convenio, prescribe en el ap. J) de su Artº1º, que se estiman estupefacientes cualquiera de las sustancias que se insertan en las listas I y II de su anexo, y la última Ley citada en su Artº2º dice que se estiman estupefacientes las sustancias incluidas en las citadas listas I y II de los anexos al Convenio Unico y a las demás que adquieran tal consideración en el ámbito internacional con arreglo al Convenio y en el nacional por el procedimiento que reglamentariamente se establece; añadiéndose finalmente que se reputan también estupefacientes las sustancias incluidas en la lista IV del anexo mencionado. "La Cannabis Indica" y "la Cannabis Sativa" y sus derivados, están incluidos en tales listas... Motivos todos, por los que procede desestimar el recurso.

2.2. Sentencia de 22.03.84.

"...Por estupefacientes se entienden los comprendidos en la Convención única de 1.961, enmendada por el protocolo de Nueva York de 1.975, ratificada en España por la O de 3 de marzo 1.981 (en cuyo art.1º, ap. f), incluye las "hojas de coca", la cocaína o cualesquiera otros alcaloides de ecgonina e incluida en la Lista I del Convenio y que a los efectos del C.P., hoy vigente, según Ley 8/83, de 25 de Junio, debe considerarse como sustancia que causa grave daño a la salud pública y por tanto penada con prisión menor, según la última redacción del C.P., razones todas por las que debe desestimarse el

motivo".

De las sentencia transcrita, cabe comentar, siquiera sea que, las normas de Derecho Internacional, especialmente las convencionales, cuando son ratificadas por España, indudablemente, pasan a formar parte de nuestro Derecho interno, y en su consecuencia, han de ser observadas como tal.

3.- CLASIFICACION DE LAS DROGAS.

3.1.- Sentencia de 8.02.85.

"...pero publicada la Ley de Reforma Parcial y Urgente del Código Penal 25 de junio de 1.983, que establece en el mentado Artº344 en el que se tipifica el delito de tenencia y tráfico de drogas, una distinción entre aquellas drogas cuyo consumo cause graves daños a la salud y aquellas otras que no los causan, señalando para el caso de que se trata de estas últimas, entre las cuales debe ser incluida el "hachís" la pena de arresto mayor en vez de las de prisión mayor y multa de 20.000 a 1.000.000 de pesetas, que les correspondían, según la redacción anterior del precepto, formulación que debe ser considerada más favorable al reo, aún cuando en este caso, haya de apreciarse la circunstancia agravante específica de que la cantidad poseída para traficar fuera de notoria importancia, como lo es en esta ocasión en que las cantidades de droga que les fueron ocupadas a los imputados, fueron de diez y once trescientos cuarenta kilogramos...".

En esta sentencia, encontramos dos datos de interés a efectos de nuestro estudio:

- 1º) Que el "hachís", queda considerado como droga que no causa grave daño a la salud.
- 2º) Se alude al concepto de notoria importancia, que será perfilado en otro lugar y a través de otras sentencias más recientes en el tiempo.

3.2.- Sentencia de 20.05.85.-

"CONSIDERANDO: Que no obstante y por imperativo del artículo 344 del Código Penal, deben distinguirse, a los efectos legales, aquellas sustancias que causan grave daño a la salud pública y "los demás casos", esto es, que no causan grave daño a la salud, por lo que en

trance de cumplir el mandato legal, esta Sala viene incluyendo el hachís, comprendido en la lista IV de la Convención aludida, en las que causan menos daño a la salud, por su más baja toxicidad, respecto de los demás productos".

Vuelve pues, a tenor de la sentencia citada, a sostenerse que el hachís es una droga que causa daño a la salud, pero no tanto como otras, debido a su menor toxicidad.

3.3.- Sentencia de 10.04.87.

"1º.- Problema de gran trascendencia penológica es el suscitado por la reforma penal de 1983, en materia de tráfico de drogas, a la hora de ponderar la agravación específica de la cuantía necesaria para estimar que la misma "fuere de notoria importancia", cuestión, como se ve, dejada al prudente arbitrio judicial y en la que esta Sala, a fin de servir en todo lo posible a la seguridad jurídica, bien comunitario elevado hoy al rango constitucional -artículo 9.3 de la Constitución española-, ha tratado de lograr bases objetivas, partiendo de una primera variable, establecida por el propio legislador al distinguir, en la punición, entre las llamadas drogas duras o blandas, o más o menos nocivas para la salud en los términos de la Ley, de tal manera que la cantidad de notoria importancia estará en proporción a su nocividad: a mayor potencia dañosa debe estimarse como necesaria menor cantidad; y no sólo esto, sino que dentro de una misma especie de droga habrá de tenerse en cuenta la mayor o menor concentración del producto, su pureza y su calidad y aún el ámbito personal y social al que se destina su tráfico -Sentencia 7 de noviembre de 1.983-. Y ya dentro de estos parámetros, se ha ido concentrando más hasta el punto de que para el hachís prototipo de droga blanda, se viene estimando por la jurisprudencia que el exceso de un kilogramo atrae de ordinario la agravación, hasta el punto de que esta unidad de medida para el hachís se ha tomado como cifra de comparación para buscar la equivalente entre los opiáceos (la heroína como más típica) cuya dosis de consumo, dada su mayor nocividad, es mucho menor -sentencia de 13 de mayo de 1.986-."

Vuelve en esta sentencia a suscitarse la clasificación binomial de las drogas, a la que ya hemos hecho referencia, pero con la

peculiaridad de matizarse más aún el concepto de "cantidad de notoria importancia", estableciéndose como medida respecto del hachís -droga claramente blanda o menos nociva para buscar la equivalente entre los opiáceos, cuyo prototipo es la heroína; dada la mayor nocividad de "cantidad de notoria importancia", ha de ser inferior necesariamente en peso.

En consecuencia, y como norma, "la cantidad de notoria importancia" está en relación con la nocividad de la sustancia, pero la sentencia que venimos analizando, establece otros parámetros de medida al respecto: dentro de una misma especie de droga habrá de tenerse en cuenta la mayor o menor concentración del producto, su pureza y calidad y aún el ámbito personal y social al cual se destina su tráfico, según sentencia citada que acabamos de comentar.

4.- Drogas "blandas".-

Vienen siendo definidas como aquéllas que no causan grave daño a la salud.

4.1.- Sentencia de 20.03.84.

"CONSIDERANDO: Que no obstante dicha desestimación y por haberse promulgado con posterioridad a la resolución impugnada, la L.8/83 de Reforma Urgente y Parcial del C.P. de 25 de junio, que modificó el expresado precepto, rebajando la penalidad en los casos en que se trate de sustancias que no causen graves daños a la salud, o "drogas blandas" entre las que se considera incluido el "hachís" siempre que no concorra ninguna de las agravantes específicas que allí se establecen, a la pena de arresto mayor, resulta procedente en cumplimiento del invocado principio de retroactividad de la Ley más favorable al reo, establecido en el artículo 24 del C.P. y en la Disposición Transitoria única de la mentada Ley de Reforma, revisar de oficio la resolución recurrida, lo que se efectuará a medio del correspondiente Auto motivado que seguirá a esta sentencia casacional".

Sustancialmente viene a indiciar la sentencia, lo siguiente:

1º.- El hecho de que se trate de droga "blanda" o que no cause grave daño a la salud, es motivo, según el Artº344 de la Ley Orgánica

8/1.983, de 25 de junio, vigente en el momento en el que se dictó aquella, para rebajar la penalidad.

2º.- Lo anterior, siempre y cuando no concorra ninguna de las agravantes que allí se establecen.

3º.- Y ello, en base del principio de retroactividad de la Ley más favorable al reo, establecido en el Artº24 del Código Penal.

4.2.- Sentencia de 20.06.85.-

"CONSIDERANDO: Que contra la mentada Sentencia se interpone por la representación del procesado el recurso fechado el 16 de marzo de 1.984, es decir, una vez promulgada y en vigencia la precitada Ley Orgánica, amparado en el artículo 849.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, en cuyo motivo único se invoca como infringido por falta de aplicación el expresado artículo 344 modificado en cuanto la penalidad que establece es más favorable al recurrente, aceptando la calificación delictiva de los hechos y la participación en concepto de autor del mismo, cuyo recurso es apoyado por el Ministerio Fiscal en cuanto supone y pretende la adaptación de la penalidad procedente a la normativa en vigor actual, que esta Sala acepta y estima por su propio fundamento, teniendo en cuenta, de una parte, la trascendente novación introducida en la punibilidad al distinguir en su párrafo primero entre drogas tóxicas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas cuyo tráfico ilegítimo causen o no por su consumo grave daño a la salud, sancionando a los primeros con las penas de prisión menor y multa conjunta, y el de las segundas con arresto mayor únicamente, susceptibles de elevación al grado superior si concurre alguna de las circunstancias señaladas en el párrafo segundo del mismo artículo, y siendo así que la droga tóxica poseída clandestinamente y destinada al tráfico ilegal por el procesado, era la conocida vulgarmente por hachís, de la que fueron ocupados 30 gramos, que por reiterada y uniforme declaración de esta Sala en la praxis ordinaria, se considera y comprende entre las denominadas "drogas blandas" que, por su naturaleza, se reputan no causen grave daño a la salud y, en consecuencia, de las castigadas en el nuevo texto del artículo 344 con la pena abstracta de arresto mayor, y de otra parte, por la vinculación dimanante del principio de legalidad establecido en los artículos 9, 3, 25.1 y 51.1 de la Constitución en estrecha

concordancia con el 24 del Código Penal, que al favorecer al recurrente permite hacer aplicación del texto penal modificado, conforme dispone el párrafo 1º y regla 2ª de la Disposición transitoria de la Ley Orgánica mencionada, dentro del marco ortodoxo del recurso presentado, sin necesidad de revisión de la sentencia impugnada, lo que consecuentemente conlleva a casar y anular la expresada resolución pronunciada por la Audiencia Provincial de Madrid, dictando a continuación la segunda correctora de penalidad procedente en derecho, en los términos previstos en el artículo 902 de la Ley Procesal de referencia"

En la presente sentencia, resultan de interés diversos aspectos:

- 1º) Se distingue entre drogas tóxicas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas.
- 2º) Al propio tiempo, entre drogas blandas y duras.
- 3º) Dado el momento procesal, se invoca el Artº24 del Código Penal, sobre retroactividad en favor del reo.
- 4º) Se relaciona el Artº344 del Código Penal con los Arts 9, 3, 25.1 y 51.1 de la Constitución Española, y todos ellos a su vez, con el 24 del Código Penal.
- 5º) Minoración de la pena en razón de la sustancia.

5.- Drogas duras.-

Son aquellas -según la terminología del propio Código Penal que causan grave daño a la salud.

5.1.- Sentencia de 11.12.84.

"CONSIDERANDO: Que los motivos tercero y cuarto se estudian conjuntamente, alegan fundamentalmente, contra la sentencia recurrida que no se acredita que el producto intervenido fuera gravemente dañoso para la salud, por lo que la pena de prisión menor debió de imponerse en su grado mínimo a tenor del artículo 61.4. del Código Penal. Mas tales motivos han de desestimarse: 1º Porque científicamente se considera a la heroína grave para la salud al estar incluida en la lista 1 de la Convención única sobre estupefacientes, enmendada por la Convención de Nueva York de 1975 y Protocolo de 1.981; 2º Por ser un derivado de la morfina; 3º Por actuar fundamentalmente sobre el cerebro, con toxicidad respecto del sistema nervioso y efectos

perjudiciales sobre la consciencia, la voluntad y la vigilancia en las funciones psíquicas, así como la exacerbación de las enfermedades físicas o psíquicas del sujeto, con el desarrollo de la tolerancia (incremento de la dosis) y el síndrome de abstinencia, que puede llegar a ser más grave 4º Porque la doctrina legal, y la jurisprudencia, vienen considerándola como causa desencadenadora de efectos graves para la salud -Ver sentencias de 29 de octubre y 15 de diciembre de 1.983- y por tanto, comprendida entre las de esta clase del artículo 344 del Código Penal, lo que supone que al no incurrir circunstancias modificativas de la responsabilidad, la pena señalada de prisión menor puede imponerse en sus grados mínimo o medio, según el artículo 61.4º del Código Penal, por lo que, habiéndose impuesto la pena en grado medio, no se infringió dicho precepto, como se pretende. Decayendo así los motivos tercero y cuarto del recurso".

Trataba de acreditarse en el recurso que la sustancia intervenida -heroína- no fuera gravemente dañosa para la salud, aludiéndose a la penalidad impuesta. Y ésta, viene dada por la nocividad del producto en muchas ocasiones. Se pretendía que la pena de prisión debería haberse impuesto en su grado mínimo, a tenor del Artº61.4º del Código Penal. Mas tales motivos se desestiman con fundamento en argumentaciones determinantes, cuales son las siguientes:

- 1º) Porque científicamente, la heroína es de las sustancias más nocivas para la salud, extremo demostrado por sus propias consecuencias. Además, se encuentra incluida en las Lista I de la Convención Unica de las Naciones Unidas de 1.961, enmendada por la de Nueva York de 1.975 y Protocolo de 1.981.
- 2º) Por ser un alcaloide del opio y derivado de otro como es la morfina.
- 3º) Continúan otros razonamientos como que afecta gravemente al cerebro, con implicaciones sobre el sistema nervioso, con grandes posibilidades de generar enfermedades físicas y psíquicas, con desarrollo de la tolerancia y la llegada del síndrome de abstinencia.
- 4º) Por otro lado, la Doctrina Legal y la Jurisprudencia vienen sosteniendo que la heroína es desencadenante de efectos graves para la salud.

En consecuencia, habiéndose impuesto la pena en su grado medio, no se infringió el Artº61.4º del Código Penal.

5.2.- Sentencia de 21.03.81

"1. El motivo único del recurso interpuesto por la representación del procesado, acogido al número 1º del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, alega vulnerado por errónea interpretación del artículo 344 del Código Penal vigente, por cuanto después de la reforma del mismo por Ley Orgánica 8/83, de 25 de junio, los Tribunales para su aplicación deben tomar la decisión valorando si la sustancia tóxica con la que se ha producido el tráfico es de las que causan o no grave daño a la salud pública, agregando literalmente que una "nítida lógica jurídica llevaría a la consecuencia de que las sustancias incluidas en los grupos III y IV (de la clasificación de la O.M.S.) entre las que se encuentra la cocaína, no puede ser considerada como causante de grave daño a la salud", y como quiera, además que el Resultado fáctico no recoge precisión alguna acerca de la gravedad sobre la denominada cocaína, "una correcta hermenéutica de la norma, con base en los consabidos principios de interpretación de la misma en el sentido que más favorece al reo, determinan la aplicación del último inciso, en el presente caso, del párrafo 1º del artículo 344" de referencia.

2. La alegación transcrita respeta, como es preceptivo, la intangibilidad de los hechos y la calificación jurídico-penal de los mismos establecida por el Tribunal de instancia, pero disiente de la calidad tóxica para la salud asignada a la droga denominada cocaína y agrega la imprecisión del factum en este particular, señalando en consecuencia que la penalidad debió ser la de arresto mayor y no la impuesta; alegación carente de consistencia suasoria fáctica y legal a los efectos casacionales postulados, por las sucintas razones siguientes: a) que en esencia la cuestión queda reducida a determinar la naturaleza de la droga poseída clandestinamente y destinada a su reventa y tráfico ilícito, que al no venir especificada o enumerada en el artículo 344 citado, ha de ser deducida necesariamente de otras leyes o disposiciones extrapenales de convenios o acuerdos suscritos por el Estado español, que por su ratificación y publicación oficial adquieren fuerza obligatoria, a tenor de lo establecido en el artículo

96,1 de la Constitución en relación con el 1.5 del Código Civil, como son las Listas Anexas I y II del Convenio Unico de estupefacientes de las Naciones Unidas de 30 de marzo de 1.961, ratificado por España en 3 de febrero de 1.966, en las que aparece la sustancia conocida por cocaína, el Protocolo de Ginebra de 25.03.72 ratificado por nuestro país por Instrumento de 15.12.76 y el Real-Decreto número 2829/77, de 6 de diciembre, en cuya Lista I se indica la precitada cocaína como gravemente dañosa a la salud, de cuyo producto el recurrente vendió 200 gramos a otras dos personas en Pamplona que, a su vez, los revendieron en pequeñas cantidades, y le fueron también hallados e intervenidos en su domicilio de dicha capital otros 100 gramos poseídos con análogo destino; b) que la afirmación de su cualificada gravedad dañosa a la salud no era necesario consignarla en el factum probatorio, pues bastaba, como hizo el Tribunal a quo, especificar clara y expresamente que se trataba del tráfico ilícito del producto nocivo denominado cocaína para determinar sus efectos calificadorios en el primer Considerando de la resolución como lugar adecuado y propio de su contexto, en el que literalmente se expone ser tal "sustancia originadora de gran daño a la salud pública", resolviendo la imprecisión que se invoca en el recurso; y c) que a partir de la entrada en vigor del nuevo texto modificado del artículo 344, esta Sala ha venido declarando con reiterada uniformidad que el tráfico ilegal de la mentada sustancia es constitutivo del tipo penal básico sancionado en el inciso final del párrafo 1º del precepto mencionado con prisión menor y multa, sea cualquiera la cantidad traficada, conforme se desprende de las S.S. de 3 de marzo, 7 de mayo, 29 de octubre y 15 de diciembre de 1.983; y 24 de febrero, 13 de marzo, 7 de junio y 15 de noviembre de 1.984, entre otras muchas, lo que ineludiblemente conlleva a rechazar por improcedente el motivo contemplado.

El recurso interpuesto muestra la improcedencia de su único motivo. Como ya hemos apuntado en otro lugar, efectivamente, la introducción de la cocaína en España no es lejana. No obstante, siempre se ha sostenido, dentro de una correcta interpretación que la cocaína es gravemente dañosa a la salud, si bien es preciso para llegar a ello acudir a leyes de naturaleza extrapenal, como las que se indican en la sentencia analizada, incluido el Real Decreto 2829/1977,

de 6 de diciembre, en cuya Lista I, se considera a la sustancia mencionada entre las más peligrosas y nocivas.

6.- Consumo, autoconsumo y tráfico.-

No es en modo alguno infrecuente que el drogadicto, proveyéndose de la droga, estupefaciente o sustancia psicotrópica que es objeto de su adicción, trafique, a la vez, con parte de ellos, con el fin de proveerse de fondos y poder así hacer frente al costo que le supone su vicio o enfermedad. El consumidor de drogas, puede, convertirse, de hecho, en un promotor de su consumo, ya incitando a otros gratuitamente a su uso, ya constituyéndose en intermediario, incorporándose de este modo, a la red de pequeños traficantes...

Si lo dicho no obedece a necesidad ansiosa alguna, sea física o psíquica, o ambas, sino a un frío cálculo económico, ninguna especialidad presentará el supuesto en relación con el habitual poseedor de droga con intención de tráfico. La figura del consumidor-traficante, está presente en la realidad criminológica y frecuentemente, ofrece características personales diferenciadas respecto de quien trafica exclusivamente con ánimo de lucro.

De este modo, caen dentro del ámbito del Artº344 del Código Penal personas que más que la imposición de una pena, precisan ayuda y tratamiento.

Efectuadas estas breves precisiones que hemos considerado convenientes, nos adentramos nuevamente en el mundo de la Jurisprudencia sobre el título del presente epígrafe.

6.1.- Sentencia de 5.03.80.-

"CONSIDERANDO: Que el segundo motivo del recurso de Tomás U., coincide con el único de B.Z y de A.E., acusan la infracción del artículo 344 del C.P., en cuanto que siendo todos drogadictos habituales, adquieren el hachís, para su propio consumo, con lo cual, no se comete el delito. Más el motivo de los dos recursos ha de decaer en cuanto que es doctrina constante de esta Sala, que el autoconsumo de las drogas prohibidas no es delito, mas sí lo es, tanto cuando se vende por dichas personas a terceros, como cuando mediante donación se

les invita a consumirlas, puesto que ello implica una facilitación, como promoción para el uso de las drogas, lo cual entra en el concepto de tráfico en general de drogas del artículo 344 del C.P., -SS. 24 septiembre de 1.974, 10 mayo de 1.977, 28 de enero y 18 de febrero 1.980-, y los hechos probados acusan que los tres adquirieron en los viajes al extranjero drogas para su consumo y para revender el producto adquirido y que dos de ellos lo vendieron en Pamplona a personas concretas y determinadas. Dándose así todos los elementos del tipo que, por ello, inútilmente se combate".

Partiendo de la fecha de la sentencia, ya un tanto lejana en el tiempo, podemos observar que sobre la cuestión ya se había formado un cuerpo de doctrina jurisprudencial que, aún hoy, es válida.

Efectivamente, se afirma que el autoconsumo de drogas prohibidas no es delito, pero si lo es, tanto cuando se vende por dichas personas -los autoconsumidores- a terceros, como cuando mediante donación se les invita a consumirlas, dado que, este hecho es de facilitación e incluso de promoción para el uso de tales sustancias, lo cual, se incardina en el concepto de tráfico en general de drogas del Artº344 del Código Penal, cuyas normas sobre drogas, diferían en aquel entonces de las actuales.

Por tanto, la doctrina expuesta en esta sentencia, se ha mantenido hasta hoy, siendo la normativa diversa.

6.2.- Sentencia de 17.09.87.-

FUNDAMENTOS DE DERECHO

1º. El único motivo del recurso interpuesto por la representación del procesado, acogido al número 1º del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, entiende infringido por aplicación indebida el párrafo 1º del artículo 344 del Código Penal, y consecuentemente haber incurrido el Tribunal de Instancia en error de derecho al calificar y sancionar los hechos declarados probados como constitutivos de un delito contra la salud pública, alegando en sustentación que las cantidades de sustancias nocivas intervenidas al recurrente "no podían ser en ningún caso consideradas como destinadas al tráfico, sino más bien cabía decir, dada la escasa cantidad de las

mismas, que eran lo suficiente para el propio consumo, lo que no era constitutivo de delito... y sentado ese hecho por el propio Tribunal sentenciador de estimar irrelevante y no considerables las sustancias tóxicas ocupadas al procesado, mal podía hablarse de tráfico y por tanto de conducta delictiva, con lo que era manifiesta la indebida aplicación de la Ley en que había incurrido aquél".

La transcrita alegación carece de la más elemental consistencia dialéctica, toda vez que de una parte los hechos probados arrojan sustancial y categóricamente que al procesado se le hallaron en su domicilio 3,35 gramos de heroína, cuyo consumo produce "muy grave daño a la salud", así como 11,93 gramos de marihuana y 50,52 gramos de hachís, que aquél vendió a terceras personas percibiendo como precio joyas o dinero, y ocupándosele así mismo dos balanzas de precisión y varias bolsas de celofán, hechos por sí mismos constitutivos del delito previsto y penado en el párrafo 1º del artículo 344 invocado como infringido, que el Tribunal apostilla en el primer Considerando de la resolución impugnada, como juicio valorativo constitutivo de un claro ejemplo de tráfico organizado y permanente de drogas tóxicas, dadas las varias clases de éstas, las dos balanzas de precisión utilizadas y las bolsitas de celofán requeridas para el debido envase de las porciones comercializadas; y de otra parte, que si el Tribunal "a quo", en el mismo Considerando establece la apreciación de que la cantidad ocupada no la estima considerable, aunque si suficiente, es totalmente a los efectos penales, no delictivos, por cuanto de no ser así la pena que ha sido impuesta correctamente en su grado mínimo, hubiera sido mucho más gravosa, a tenor de lo ordenado en el inciso final del párrafo 2º del artículo 344 citado, siendo por lo demás enteramente pueril la interpretación que de los hechos consignados se pretende deducir en la alegación defensiva y meramente elucubrativa con la suposición de que el muestrario de sustancias de heroína, marihuana y hachís intervenidas, había de considerarlas destinadas al propio consumo, cuando tan insólita revelación no fue aducida en ningún otro momento procesal, posiblemente porque la constancia de las balanzas y bolsas reseñadas y conjuntamente utilizadas en el tráfico, ponían de manifiesto la innecesariedad de su tenencia y uso si el consumo era estrictamente personal, lo que consiguientemente conlleva a desestimar por improcedente el motivo contemplado".

Sentencia curiosa por demás y perfectamente argumentada en sus fundamentos de derecho. No puede demostrarse por las razones aducidas -salvo que se tratase de un caso de politoxicomanía- que las diversas especies de drogas incautadas estaban destinadas al autoconsumo del procesado, y ello por lo siguiente:

- 1º) Por las cantidades de cada una de ellas, muy superiores a lo que podríamos denominar "dosis media diaria" en terminología italiana.*
- 2º) La incautación de bolsas de plástico y de dos balanzas de precisión, determinan que para el autoconsumo, no son necesarios tales elementos pero sí para el tráfico, por lo cual, en este caso, se aprecia una clara tendencia a la obtención de lucro, por cuyo motivo ya es irrelevante que el sujeto fuera o no drogodependiente.*
- 3º) Cuando fue dictada la sentencia comentada, aún no había tenido lugar la Reforma de 1.988, por Ley Orgánica 1, de 24 de marzo, encontrándose, en consecuencia vigente el régimen establecido por la Ley Orgánica 8/1.983, de 25 de junio.*

6.3. - Sentencia de 19.05.87. -

"FUNDAMENTOS DE DERECHO

1º En el primer motivo formulado en el recurso, único que subsiste, por su admisión, en este trance decisonal, se impugna como indebida la aplicación a los hechos probados del artículo 344 del Código penal, realizada por el Tribunal de instancia con el argumento de que no puede deducirse de aquéllos el propósito del recurrente de destinar a la venta o difusión la reducida cantidad de droga que la Guardia Civil encontró en su domicilio. La estructura del delito de posesión de sustancias estupefacientes con el fin de destinarlas al tráfico obliga a los tribunales, cuando un supuesto de esta índole se les somete, a elaborar y enunciar un juicio de valor, sobre la base objetiva de los datos que se han acreditado en el procedimiento, en torno a ese elemento volitivo y tendencial sin cuya existencia la mera tenencia del tóxico sería atípica. Este juicio de valor, siempre impugnabile y revisable en casación, ha de deducirse del conjunto de factores concurrentes en cada caso, uno de los cuales será siempre la cantidad aprehendida del producto, aunque debe cuidarse de no convertir lo que debe ser una individualizada deducción lógica en un

fácil y genérico pronunciamiento automático que se dispara a partir de una determinada cantidad. Es por ello por lo que la doctrina de esta Sala viene insistiendo de forma constante -recuérdese, entre otras, la sentencia de 9.07.86- en la necesidad de tener en cuenta todos los datos que sean capaces de exteriorizar lo que, en principio, pertenece al secreto de lo puramente proyectado. Cuando el poseedor de la droga es un consumidor habitual de la misma, hasta el punto de haberse establecido entre uno y otra una relación de dependencia, podrá acaso presumirse, con presunción "iuris tantum", que destina a su propio uso la sustancia que en exigua cantidad posee -lo que plantea, a su vez, el delicado problema de precisar lo que puede entenderse por magnitud módica o exigua de cada droga ilegal, abordado en nuestra S. de 21.11.86, mas si a la modicidad cuantitativa de la tenencia se incorporan otros elementos que, de forma razonablemente clara, nos están indicando que el poseedor es simultáneamente consumidor y traficante, entonces aquella inicial presunción habrá de estimarse desvirtuada.

20. Esto es, precisamente, lo que acontece en el supuesto de que hoy conocemos. La Audiencia Provincial, pese a la pequeña cantidad de droga que se intervino al recurrente 0,940 gramos de cocaína y 0,015 gramos de heroína- y pese a la probada condición de drogadicto del mismo, llegó a la conclusión de que tales sustancias no estaban destinadas tanto -o sólo- al autoconsumo, como a ser transmitidas a terceros, favoreciendo de esa manera su difusión, conclusión que, contrariamente a lo sostenido en el recurso, debe tenerse por racionalmente fundada. A ella, en efecto, llegó el juzgador desde los siguientes hechos objetivamente acreditados: a) al servicio policial de vigilancia se montó ante las llamadas de los vecinos del inmueble donde vivía el recurrente, alarmados por la constante afluencia de drogadictos al piso que el mismo ocupaba; b) la Guardia Civil pudo comprobar que ello era cierto; c) en el registro practicado en el piso no solamente se encontró la droga ya reseñada sino también un balanza de precisión, "papelinas" vacías y una bolsa de plástico con bicarbonato sódico, producto éste con el que, notoriamente, adulteran los traficantes tanto la heroína como la cocaína: d) el recurrente, que carecía de medios conocidos de vida, afirmó en el acto del juicio oral que, cuando fue detenido, necesitaba unas veinticinco mil pesetas diarias para satisfacer su dependencia, y e) estando acreditada la

adicción del recurrente a la heroína, no fue este opiáceo sino cocaína lo que en mayor cantidad le fue intervenido. Una valoración prudente y ponderada de los datos que quedan enumerados parece, efectivamente, conducir al juicio formulado en la instancia -y que hoy hemos de confirmar- en el sentido de que la posesión de estupefacientes en que fue sorprendido el recurrente no era la tenencia impune del que únicamente se propone abusar de la droga sino la típica del que está animado por la finalidad de difundirla. No se ha incurrido, por consiguiente, en infracción de ley alguna y procede, rechazando este único motivo, desestimar el recurso".

Nos encontramos ante una sentencia perfectamente argumentada en sus fundamentos jurídicos.

En el caso del consumidor-trafficante, no es improbable que tal condición se desprenda y pruebe del hecho de la posesión de una balanza de precisión, que absolutamente para nada requiere el mero consumidor.

Por otra parte, la probada afluencia de drogadictos al domicilio del recurrente, por dos vías -vecinos y Guardia Civil-, no dejan lugar a dudas sobre su condición de trafficante. Es más, si se autodeclaró heroinómano y le fue incautada cocaína, en mayor cantidad que la heroína que también, es lógico pensar que la cocaína estaba destinada al tráfico ilegal, con lo cual incidía y favorecía la difusión de la sustancia.

Por tanto parece acertada la desestimación del recurso por los fundamentos de derecho y razones aducidos por la Sala.

6.4.- Sentencia de 9.07.88.-

"FUNDAMENTOS DE DERECHO

1º El único motivo del recurso de casación, por infracción de ley, que la representación del procesado Olive S.A. ha deducido, por el cauce del número 1º del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, contra la sentencia dictada por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Cádiz, de fecha de veintidós de julio de 1.985, denuncia infracción de párrafo segundo del artículo 344 del

(Póliza) Penal, por estimar que la sentencia recurrida no precisó la parte de la droga intervenida que el recurrente iba a destinar al tráfico y aquella otra destinada al autoconsumo, pudiendo ser aquella mínima y no susceptible de calificación jurídica recurrida.

Es indudable que la sentencia recurrida no precisa la parte de la droga intervenida por la Guardia Civil al recurrente que éste pensaba destinar al tráfico. Ello no obstante, la jurisprudencia de esta Sala ha venido sentando unas pautas, suficientemente claras, que permiten resolver la cuestión planteada en este recurso, en cuanto posibilitan la valoración de las intenciones del procesado a partir de determinados datos objetivos que la sentencia recurrida declara expresamente probados.

Así, en el presente caso, es preciso partir del hecho -no discutido- de que al recurrente le fueron intervenidos cuatro kilos de hachís que transportaba ocultos en el tubo de escape de su motocicleta.

Con carácter general, según tiene declarado esta Sala, se pueden estimar cantidades suficientes para el tráfico y no para el autoconsumo -en relación con el hachís-, entre otras, las siguientes: 50 gramos -Sentencias de 21 de noviembre de 1.986 y 4 de diciembre de 1.987-, 108 gramos -sentencia de 17 de enero de 1.986-, 210 gramos -sentencia de 8 de octubre de 1.986-, 350 gramos -sentencia de 18 de julio de 1.986-, etc.

Por otra parte, la misma jurisprudencia de esta Sala viene considerando cantidades de notoria importancia, a los efectos de la agravación específicamente prevista en el párrafo 2º del artículo 344 del Código Penal -en relación también, con el hachís-, entre otras, la de los mil gramos, que conforme declara la Sentencia de 28 de diciembre de 1.987, es el límite utilizado por la jurisprudencia para distinguir la cantidad notoriamente importante de la que no lo es. En el mismo sentido se ha pronunciado la sentencia de 5 de febrero de 1.988.

2º La aplicación de la anterior doctrina al presente caso implica el reconocimiento de que de los datos objetivos que se declaran probados en la sentencia recurrida cabe inferir claramente

(vid. artículo 1253 del Código Civil) que el procesado-recurrente pretendía destinar al tráfico más de un kilo de hachís que le fue intervenido y ello es suficiente para que sea aplicable a los hechos enjuiciados el subtipo agravado del párrafo segundo del artículo 344 del Código Penal. Ello supone -tratándose de la denominada "droga blanda", como sin duda lo es el hachís- que la pena aplicable al hecho enjuiciado sea la de prisión menor, que ha sido precisamente la que ha sido aplicada por el Tribunal de instancia. Procede, en conclusión, desestimar este recurso y dictar la resolución prevenida en el párrafo segundo del artículo 901 de la Ley de Enjuiciamiento o Criminal".

En la presente sentencia, se declara como hecho probado la aprehensión por parte de la Guardia Civil de 4 Kgrs de hachís que el recurrente portaba en el tubo de escape de su motocicleta.

El único motivo del recurso de casación por infracción de ley, viene argumentado -como en otras muchas ocasiones-, por el cauce establecido en el número 1º del Artº849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, denunciado infracción del párrafo 2º del Artº344 del Código Penal, por entender que la sentencia recurrida, no precisa la parte de droga que el recurrente iba a destinar al tráfico y aquella que iba a dedicar al autoconsumo.

En definitiva, cabe afirmar:

- 1º) La Jurisprudencia ha venido sosteniendo que se pueden considerar cantidades suficientes para el tráfico, según las sentencias indicadas en la que se comenta: 50 grs, 108 grs, 210 grs y 350 grs. Ello determina, en este caso que, hasta 49 grs. podría considerarse que estaban destinados al autoconsumo, o hasta 209 o hasta el límite máximo de 349.
- 2º) Cabe deducir, por tanto, que la restante cantidad hasta totalizar los 4.000 grs, estaban destinados de forma indubitada al tráfico ilegal.
- 3º) Por otra parte, al exceder de 1.000 grs, la cantidad destinada al tráfico, nos encontramos ante la circunstancia agravante específica de "cantidad de notoria importancia", por lo cual se consolida la tesis de la improcedencia del recurso.

6.5.- Otras Sentencias sobre la misma cuestión.-

6.5.1.- Sentencia de 25.09.87.

"La adicción del acusado a la heroína no empece a su condición de traficante, en la fórmula de venta que en parte financia el propio consumo, y el propósito de venta se desprende inequívocamente de la cantidad ocupada -más de 200 grs. de heroína-, que excede de las previsiones del consumo habitual; por tanto, existe posesión preordenada a la venta de una droga que causa grave daño a la salud. Es indudable que el consumo habitual de ciertos opiáceos, entre ellos la heroína, puede transformar al sujeto en delincuente funcional que influye en la libre determinación de su voluntad, a la que conviene la atenuante analógica del Artº9.10º del Código Penal".

6.5.2.- Sentencia de 4.12.87.

"La no punibilidad de la tenencia preordenada al consumo que el Artº344 comporta, se limita a aquella tenencia en cantidades módicas o exiguas que pueden suponerse destinadas al propio consumo, pues la restante cantidad que se posea, que excede de ese destino, ha de entenderse castigada como preordenada al tráfico; tratándose de hachís, es a partir de los 50 gramos cuando se considera que el resto de la sustancia aprehendida está destinada a la reventa y, por tanto, subsumible en el Artº344 por exceder del consumo médico de un adicto a dicha droga."

En estas dos últimas sentencias de las que hemos hecho mención, debemos tener en cuenta, a efectos legislativos que aún no se había producido la Reforma de 1.988, pero podemos apreciar las pautas doctrinales que no difieren demasiado de las actuales; nos referimos, como lógico es suponer a la doctrina jurisprudencial.

6.5.3.- Sentencia de 18.07.88.

"Ha de entenderse cometido el delito, sin que sirva de exculpación el hecho de que parte lo pensasen dedicar al propio consumo, ya que si bien la tenencia en cuanto a la cantidad que les correspondiese en el reparto sería atípica, no lo es la tenencia de la parte restante que pensasen transmitir a quienes les habían hecho el encargo en cuanto que con ello favorecían o facilitaban el consumo por

otros de la nociva sustancia que les fue ocupada".

De aquí se desprenden dos claras consecuencias, una vez más:

- 1o) La impunidad del autoconsumo.
- 2o) Los actos de promoción, favorecimiento o facilitación del consumo, son punibles, en base a las prescripciones contenidas en el Artº344 del Código Penal, que representa el tipo básico del delito de tráfico ilegal de drogas."

6.5.4.- Sentencia de 21.10.88.

"El hecho de que los procesados fueran adictos a la droga, no les exonera de la responsabilidad penal, al ser la droga ocupada destinada al tráfico, aunque la finalidad fuera sufragarse ellos mismos el precio de su consumo, es decir, que la droga que adquirieron, parte era para su propio consumo y parte para dedicarla al tráfico".

Nos encontramos, una vez más, ante un supuesto fáctico frecuentísimo, cual es la figura del consumidor-trafficante, que, mediante las transacciones-tráfico-, subviene a sus necesidades de drogodependiente. En este caso, resulta obvio que, los recurrentes, con independencia de su condición de toxicómanos, también reunían la de traficantes, por cuyo motivo, su conducta -la punible-, se encontraba nítidamente tipificada en el Artº344 del Código Penal.

6.5.5.-Sentencia de 7.04.89.

"La preordenación al tráfico, si bien debe deducirse entre otros datos esenciales de la condición de no consumidor de la sustancia por parte del procesado, no excluye su deducción incluso existiendo la misma (sentencias entre muchas, de 19 de mayo, 30 de junio y 28 de noviembre de 1.987 y 21 de octubre y 16 de noviembre de 1.988), siempre que se rebasen los límites cuantitativos que hacen deducir tal tendencia ulterior, pues, como expresan las sentencias de esta Sala de 21 de noviembre de 1.986 y 16 de junio de 1.988, "difícilmente, los poseedores de droga resisten la tentación de compartir, gratuita u onerosamente, la misma con otros adictos e incluso con no iniciados". Y como la narración expresa que al procesado se le ocuparon 180 gramos de cocaína, obvio resulta que tal cantidad excedía notoriamente de las

necesidades normales de autoconsumo y por ello la deducción obtenida conforme a los Arts 1.249 y 1.253 del Código Civil por el Tribunal provincial fue correcta y procede por ello, desestimar este recurso".

Se alude con claridad en esta sentencia a actos de tráfico que favorecen y facilitan el consumo. Por otro lado, se hace referencia incluso, en cierto modo, a actos de donación y venta (gratuidad y onerosidad), en todo caso, conductas proselitistas y, de difusión e incitación al consumo.

Finalmente, y de otra parte, la sentencia, menciona los Arts 1.249 y 1.253 del Código Civil, muy atinadamente, pues son acordes con el caso enjuiciado y sentenciado.

Así, el Artº1.249, textualmente, dice así: "Las presunciones no son admisibles sino cuando el hecho de que han de deducirse esté completamente acreditado". Y el Artº1.253, del mencionado Código, prescribe: "Para que las presunciones no establecidas por la ley sean apreciables como medio de prueba, es indispensable que entre el hecho demostrado y aquel que se trate de deducir haya un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano".

En consecuencia, se trata en cierta medida, trasladándonos al terreno de lo penal, de la apreciación del principio de causalidad y de relación de unos hechos o actos con otros, que evidentemente, se dan, en el presente caso.

6.5.6.- Sentencia de 9.06.89.-

"Se llega a la conclusión de que la droga ocupada la destinaba el procesado a su propio consumo, dada su condición de heroinómano, y para el tráfico y financiar así su dependencia a la droga, valoración que no ha sido desvirtuada por las manifestaciones del recurrente, al asentarse ella sobre hechos objetivamente acreditados como son la ocupación en los registros efectuados por la Policía Judicial de cocaína, heroína y una importante cantidad de hachís, más de 2 kilos, glucosa y dos dinamómetros de precisión, todo ello cuidadosamente escondido en unión de diversas joyas y moneda española y francesa, diversidad de droga y tan importante cantidad de una de ellas, junto

con los dinamómetros de precisión y los demás elementos objetivos referidos, son circunstancias que llevan fácilmente a la convicción de que tales sustancias estaban destinadas, en parte, al tráfico."

Cabe efectuar sobre esta sentencia consideraciones similares a las ya realizadas respecto de otras. Se comprobó que era heroinómano, según lo manifestado por el propio recurrente y procesado, no alegando politoxicomanía. Podemos preguntarnos entonces ¿Qué objeto tenía la existencia en lugar oculto de cocaína más de dos Kgrs de hachís, joyas y dinero de dos países? ¿Y la de los dinamómetros de precisión?

En el terreno de la realidad, indubitadamente, había participado en actividades del ilícito tráfico, pues es bien sabido que muchos drogodependientes pagan las sustancias que precisan para no incidir en el desagradable síndrome de abstinencia con cualquier tipo de bien, como son las joyas, muchas veces obtenidas mediante robo en sus diversas modalidades, sin excluir la de intimidación a las personas.

El hecho de que fuera aprehendida moneda francesa, implica o pudiera implicar relación de tráfico con extranjeros, y más posiblemente con magrebíes, tan frecuentes actualmente en España, y, muchos de ellos, trabajadores en Francia.

Finalmente y, a través del texto transcrito, se desprende sin posibilidad de error de apreciación que la mercancía incautada, cuando menos el hachís y la cocaína, no tenían otro destino que ser objeto de venta, y en consecuencia, de tráfico ilegal.

Por nuestra parte entendemos, respecto del presente caso que la condición de heroinómano es compatible -y por tanto no excluye- la de traficante, como quedó probado de manera harto clara y concisa.

6.5.7.- Reciente Jurisprudencia concerniente a la posesión para autoconsumo.

La sentencia de 10.07.92, "estima que es perfectamente verosímil que, en atención al número de pastillas ocupadas (26 pastillas de sustancia anfetamínica) y las circunstancias personales del recurrente, que nadie ha podido desvirtuar en el curso de la

investigación sumarial y en el momento del juicio oral, las anfetaminas encontradas estuviesen destinadas al propio consumo del acusado, lo que convierte en atípica la conducta enjuiciada".

En el mismo sentido, la sentencia de 26.09.92, "estima que no es suficiente para concluir que existía vocación de tráfico la aprehensión de una mínima cantidad de droga -0,32 grs de heroína-, apoyada en simples conjeturas (que no pruebas)."

Por otro lado, la sentencia de 15.10.92, argumenta que "la escasa cantidad de droga que contenía la papelina que le fue ocupada, la ausencia de metálico en su poder, así como la inexistencia de más droga en el automóvil que conducía, que fue objeto de registro por la fuerza policial, ni de aditivos de aquella, son datos de los que no puede inferirse ciertamente el destino al tráfico de aquella pequeña cantidad de droga, y por tanto concluir la inexistencia de actividad probatoria de cargo que enerve la presunción de inocencia."

En la sentencia de 18.12.82, "no se consideró delictiva la compra de una cantidad de anfetamina (Bupre-morfina) por el recurrente para autoconsumo, del mismo y de otros, con ocasión de que todos ellos, al licenciarse del servicio militar quisieron organizar una fiesta de celebración para lo que encargaron al recurrente la compra de la droga de autos destinada a este consumo colectivo".

"Entiende el recurrente que no estamos ante un típico caso de favorecimiento o difusión de la droga, sino de un autoconsumo entre amigos, pues si en lugar de comisionar a un compañero para comprar droga hubieran ido todos los interesados a comprar simultáneamente la sustancia psicotrópica, su conducta ordenada a satisfacer su propio consumo hubiera sido atípica".

Con bastante anterioridad, encontramos un caso muy similar. La sentencia de 25.05.81, "consideró atípica la conducta del comprador de la droga -hachís-, por haberlo hecho no en nombre propio sino de los demás que le encomendaron el encargo, de modo que, siendo todos futuros consumidores, el hecho quedaba excluido del tipo penal".

En definitiva, de lo expuesto, pueden extraerse las siguientes consecuencias:

- 1a) El autoconsumo no es punible, sea cual fuere la droga consumida.
- 2a) Sí puede constituir infracción administrativa.
- 3a) Es muy frecuente que tráfico y consumo, aparezcan asociados, siendo entonces necesario, determinar qué cantidad está destinada al propio consumo y cual al tráfico.
- 4a) Muchos traficantes lo son para subvenir a cubrir y mantener su vicio o enfermedad.
- 5a) Por ello es básico el concepto de "cantidad de notoria importancia" que es un índice para delimitar conductas con trascendencia jurídico-penal tan diversa como son consumo y tráfico ilegal de drogas tóxicas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas. La "cantidad de notoria importancia", constituye una circunstancia agravante del delito (Artº344 bis a) 3º).

7.- El problema de la imputabilidad del drogodependiente.

7.1.- Questiones previas.-

La Jurisprudencia, viene señalando con reiteración que la simple drogadicción, sin más datos, es penalmente irrelevante. En este sentido se pronuncian las sentencias de 21.11.88 y de 8.01.91.

Para graduar la incidencia del consumo de drogas, "es preciso combinarlas características o naturaleza del producto y el grado de afectación del sujeto, en el momento de la comisión del hecho", según la sentencia de 3.12.88.

También es sabido que la Jurisprudencia no ofrece de forma automática respuesta única y soluciones uniformes sobre la cuestión, enunciada, pero ello es lógico, toda vez que cada supuesto varía respecto de los restantes, si bien, las normas más aplicadas a este estado anómalo son la exigente incompleta del Artº9.1º y la atenuación analógica del Artº9.10º. Muy rara y escasamente la exigente del Artº8.1º.

El Tribunal Supremo, viene reiterando la conveniencia de proceder con la máxima cautela y ponderación en el tema concerniente a la repercusión en el orden penal de la toxicomanía o drogodependencia en el ámbito general de las toxicofrenias, atendiendo al amplio

espectro de circunstancias de todo orden coexistentes o coincidentes en cada supuesto, sobre la base de un adecuado reflejo en el "factum" de la sentencia, ya que no basta con ser drogodependiente en una u otra escala, con mayor o menor intensidad, para pretender la aplicación de circunstancias atenuantes, sino que es necesario su correcto y adecuado acreditamiento, a efectos de la determinación del grado de influencia que el citado estado anímico, que ciertamente es especial, tiene sobre la inteligencia y la voluntad de quien se encuentra bajo el influjo de la droga.

El Artº8.1º, será aplicable en los casos en los que se pueda comprobar una profunda perturbación de la conciencia del autor, condicionada por la utilización de la droga, e inclusive, por estados de infradosificación, que excluyen la capacidad de comprender la significación de la acción, o incluso, comportarse de forma coherente respecto de ella.

La disminución de la imputabilidad y por ende de la responsabilidad, en los términos de una eximente incompleta subsumible en el Artº9.1º, se produce, bien en los supuestos de extrema ansiedad, provocada por el síndrome de abstinencia, que determina una compulsión hacia los actos dirigidos a la consecución de la droga, por cuyo motivo, actúa fuertemente sobre la voluntad o capacidad del sujeto para dirigir sus actos, bien en los casos en que la drogodependencia se asocia a otras situaciones o enfermedades deficitarias del psiquismo del agente, tal y como pueden considerarse las oligofrenias leves, psicopatías y otros trastornos de la personalidad; también, y en último término, cuando la antigüedad y permanencia en la adicción, han llegado a ocasionar un deterioro de la personalidad que disminuye de forma notoria la capacidad del sujeto para mantener sus frenos inhibitorios, llegando, incluso, a degenerar tal estado en una auténtica enfermedad mental.

Aún cuando lo que acabamos de exponer es bastante frecuente, lo que vamos a reseñar se da con mayor asiduidad.

En los supuestos en que se trate de drogodependencias muy intensas, pero en las que no figure o conste actuación bajo crisis

carenciales, viene afirmándose como más apropiada la aplicación de la atenuante analógica del Artº9.10ª, atenuación que incluso puede ser denegada en los casos en los que sólo conste la existencia de adicción, sin más precisión sobre otras circunstancias que la potencien, influyendo sobre el sujeto drogodependiente.

7.2.- Jurisprudencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo en materia de imputabilidad del drogodependiente.-

7.2.1. Sentencia de 21.10.80.

"CONSIDERANDO: Q ue, en la sentencia recurrida se contiene, en su declaración de hechos probados, la afirmación fundamental de que el procesado recurrente padece un discreto síndrome esquizofrénico, que cursa por remisiones y brotes, sin que se haya acreditado que en la ocasión de autos sufriera uno de dichos brotes, en los que levemente se altera su personalidad; de donde se deduce que en los momentos agudos se altera su personalidad de modo leve y que en los momentos de remisión es plenamente responsable porque no hay alteración de su personalidad, pero para determinar hasta qué punto el discreto síndrome esquizofrénico que como hemos dicho actuando sigue siendo leve, puede afectar a la voluntad del sujeto, hay que poner en relación a la enfermedad y el delito cometido y la forma de cometerlo y ello da una voluntad y capacidad plena en el recurrente, pues nos dice la resultancia fáctica que él, en unión de otros dos individuos - uno no identificado y el otro condenado también en la instancia y al que no se ha admitido su recurso por Auto de esta Sala de 3 de junio último-, adquirieron en Marruecos, a donde se habían trasladado, casi 12 Kilos de hachís, que camuflaron en dos maletas con doble fondo y trasladado a España con intención de consumirla en una pequeña porción y dedicar el resto a la reventa, repartiéndose su importe, siendo intervenidas una en el aeropuerto de Barajas, y otra en la consigna de la estación de Atocha, por lo que no existen elementos de hecho y jurídicos para fundamentar la eximente incompleta del número 1º del Artº9 del Código Penal con el también número 1º del Artº8, al no afectar ese discreto síndrome a su imputabilidad, pero no obstante ello el Tribunal de Instancia ha tenido en cuenta esa circunstancia rebajando la pena un grado haciendo uso de la facultad que le confiere el párrafo 3º del Artº344 del C.P. de imponer la pena inferior atendidas las circunstancias del culpable y del hecho; por lo que

procede desestimar el único motivo del recurso".

Sobre lo transcrito, debemos tener en cuenta la fecha en la que fue dictada la sentencia, pues tras lo indicado, han sido varias las Reformas incorporadas al Código Penal.

Por otra parte, la normativa vigente en aquel entonces, difiere de la actual. De todos modos, podemos significar que la exención total de responsabilidad criminal, a tenor de las prescripciones contenidas en el Artº8.1º, siempre que se trate de conductas relacionadas con drogas, ha venido siendo ciertamente escasa.

Por tanto, esta sentencia podemos encuadrarla en el contexto de la enajenación mental, pero como puede advertirse, el trastorno padecido por el autor no es tan relevante como para eximirle de responsabilidad criminal, pero sí para atenuar esta.

7.2.2.- Sentencia de 25.03.82.

"CONSIDERANDO: Que la ingestión reiterada de determinadas drogas o estupefacientes puede llegar a crear una situación de dependencia y, a su vez, una alteración de las facultades psíquicas, que puede producirse tanto por la intoxicación debida a la ingestión como por la carencia o abstinencia de la droga; ahora bien, el grado de tales alteraciones del psiquismo depende de la agudeza de la toxicomanía, ya que pueden producir una total anulación de las facultades intelectivas o volitivas las toxicomanías crónicas y agudas o sea, aquellas que sin ser crónicas sean de tal intensidad que, como queda dicho, lleguen a producir la pérdida total de los poderes o facultades volitivos e intelectivos, y a su vez, la ingestión o la abstinencia pueden producir tan sólo una perturbación de las facultades psíquicas en un grado que sea irrelevante desde el punto de vista del Derecho Penal, o que, aún siéndolo, no merezcan otro tratamiento penal que la disminución de la pena correlativa a la disminución de la imputabilidad que las aludidas situaciones suponen por hallarse el sujeto en el momento de cometer el delito, en una situación de semiimputabilidad al tener disminuidas pero no anuladas sus facultades mentales".

Como podemos apreciar, se trata de una conducta, de unos hechos,

llevados a efecto bajo el denominado síndrome de abstinencia. Al haber quedado probado que las capacidades volitivas e intelectivas, si bien ciertamente disminuidas no habían quedado totalmente anuladas, parece lógico suponer que, en justicia, procede la rebaja de la pena, pero no la exención de la misma, habida cuenta que el estado o la situación de semiimputabilidad, no implica una inimputabilidad total y absoluta, en base a que quedan cuando menos de forma residual, atisbos de conocimiento y voluntad.

7.2.3.-Sentencia de 18.06.84.

"CONSIDERANDO: Que la sentencia impugnada no estimó concurrentes, respecto al procesado G.G y como tal pretende éste, las agravantes de reincidencia y de reiteración, sino tan sólo la segunda de ellas, la cual, por más que haya perdido su sustantividad y su "nomen iuris" en el C.P. después de la reforma de 25 de junio de 1.983, es lo cierto que no ha desaparecido del texto del actual Código, sino que se ha refundido con la reincidencia específica, en la circunstancia 15 del Artº10 de dicho cuerpo legal, cuyo precepto, actualmente, admite dos formas de reincidencias, una de ellas caracterizada por la condena, también anterior y ejecutoria, por un delito al que la Ley señale igual o mayor pena que la correspondiente a la infracción enjuiciada o por dos o más a las que aquella señale menor, subsistiendo, así pues, la antigua distinción entre reincidencia y reiteración, las cuales refundidas en una sola, ambas agravantes, subyace y late en la circunstancia 15 a pesar de haber sido eliminada del texto del Código la circunstancia 14 del Artº10.

CONSIDERANDO: Que si, al tiempo de delinquir el infractor recurrente, había sido condenado, anterior y ejecutoriamente, como relata la narración histórica de la sentencia recurrida, por la perpetración de un delito de estafa, de otro de imprudencia y de un tercero comprendido en la Ley de 24 de diciembre de 1.962, su condición de reiterante -antes de la reforma de 25 de junio de 1.983- y de reincedente -después de la entrada en vigor de la mentada Ley- es innegable e indiscutible.

CONSIDERANDO: Que, en el último párrafo de la circunstancia 15 del precitado Artº10, el legislador se hace eco de lo que, la doctrina denomina prescripción de la reincidencia, disponiendo que, a efectos

de la meritada reincidencia, no se computarán "los antecedentes cancelados o que hubieran podido serlo". Pero como en el caso controvertido no consta que, las condenas anteriormente impuestas al impugnante, hayan sido canceladas, ni en el "factum" de la resolución recurrida, se insertan los datos indispensables para poder declarar que, tales antecedentes, pudieron, a la luz del Artº118 del C.P. haber sido cancelados, procede, a virtud de lo razonado en éste y en anteriores Considerandos, desestimar el primer motivo del recurso entablado por el acusado, sustentado en el número 1º del Artº849 de la L.E.Cr, por aplicación indebida de las circunstancias 14 y 15 del Artº10 del C.P., en relación con el Artº118 de el referido cuerpo legal.

CONSIDERANDO: Que, el nuevo texto del citado Código, redactado nuevamente por la Ley Orgánica de 25 de junio de 1.983, cuya aplicación inmediata y retroactiva en cuanto favorezca al reo la encarece la Disposición Transitoria Unica de dicha Ley, castiga con las penas de prisión menor y multa, los actos que en dicho precepto se enumeran, en tanto en cuanto se refieran a sustancias que puedan causar grave daño a la salud, y, con la de arresto mayor, cuando el potencial daño no sea grave, pero aunque se reconozca que el hachís, por lo general es producto estupefaciente que no causa daños graves, es lo cierto que el párrafo 2º del citado Artº dispone que "cuando la cantidad poseída para traficar sea de notoria importancia" se impondrán las penas superiores en grado a las señaladas en el párrafo 1º. Siendo imperativa, en consecuencia, la estimación, con las reservas dichas del segundo motivo del recurso formalizado por..., amparado en el número 1º del Artº849 ya mencionado por inaplicación del párrafo 3º (sic) del Artº344 del C.P, procediendo igualmente casar y anular la sentencia dictada por la Sección 2ª de la Audiencia Provincial de Cádiz con fecha 20 de diciembre de 1.982, debiendo extenderse los efectos de esta anulación, en su caso, a los acusados no recurrentes, acatando con ello, lo dispuesto en el Artº903 de la L.E.Cr. "

Sentencia esta de gran interés, en la que se vislumbran las normativas penales anteriores y posteriores a la Reforma introducida por la Ley Orgánica 8/1.983, de 25 de junio.

Por otra parte, se realiza un cuidadoso, esmerado y atinado estudio sobre la reincidencia y reiteración, así como sobre el significado de los antecedentes penales y su cancelación, aludiéndose a otro concepto básico en materia de delitos contra la salud pública, y más concretamente de drogas, como es la "cantidad de notoria importancia".

7.2.4.- Sentencia de 15.11.84.

"CONSIDERANDO: Que, así pues, y puesto que, la histórica de la sentencia de instancia relata que tanto E. como B., modestos traficantes de hachís, sin iniciativa propia para mayores empeños, fueron instigados y persuadidos insistentemente por un Guardia Civil, el cual cumplía, anónimamente, una misión de infiltración, para que llevaran a cabo una operación de compraventa de una importante cantidad de hachís, cuyo Guardia Civil para decidirlos, llegó a mostrar dinero a E., "en gran cantidad", pero cuando B. había adquirido un kilogramo de la citada sustancia entregándolo a E., al avisar este al Guardia, cuya verdadera identidad desconocía, se presentó éste en el domicilio de aquél, procediendo, tras identificarse como agente de la Autoridad, a su detención y a la de B, es indudable que si no es procedente la impunidad de los procesados puesto que no se ha planteado ese tema, y, por otra parte, consta que traficaban con hachís, en pequeña medida, y tampoco procede la aplicación de la atenuante 5ª del Artº9 del C.P., toda vez que no fue el ofendido -lo es la sociedad- quien provocó la comisión del hecho, sí que era y es correcta la aplicación de la circunstancia analógica 10ª del citado Artº9, en relación con la susodicha circunstancia 5ª, habiendo obrado certeramente, el Tribunal "a quo", al estimarlo así, siendo imperativa, a virtud de lo razonado, la desestimación del único motivo del recurso, interpuesto por el Ministerio Fiscal, al amparo del número 1º del artº849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal por aplicación indebida de la circunstancia atenuante por analogía que se acaba de reseñar, cuyo recurso, en definitiva, carece de toda practicidad, pues a tenor de lo que disponían los párrafos primero y segundo del antiguo 344 del C.P y de lo que prescribía la regla 4ª del Artº61, a la sazón vigente, la Audiencia de origen, aunque no hubiera apreciado ninguna circunstancia atenuante, podía imponer, a los procesados, las penas señaladas por el citado Artº344, en el grado y

extensión que tuviera por conveniente, quedando de ese modo, plenamente justificadas las imuestas".

Consideramos, a la vista de lo transcrito que está bien y correctamente aplicada la atenuante 10ª del Artº9 por poderse inscribir en la misma la circunstancia atenuante "por analogía a la de provocación".

7.2.5. Sentencia de 25.01.88.

"Debe hacerse inicial distinción entre el acto punible cometido bajo la influencia "directa" de la droga, y los delitos cometidos en los estados de abstinencia con el propósito de procurarse la droga o medios económicos para su adquisición que en la experiencia diaria van desde la falsificación -normalmente de recetas- hasta los hurtos y el robo violento; en estos casos puede hablarse de una influencia criminógena "indirecta" con base en un estado de intoxicación crónica -toxicomanía- en el que el sujeto, abandonando su trabajo y actividades habituales, centra sus afanes en la consecución de la droga "por cualquier medio", y son de un evidente interés criminológico porque no muestran, en la generalidad, un deterioro significativo de las facultades intelectuales (la astucia y sagacidad en la planificación delictiva lo demuestran), pero sí efectan con mayor o menor intensidad a la voluntad, por cuanto la libertad del toxicómano -particularmente en ciertas drogas- queda gravemente afectada. Estas situaciones han venido mereciendo en la jurisprudencia de esta Sala un tratamiento penal específico que, sin excluir la atenuación privilegiada (eximente incompleta de Artº9.1 C.P.), no ha pasado en la mayoría de los casos de la atenuante genérica del Artº9.10; sin embargo, cuando está probada la adicción o toxicomanía procedente del consumo de los derivados opiáceos y concretamente de la heroína -sucedáneo sintético de la morfina-, y se manifiesta en severos o muy intensos síndromes de abstinencia en los momentos que preludian el acto delictivo, la medida más ajustada puede hallarse en la exención incompleta, no solamente porque a una voluntad profundamente disminuida debe corresponder una menor imputabilidad y, consiguientemente, una responsabilidad penal de menor grado, sino porque la pena sin el concurso de una terapia adecuada no cumpliría la misión curativa y de reinserción penal de estos sujetos, lo cual puede

obtenerse a través de la aplicación conjunta de la pena y medida de internamiento, que el nuevo Artº9.1, con buen sentido progresivo, permite".

La parte de sentencia que acabamos de transcribir, se nos presenta como muy interesante desde diversas perspectivas:

- 1a) Establece una nítida distinción entre los actos o conductas efectuados bajo la influencia de la droga -en este caso heroína- y aquellas otras que tienen lugar en situación de síndrome de abstinencia.
- 2a) Estas últimas, suelen ir encaminadas a la obtención de la droga directamente, o bien mediante la comisión de ilícitos penales para procurársela.
- 3a) Suelen mostrar más que deterioros intelectivos estos sujetos, fallos de voluntad.
- 4a) En estos casos -en los que la adicción es un hecho probado-, parece razonable la no exención total de responsabilidad criminal, pues las facultades intelectivas existen, de tal suerte que muestran su astucia y sagacidad en la planificación de su actuar al objeto de procurarse la droga precisada.
- 5a) Finalmente, parece apropiada la aplicación de la eximente incompleta del Artº9-1a, a la que puede añadirse la medida de internamiento.

7.2.6. Sentencia de 16.02.88.

"FUNDAMENTOS DE DERECHO. 1º. El primer motivo del recurso, de índole formal, aduce el vicio procesal de contradicción entre los hechos probados, al amparo del inciso segundo, número 1º, del Artº851 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, error in procedendo que el recurrente encuentra en que, de una parte, se reconoce que el procesado era un alcohólico crónico, que ya había sido internado en un Hospital para someterse a cura de desintoxicación, de cuyo centro salió inmediatamente y que, además, padece una cardiopatía isquémica que le obliga a ingerir varios fármacos, y de otra parte, al afirmarse que el día de autos se encontraba en pleno uso de sus facultades mentales, conclusiones fácticas que, en sentir del recurrente son científicamente insostenibles y totalmente contradictorias. 2º. En primer lugar hay que decir que en el primer miembro de la supuesta

contradicción no se dice en el *factum* que el proceso fuera un alcoholismo crónico, sino "bebedor habitual, no ebrio habitual", cosa muy distinta a tenor de lo que sostiene la clínica médico legal y la doctrina jurisprudencial en la que se advierte que la habitualidad en la bebida no conduce necesariamente a la embriaguez habitual - sentencia de 14.03.69- y que, a su vez, es preciso separar la embriaguez habitual de la del alcohólico crónico, conceptos y matices de gran trascendencia en este tema de la embriaguez, todo él sometido a diferenciaciones y grados, como se verá en el correspondiente motivo de fondo, pero que es preciso adelantar en el ámbito formal en que ahora nos movemos, para que se comprenda la posible co-existencia entre las afirmaciones de la sentencia a quo destacadas por esta motivo del recurso y que permiten la compatibilidad entre la condición de bebedor habitual del procesado sin quedar por ello afectada su capacidad jurídico penal a imputabilidad en la forma en que, respecto de la embriaguez, estima el C.P. Por lo que si no hay pretendida antinomia o antítesis entre los hechos aducidos, falta el primordial requisito vicio de nulidad casacional que postula el recurrente, lo que motiva su desestimación en este primer tema de su recurso... 10. El séptimo y último motivo por infracción de Ley, aduce que, en último término, debió aplicarse a la conducta del procesado la atenuante segunda del Artººº del C.P. de embriaguez.

Es tal vez este el *punctum pruriens* de todo el recurso. El procesado de 41 años de raza gitana y vida laboral accidentada, según lo muestra su condición de pequeño traficante de drogas es, como ya se adelantó, bebedor habitual, pero no ebrio habitual, según términos del *factum* formados del informe médico-forense producido en el acto del juicio oral. Esta distinción no es sutil ni imaginaria. La confirma la experiencia y la recoge algún Código moderno de nuestro meridiano latino que exige en el ebrio habitual, además del consumo inmoderado de bebidas alcohólicas, la frecuencia en la embriaguez. Lo que ocurre es que aquel consumo reiterado, fácilmente lleva a la habitualidad y ésta al alcoholismo crónico. Por otro lado, el procesado sufría una cardiopatía isquémica con tratamiento médico de fármacos, alguno de los cuales podía ser potenciado por el alcohol en sus efectos sedativos, no reactivos, según el mismo dictamen médico, virtualmente recogido por la sentencia. Como igualmente recoge la repercusión en la

capacidad mental del imputado de aquellos factores etiológicos, llegando a la conclusión, avalada, repetimos por aquel dictamen subsiguiente al reconocimiento del procesado, que ésta, vista la cantidad de alcohol ingerida el día de autos, tal dosis no afectaba a sus facultades anímicas (conciencia y voluntad). Entonces el procesado, aún siendo bebedor habitual no llegó al alcoholismo crónico, ni con él a la embriaguez patológica (dipsomanía), ni se encontraba en estado de embriaguez aguda en el momento de cometer los hechos, al menos en el período calificado por los expertos de "médico-legal", único afectante a la imputabilidad (descartados a tal efecto el período inicial de excitación y el letárgico que sólo puede dar lugar a delitos de omisión), por lo que la consecuencia jurídico-penal no puede ser otra que la extraída por la sentencia recurrida. Finalmente, podría pensarse que la clase de furor homicida de que pareció poseído el procesado sin motivo aparente, acusara un trasfondo de embriaguez patológica en la que suelen darse estas reacciones absurdas e inmotivadas, pero tal fondo psicopático hubiera sido descubierto en la investigación médica. En todo caso, y rasgo psicopático de carácter más o menos influenciado por la frecuente consumición de pequeñas dosis de alcohol -las ingeridas por el procesado- tampoco daría lugar a una disminución de la imputabilidad bastante para ser incluida en la eximente incompleta, ni en la atenuante de embriaguez aguda. Por otra parte tales síntomas de ebriedad de uno u otro signo no han sido probados. Así lo acreditan - en nueva consulta de la causa que ha hecho esta Sala- el testimonio de los tres guardias municipales, acostumbrados por su oficio a detectar la embriaguez, frecuentemente en las peleas callejeras, que, sin embargo, no la observaron en el procesado. Y en cuanto a la lesionada superviviente, cierto que en su primera declaración dice que no se explica la reacción del procesado, a no ser que estuviera bebido, pero tampoco lo afirma, y en posteriores declaraciones, incluidas las del juicio oral sólo recuerda vagamente el hecho y nada concreta respecto a este extremo. En resumen, si bien puede hablarse con respecto al procesado de bebedor habitual sin llegar a la embriaguez y de ingerir fármacos propinados como terapia para su cardiopatía, no hay prueba de que al cometer el hecho de autos se encontrara en un estado de ebriedad tal que la misma disminuyera en forma apreciable su psiquismo; lo que conduce a reafirmar la tesis de instancia y a

7.2.7. Sentencia de 6.04.90.

"El mero hecho de ser adicto habitual a la droga no significa, por sí mismo, que haya de apreciarse la circunstancia de atenuación, salvo que se acredite su incidencia en el elemento intelectual o volitivo; que es obligado tomar toda clase de reservas respecto a la incidencia de la droga en el mundo delictual; que, en todo caso, es preciso tener en cuenta todas las características del producto como el grado de intensidad de la adicción; y que se reserva la atenuante analógica para los toxicómanos con fuerte dependencia de la droga, que no actuó bajo la mentada crisis, otorgándose la eximente incompleta cursando una fase avanzada del síndrome".

Interesante que por demás es esta sentencia, dado que, refleja, todas las posibilidades que pueden presentarse respecto del actuar delictivo de los adictos, sentándose unas bases muy concisas, que son, precisamente, las líneas seguidas -con mayores o menores variantes, pues no siempre los casos son claros- por la Sala Segunda del Tribunal Supremo, en la Jurisprudencia dimanante de la misma.

7.2.8.- Sentencias posteriores.

Hemos venido señalando, en síntesis, pero con reiteración que para pretender la aplicación de las circunstancias atenuantes al drogadicto, no es suficiente que ostente tal condición, sea cual sea su grado de adicción, sino que es necesaria su acreditación, para determinar la intensidad de influencia que ese especial estado anímico de la persona ejerce sobre su inteligencia y su voluntad.

Así lo entiende la sentencia de 9.10.92 en la que se indica que "para que la drogadicción pueda atenuar la responsabilidad criminal es necesario que quede de manifiesto la existencia de una alteración de facultades intelectivas o volitivas del sujeto, es decir, que se produjo una disminución de la imputabilidad que es lo que constituye el verdadero fundamento de esta clase de atenuación".

Por otra parte, la sentencia de 30.10.92, considera que "la drogadicción por sí sola no justifica la apreciación del trastorno mental grave. Tendría que coincidir con otras perturbaciones psíquicas o bien al menos con la realización del acto punible precisamente bajo

el síndrome de abstinencia o de los efectos activos de la ingesta".

La jurisprudencia excluye la aplicación de la atenuante de la drogadicción en los delitos de tráfico de drogas por ser de tracto temporal prolongado y que suponen una dedicación reflexiva durante un tiempo más o menos continuado. En este sentido se manifiesta la sentencia de 2.10.92, al indicar que "los actos de tráfico son planificados y no son ni repentinos ni poco conscientes".

No ha variado la postura de la Sala 2ª en cuanto a la trascendencia de la drogadicción: permite la aplicación de la eximente completa para los casos de comisión del delito bajo un síndrome agudo de abstinencia con supresión total de las facultades cognoscitivas y volitivas; reserva la aplicación de la eximente incompleta del artículo 9 número 1 para aquellos casos en los que a la drogadicción se han sumado oligofrenias o situaciones de déficit intelectual, enfermedades mentales o una personalidad psicopática bien caracterizada y también en las heroínomías antiguas y resistentes a los tratamientos de rehabilitación que han llegado a un deterioro creciente de la estructura mental de sujeto; y aplica la atenuación analógica del artículo 9 número 10 a las situaciones de simple alteración leve de las facultades producidas por una dependencia a las sustancias estupefacientes.

Por su parte, la sentencia de 28.11.92, estima que "una muy continuada adicción a la heroína puede alterar considerablemente la psiquis del consumidor en orden a entender aplicable la eximente incompleta del artículo 9 número 1 del Código Penal.

En el mismo sentido, la sentencia de 26.12.92, aplica la eximente incompleta de enajenación mental del artículo 9.1º "en el caso de comisión del delito en la 1ª fase del síndrome de abstinencia".

Como hemos indicado, la Jurisprudencia permite la aplicación de la atenuante analógica del artículo 9 número 10 del Código Penal "para aquellos casos en que el autor del delito sufre una alteración de sus facultades de discernimiento y determinación de carácter leve

(sentencia de 14.07.92): además esta alteración debe estar justificada, pues el solo hecho de consumir drogas no es bastante para justificar la apreciación de la atenuante" (sentencia de 2.10.92).

8.- El delito provocado.

8.1.- Antecedentes históricos.-

El delito provocado es una construcción jurisprudencial en nuestro Derecho, dado que en el Ordenamiento Jurídico-Penal Español, no constituye una categoría jurídico positiva.

No obstante, la construcción jurisprudencial del delito provocado, no está actualmente, firmemente establecida.

Se trata de una figura singular que no es ajena a nuestro Derecho Histórico, tal y como señala la sentencia de 29.11.90.

En los tiempos de la Inquisición, se permitió la incitación del proceso mediante la denuncia-delación de un particular, que, en no pocas ocasiones, provocaría el hecho como forma cierta de obtener la recompensa, que como premio le correspondía de parte de la multa que habría de satisfacer el denunciado.

Estos procedimientos de corte inquisitorial, han resurgido con especial intensidad en determinadas épocas; así a finales del pasado Siglo y en los principios del actual, la figura del "agente provocador", ha venido utilizándose en el terreno político, con el objetivo de incitar a la comisión de delitos de carácter terrorista y subversivo y así justificar una reacción represiva por parte del poder instituido.

En la actualidad implantado un estado social y democrático de Derecho, el respeto a los principios inspiradores de este régimen, se muestran en continua tensión el utilitarismo y la eficacia represiva, debido a la creciente y justificada preocupación que suscitan determinadas formas de delincuencia organizada, en especial las conexas o relativas al narcotráfico o al terrorismo, en las cuales, se ha revelado como medio de eficacia probada la actuación del "agente infiltrado", como medio para combatir estos tipos o clases de

criminalidad.

8.2.- Problemática jurídico-penal planteada por el delito provocado.

El problema jurídico-penal que plantea el denominado delito provocado merece una atención especial, por sus múltiples y equívocas invocaciones que del mismo se hace en la actualidad, y un tratamiento autónomo, por cuanto en nuestro ordenamiento jurídico penal no constituye una categoría jurídico-positiva, sino empírica, que hunde sus raíces en la propia realidad criminal, y ha sido la Jurisprudencia, al igual que sucedió con las figuras, como el delito continuado, la que ha tratado de darle una construcción con pretensión generalizadora.

El Tribunal Supremo bajo la denominación de delito provocado, acoge aquellos supuestos en los que el llamado "agente provocador" (funcionario policial infiltrado e incluso particular colaborador con la Fuerzas de Seguridad) suscita el hecho delictivo sin auténtica voluntad de que se lesione o ponga en peligro el bien jurídico, adoptando, para ello, las medidas de precaución oportunas, con el solo objetivo de detener y poner a disposición judicial determinada/s persona/s.

Muy sintéticamente expuestas, son tres las notas que distinguen al delito provocado:

1º) Se requiere un elemento objetivo representado por la incitación del "agente provocador"; éste, debe tomar la iniciativa a consecuencia de la cual surge la resolución delictiva en la persona del provocado.

2º) Un elemento subjetivo, representado por la conducta del agente provocador que aspira a conseguir una meta que difiere por completo de la que por lo común persigue todo delincuente pues su intervención en el hecho tiene como fin inmediato lograr el castigo de la persona provocada.

3º) Por último, la tercera nota características consiste en que el agente provocador ha puesto las medidas precautorias adecuadas para evitar que pueda alcanzar el resultado desaprobado. Por ello en el delito provocado al imposibilidad de lesión o puesta en peligro del bien jurídico es consecuencia de la intervención directa o indirecta

del propio provocador. Por este motivo ciertos delitos se prestan mejor que otros a estas actuaciones: así sucede con los delitos de participación necesaria, en los que se puede influir decisivamente en la estructura o desarrollo del hecho.

8.3.-La Doctrina Penal Y el delito provocado.-

La Doctrina Penal sobre el delito provocado no es pacífica, y cierto sector radical de la misma, que se ha hecho eco en algunas resoluciones judiciales, sin distinguir entre las conductas del agente provocador, las del agente infiltrado, las del colaborador o confidente policial, etc, propugna la prohibición de estos medios de actuación policial por considerar que lesionan los principios inspiradores del Estado de Derecho y desconocen la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos que garantiza el artículo 9.3 de la Constitución Española.

Sin embargo, el pragmatismo del pensamiento angloamericano ha venido distinguiendo tradicionalmente, con base en la Doctrina of entrapmen, entre las incitaciones policiales que suponen la creación de una resolución criminal hasta entonces inexistente, de los casos en los que el sujeto está dispuesto a delinquir, y la actuación policial solamente pone en marcha una decisión previamente adoptada.

8.4.- La Jurisprudencia y el delito provocado.- Doctrina.-

En la Jurisprudencia de nuestro Tribunal Supremo, después de una fase inicial en la que se impuso la tesis de que el delito provocado se trataba de un hecho carente de entidad penal debido a la intervención del agente provocador que de antemano eliminaba la posibilidad de menoscabo del bien jurídico, el hecho no podía ser calificado ni siquiera como delito imposible por carencia inicial y preconstituida de todo riesgo (SS de 22.06.50, de 15.06.56, de 3.02.64, de 27.06.67 de 18.04.72, de 20.04.73, de 18.04.75, de 16.11.79, de 8.07.80, de 16.10.82, de 8.06.84, de 3.07.84, de 15.11.84, de 14.05.85 y 18.06.85, entre otras); en la actualidad prevalece la admisión de la anteriormente enunciada distinción entre delito provocado (impune) y los casos en que no se trata de provocar la comisión de un delito, sino de descubrir otros ya cometidos -o que se están cometiendo-, matización especialmente aplicable a ciertos

delitos de tracto sucesivo como el que nos ocupa. Al respecto la sentencia de 29.11.90, afirma que no se dio delito provocado al no producirse inducción engañosa en la actuación de la Guardia Civil que fue encaminada a descubrir una infracción penal ya cometida o que se está cometiendo.

El propio Tribunal Constitucional en sentencia de 21.02.83 ya recogió la distinción entre delito provocado -impune, conforme a la citada doctrina del Tribunal Supremo- y los supuestos en los que la intervención policial no es el detonador de la realización de un hecho aislado e insólito sino la forma de descubrir a quien reiterada y contumazmente se viene dedicando a realizar acciones delictivas de tráfico ilícito -de armas, en el caso enjuiciado.

Es frecuente en este tipo delictivo que para llegar al descubrimiento de la, a veces, multitud de intermediarios que implica la vasta red, de ámbito incluso internacional, de personas dedicadas al tráfico de drogas, los agentes policiales realicen una actividad de relación con aquéllos aparentando estar interesados en algún aspecto de la ilícita actividad con el objeto de desvelar y poner de manifiesto el proceder delictivo de los infractores. Esta y otras semejantes es la función que realiza el agente infiltrado, a veces, maliciosamente denominada también agente provocador, figuras que hay que distinguir, aunque no sea fácil marcar una línea divisoria con aspiraciones de generalidad.

A pesar de sus detractores, en la actualidad está asumida la licitud de la indagación policial como medio para descubrir el fluir de la actividad criminal, el propio Tribunal Supremo ya en sentencia de 15.11.84, insistía en que "las fuerzas policiales tienen, entre otras funciones, las de prevenir el delito, ejercitando una misión de profilaxis social, y la de descubrir su perpetración, siendo uno de los procedimientos de investigación utilizados al efecto el de infiltración, de incógnito y sin revelar su identidad ni su condición pública, en las huestes delictivas o en el medio ambiente o entorno social frecuentado por infractores de la ley, con el fin de conocer sus planes, de abortarlos, de descubrir a los autores de hechos punibles y de procurar su detención".

En este mismo sentido la sentencia de 4.03.92, después de señalar que el delito provocado constituye una mera ficción que no entraña ni lesión ni peligro del correspondiente bien jurídico protegido ya que la situación se encuentra en todo momento bajo el control de funcionario que actuó de agente provocador, lo distingue de aquellos otros supuestos en los que la actuación policial, si bien utiliza un procedimiento también engañoso fingiendo intenciones irreales, sin embargo no origina un delito inexistente, sino que sólo sirve para descubrir aquél que ya se había cometido con anterioridad, en cuyo caso ha de entenderse que el comportamiento del agente se encuentra dentro de los límites de la Constitución (Artº126) y la Ley (Artº282 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Criminal), que le imponen en el ejercicio de sus funciones de averiguación del delito y descubrimiento y aseguramiento del delincuente. Se entiende que en estos casos el simulado obrar del funcionario está justificado por el cumplimiento de los deberes de su cargo y que, por tanto, el comportamiento policial es lícito".

Es decir, la infiltración orientada a poner de manifiesto anteriores actividades delictivas es práctica policial que no ofrece ningún reparo. Sin embargo, añade la indicada sentencia, dentro de esa táctica, peligrosa para el que la practica y digna de encomio, se puede incurrir en excesos exacerbando el celo inquisidor, llevándolo a su paroxismo, y, como consecuencia de ello, fomentar, estimular, o proponer la perpetración de hechos delictivos, planearlos con los delincuentes, cuyas actividades se celan y supervisan sin que ellos lo adviertan, o incitarles eficazmente a la comisión de los mismos, en todos cuyos supuestos, por una parte, se genera una delincuencia ficticia e impotente, carente de verdadera libertad de decisión, que a lo largo de su dinámica comisiva se desenvuelve de modo artificial y provocado y sin posibilidad alguna, gracias a la vigilancia y a la fiscalización que, inicialmente y de modo incesante, se ejerce sobre ellos, de fructificación o materialización de un resultado positivo o quizá impune, y, por otra parte se acrecienta y aumenta la estadística criminal con hechos punibles gestados y determinados por quienes precisamente debían prevenirles y evitar su perpetración.

Por ello, la sentencia de 20.02.91, "exige que dichas

actuaciones policiales estén revestidas del más escrupuloso respeto a los principios constitucionales de dignidad de la persona y a su libre y espontánea determinación, proscribiendo toda acción coactiva sobre la voluntad ajena así como la utilización de procedimientos ilícitos o éticamente reprobables aunque su finalidad fuera la de llegar a lograr la mayor efectividad en el cumplimiento de las leyes atinente a la prevención y represión de la delincuencia, es decir, que la absoluta legalidad o licitud es exigible tanto para los fines como para los medios utilizados para lograrlos".

Como se ha expresado, el delito provocado consiste en una actividad inicial que incita y facilita la actuación criminal, y por tanto, la prueba del delito obtenida mediante la inducción al mismo es una prueba ilícita. Así, se ha considerado la existencia de delito provocado, que determina que el acto sea impune, cuando la compraventa ficticia fue montada y controlada por la Guardia Civil, cuyos agentes encubiertos simulaban querer comprar drogas a dos procesados, los cuales se pusieron en contacto con unos paquistaníes propietarios de la misma; se produjo su actividad por la incitación de los agentes de la Guardia Civil, por lo que hay que distinguir entre la posesión de droga para traficar por parte de los paquistaníes, actividad criminal preexistente que la intervención policial pretendía descubrir y un estadio separado, la provocación determinante sobre dos sujetos que ninguna relación tenían en principio con el tráfico de drogas, ni siquiera con los traficantes como tales, para que participaran en una operación de venta de heroína, que por asentarse en bases ficticias carece de las condiciones de tipicidad (sentencia de 25.06.90 que remite a la de 8.07.80).

La sentencia de 8.02.91, declara "no haber existido delito provocado por funcionarios del Cuerpo Nacional de Policía, que fingiéndose supuestos compradores se ponen en contacto con los delincuentes aparentando su interés en adquirir 500 gramos de heroína, y cuando los delincuentes mostraron las bolsas conteniendo la sustancia y los supuestos compradores comprobaron las características de la heroína, procedieron a la detención de aquéllos: la sentencia estima que no cabe incluir en los supuestos del delito provocado aquéllos en que, como ocurre en el presente, la actuación de los

agentes policiales no origina la comisión del delito sino la salida a la luz del ya consumado".

La sentencia de 10.04.91, analiza el supuesto en que "un agente encubierto de la policía Judicial, que por noticias confidenciales conocía que el delincuente ofrecía heroína de gran pureza, incita a este a que le entregara 280 gramos de heroína". Dicha sentencia desecha la tesis de la existencia de un delito provocado, por considerar que el delito era preexistente a la provocación policial, que no tuvo otra virtud que la de descubrir o desvelar la situación delictiva, en cumplimiento de la misión de averiguamiento y persecución de los delitos que le compete. El delito no surgió de la provocación o estímulo del agente policial; existía con anterioridad, siendo esta la esencial nota diferenciadora entre comportamientos merecedores de muy distinto trato penal (impunidad o condena).

Las resoluciones que se han pronunciado sobre el delito provocado en el año 1.992, inciden en la misma línea de distinción entre la incitación policial provocadora y la actuación policial encaminada a descubrir el delito cometido o que se está cometiendo. Es de destacar la sentencia de 16.12.92, por cuanto viene a señalar que "no se da delito provocado desde el momento en que la resolución criminal es libre y la iniciación del iter criminis arranca de una decisión de voluntad del propio autor, aunque lo haga en la creencia de que los agentes infiltrados estarían dispuestos a cometerlo. Es decir, la existencia del delito provocado exige que la provocación parta de las fuerzas policiales, de forma que inciten a perpetrar un delito a quien no tenía previamente tal propósito, creando así una voluntad criminal y las condiciones para la comisión de un delito que amén de imposible consumación por la intervención ya prevista ab inicio de la fuerza policial. No sucede así en el factum, toda vez que los agentes de la Guardia Civil (que lógicamente en su tarea investigadora ocultaban tal condición) recibieron la proposición de trasladarse a Algeciras y posteriormente a Ceuta para recibir cierta cantidad de "haschís", es evidente que el delito no fue propuesto por aquellos agentes, sino que la iniciativa partió de uno de los participes en el tráfico, en el que también tomó libremente parte el recurrente, en cuya casa se consumó la operación, entregando dicho

recurrente a los mencionados agentes, la droga de autos "en concepto de venta"".

La sentencia de 15.02.92, "no estima la existencia del delito provocado, toda vez que los procesados poseían una importante cantidad de hachís con finalidad de tráfico, con anterioridad al ofrecimiento de compra por los supuestos compradores y agentes de la Autoridad".

La anteriormente aludida sentencia de 4.03.92, "tampoco consideró la existencia de delito provocado al tener conocimiento la policía, por sus confidentes, de que había una serie de personas que se dedicaban a la venta de droga y, para descubrirles y detenerles, un miembro de la Guardia Civil simuló tener intención de adquirir 150 kilogramos de haschís, lo que sirvió para entrar en contacto, por medio de un tercero, con dos personas que dijeron tener la droga para suministrarla, que pudieron reunir en el breve período de tiempo de unas dos horas, por todo lo cual hay que entender que, conforme a estas confidencias iniciales, los dos condenados en la sentencia tenían a su disposición esa importante cantidad de droga antes de que el agente de la Guardia Civil tomara contacto con ellos, de modo que la actuación policial no originó el comportamiento delictivo de quien recurre y de su compañero, sino que sólo sirvió para descubrir la infracción que ya había sido consumada antes por la posesión de la sustancia estupefaciente con ánimo de tráfico. De otra forma no se explica cómo en tan poco tiempo pudo obtenerse una cantidad tan importante y de tanto valor, de tal ilegal mercancía".

La sentencia de 21.03.92, "tampoco estima la existencia de delito provocado en la actuación de las fuerzas de Guardia Civil que culminó con la detención de los recurrentes y la intervención de 280 dosis de LSD, sino que sabedores de que los indicados se dedicaban al tráfico de la referida droga se pusieron en contacto con dos de ellos, solicitándoles la venta de cuanto pudieran, con lo que la actividad de los agentes no estuvo encaminada a incitar o inducir a los mismos la idea criminal, sino a investigar, esclarecer o poner término a la actividad reiterada y consumada por los mismos con anterioridad a su intervención. En idéntico sentido la sentencia de 14 de mayo de 1.992, la Policía tuvo conocimiento por sus confidentes de la llegada a

Córdoba de una importante cantidad de haschís para su venta, operación en la que iba a intervenir el recurrente, por lo que se montó el oportuno servicio, y en el que aunque interviniese un funcionario policial, la actividad de éste no iba dirigida a originar el comportamiento delictivo del recurrente, sino sólo para descubrir la infracción que ya había sido consumada antes por la posesión de la sustancia destinada al tráfico, que le fue entregada por una tercera persona amiga suya, con ánimo de venta, siendo pues, la operación policial, la adopción de medidas precautorias, para conseguir la comprobación del delito, evitar su agotamiento, y obtener la detención del culpable".

En el supuesto de hecho de la sentencia de 10.07.92, "los acusados no poseían la droga, ni tenían relación preestablecida con los traficantes, la cual surgió, a iniciativa del agente encubierto del Grupo de Investigación Fiscal y Antidroga de la Guardia Civil, para desvelar o descubrir la venta de haschís que se realizaba en la zona de San Pedro de Alcántara; una intermediación que nació, por tanto, de la provocación policial, aunque fuera guiada por la expectativa de una remuneración a cargo de traficantes, no constituye acción delictiva porque la actividad del agente provocador, que excluye ex ante la posibilidad del peligro para la salud pública, no es antiurídica -causa de justificación 11ª del artículo 8 del Código- y esta falta de antijuricidad se propaga naturalmente a la conducta de los intermediarios que tiene en la provocación su origen inmediato".

Ahora bien, sigue la indicada sentencia, no puede extenderse la impunidad a otro acusado que, según el relato, era quien tenía el haschís, trasladando al domicilio de los intermediarios en una automóvil y la subieron a la casa en sendas bolsas de plástico, bajándolas después al automóvil del supuesto comprador estacionado en la calle, mientras los otros tres procesados quedaban en el domicilio en espera de la consumación de la operación. No hay duda sobre la preexistencia del delito en el primer acusado citado en este párrafo, que era el poseedor de la droga, y en cuanto a los otros dos acusados su actuación se produce en la esfera de su influencia, acompañándole en el transporte, auxiliándole en la realización de la operación, de suerte que, sin gran esfuerzo deductivo y con apoyo en la naturaleza

"escasa" de esta actividad por el grave riesgo que ellos comportaban puede afirmarse que compartían, en cierta aunque imprecisable medida, la disponibilidad de la droga; en todo caso, su conducta reconocía una influencia y un interés desvinculados de la actuación del agente provocador, y en ella se dan cita las notas definidoras del artículo 344 del Código Penal aplicado en la instancia, bien la posesión para el tráfico, o, en todo caso, el favorecimiento o facilitación.

La sentencia de 30.09.92, aplica la reiterada doctrina jurisprudencial en orden a la distinción entre provocación para cometer el delito y provocación para descubrir la existencia de otro previamente consumado, que es caso presente; pues en el segundo supuesto el delito ya había sido cometido y lo único que realiza la provocación es lograr las pruebas de su realización (SS entre muchas y para delitos contra la salud pública, de 9.10.87, de 15.11.88, de 26.09.90 y de 5.10.90).

El factum de la sentencia de 27.11.92, es el siguiente: "Teniendo conocimiento el Servicio de Información de la Guardia Civil de que en la localidad, se realizaban ventas de distintas sustancias estupefacientes, tras contactar con mujer adicta al consumo de drogas y que con anterioridad las había adquirido en el domicilio investigado, un Agente del Cuerpo, en compañía de dicha persona, se personó en la casa donde tras llamar a la puerta en forma previamente convenida y conocida por la joven, se le franqueó la entrada, subiendo al salón de la casa, dónde tras solicitar droga y exhibir unas doce mil pesetas, M^a Angeles se ausentó momentáneamente de la habitación, volviendo con una papelina de heroína, que fue esnifada por la joven, solicitando más sustancia, repitiéndose la operación, extendiendo Miguel una muestra de la misma sobre la mesa, que también fue esnifada por la joven. Siguiendo el plan preconcebido, el Agente de la Guardia Civil solicitó, en tanto que la joven decía bajar al vehículo a por dinero, cuando en realidad lo hacía para avisar a otros Agentes que esperaban el resultado de la operación, momento en que el agente que había quedado en el interior, al observar muestras de sospechas en M^a Angeles, tras identificarse, conminó con su arma a los presentes".

Continúa la indicada sentencia reiterando que "el delito

provocado (sentencia de 21.03.92, como exponente de una reiteradísima doctrina) en sólo aquél que llega a realizarse en virtud de la inducción engañosa del Agente que con la finalidad de constituir pruebas indudables de un hecho criminal, convence al presunto delincuente para que éste consume la infracción, facilitando así, provocando si se quiere, que el delito se cometa. Sin embargo, cuando únicamente se pretende la probanza del delito ya realizado, entonces no puede hablarse de provocación en tanto que la infracción estuvo consumada antes. No se pretendió incitar o inducir la idea criminal, sino investigar y esclarecer, poniendo término a la actividad reiterada y consumada por los autores, con anterioridad a su intervención".

La sentencia de 31.12.92, vuelve a reiterar "la distinción entre el propio delito provocado (cometido por inducción del agente policial) y la simple actuación dirigida al descubrimiento de un delito precisamente en su comisión, como es el de tendencia de la droga preordenada al tráfico anterior al tráfico mismo, de modo que la posesión de la droga y el ánimo de destinarla al tráfico eran espontáneos y no provocados por el agente (sentencias de 14.10.87, de 15.11.89, de 29.11.90, de 10.04.91, que contempla un caso muy análogo al presente, de 18.09.91 y de 12.12.91, entre otras).

En el supuesto de la última sentencia existe un primer período de presunción y sospecha de la Policía de que "en una zona urbana de Madrid, se practicaba un intercambio de envoltorios y dinero, muy semejantes a los de venta callejera de drogas, en cuyo momento la sospecha alcanza al recurrente, por su presencia en aquella zona y en aquel tiempo del automóvil de su propiedad, de marca, color y matrícula muy precisos, ocupado también por otro sujeto ya conocido por la Policía por su intervención en tales tratos. Así, las cosas, adviene el segundo período en el que, ciertamente, la Policía provoca, a través de un individuo y de su amiga, pakistaní, una supuesta operación de tráfico, logrando así que salga a la superficie cocaína en cantidad próxima al kilogramo y de buena pureza, poseída inicialmente por uno de los procesados, quién la entrega al recurrente y al que, antes de hacerla llegar a terceros, le es ocupada por los agentes policiales. En consecuencia, existen una posesión compartida

por ambos procesados con ánimo de tráfico, situación delictiva esta última, distinta y anterior a la buscada difusión de los procesados, tenencia no promovida por la Policía, sino puesta al descubierto por la misma, puesto que según el factum, ambos procesados actuaban de mutuo acuerdo con la "finalidad de posterior e ilícita distribución".

La sentencia de 12.12.92, "distingue entre una simple denuncia de los hechos que ya han sido realizados y la provocación para la comisión de los mismos, pues mientras en el primer supuesto el delito ya ha sido consumado y en nada incide el "confidente" en la acción comisora, en el segundo, el llamado agente provocador interviene cuando ésta aún no se ha llevado a efecto y su intervención es tan esencial, directa y decisiva, que sin ella el delito no se habría cometido. Por ello, la denuncia de lo ocurrido, aunque se haga con simple ánimo "colaboracionista", no vicia la acción cometida, ni la culpabilidad en cuanto que su actuación, aunque posiblemente querida, siempre está impulsada por un tercero que manipula de manera espúrica su voluntad de delinquir. Y es que, en definitiva, una cosa es "descubrir" la existencia de un delito y otra totalmente diferente "colaborar" en su realización."

8.5.- Precisiones finales sobre el delito provocado.

- 1a) No es infrecuente -como hemos visto a través de las sentencias incorporadas-, en relación con el delito de tráfico ilícito de drogas del Artº344 del Código Penal que, en aras de llegar al descubrimiento e identificación de traficantes, surja la actividad del denominado "agente provocador", obediente a un plan preconcebido, encaminado a desvelar y poner de manifiesto el proceder delictivo del infractor.
- 2a) No es el caso del agente, dotado y portador de un contenido activo, orientado a conseguir que la persona del provocado, -hasta entonces al margen de la zona de lo penal- se haga responsable criminalmente, como señala RUIZ ANTON(3), sino de aquel sujeto, ordinariamente integrado en la Fuerza Pública, que, con la finalidad de llegar a descubrir una conducta

3 RUIZ ANTON.- El agente provocador en el Derecho Penal. EDERSA.- Madrid, 1.982, pág. 7.

delictiva en marcha o desarrollo, lleva a término, un despliegue actuacional que, sorprendiendo al abordado infractor, saca a la luz su comportamiento incriminable.

- 3a) En los delitos de tracto sucesivo, como es la tenencia de droga para traficar con ella, es, a través de la provocación como, en numerosas ocasiones, podrán descubrirse los canales por los que discurre la droga para su puesta a disposición de terceros.
- 4a) La doctrina general sobre la impunidad de la conducta del sujeto provocado, cuando se ha tratado de poner a prueba su moralidad o capacidad de delinquir, sufre una excepción en la hipótesis que nos ocupa, toda vez que se pretende descubrir situaciones punibles existentes con anterioridad.
- 5a) El "agente provocador", aún cuando aparentemente tienda a dar vida al delito, pretende facilitar su descubrimiento, su aparición y afloramiento, a impulsar las actuaciones del presunto culpable.

9. Grados de ejecución.

La sentencia de 30.10.92, reitera la ya clásica doctrina de que "estamos ante un delito de peligro abstracto, siendo el bien jurídico protegido la salud pública colectiva o comunitaria; se constituye como un delito de resultado anticipado que propia la consumación tan pronto como se trasluce al exterior el propósito de destinar al tráfico la droga poseída, por lo que, como queda dicho, el delito se consuma cuando aún sin realizar actos de estricto tráfico, concurren con el elemento objetivo o corpus, como es la tenencia de la droga, el elemento subjetivo, o sea, el ánimo o intención de destinar la droga al tráfico, bastando pues para la consumación el tráfico potencial, situándose el real en la fase de agotamiento.

Dos sentencia de 29.05.91, destacan que "dicha consumación anticipada se produce ya en la fase de producción agrícola o industrial (cultivo o elaboración), ya en el período de distribución, en este supuesto a modo de transmisión, donación o mera posesión para aquellos fines".

Por otro lado, la sentencia de 3.06.91 indica que "esta clase de delitos de carácter abstracto o de mera actividad, se consuman por el

concurso de los elementos objetivos y subjetivo que lo integran, como son el "corpus" (la droga) y el "animus" (la intención de destinarla al tráfico), toda vez que el logro o no del objetivo o finalidad perseguida, pertenece no a la fase de consumación sino a la de agotamiento".

En orden a la consumación, es realmente ilustrativa la sentencia de 1.12.90, al señalar que "se considera suficiente para la consumación que la droga haya quedado sujeta a la acción de la voluntad del destinatario -Artº438 del Código Civil- es decir, la punibilidad nace de la mera disponibilidad; así sucede en el supuesto de un paquete con cocaína no retirado de Correos remitido a nombre del procesado".

Otra sentencia de 5.11.90, al respecto, indica: "Y también cuando el paquete enviado desde Colombia es intervenido por la Guardia Civil en el momento de ser entregado, toda vez que aunque la operación de tráfico se malogre o fracase, por una u otras circunstancias, no priva del carácter de consumación a la infracción".

Una más reciente, de 11.11.92, arguye, sobre la misma cuestión: "Es que de otra forma se iría contra el espíritu de la citada norma y se dejaría fuera del campo penal a los grandes traficantes que manejan el criminal e ilícito negocio de la droga mediante simples llamadas telefónicas o de telex, o con documentos u otros signos de clandestinidad y jamás poseen en términos de materialidad la sustancia nociva con que operan. Igualmente esta sentencia, estima consumado el delito aunque el recurrente fuera detenido antes de poder conseguir los paquetes remitidos desde Colombia".

Igualmente la sentencia de 6.10.92, indica que el tipo penal se produjo aunque la entrega de la papelina no llegara a realizarse por la intervención de la Policía Municipal, repitiendo que se trata de una infracción de resultado cortado, de consumación anticipada y de peligro abstracto, esto es, de mera actividad. "En idéntico sentido se pronuncia la sentencia de 29.09.92, señalando que" no se exige que la droga pase a poder de sus destinatarios para la consumación; la ley en estos supuestos ha querido anticipar el momento de la perfección de

tal comportamiento criminal al de la mera tenencia de la sustancia estupefaciente, siempre que sea con ánimo de transmisión a un tercero, ante la gravedad de estas conductas, y a fin de hacer posible una más eficaz persecución de hechos que tanto daño están produciendo a la sociedad".

En este sentido la sentencia de 21.02.90, expresa que "si bien el texto del párrafo 1º del artículo 344 del Código Penal, tras la Ley Orgánica 8/1983, era más estricto que el aportado por la Ley Orgánica 1/1988, de 24 de marzo, en el sentido de que la promoción, el favorecimiento o la facilitación del consumo ilegal de drogas habían de concretarse necesariamente en actos de cultivo, fabricación o tráfico, o en la posesión con este mismo fin (a diferencia de lo que ahora sucede, al quedar dichos actos como meros ejemplos de una fórmula abierta: "o de otro modo"), en el caso de autos permite estimar que la posesión de droga por parte del marroquí que la trajo a España -tenencia más o menos distante, pero real, puesto que el alijo se encontraba a su disposición en lugar oculto- llegó de alguna manera a ser compartida hasta cierto punto por los ahora recurrentes cuando, a instancias de aquél, sumaron sus esfuerzos para canalizarla efectivamente hacia el tráfico, de modo que la recogida y transporte impedidos en el último momento por las fuerzas policiales tuvieron como presupuesto del negocio la incorporación de estos recurrentes a una empresa de tráfico de drogas relativa a una cantidad de hachís ya poseída, y es por eso, o sea, por la incidencia de su conducta en una acción previamente punible, por lo que el proceder de los mencionados recurrentes ni queda en el área pretípica de la proposición o conspiración, ni admite valoración distinta a la consumación del delito de tráfico ilegal de drogas".

La sentencia de 10.07.92, señala que "las acciones de venta de la droga forma parte del agotamiento de delito, pero no de su ejecución típica en sentido estricto". Dicha sentencia añade, reiterando pronunciamientos anteriores que "la expresada tenencia no necesita ser personal y que puede ser compartida, situación que se debe apreciar cuando el sujeto tiene, junto con otros un poder de disposición compartido". De esta forma, la sentencia de 23.01.92, estima que "cuando tras el concierto de voluntades, adquieren de común

acuerdo la droga en la India, los tres procesados se transformaron automáticamente en poseedores, porque la posesión se adquiere no sólo por la ocupación material de la cosa o derecho poseído, sino también por el hecho de quedar estos sujetos a la acción de la voluntad del sujeto correspondiente, con arreglo al artículo 438 del Código Civil".

Por todo lo anterior, además, en esta materia rige el principio de universalidad, ya que se entiende que el tráfico de drogas atenta contra unos intereses de los cuales son solidarios todos los estados, y por ello son competentes los Tribunales de Justicia del territorio en que el delincuente haya sido detenido, cualquiera que sea su nacionalidad y el lugar donde el delito se hubiera cometido (Artº23.4.f LOPJ), en base a ello la sentencia de 2.03.92, revoca y critica la absolución realizada por el Tribunal de Instancia con base a que la aprehensión de la sustancia tóxica se realizó en el interior del avión que conducía al procesado hacia la ciudad de Milán y dentro del equipaje del mismo.

En definitiva, al configurarse el delito de tráfico de drogas como de mera actividad y riesgo abstracto, difícilmente resultan concebibles formas imperfectas de ejecución. En este sentido la sentencia de 4.12.91, estima que la anticipación de la fase consumativa propia de este delito de resultado cortado, dota de excepcionalidad a las figuras imperfectas de ejecución, esporádicamente reconocidas en los supuestos de no haberse llegado a poseer la droga, ni haber tenido sobre ella forma alguna de disponibilidad. Como indica una reiterada doctrina de esta Sala, el delito aquí enjuiciado, es de peligro abstracto, y su punibilidad trae causa de la creación de un peligro eventual, de quedar la droga a disposición de la voluntad del destinatario, aunque no exista posesión material ni por supuesto tráfico efectivo- (Sentencias de 26.01.90, de 5.11.90 y de 4.03.91).

De igual forma la citada sentencia de marzo de 1.991 desestima que "fuera frustrado el delito porque los enjuiciados fueron detenidos cuando el primero empezaba a hacer entrega al segundo de los bultos conteniendo la droga".

No se descartan, sin embargo, la posibilidad de las indicadas formas imperfectas en casos excepcionales. (Sentencia de 27.11.90). Efectivamente, nunca se rechazaron a priori la tentativa y la frustración, pero siempre partiendo de la base de la naturaleza de peligro o riesgo abstracto de la infracción. La sentencia de abril-febrero de 1.985 ya llevó al campo de la tentativa un caso en que la droga no llegó a poder de los recurrentes, lo que también se recogió en las de 27.02.90, 27.06.91 y 16.10.91, al apreciar "la distinción, de carácter civil, entre perfección y consumación contractual, dando comienzo a la ejecución sin realizar todos los actos del tipo penal"; apreciándose también "la frustración" en la sentencia de 4.06.90, pues "la conducta de la procesada que se limitó a recoger un paquete en correos que no le fue entregado, ya que incorporó su actividad cuando la operación estaba en marcha, no llegó a poseer la droga ni era destinataria de la misma".

La sentencia de 27.06.91, señala que "si bien, difícilmente resultan concebibles formas imperfectas de ejecución en el delito del artículo 344 del Código Penal, desde el momento en que resulta subsumible en el tipo la tenencia con el propósito tendencial de hacerla llegar a terceros, sin embargo, excepcionalmente y en cuanto concierne a adquirentes o destinatarios de la sustancia estupefaciente que, a su vez, tratan de hacerse con ella con fines especulativos o de tráfico, sí puede plantearse la cuestión relativa a la determinación del momento a partir del cual cabe estimar que tienen la posesión de la droga -latente el ánimo tendencial referido- y, por ende, producida la consumación. Con precedencia a dicho instante sí cabe hablar de tentativa o frustración, en su caso, o de actos simplemente preparatorios. Se habla de la exigencia, a efectos de consumación, de una auténtica disponibilidad, aunque sea por unos instantes. La jurisprudencia se ha hecho eco de ello, atendiendo a las exigencias del principio de legalidad (art.9.3 de la Constitución), del que la tipicidad es simple instrumento técnico-jurídico; en consecuencia, ha dado entrada a la posibilidad admisiva de formas imperfectas de ejecución con la tentativa cuando, atendiendo a los criterios jurídico-civiles sobre perfección y consumación de la compraventa, la primera se ha cumplido y la segunda no se ha ejecutado; aun siendo el contrato consensual, no puede, en valoración normativa con

trascendencia punitiva, estimarse consumado si el cambio de la cosa por el precio, que vertebran entitativamente dicha figura contractual, no se han realizado de modo efectivo. Por ello la mencionada sentencia de 27.06.91, "considera tentativa la actividad del enjuiciado que fue detenido cuando llegó al lugar, donde, de acuerdo con un concierto anterior, iba a recibir, mediante el abono de una cantidad de dinero, la droga que poco antes había sido ocupada al otro enjuiciado".

En cuanto a los actos preparatorios, ya la sentencia de 14.11.84, consideró conspiración un supuesto de previo acuerdo para el tráfico, manifestando la sentencia de 21.01.91, que "la conspiración pertenece a la fase de preparación del delito y que su punición queda excluida cuando se produce un desistimiento voluntario que, aunque en el Código Penal no aparece regulado respecto de los actos previos a la ejecución definidos en su artículo 4, es aplicable a estos supuestos por analogía "pro reo" lo dispuesto para la tentativa en el artículo 3 (S.S. de 21.10.87, de 24.10.89 y 24.10.90, entre otras).

La sentencia de 1.12.92, "estima de conspiración no superada, aunque la conducta del recurrente, consistente en recoger los paquetes de haschís una vez desembarcados en las playas de Cádiz y buscar un transportista que los trasladara a Cartagena, decididamente coadyuvó al propósito criminal proyectado, sin embargo se le absolvió del delito de contrabando y se condenó por un delito contra la salud pública en grado de conspiración, al estimar que su intervención se habría de producir en la ejecución final de los hechos, que no llegaron a realizarse, y desde luego con posterioridad a cuanto comportaba la introducción de la droga en territorio español. El acusado se concertó con conciencia de la ilicitud del acto y superó la fase de ideación exclusiva, mas sin ejecutar acto alguno".

Indica esta sentencia que "la conspiración forma parte de los actos preparatorios punibles, que no pertenecen a la fase de ejecución". Esta especie de coautoría participada exige, en la doctrina tradicional, el acuerdo de voluntades o pactum scaelararis, entre dos o más personas, junto con la firme resolución de llevar a cabo la efectividad de la decisión adoptada, sin que sea preciso, que

llegue a la ejecución material, aunque mínima.

La conspiración, se ha dicho ya, es una figura artificial que obliga a una interpretación restrictiva. Sobre esa base hay que señalar dos condiciones de la misma: a) que en todo caso ha de venir unida necesariamente, a alguna de las infracciones penales del Libro II del Código Penal, a pesar de tener sustantivamente una evidente autonomía penal; y b) que para juzgar sobre su existencia han de analizarse las intenciones anímicas del o de los acusados, acudiendo a cuantas circunstancias concurrentes permitan el juicio exacto.

Es desde luego una figura que da origen también a distintos criterios por propugnarse últimamente la intervención del Derecho Penal sólo cuando el propósito criminal se ha manifestado ya hacia el exterior. La excepción a una pluralidad de sujetos (sentencia de 24.10.90) que se conciertan de alguna manera para un propósito delictivo, con tal significación en la idealización delictiva que constituyen una mayor peligrosidad merecedora de la sanción penal.

Como CONCLUSIONES sobre este epígrafe, y sin ánimo de agotarlas, como más relevantes y, a la vista de lo expuesto, consideramos más destacadas:

- 1a) Una de las características esenciales del delito del tráfico de drogas, es su consideración de infracción de peligro abstracto, en cuanto que respecto de su tipificación, se trata de preservar la salud pública, general y comunitaria. No se penaliza pues el hecho en función del daño concreto originado a una persona.
- 2a) Difícilmente, resultan concebibles formas imperfectas de ejecución, si bien, CORDOBA RODA(4), admite tal posibilidad.
- 3a) La línea jurisprudencial, apenas quebrada -como hemos visto-, ha sido constante en el rechazo de las formas imperfectas de ejecución en el delito que nos ocupa.
- 4a) Dado que estos delitos vienen catalogados como de mera actividad, como predominantemente formales y de riesgo abstracto, ello reporta su eventual consideración como de

4 CORDOBA RODA.- El delito de tráfico de drogas, en Estudios Penales y Criminológicos, IV. Santiago de Compostela, 1.981, pág, 31.

consumación anticipada, truncando -en general- la viabilidad de los grados de frustración o tentativa.

- 5a) Los delitos de tráfico de drogas como tendenciales, de resultado cortado o consumación anticipada, no suelen admitir las formas imperfectas, es decir, que la consumación se produce con absoluta independencia de cualquier resultado posterior.
- 6a) No obstante -como hemos expuesto-, excepcionalmente, la acción ha sido reconducida al área de la conspiración.
- 7a) No con frecuencia, pero sí en alguna ocasión, se han dado supuestos incluíbles en la zona fronteriza con la conspiración y los actos preparatorios.

10.- Tráfico, donación y tenencia de drogas para el tráfico.

10.1.-Tráfico.

Señala la sentencia 1.10.92, que "el legislador ha querido cubrir con los verbos, promover, favorecer y facilitar mediante actos de cultivo, fabricación o tráfico" todas las posibilidades que al ingenio humano puedan ocurrírsele en el mundo dramático de la droga. La Reforma llevada a cabo por la Ley Orgánica 1/88 de 24 de marzo, ha perfeccionado la construcción técnico jurídica del delito pero no ha llevado a cabo un efectivo ensanchamiento de los comportamientos incluidos, según al menos, en la mayor parte de la doctrina jurisprudencial de la Sala Segunda del Tribunal Supremo para la que el verbo "traficar" tenía un sentido muy amplio, comprensivo, además de los supuestos clásicos, de los actos de donación, invitación y obsequio en sus distintas modalidades.

No se identifica, el verbo traficar, con las operaciones de comerciar, negociar, contratar, vender, especular, etc., sino con un sentido mucho más amplio: significa, en su versión latina "transfigicare", cambiar de sito, transitar, circular, etc.

Así, la sentencia de 15.10.92, entiende que en todo caso conducta del procesado es constitutiva de delito, aún admitiendo la tesis que a estos efectos podría considerarse más favorable: compró para consumir con los amigos. También este comportamiento es delictivo, porque se trata, de acuerdo con la jurisprudencia de esta Sala, de un acto de tráfico en el sentido que esta expresión tiene en

el artículo 344 del C.P."

Y la sentencia de 21.12.92, recuerda que "el hecho de adquirir droga para otros, incluso sin ánimo alguno de lucro, por simple amistad, constituye un acto de favorecimiento al consumo de drogas penalmente punible". Así en la sentencia de 28.09.89, se dice que "la entrega o transmisión de la droga a un tercero aunque lo fuere en cantidad mínima y sin contraprestación alguna constituye un acto de favorecimiento o difusión previsto en el artículo 344" Y en el mismo sentido la sentencia de 20.06.90, dice que "el tráfico de drogas no sólo abarca el intercambio de drogas por dinero o cosa equivalente, sino todo acto de difusión de la misma, incluso la donación o transmisión a tercero cualquiera que sea el móvil que lo impulsa (amistad, etc.)".

10.2.- Donación.

Para la sentencia de 25.01.92, que analiza exhaustivamente esta cuestión son reiteradísimas las sentencias de esta Sala -10.10.87, 20.01.88 y 25.06.90 entre otras- de que la donación se integra dentro del tráfico. Se ha dicho así que tráfico equivale a transmisión de una cosa a otra u otras personas: es decir, a la traslación de la propiedad o posesión de las mismas, gratuita u onerosamente, total o parcialmente, directa o indirectamente, siempre y cuando la transferencia implique promoción, facilitación o favorecimiento del consumo por otro.

a) La afirmación de que el aludido morfema, gramatical y jurídicamente, se identifica con la acepción del tráfico lucrativo es absolutamente inexacta. Gramaticalmente es cierto que el diccionario de la Real Academia, al remitir la definición de tráfico a la acción de traficar establece como primera acepción del verbo la de "comerciar", negociar con el dinero y las mercaderías, troncando, comprando, o vendiendo o con otros "semejantes tratos". También desde este ángulo lexicológico se olvida o silencia que la misma fuente de autoridad lingüística antecede las definiciones señalando que su etimología deriva del verbo latino transfigicare, equivalente a cambiar de sitio.

b) Que la donación es tráfico en sentido jurídico civil, es algo

no dudoso y bastaría para ello con la simple cita del artº60 del Código Civil, que la configura como modo de adquirir el dominio. Todos los tratadistas de derecho civil, encuadran la donación al lado de la compraventa y la permuta como negocio jurídico dispositivo en la subespecie de traslación dominical.

Esta hermenéutica no sólo no atenta al principio de interpretación restrictiva de las normas penales establecido en el artículo 9.3 de la Constitución ni al de legalidad del artículo 25 de la misma Norma Fundamental del Ordenamiento Jurídico, sino que se ajusta a los propios términos de la interpretación que ha de ponderar en primer y decisivo término la aliorelatividad representada por los verbos nucleares de promover, favorecer o facilitar el consumo de otro.

En esta sentencia hay un voto discrepante, a juicio del cual en ningún caso puede estimarse que el hecho probado está previsto en el número 1 del artículo 344 del Código Penal en su redacción de 25 de junio de 1.983, eventualmente por ser más favorable. La donación no puede ser considerada como tráfico salvo otorgando al término tráfico un contenido contra reo que se aleja de lo que por tráfico se entiende gramaticalmente. Una interpretación de la voz tráfico que amplíe su significado común en una interpretación extensiva incorrecta, verdad en el ámbito penal por oponerse al principio de legalidad.

a) La remisión a la etimología de la palabra tráfico como derivada del verbo latino transfigicare, para considerar tráfico el hecho de cambiar de sitio un objeto es evidente que por su amplitud dejaría el precepto sin contenido. No puede ser punible cambiar un objeto de lugar.

b) Menos aún puede acogerse el segundo argumento: que el Código Civil, en su artículo 609, configura la donación como modo de adquirir la propiedad y que todos los tratadistas de Derecho Civil encuadran la donación al lado de la compraventa y la permuta como negocio jurídico dispositivo en la subespecie de traslación dominical.

- Desde hace más de medio siglo es doctrina generalmente aceptada que para el cumplimiento de sus fines propios el Derecho Penal puede modificar -o rechazar en todo- instituciones pertenecientes a otras parcelas del ordenamiento jurídico.

2.2- La mención de que la totalidad de los tratadistas de Derecho Civil encuadran la donación al lado de la compraventa y la permuta como negocio jurídico dispositivo, es respetable. Pero aún lo es más, que la totalidad de la doctrina penal española haya excluido de la redacción anterior del artículo 344 del Código Penal la donación del tráfico.

- El Legislador de 1.983, ponía, en efecto promover, favorecer o facilitar el consumo de drogas, pero no toda promoción, favorecimiento o facilitación, sino sólo la que se efectuase mediante su cultivo, fabricación, tráfico o posesión para el tráfico. Al hermenauta no le es dable inclinar la balanza hacia la primera fase del comportamiento, en cuanto la segunda es la que delimita el preceptum, la que fija los confines de la intervención penal posible. No es factible por ello, una interpretación extensiva de cualquiera de las modalidades concretas fijadas por el Legislador.

- Hoy no cabe duda de que la donación está castigada al haberse añadido a los actos de cultivo, elaboración o tráfico, que antes se preveían, a quienes de otro modo promuevan el consumo de drogas. En la anterior redacción -carece de tal aditamento- ello no era hacedero.

Sin embargo, la sentencia de 7.11.92, insiste en que "desde que la palabra "donación" desapareció de la prolija enumeración de formas comisivas del delito hecha por el precepto anteriormente citado, introducido por Ley Orgánica de 25 de junio de 1.983, este Tribunal ha venido declarando que la donación no ha de entenderse comprendida en la expresión genérica realizada sino atendiendo a la ratio del precepto que no es otra que la de prevenir las formas más directas y eficaces de promoción, favorecimiento o facilitación del consumo ilegal de dichas sustancias, lo que viene autorizado también por la expresión "difundir" que se utiliza en el párrafo 2º del precepto para tipificar algunas conductas merecedoras de especial agravación penal, pues es evidente que tanto difunde el que dona como el que vende, o sea, que merece el mismo tratamiento la difusión si es gratuita como si es onerosa".

Para la sentencia de 26.03.92, "hay tráfico de drogas tóxicas, no sólo cuando se venden o transmiten a título oneroso, sino también cuando se entregan a otro mediante cualquier clase de acto gratuito".

Por su parte, la sentencia de 27.03.92, considera "como acto de tráfico el haber suministrado heroína a título gratuito a la joven con la que convivía, aunque se trate de justificar que lo hacía por el cariño que tenía hacia la joven y con la intención de que ella fuera dejando poco a poco su adicción".

Conocida es la postura de la Sala, que reiteradamente viene proclamado que la entrega de droga a un tercero constituye un acto de tráfico, incluso en los casos de entrega gratuita, de modo que sólo permanece impune el autoconsumo y la posesión con este fin, estimándose que ésta es la posición más acorde con la naturaleza del bien jurídico protegido por la norma penal en esta clase de delitos que es la salud pública ajeno por completo al hecho de que exista o no ánimo de lucro en el autor de infracción".

Y la sentencia de 28.09.92, concluye que "la tenencia preordenada para la donación, está acogida dentro del amplio concepto que el tráfico en sí representa. Se trata de un verbo de amplio significado. El verbo traficar con un sentido comercial evidente, ha de ser interpretado de manera extensiva".

La cesión gratuita, la entrega desinteresada o la dación incondicional a tercero, forman parte del tráfico ilegal porque suponen un cambio o mutación respecto a situación anterior, respecto de la tenencia anterior. Todo aquello que exceda de pura tenencia para el propio autoconsumo, implica una situación novedosa incordinada en el tipo penal.

Una reducción del tráfico ilegal a sólo aquellos supuestos en los que el autor percibe un precio, carecería de sentido si éste no constituye una condición esencial de la lesión del bien jurídico que ha de protegerse, ni tampoco del reproche que la conducta merece (sentencia de 28.06.91), la salud pública sufre tanto ante la transmisión onerosa como ante la gratuita (sentencia de 17.10.90).

10.3.- Tenencia para el tráfico.

Para la sentencia de 23.01.92, lo es "la posesión de heroína fuera del domicilio, aunque fuere el sujeto drogadicto, en cantidad

superior a una dosis diaria y dispuesta en forma idónea usual para su comercialización". Al condenado le fueron ocupadas 11 papelines con 0,25 gramos de heroína de una pureza de 10%.

La sentencia de 10.02.92, entiende que "la cantidad aprehendida de droga no se reduce a unas pocas papelines, sino a más de 30 gramos de heroína lo que excede con mucho las dosis medias para un autoconsumo ordinario de este tipo de droga que se ha fijado doctrinalmente entre 2 y 3 gramos suficientes para unos 10 días o más, con base en estudios del Consejo General de Colegios Oficiales de Farmacéuticos. (Drogas y fármacos de abuso, 1.983)(la droga intervenida era heroína)".

Y la sentencia de 11.02.92, declara que lo son 28, 98 gramos y 29, 56 gramos de heroína con independencia de su pureza.

Por el contrario, la sentencia de 6.03.92, estima que "no lo es la posesión de 17 gramos de heroína por dos personas sin más datos, que además son consumidores habituales". La sentencia impugnada condenó a los dos recurrentes al acreditarse que poseían 17 gramos de heroína con una pureza de (35%), que eran consumidores habituales de droga y que en su domicilio igualmente se les encontraron unas bolsas de plástico de cierre hermético, vacías pero con restos de droga. Con tales datos, la instancia dedujo indirecta e indiciariamente la existencia de una cantidad de droga preordenada al tráfico.

En sentencia de 30.01.91, se va buscando la fijación de un quantum, limite como muestra de la predestinación al tráfico.

En esa idea ha de considerarse el peso bruto de la droga en relación con el peso específico de concentración según el origen de la misma o la preparación científica a que haya sido sometida. A la vista de la cantidad de que se trata, 17 gramos, su baja proporción de pureza y la condición de heroinómanos en los dos acusados (con un consumo medio, por mes, de 4 gramos, con un total de 8), es sumamente dudosa la conclusión condenatoria, tanto más cuando el producto puede ser conservado o poseído sin detrimento para un consumo no inmediato.

La sentencia de 12.03.92, considera que "lo es la posesión de 4 pastillas de Centramina y 8 papelinas con 14,1 gramos de sulfato de amfetamina". En el caso presente, la sentencia recurrida razona la prueba de indicios que utiliza para deducir la realidad del ánimo del acusado de destinar al tráfico la droga que le fue ocupada fundándose en tres datos:

1) El hecho de tener repartida la sustancia psicotrópica en 8 papelinas diferentes.

2) La cantidad, 14,1 gramos, que excede con mucho de lo que suele "llevarse encima" por quien solamente es consumidor.

3) El dinero que le fue ocupado, 60.000 pesetas, al no constar que tuviera un trabajo remunerado, así como su distribución en billetes de diversas clases, e incluso en monedas de 100 pesetas, con lo que se podía facilitar el cambio a los compradores.

Para otra de la misma fecha lo es "la posesión de 1,11 gramos de heroína -que la recurrente arrojó ante la presencia de los agentes- por quien no es consumidora de drogas. "Y la sentencia de 16.03.92, correctamente razona que "la distribución de la droga en 38 papelinas, su valor y la escasa credibilidad de su declaración exculpatoria, acreditan que una parte de la droga se destinaba a la venta a terceras personas".

Por otra parte, la sentencia de 27.03.92, "infiere la intención de traficar, por la vía de la prueba de indicios, no sólo del hecho de haberse hallado 12 gramos de heroína, en las inmediaciones de la casa de su madre, que ésta había arrojado por la ventana, sino también del hallazgo en el propio domicilio de 77 bolsitas de plástico de las que se utilizan para confeccionar las correspondientes papelinas, así como de un envoltorio con restos de tal clase de droga, y de los importantes ingresos obtenidos, pese a que no trabajaba desde que quedó excedente en Hunosa, que le permitieron comprar dos pisos, una plaza de garaje y un coche Mercedes, mostrando particular interés en ocultar estas adquisiciones que las hizo figurar a nombre de su madre y una cuñada".

La Jurisprudencia de la Sala, viene reiterando que la preordenación al tráfico de la droga, se deduce normalmente de la

posesión de una cantidad notablemente superior a las previsiones de un consumidor. (Sentencias de 3.01.90, 23.04.90 y de 16.07.90). En el caso concreto tiene reconocidas el acusado, la posesión de acetona, un molinillo y un colador. Para rebajar la pureza de la cocaína y así reducir el daño que produce a su organismo, lo que refuerza la vocación al tráfico de la tenencia" (sentencia de 30.04.92).

La sentencia de 12.05.92, declara que "a los acusados, se les ocupó en su domicilio una papelina de heroína de 0,2 grs., dos trozos de hachís que pesaban 0,2979 y 0,658 grs. respectivamente, así como 11 comprimidos de Buprex y dos comprimidos de metadona. En el coche de su propiedad, dos envoltorios que contenían 0,9984 y 0,4891 grs. de cocaína; ya que los acusados, adictos a la heroína, no constan lo fueran al hachís, cocaína o a otra sustancia psicotrópica, siendo pues sólo adictos a la heroína, la totalidad de droga que poseían indica la preordenación al tráfico de toda la droga ocupada y que no consumían".

La sentencia de 26.05.92, recuerda que "la doctrina de la Sala ante la situación de impunidad del consumo de drogas y la tenencia de tales sustancias en poder de adictos a las mismas, ha establecido unas bases provisionales de la cantidad, para separar así el acopio normal de autoconsumo, de la tenencia preordenada a traficar para conseguir por este medio financiar la propia necesidad que el hábito y la compulsión comportan".

Pero ello no quiere decir, que siempre que se superen los módulos señalados por la Jurisprudencia, habrá de reputarse la posesión preordenada finalísticamente al tráfico de tales productos, sino que tan solo constituye una base de inferencia, pues esta separación entre lo típico y delictivo de lo penalmente irrelevante no atiende tan sólo a dicho índice objetivo, que toma en cuenta la cantidad de sustancia aprehendida al sujeto, sino que ha de deducirse de un conjunto de circunstancias concurrentes en el caso, entre las que figura, claro está, la posesión de una cantidad superior a la normal, pero no con carácter exclusivo sino en atención al resto de los datos circundantes al hecho.

En ese sentido, la sentencia de 20.07.92, añade que la intención

de proceder a su distribución se demuestra por el hecho de hallarse en poder del inculpado 20 papelinas de heroína con un peso de 414,20 miligramos. Tal deducción se muestra ajustada a las reglas de la experiencia común y por ello racional, pues llano resulta que nadie porta a la vía pública tal cantidad de dosis posibles para el propio consumo; lo que unido a la falta absoluta de constancia de que el procesado recurrente fuere consumidor ahorra la bondad de la deducción condenatoria".

Igualmente las sentencia de 18.09.92, llega a la conclusión de una posesión de drogas con destino al tráfico, reconociendo que "las drogas en poder de no adictos, la existencia de una navaja, con restos de cocaína, las alhajas de procedencia ilícita que son objeto frecuente de trueque, en este tráfico, son datos suficientes para justificar dicha inferencia".

También la sentencia de 24.09.92, al expresar las razones para declarar el destino al tráfico de la droga ocupada, menciona como más relevantes "la no acreditación de su cualidad de adicto, la diversidad de drogas intervenidas, y la posesión con la droga de una sustancia tan característica como la glucosa, habitualmente destinada a cortar la misma a lo que se añaden sus inexplicables ingresos y la cantidad de droga poseída más compatible con el tráfico que con el simple consumo".

Por último, la sentencia de 26.10.92, considera que "es normal y conforme a reglas razonables de lógica el afirmar el fin de tráfico cuando la cantidad de droga poseída excede notablemente de las dosis calculables para el consumidor medio a corto plazo (10 a 12 días como máximo). Para la cocaína se pueden ya inferir otros fines que el autoconsumo al exceder de 10 grs. y se ha considerado delito la tenencia de 11,79 grs, 23 grs. etc. En el caso de autos excedía con mucho de esos límites al tratarse de 67 gramos, con una pureza del 76,2%, es decir muy rica en principio activo".

10.4. - Conclusiones relativas a este epígrafe.

Son muchas las que podríamos extraer, dado el variado contenido del mismo. En otro lugar, ya nos hemos referido a los elementos que

vienen a configurar el delito de tráfico de drogas; no obstante, con espíritu de síntesis -y en este caso, a manera de recapitulación-, no está de más señalar que, a "grosso modo", son:

- a) El objetivo, integrado por ese haz o relación de actividades encaminadas a "promover, favorecer o facilitar el consumo ilegal de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas", dedicación propósito que cristalizará a través de la ejecución de "actos de cultivo, elaboración o tráfico -los más frecuentes- "o de otro modo" cualquiera.
- b) Ejecución ilegítima de los actos indicados.
- c) Animo tendencial, como elemento subjetivo del injusto, integrado por la intención de destino, finalidad proselitista o de facilitación a terceros de las nocivas sustancias, quedando fuera de la sanción legal, como supuesto atípico, el autoconsumo.

Lo dicho sirve con carácter general. Entrando ya en materia específica, entre otras, podemos invocar las siguientes CONCLUSIONES.

- 1a) Como sólo se ha aludido, de forma indirecta, se hace necesario, siquiera sea de pasada, una breve alusión a la típica figura del "intermediario", supuesto muy caracterizado de cooperador necesario, tanto si se erige en transmisor de las drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, desde el proveedor al consumidor, como si su función consiste en el acercamiento o puesta en relación de los dos protagonistas citados, activo y pasivo del ilícito tráfico.
- 2a) Como puede apreciarse a través de las sentencias incorporadas, la gama de conductas y actos de tráfico son sumamente variadas, pudiéndose advertir que cada Reforma de la normativa concerniente a drogas -y muy especialmente al tráfico de las mismas-, ha ido introduciendo una mayor dureza de carácter represivo, lo que, de forma inexorable, ha conducido a pronunciamientos de los Juzgados y de los Tribunales, con el discurrir de los tiempos, progresivamente más severos.
- 3a) En cuanto a la donación, entendemos que, la simple donación o invitación a consumir, no era punible, salvo que se considerase incluida en el concepto de tráfico, lo que raya en la analogía "in mala partem", proscrita en el Derecho Penal.

Una vez entró en vigor la Reforma de 1.988, sí parecen punibles los actos de donación, ya que son formas de promover, favorecer o facilitar así como de difundir el consumo ilegal de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas. Y como hemos podido apreciar, en esta línea se mueve la Doctrina Jurisprudencial de la Sala Segunda del Tribunal Supremo.

- 4o) En relación a la tenencia para el tráfico, con propósito lógico de transmisión a terceras personas, nos encontramos ante la dinámica propia del tipo, sin que sea preciso para su perfección la efectiva transferencia o cesión de las sustancias nocivas (drogas tóxicas, estupefaciente o sustancias psicotrópicas), al bastar como delito de riesgo y de consumación anticipada, con la tendencialidad característica de que alberga el proyecto de disponer del nocivo producto para la salud, con el fin de hacerlo llegar, onerosa o gratuitamente, a otras personas; suele consumarse la infracción una vez realizada por el agente alguna de las acciones enunciadas en el precepto.
- 5a) Como el propósito que preside esta tenencia es de naturaleza psicológica, yacente en la interioridad del sujeto, aquél habrá de deducirse de datos objetivos y externos.
- 6a) No es la tenencia en sí de la droga la conducta incriminable, sino su preordenación al tráfico.

Lo indicado, se desprende del estudio conjunto de las sentencias aludidas.

11.- Tipo genérico: sustancias que causan grave daño a la salud y sustancias que no causan grave daño a la salud.

11.1.- Introducción.

La distinción se efectuó por primera vez con la Reforma de 1.983. El Artº344 diferencia entre ambos grupos de drogas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas. Un grupo está constituido por "las que causen grave daño a la Salud" y el otro, por "los demás casos", es decir, aquellos en los que no se aprecie semejante nocividad. Se corresponde con la valoración general, fruto de la común experiencia sobre sus efectos en la salud individual y colectiva, de "drogas duras y blandas".

La clasificación se mantiene en la Reforma de 24 de marzo de 1.988, con desigual penalidad según nos encontremos ante una u otra especie de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas. Ello obedece, según señala en el Preámbulo de la Ley Orgánica, "al elemental principio de justicia de tratar de manera distinta aquello que es diferente".

11.2.- Criterios de la Jurisprudencia basados en la normativa.

La Jurisprudencia, ante el problema de concretar lo que ha de entenderse por droga tóxicas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas, se remite al contenido de las listas aprobadas en convenios internacionales suscritos por España, con las modificaciones que se van introduciendo a medida que la ciencia médica va descubriendo y precisando los efectos de determinados productos químicos o naturales, y la Administración Pública los incluye en tales listas.

La Convención de las Naciones Unidas de 20 de diciembre de 1.988, ratificada por España de 30 de julio de 1.990 ("Boletín Oficial del Estado" de 10 de noviembre de 1.990) establece en su artículo 19 que ha de entenderse por sustancias psicotrópicas cualquier sustancia natural o sintética o cualquier material natural que figure en las listas I, II, III o IV del Convenio Unico sobre Sustancias Psicotrópicas de 1.971, al que España se adhirió en fecha 2 de febrero de 1.973 ("Boletín Oficial del Estado" de 10 de septiembre de 1.976) con la particularidad de que tales listas no se publicaron hasta el Decreto de 6 de octubre de 1.977 (Boletín Oficial del Estado" de 16 de noviembre de 1.977).

El Decreto de 6 de octubre de 1.977, además del Anexo I, incluyó otro Anexo II en el que se relacionan las denominadas "sustancias psicotrópicas no incluidas en las listas I, II, III y IV", las cuales sólo están sometidas a determinadas normas en cuanto a símbolos en los envases sin que les sean aplicables las disposiciones del Convenio de Viena de 1.971.

Por lo tanto, la jurisprudencia mantiene como norma (al igual que la Fiscalía General del Estado, Consulta 12/85) que solo se

reciben sustanciales contribuciones: las de las Letras: II, III, IIII y IV del Convenio de 1.971, entendiéndose excluidas del artículo 344 del Código Penal las del Anexo II del Decreto de 6 de octubre de 1.977.

La diferencia de pena que en el artículo 344 se establece, viene determinada en atención a la clase de drogas de que se trate, o sea, según se trate de sustancias o productos que puedan producir en abstracto el grave daño sin atender a su mayor o menor cantidad o pureza, de suerte que las notas de cantidad y pureza tan sólo entran en juego a los efectos de aplicación del subtipo agravado del número 3 del artículo 344 bis a) (Sentencias de 8.06.92 y de 5.12.92).

1.1.3.- Criterios concretos respecto de determinadas sustancias o productos.

La Jurisprudencia sigue sosteniendo invariablemente que el LSD es sustancia que causa grave daño para la salud (sentencias de 3.03.92, de 28.09.92, de 30.10.92 y de 11.11.92) junto con la cocaína (sentencia de 8.06.92) y la heroína (sentencias de 5.12.92) y que tanto el hachís como todas las drogas blandas y no causantes de grave daño para la salud.

Respecto a la consideración de las anfetaminas, la Jurisprudencia no mantiene un criterio unánime; así en sentencias de 23.06.92 y de 18.12.92, se considera a estas sustancias como causantes de grave daño para salud pero exigiendo para esta calificación que se aclaren en el proceso las circunstancias concurrentes alrededor del producto, porque sólo el componente atentatorio a la salud pública, y no el excipiente, puede servir para fijar la cuantía exacta de aquél y, por consiguiente, para llevar a cabo la oportuna calificación jurídico-penal.

Por contra, las Sentencias de 30.01.92 y de 6.07.92, mantienen que no puede considerarse a las anfetaminas como sustancias que causen grave daño para salud.

El Buprex, medicamento que contiene como principio activo BUPREMORFINA, está incluida en la lista III del Anexo I a partir de la Orden de 28 de septiembre de 1.989 y sólo desde esta fecha debe

considerarse como sustancia psicotrópica a los efectos del artículo 344 del Código Penal. Así se han pronunciado las sentencias de 8.06.92, 4.12.92 y 24.12.92

Esta última sentencia considera que el Buprex no es una sustancia que cause grave daño para la salud ya que estima que el uso de este fármaco fuera del control médico sólo puede producir un síndrome de abstinencia de intensidad moderada.

Igualmente, el Rohipnol incluido en la lista IV sigue planteando posturas contradictorias en la Sala Segunda del Tribunal Supremo en cuanto a su carácter nocivo. Así, en las Sentencias de 29.09.92 y de 18.12.92, se considera al Rohipnol como gravemente perjudicial para la salud, pero en la sentencia de 4.12.92, pese a reconocer que se trata de una sustancia nociva para la salud, al carecer en la causa de los elementos de juicio precisos para determinar su grado de nocividad, debe de aceptarse la hipótesis más favorable al reo. En el relato fáctico de la sentencia recurrida, no se dice nada sobre usos, efectos, riesgos, complicaciones, potenciación, tolerancia, dependencia, síndrome de abstinencia, etc... que puede producir el Rohipnol.

1.1.4.- Conclusiones a este epígrafe.

- 1a) Tanto la cocaína como la heroína y algunas drogas sintéticas o de diseño son consideradas gravemente nocivas para la salud.
- 2a) No existe criterio unánime ni dirección concreta respecto de las anfetaminas ni la especialidad "Buprex".
- 3o) No se consideran gravemente dañinos para la salud, el hachís y los derivados de la cannabis sativa e indica.
- 4a) Caso un tanto polémico es el referido al "Extasis". Ya hicimos en otro lugar referencia a una sentencia de la Audiencia Nacional, pues bien, en junio de 1.994, la Sala Segunda del Tribunal Supremo, ha dictado sentencia en sentido contrario, considerándola y calificándola de droga "gravemente nociva para la salud".

12. Subtipos agravados.

12.1. "Cantidad de notoria importancia".

La Jurisprudencia ha seguido criterios diversos para la determinación de la existencia de la "cantidad de notoria importancia", según la clase de droga; así, mientras para la cocaína y para la heroína exige que conste la pureza, para los derivados de la cannabis, es suficiente el dato de la cantidad.

a) Cocaína.-

a) Sentencias que toman en cuenta la pureza para determinar la notoria importancia.

La sentencia de 14.05.92, se refiere "al módulo-diferencia entre el tipo básico y el subtipo agravado de cantidad de notoria importancia de 120 gramos y señala como cantidades de notoria importancia a los efectos de la agravación penológica establecida en el artículo 344 bis a) 3 del Código Penal (mencionando las Sentencias de 14.04.89 y de 29.09.89) 140, 769 gramos de cocaína con una pureza de 75% que arroja un peso neto de cocaína base de 105,57 gramos, y 167,4 gramos de igual sustancia con una pureza de 68% que arroja un peso neto de cocaína base de 107,63 gramos".

La sentencia de 13.03.92, establece que "es necesario fijar el grado de pureza de la sustancia base como soporte físico para determinar la notoria importancia. Esta misma sentencia considera que aunque la cantidad intervenida de cocaína tenía un peso de 266,270 gramos al no constar el grado de pureza no puede apreciarse el subtipo agravado de cantidad de notoria importancia".

La Sentencia de 20.10.92, precisa que "del total de droga ocupada hay que deducir el quantum de impureza, siempre que los aditamentos empleados para cortar la droga no sean nocivos a la salud. Considera que no hay notoria importancia en el supuesto de 150 gramos de cocaína con una pureza de 51,4% ya que la verdadera cantidad de droga es la de 77 gramos aproximadamente".

La sentencia de 1.10.92, atiende igualmente para determinar la notoria importancia a la pureza estableciendo que es necesario a los efectos de determinar si ha de aplicarse o no la agravación legalmente prevista para los supuestos en que la cantidad poseída para traficar fuere de notoria importancia, que conste acreditado el porcentaje de

pureza para poder así realizar el correspondiente cómputo partiendo de la cantidad real de droga tóxica existente con exclusión de los aditivos que no sean propiamente sustancia estupefaciente. Esta sentencia estima de 389 gramos de cocaína, al constar exclusivamente el porcentaje de pureza de uno de los tres paquetes que la contenían impide conocer si se alcanzó o no el límite de los 120 o 125 gramos, a partir del cual se aplica la mencionada agravación específica".

a) 2.- Sentencias que señalan el límite cuantitativo que separa el tipo base del cualificado.

Las sentencias de 20.10.92, de 13.05.92 y de 14.05.92, establecen como tope los 120 gramos de cocaína.

Sin embargo, la sentencia de 13.03.92, se aparta del criterio anterior al señalar que a pesar del módulo fijado por constante doctrina jurisprudencial que la fijación del dato de la pureza es irrelevante.

b) Hachís.

La Sentencia de 8.05.92, establece que para el haschís ordinario "el módulo de notoria importancia jurisprudencialmente fijado es el de 1.000 gramos" con independencia del grado de pureza de la droga. En el mismo sentido las sentencias de 12 y 14.12.92, 7.03.92 y de 7.04.92.

La Sentencia de 10.02.92, dice que "son cantidades de notoria importancia 1.400 gramos de hachís, al pasar el kilogramo".

La Sentencia de 14.09.92, indica que cuando se trata de hachís no es necesario determinar el grado de pureza del mismo y es de aplicación la agravación de notoria importancia "cuando excede de 1 kilogramo".

La sentencia de 7.10.92, añade que la jurisprudencia ha considerado que la cantidad de haschís se debe considerar de notoria importancia "cuando alcanza alrededor de los 1.000 gramos, y en consecuencia una cantidad de 943 gramos puede ser considerada de notoria importancia".

La sentencia de 7.04.92 manifiesta que en relación con los productos cannabicos la Jurisprudencia viene fijando la cantidad a los efectos del Art. 344 bis a) nº3 sin atender a porcentajes de cannabinoles, es decir, para los derivados del polvo o fibras procedente de las hojas o corolas de la planta como son la grifa o la marihuana, no es el porcentaje de estupefaciente que contenga el que se deba tener en consideración para determinar si se puede alcanzar o no los límites de 1Kg sino que hay que atender al peso bruto de la sustancia aprehendida.

La Sentencia de 10.09.92, indica que "para el hachis no es dato necesario ni imprescindible demostrar el grado de pureza de la droga intervenida para llegar a la conclusión de si por su cantidad puede o no considerarse como de notoria importancia, y ello por las siguientes consideraciones: 1º porque el hachis no es droga que cause grave daño a la salud, 2º porque ya se especifica en el análisis del producto analizado que resultó ser hachis, 3º porque más de 2Kgs ya permite una cantidad de dosis a distribuir, pues las dosis diarias para el hachis suelen ser de 3grs y 4º porque cuando la cantidad que hay es notoria en términos absolutos como sucede con algo más de 5Kgs ya no es esencial el dato cualitativo".

La sentencia de 25.09.92, afirma que "es irrelevante la concreción del porcentaje de la sustancia activa "tetrahidrocannabinol", en cuanto la "notoriedad cuantitativa" en la sustancia estupefaciente conocida como hachis no viene determinada por la pureza del producto sino por su peso y modalidades de consumo. Así tratándose de estupefacientes derivados de la cannabis se distingue entre grifa y marihuana, resina o hachis propiamente dicho, y aceite y esencia, con concentraciones respectivas de "tetrahidrocannabinol" de 2%, 8% y 20% por término medio, es decir, que a diferencia de lo que ocurre con la cocaína y la heroína, que son sustancias que se consiguen en estado de pureza por procedimientos químicos, los derivados del cáñamo indico o cannabis sativa son productos vegetales que se obtienen de la misma planta, sin proceso químico alguno, por lo que nunca presentan la sustancia activa, el tetrahidrocannabinol, en estado puro".

c) Heroína.-

La Jurisprudencia mantiene como módulo los 60-80 gramos para señalar el dintel que separa el tipo básico del artículo 344 del Código Penal del subtipo agravado del artículo 344 a) número 3 del mismo texto punitivo (sentencias de 24.01.92, 6 y 30.11.92).

La doctrina jurisprudencial más consolidada atiende no sólo a la cantidad de droga aprehendida, sino también a la pureza o grado de riqueza en principios activos, que es dato decisivo en este tráfico porque el delito en su descripción típica se refiere a la posesión y tráfico de drogas, estupefacientes y psicotrópicos sin que deban entrar en juego adulterantes, a no ser que potencien o diversifiquen la acción de la droga (sentencia de 10.07.92, que cita la de 16.12.91).

c) 1.- Sentencias que exigen que se determine la pureza para apreciar la notoria importancia.

La sentencia de 30.11.92, señala que "hay que tener en cuenta la cantidad incautada y el grado de pureza de la heroína ocupada para determinar la cantidad de notoria importancia; considera que lo es 116,98 gramos de heroína con una pureza de 60%".

La Sentencia de 5.10.92, "no estima cantidad de notara importancia 66 gramos de heroína cuya pureza no consta". La Sentencia de 1.05.92 "no considera la existencia de notoria importancia cuando la sustancia total intervenida es de 114,14 gramos con una pureza de 24,7% equivalente a 28,19 gramos de heroína pura".

La Sentencia de 16.01.92, indica que "hay notoria importancia cuando la droga incautada son 256 gramos con una riqueza de 27,8%, lo que supone 71,18 gramos de heroína base".

La Sentencia de 4.11.92, señala que "no hay notara importancia de 106 gramos de heroína al no constar la pureza de la droga".

La Sentencia de 18.09.92, entiende que "no hay cantidad de notoria importancia en la incautación de 146,52 gramos por no constar la pureza al considerar que debe atenderse no solo al factor

cuantitativo de la droga, sino también al cualitativo".

c) 2. Sentencias que atienden a la cantidad, independientemente del grado de pureza.

La Sentencia de 4.05.92, dice que "hay cantidad de notoria importancia cuando la droga aprehendida fue de 227,67 gramos de heroína, aunque no se hubiere podido concretar su pureza".

La Sentencia de 16.09.92, añade que "no es necesario que conste la pureza cuando la cantidad intervenida excede sobre los mínimos exigidos; así hay notoria importancia cuando la cantidad bruta ocupada son 1.500 gramos de heroína".

Quando el traficante sea, a su vez consumidor es preciso deducir de la cantidad incautada la destinada al propio consumo; La sentencia de 22.09.92, indica que para apreciar la cantidad de notoria importancia cuando la droga poseída se destina a la venta y al propio consumo debe deducirse del total de la cantidad incautada la cifra destinada al propio consumo.

La misma sentencia afirma que "aún cuando sean varios los autores, si hay una sola acción delictiva, no es dable dividir la droga entre ellos, ya que la cuantía total de la sustancia estupefaciente es lo que constituye el objeto del delito, a los efectos agravatorios, siendo un solo delito y una pluralidad de autores sin posibilidad de realizar la operación de división".

d) Psicotrópicos.

La Sentencia de 30.10.92, señala que ya desde la Sentencia de 11.05.84, la Jurisprudencia, ha venido estimándola para el ácido lisérgico de 200 dosis (Sentencias de 15.02.88 y de 30.03.92). Tratándose de psicotrópicos lo normal en la práctica criminalística es la cuantificación de las dosis y no el peso, y en cuanto al grado de pureza hay que decir con la sentencia de 22.12.87, que la alta cantidad aprehendida (220 dosis de LSD) y la grave toxicidad del producto compensa con creces que no se encontrase químicamente pura, toda vez que la actividad se mide en microgramos.

12.2.- Establecimiento público.

La Sentencia de 27.07.92, citando la de 21.02.89, indica que "el subtipo agravado se aplica por la mayor posibilidad de difusión de la droga, en cuanto el difusor se vale para ello del establecimiento abierto al público y considera que este subtipo no se da si no se desprende que se traficara en el establecimiento público en el que el autor prestaba sus servicios".

d) Psicotrópicos.-

La Sentencia de 30.10.92, señala que ya desde la sentencia de 11.05.84, la Jurisprudencia, ha venido estimándola para el ácido lisérgico de 200 dosis (Sentencias de 15.02.88 y de 30.03.92). Tratándose de psicotrópicos lo normal en la práctica criminalística es cuantificación de las dosis y no el peso, y en cuanto al grado de pureza hay que decir con la sentencia de 22.12.87, que la alta cantidad aprehendida (220 dosis de LSD) y la grave toxicidad del producto compensan con creces que no se encontrase químicamente pura, toda vez que la actividad se mide en microgramos.

12.2.-Establecimiento público.-

La sentencia de 27.07.92, citando la de 21.02.89, indica que "el subtipo agravado se aplica por la mayor posibilidad de difusión de la droga, en cuanto el difusor se vale para ello del establecimiento abierto al público y considera que este subtipo no se da si no se desprende que se traficara en el establecimiento público en el que el autor prestaba sus servicios".

12.3.- Centro penitenciario.-

La sentencia de 28.11.92, entiende que "para aplicar el subtipo agravado se precisa la introducción efectiva de la droga", lo que no se produce cuando no se ha sobrepasado el servicio de control del centro y como factum señala que la procesada se presentó en el centro penitenciario para tener un "bis a bis" con su esposo que se encontraba internado en él, y en el registro personal al que fue sometida por la funcionaria correspondiente le fueron halladas ocultas determinadas cantidades de sustancia estupefaciente, por lo que no

puede afirmarse que la droga hubiese ya accedido a la prisión.

La Sentencia de 18.11.92, precisa que "introducir en el centro penitenciario consiste en conseguir el acceso de la droga al interior del mismo y que lo protegido en la norma es el lugar en que la acción se realiza; el hecho de la introducción crea ya un riesgo y desencadena la aplicación de la agravación con independencia de que se haya producido o no la difusión".

La Sentencia de 13.07.92, citando la sentencia de 27.02.90, considera que este subtipo, a diferencia del tipo genérico, no configura un tipo de simple actividad sino el resultado. Se trata de una circunstancia objetiva por razón del lugar (Sentencia de 10.10.86 y de 25.01.88) y como factum contempla el siguiente supuesto: "junto a los paquetes recibidos por el funcionario de puerta a disposición del jefe de servicios, éste observó al pasar las bolsas por rayos que había en los zapatos algo anormal por lo que ordenó abrirlos, hallándose en ellos una determinada cantidad de sustancia estupefaciente" y concluye diciendo que "por tanto los objetos portantes de la sustancia no se introdujeron en el recinto penitenciario, y así la aplicación del tipo no resultaba posible".

La Sentencia de 23.03.92, considera "que la introducción exige dar entrada de algo en un lugar, que la entrega en el servicio de control del centro no supone introducción y que no debe construirse un delito de tráfico de drogas consumado ni una frustración de la modalidad agravada".

12.4.- Difusión en Centros docentes.-

Para la sentencia de 24.04.92 que describe "como el procesado fue detenido ofreciendo en venta estupefacientes a los estudiantes que salían de un centro de segunda enseñanza, tal hecho constituye sin duda el correspondiente subtipo penal".

12.5.-Organización.-

La sentencia de 1.12.92, dice que "la organización ha de ser entendida en la más amplia extensión de su concepto abarcando todos aquellos supuestos en los que dos o más personas programan un proyecto

o un propósito para desarrollar un plan, una idea criminal con múltiples posibilidades, con múltiples efectos más o menos importantes o trascendentes, una organización o un grupo en suma preconstituido idealmente para el delito, aunque alguno de sus miembros no intervenga en los actos directos".

13.- Conclusiones a este epígrafe y al Capítulo.-

- 1a) La Jurisprudencia, aún cuando entre sus funciones se encuentra la de interpretación de las normas -dentro de los límites de un cierto arbitrio-, es indudable que los fallos tanto de los Juzgados como de los diversos Tribunales y de la Audiencia Nacional, desde la Reforma de 1.983, progresivamente, han ido adquiriendo una mayor dureza y severidad.
- 2a) Obedece esta tendencia al propio tenor de las normas, más severas así mismo, pues hechos antes no punibles, ahora constituyen -o pueden constituir- ilícito penal, ya que se ha ensanchado considerablemente el abanico de conductas delictivas.
- 3a) El generalizado e importante aumento en la penalidad de este tipo de conductas delictivas, ha sido considerado por los promotores de la Reforma de 1.988 como uno de sus principales objetivos, y ha encontrado eco en la mayoría de los grupos parlamentarios.
- 4a) El incremento de penalidad, diferencia adecuadamente las conductas de tráfico ordinario de aquellas otras como las de tráfico organizado y demás tipos agravados.
- 5a) En los últimos años, se ha producido un hecho llamativo. Son tantos los enjuiciamientos por delitos de drogas, que ello ha sido de utilidad para que la doctrina jurisprudencial haya ido unificando progresivamente criterios; tal ocurre con la agravación del concepto de "cantidad de notoria importancia", extremo sobre el cual, ha llegado a meritorias concreciones y distinciones.
- 6a) No obstante, el progresivo incremento de las penas privativas de libertad y de la cuantía de las multas, no han logrado disminuir el número de delitos de tráfico ilegal de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas de donde se desprende que el incremento de la represión a nivel normativo y consecuentemente reflejado en las sentencias, no ha operado los

efectos esperados o deseados.

7a) Finalmente, nos parece obligado, efectuar una somera referencia a la cuestión de la "participación", desde la óptica de la más reciente Doctrina Jurisprudencial.

Así, la propia redacción del Artº344 del Código Penal, deja un escaso margen a otras formas de participación criminal distintas de la autoría, ya que la mera realización de algunos de los comportamientos previstos en el precepto, en particular las variadas conductas subsumibles en la expresión "de otro modo", convierte en autor a quien las realiza, lo que no es obstáculo para que sean concebibles supuestos incardinables en las formas accesorias de participación previstas en el Artº12 del Código Penal.

La Doctrina sentada por la Sala Segunda del Tribunal Supremo sobre la autoría en estos delitos, se sustenta en tres principios básicos o fundamentales:

- La aplicación de la teoría del dominio del hecho para deslindar tales comportamientos de la esfera propia de la complicidad.
- La posesión material de la droga no es condición inexcusable para la inclusión de una conducta en el campo de la coautoría.
- La mera convivencia familiar, no genera, por sí sola, responsabilidad criminal.

8a) No nos hemos referido en este Capítulo ni al "comiso" ni a "los problemas relativos al delito de contrabando" por no ser reiterativos, toda vez que han sido tratados en otras parcelas del presente trabajo.

CAPITULO X.

**DOCTRINA CIENTIFICA EN
DERECHO PENAL ESPAÑOL ACERCA
DE LA DROGA.**

DOCTRINA CIENTIFICA EN DERECHO PENAL ESPAÑOL ACERCA DE
LA DROGA

INTRODUCCION

En otros lugares, nos hemos referido a las diversas Reformas de la normativa penal en torno a las drogas, tomando ciertas conductas relacionadas con las mismas como dotadas de los elementos integrantes del delito; esto es: acción, tipicidad, antijuridicidad, culpabilidad y punibilidad. Igualmente y, en relación con idéntico asunto, hemos abordado éste desde la perspectiva jurídico-administrativa aspecto por tanto, ajeno a este Capítulo en cierto modo; y decimos en cierto modo porque las conductas enjuiciadas pueden ser objeto simultáneamente de infracción penal y administrativa, y por tanto, susceptibles de la imposición de penas y medidas de seguridad de una parte, y de sanción administrativa, de otra.

Ubicado de este modo y así mismo centrado el tema de este Capítulo, se hace necesaria la referencia, en primer lugar a las actitudes de la Doctrina Penal Española, partiendo de la Reforma del Código Penal de 1.983; posteriormente de la de 1.988 para concluir tomando como dato relevante la de 1.992.

Señala DIEZ RIFOLLES(1) que está muy extendida entre la Doctrina Penal Española la idea de que la aproximación fundamentalmente represiva en la problemática de la droga, ha mostrado reiterada y holgadamente su fracaso, además de no haber evitado el aumento acelerado del número de consumidores. En consecuencia, la orientación represiva, ha terminado causando más daños que ventajas: marginación social e inducción a la delincuencia en los consumidores; incidencia represiva fundamentalmente limitada a escalones inferiores y medios del tráfico, situación objetivamente beneficiosa para los traficantes dados los márgenes comerciales derivados de la prohibición, y surgimiento de poderosas organizaciones criminales, entre otros.

1 DIEZ RIFOLLES, J.L. Los delitos relativos a drogas tóxicas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas. Editorial TECNOS, S.A. Madrid, 1.989, pág, 35 y s.s.

FRIETO RODRIGUEZ(2), por su parte, alude a la escasa aptitud del Derecho Penal para solucionar el problema de la droga, algo que parece estar muy ligado al hecho de encontrarnos ante un fenómeno de amplia etiología social.

1.- INCIDENCIA DE LA REFORMA DE 1.983.

El cambio de enfoque que tiene lugar en nuestro país a partir de 1.983, con la Reforma del Código Penal y el subsiguiente énfasis puesto en las medidas preventivas frente a las represivas, es un dato objetivo que se apoya por la mayor parte de la Doctrina, incluso, como una exigencia de carácter constitucional, por más que no se ignorase que estaba en abierta contradicción, o cuando menos era desacorde con las persistentes tendencias represivas internacionales

En este sentido, se han pronunciado insignes penalistas y criminólogos, tales como GARCIA-PABLOS(3), RODRIGUEZ RAMOS(4) y otros muchos como BUSTOS RAMIREZ(5), GONZALEZ ZORRILLA(6),

2 FRIETO RODRIGUEZ, J.L. El delito de tráfico y el consumo de drogas en el ordenamiento jurídico penal español. BOCH, Barcelona, 1.986, págs, 91, 437-440 y otras.

3 GARCIA-PABLOS, A.- Bases para una política criminal de la droga, en La problemática de la droga en España. ECIERSA. Edición conjunta de los Institutos Universitarios de Criminología de las Universidades de Santiago de Compostela y Complutense de Madrid. Madrid, 1.986, pág, 357-359.

4 RODRIGUEZ RAMOS, L.- Iniciación al consumo de drogas, en Problemática de la droga en España, págs, 291-293.

5 BUSTOS RAMIREZ, J. Manual de Derecho Penal, Parte Especial. Ariel. Barcelona, 1.986, págs, 276-279.

6 GONZALEZ ZORRILLA.- Drogas y cuestión criminal, en El Pensamiento criminológico II.- Península. Barcelona, 1.983, págs, 197-199.

CARBONELL MATEU(7), DE LA CUESTA ARZAMENDI(8), BOIX REIG y MIRA BENAVENT(9).

A) LA CUESTION DE LA PREVENCIÓN Y LA DEFENDENCIA. DROGAS LEGALES E ILEGALES.-

El contenido de la prevención, es entendido, generalmente por la Doctrina en los términos habituales, apoyada aquélla en las bases de reducción de la demanda y asistencia al drogodependiente, si bien, se ha venido depositando un mayor grado de esperanza en el primer aspecto que en el segundo(10).

Difiere de esta postura de la que se sostiene en el Plan Nacional sobre Drogas últimamente publicado(11), que se plantea como actividades por objetivos, medidas tendentes a:

- 1) Controlar la oferta.
- 2) Reducir la demanda (aspecto coincidente).

7 CARBONELL MATEU, J.C.- Consideraciones técnico-jurídicas en torno al delito de tráfico de drogas, en *La problemática...*; ob. cit; págs, 352 y 353.

8 DE LA CUESTA ARZAMENDI, J.L.- El marco normativo de las drogas en España; *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*. Madrid, 1.967, págs, 366 y 369.

9 BOIX RIG, J y MIRA BENAVENT.- Drogas: Aspectos jurídicos y médico-Legales. Facultad de Derecho de Palma de Mallorca, 1.966, págs, 157-164.

10 Véanse: GARCIA-PAELOS, A., en *La problemática...*; op. cit; págs, 363 y 364; GONZALEZ ZORRILLA, C, en *Drogas y cuestión criminal*, op. cit; pág, 207, 208 214 y 215; PRIETO RODRIGUEZ, JL, en *El delito de tráfico de drogas y...* ob. cit; pág, 68, entre otros.

11 Informe de situación y Memoria de actividades.- Plan Nacional sobre Drogas. Delegación del Gobierno para el Plan Nacional sobre Drogas.- Edita: Ministerio de Sanidad y Consumo. Madrid, 1.993; págs, 45-71.

- 3) *Atender los problemas derivados de los consumos, que se identificaría con la atención al drogodependiente.*
- 4) *Programas para apoyar las estrategias de intervención.*
- 5) *Favorecer y fomentar la cooperación, tanto en el contexto nacional como en el internacional.*

Parte de la Doctrina se ha planteado que si la adhesión al enfoque preventivo debiera ir tan lejos que implicara la derogación de todo tipo de medidas represivas de naturaleza penal.

Al respecto, es preciso señalar, de modo general, con independencia de lo mantenido en relación con determinadas drogas o conductas, que la mayor parte de los autores, se opone a una despenalización total del tráfico de drogas; y ello porque aun reconociendo los parciales efectos positivos que de lo anterior podrían derivarse, se considera que tal medida se opondría a las actuales opiniones sociales y culturales mayoritarias; entraría en franca contradicción con los presupuestos de un Estado Social de Derecho, dando lugar, posiblemente, a un espectacular incremento de las drogodependencias. En esta dirección, se alinean COBO DEL ROSAL(12) y BERISTAIN IPIKA(13), entre otros.

No obstante, algún autor es partidario de tal despenalización, negando al Estado la legitimidad para controlar tales conductas, planteándose algún otro, su procedencia a largo plazo y dentro de un ámbito y contexto internacionales(14).

Posteriormente, han surgido otras propuestas, otras

12 COBO DEL ROSAL, M.- Consideraciones generales sobre el denominado tráfico ilegal de drogas tóxicas o estupefacientes, en Delitos contra la salud pública.- Universidad de Valencia, 1.977, pág, 76.

13 BERISTAIN IPIKA, A.- Pro y contra la legalización de las drogas, en Actualidad Penal, 41, 1.987, págs, 1.397 y s.s.

14 RODRIGUEZ RAMOS, L.- Iniciación al consumo de drogas; op. cit; en La Problemática... Ibidem, págs, 292-294.

posibilidades, más elaboradas y matizadas, que proponen una despenalización del tráfico controlado de drogas, y siempre que no se atente claramente a otros bienes jurídicamente protegidos. Prestigiosos penalistas se han adherido a esta posición, entre ellos, BUSTOS RAMIREZ(15) y DIEZ RIPOLLES(16).

Opinión muy diversa y contraria, sostiene CASAS NOMBELA en un artículo del diario "El País"(17).

Con independencia de la polémica concerniente a cual sea el instrumento jurídico que concrete las drogas incluibles en el Artº344, desde una óptica conceptual, existe acuerdo en la Doctrina respecto que la nota de la dependencia que genera el consumo de drogas es el elemento decisivo; así lo expone MUÑOZ CONDE(18).

Por ello, resultan muy frecuentes las remisiones a la O.M.S, Organismo que, aun habiendo ampliado en su momento su definición, se hace girar en todo caso en torno a la característica mencionada (dependencia).

Tradicionalmente, se ha venido distinguiendo entre dos tipos o modalidades de dependencia: la física, que lleva aparejado en todo caso el síndrome de abstinencia para el consumidor, y la psíquica.

La Doctrina, partiendo de los datos médicos, interpretándolos y analizándolos, llega a la conclusión de que ambos tipos de dependencia se dan en los derivados del opio muy especialmente en la morfina y en

15 BUSTOS RAMIREZ, J; ob. cit; págs 277 y 278.

16 DIEZ RIPOLLES, JL; La política sobre drogas en España, a la luz de las tendencias internacionales. Evolución reciente. Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales, 1.987, págs, 387 y s.s.

17 CASAS NOMBELA.- EL PAIS, nº de 10.12.87. "Intervenciones de la Ley".

18 MUÑOZ CONDE, F.- Derecho Penal, Parte Especial, 6ª Edición. Universidad de Sevilla, 1.985, págs, 426-428.

la heroína, el alcohol y los barbitúricos, mientras que se da únicamente la dependencia psíquica respecto de los derivados de la coca, anfetaminas, tabaco e inhalantes; se niega aún la dependencia psíquica, o se acepta en muy escasa medida en los derivados del cannabis y en los alucinógenos.

Por otro lado, la Doctrina se manifiesta en el sentido de que la distinción entre drogas legales (institucionalizadas y aceptadas socialmente) e ilegales, no tiene nada que ver con su potencialidad en orden a la adicción. Es más, constata que, la alcoholdependencia, constituye, con mucha diferencia la toxicomanía más extendida y con mayores efectos perniciosos en nuestro país(19). Esto viene refrendado desde el punto de vista psiquiátrico y estadístico.

El referido conocimiento, ha conducido mayoritariamente a la Doctrina a aconsejar que las actividades de prevención enfoquen globalmente el problema, abarcando tanto a las drogas legales como a las ilegales. Como representantes de esta dirección, podemos citar, por su peso específico en la materia a DE LA CUESTA ARZAMENDI(20).

Por otro lado, son muchos quienes opinan y sostienen que razones basadas en el arraigo socio-cultural de las drogas legales en las sociedades occidentales, impiden optar por la vía represiva en relación con las mismas, entre ellos CONDE-PUMPIDO TOURON(21) y

19 JIMENEZ VILLAREJO, J.- Droga y criminalidad, en La problemática...; ob. cit; págs, 171 y s.s.- PRIETO RODRIGUEZ, J.- En el delito de tráfico...; op. cit; págs, 38, 62, 63 y 123, entre otras.

20 DE LA CUESTA ARZAMENDI, JL.- Proyecto de Ley de drogodependencias. "Eguzkilore", nº1, 1.987, págs, 124 y 125.

21 CONDE-PUMPIDO TOURON.- El tratamiento penal del tráfico de drogas: las nuevas cuestiones, en La Problemática...; op. cit, págs, 135 y 136.

LORENZO SALGADO(22).

B) EL BIEN JURIDICO PROTEGIDO.-

En cuanto al bien jurídicamente protegido en los delitos de tráfico de drogas, es evidente, dada su ubicación en el Código Penal, que se trata de la salud pública, dado que viene entendiéndose comúnmente, la propia salud pública adjetivada también por los términos "colectiva", "comunitaria", seriamente amenazada por la difusión y tráfico de drogas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas. La vulneración de esa salud, un tanto difusa en principio, sobrevendrá, naturalmente, a través y por medio de las incidencias que el uso de las referidas sustancias, suponga en la salud individual de los miembros integrantes de la comunidad(23).

Así, CORDOBA RODA(24), señala: En cuando se lleve a cabo una acción de tráfico de drogas o estupefacientes, o de promoción o facilitación de dichas sustancias, que no esté dirigida a su consumo en concreto por una persona individualizada, deberá entenderse cumplida la exigencia de haber sido la salud de la colectividad la atacada.

CARBONELL MATEU(25), alude a la salud pública entendida como capacidad de autodeterminación del sujeto, esto es, salud con trascendencia pública como bien jurídico protegido.

Quizá, por otro lado, y matizando, merezca resaltarse que quizá

22 LORENZO SALGADO, J.M.- Las drogas en el ordenamiento penal español. BOCH. Barcelona, 1.983, págs, 22, 203 y 204.

23 SOTO NIETO, F.- El delito de tráfico ilegal de drogas. Su relación con el delito de contrabando.- Ed. Trivium, S.A. Madrid, 1.989, pág, 1.

24 CORDOBA RODA, J.- El delito de tráfico de drogas, en Estudios Penales y Criminológicos, IV.- Santiago de Compostela, 1.981, pág, 13.

25 CARBONELL MATEU, J.C.- Consideraciones técnico-jurídicas..., en La problemática...; op. cit, pág, 355.

sea el fenómeno de socialización del bien jurídico, haciendo objeto de tutela algo que sobrepasa y se diferencia de al "salud" convencional, generalmente circunscrita al individuo. Y es que la drogodependencia, lesiona o pone en peligro también otros intereses sociales, legítimos, de terceros, como son la vida, la integridad, la libertad, el patrimonio, la seguridad, que se esconden detrás de esa ambigua y grandilocuente referencia a la salud pública, tal y como resalta GARCIA-PABLÓS(26).

Siempre existen posturas individuales, respetables pero no compartidas en este caso, que en este tipo de delitos, sostienen que es otro u otros los bienes jurídicos protegidos. De todas formas, de forma exclusiva o cuando menos ocupando un lugar predominante, la mayor parte de la Doctrina, como la propia Jurisprudencia -como se indica en otro Capítulo- consideran que el bien jurídico es la salud pública de la sociedad, objeto de protección que se suele considerar plausible en el marco de un Estado social y de cara al mantenimiento de la calidad de vida. En esta línea, se pronuncian los más de los autores que hemos citado, por no decir todos.

Es de precisar que tampoco faltan posturas doctrinales que parecen agregar al bien jurídico protegido, y de manera complementaria otros bienes también protegidos jurídicamente, cuales son la seguridad, colectiva y el orden público, afectados por la variada criminalidad a que induce el consumo de drogas. Así, BERISTAIN IPIÑA, GARCIA-PABLÓS y DE LA CUESTA ARZAMENDI, en sus respectivos trabajos ya citados. También, REY HUIDOBRO(27).

Surgen ya, paulatinamente, ciertas referencias a los daños causados a la estructura económica y aun institucional de nuestra sociedad, debido a las poderosas organizaciones criminales de narcotraficantes. Por ello, cierto autor -concretamente GARCIA-PABLÓS-, considera que la represión debe tener como función primordial el

26 GARCIA-PABLÓS, A.- Bases para una política criminal de la droga, en la problemática...; op. cit; pág, 373 y 374.

27 REY HUIDOBRO, L.F.- El delito de tráfico de estupefacientes. BOSCH, Barcelona, 1.987, págs, 124 y 125; 136 y 137.

control de tales grupos organizados.

C) DISTINCIÓN ENTRE SUSTANCIAS QUE CAUSAN GRAVE DAÑO A LA SALUD Y SUSTANCIAS QUE NO LO CAUSAN.-

La distinción entre las sustancias que causan grave daño a la salud y las que no causan tal daño, es producto de la Reforma de 1.963, si bien, ya con anterioridad, se habían presentado atisbos de tal distinción en la Jurisprudencia, que la venía practicando al realizar la medición de la pena. Ello, mereció la aprobación de la Doctrina más significativa.

JIMENEZ VILLAREJO, que fue el primer Fiscal que ocupó la recién creada Fiscalía Especial para la Prevención y Represión del Tráfico Ilegal de Drogas, señala: La diferenciación no se hallaba explícita en el inicial Artº344, si bien, en sus aplicaciones prácticas los Tribunales, sensibles a los distintos efectos entre una y otra especie de sustancias, hacían uso de la facultad otorgada por el párrafo tercero ante supuestos de drogas de aminorada influencia en la salud, atemperando la pena a las circunstancias del culpable y del delito.

Prosigue el jurista mencionado, así: la razón más poderosa que tienen las sociedades de nuestro tiempo para reprimir penalmente su tráfico, radica en los graves efectos que el consumo de las drogas tiene en la salud física y moral de los hombres(28).

Las drogas causantes de grave daño a la salud, las denominadas "duras", se caracterizan por la originación en el sujeto consumidor de una fuerte dependencia física y psíquica, unida a una gran tolerancia; determinante todo ello de una progresiva exigencia en las dosis de consumición o aplicación, con el consiguiente y paulatino proceso de autodestrucción, ante la pérdida sensible de la capacidad de determinación; la autonomía y la libertad del individuo adicto, se encuentran presionadas día a día ante el espectro del síndrome de

28 JIMENEZ VILLAREJO, J.- La nueva regulación de los delitos de tráfico de drogas, en Jornadas de Derecho Penal celebradas en Albacete, del 11 al 14 de mayo de 1.988, inédito, pág. 6.

abstinencia. Estas drogas -como señala ARROYO ZAPATERO(29)-, además de afectar a la persona del consumidor, generan desorganización social, necesidad de asistencia social y se constituyen en uno de los factores criminógenos más importantes en la actualidad, atribuyéndose a las mismas la mayor parte de la criminalidad violenta contra la propiedad.

Ciertamente, este extremo ha sido detectado y comprobado hasta la saciedad.

Por otro lado, y para completar la distinción o clasificación bipartita, debemos referirnos a las drogas o estupefacientes o sustancias psicotrópicas no causantes de grave daño a la salud. Ofrecen una minoración considerable en su índice de peligrosidad, no generan dependencia física, pero sí psíquica, y prácticamente no crean tolerancia.

Ello ha determinado una cierta polémica entre la Doctrina, acerca de la conveniencia de una leve penalización ante su tráfico o elegir la opción de una solución desincriminatoria.

En este orden de cosas, la Doctrina se encuentra un tanto dividida.

DIEZ RIPOLLES(30), a nuestro entender con sano criterio, escribe lo siguiente: La introducción de la distinción en función de la mayor o menor nocividad, no sólo ha permitido a la Doctrina sostener que las sustancias que no dañen a la salud en ningún grado, es decir, las inocuas, quedan claramente fuera del tipo, sino que también ha dado alas a tendencias ya existentes que niegan la nocividad, o la estiman no superior a la de otras sustancias

29 ARROYO ZAPATERO, L.- Aspectos penales del tráfico de drogas, en Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense, nº6, monográfico. Madrid, 1.983, pág, 25.

30 DIEZ RIPOLLES, J.L.- Los delitos relativos a...; ob. cit, págs, 44 y 45.

permitidas, de la mayor parte de la droga blanda, singularmente de los derivados del cannabis, lo que, unido a otros argumentos de oportunidad, lleva a sostener no ya la conveniencia de su despenalización, sino incluso, según algunos su efectiva no inclusión en el tipo delictivo.

BARRERA(31), se muestra contrario a la opinión que se acaba de exponer, al indicar: resulta perniciosa la publicidad que aboga por la no punición de las drogas blandas, haciendo creer que no son perjudiciales.

Finalmente, y respecto de este apartado, ha de ponerse de manifiesto que más que la Doctrina Científica, ha sido la Doctrina Jurisprudencial la que ha ido conformando qué drogas son gravemente nocivas para la salud y cuáles no lo son tanto. En este aspecto, nos remitimos al Capítulo de Jurisprudencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo en materia de Drogas.

D) LA DONACION Y LA REFORMA DE 1.983.-

El texto vigente, con anterioridad a la promulgación de la Ley Orgánica 8/1.983, de 25 de junio, mencionaba la "donación" entre el abanico de actos promotores, favorecedores o facilitadores, del uso de drogas tóxicas o estupefacientes. Más tarde, el Artº344 del Código Penal, aludía a "actos de cultivo, fabricación o tráfico, o las poseyeran, con este último fin.

Ello hizo pensar a algunos comentaristas que, tras la operada Reforma, la simple donación o invitación al consumo, no entraban en la esfera de los comportamientos sancionados en la norma. Otra solución, señala MUKOZ DONDE, rayaría en la analogia in malam partem(32).

31 BARRERA, A. Mentalidad ciudadana ante la droga y medidas a corto y largo plazo para combatir la droga, en Cuadernos de Política Criminal, nº17. Madrid, 1.982, pág, 328.

32 MUKOZ DONDE, F.- Delitos contra la salud pública y el medio ambiente, en la obra con QUINTERO OLIVARES, G. La reforma penal de 1.983. Editorial Destino. Barcelona, 1.983, pág, 200.

Igualmente quedaría al margen del precepto el comportamiento, el hecho de una invitación recíproca.

Sobre la donación BOIX REIG(33), indica, que sobre ella existía una viva polémica doctrinal, pero que el tribunal Supremo la incluía en un amplio concepto de tráfico, entendiendo este como desplazamiento oneroso o gratuito de la droga; por tanto, es hoy claramente punible. Cualquiera que sea la posición que se sustente respecto a la amplitud del término tráfico, la donación es punible en cualquiera de sus modalidades; sea donación para el tráfico, sea para el consumo, trátese como un mecanismo de apertura de mercado o no, vaya dirigida la donación a toxicómano o no. Una vez más, debe criticarse la regresión producida por la reforma tanto desde una perspectiva técnico-jurídica como político-criminal.

Habida cuenta de la amplitud del elenco de conductas típicas, no tiene sentido plantear hoy la polémica habida en la Doctrina al concebirse la conducta de tráfico con carácter estrictamente mercantil; ello provocaba que un buen número de conductas de mera transmisión o traslado, fueran atípicas por su carácter gratuito. Aún concibiendo el tráfico en tal sentido, en la actualidad dichas conductas son típicas por razón del carácter abierto del tipo. La donación pues, es claramente punible a partir de la Reforma de 1.988, cualquiera que sea su finalidad, incluso constituyendo mero regalo o invitación aun sin ánimo específico de ulterior difusión (sentencias de 20.10.88, 1.02.89 y 19.05.89), pues integran las conductas típicas de facilitación y favorecimiento.

Señala DIEZ RIPOLLES(34) que hay algún sector doctrinal que sigue este concepto amplio del tráfico, por más que sea opinión muy extendida en la Doctrina, defienda o no el citado concepto -donación-, que la invitación recíproca es atípica.

En esta línea y sobre este punto concreto, se pronuncian

33 BOIX REIG, J y otros.- Derecho Penal, Parte Especial.- Tirant lo blach.- Valencia, 1.990, pág, 351.

34 DIEZ RIPOLLES, JL.- Los delitos..., ob. cit, pág, 45.

FERNANDEZ ALBOR(35) BERISTAIN IPIKA(36) y bastantes autores más.

Para otros tratadistas, el tráfico abarca desplazamientos a título oneroso además de los gratuitos realizados con fines de creación de un nuevo mercado o ampliación del existente, lo que permite dejar fuera, no sólo la invitación recíproca, sino también la invitación al consumo sin finalidad mercadotécnica.

Otro sector doctrinal, viene utilizando un concepto de tráfico unido al ánimo de lucro, interpretado en sentido estricto, alejando del tipo, dejando fuera, toda conducta de donación, así, entre otros GARCIA-PABLOS(37) MARTINEZ BURGOS(38) y ARROYO ZAPATERO(39).

Otro autor, RODRIGUEZ RAMOS(40), señala en su Compendio de Derecho Penal que, a partir de la Reforma de 1.983, entre otras conductas, se ha castigado la donación (sentencias de 8.02.84, de 20.06.84 y 15.03.85).

35 FERNANDEZ ALBOR, A.- Otra vez sobre la droga: ¿Qué resuelve la reciente reforma del artículo 344 2, en *La problemática...*; op. cit, pág, 167.

36 BERISTAIN IPIKA, A.- Delito de tráfico ilegal de drogas, en *La reforma del Código Penal de 1.983, t. V, vol.2.- EDESA, Madrid, 1.985, 750 y 751.*

37 GARCIA-PABLOS, A, op. cit, pág, 366.

38 MARTINEZ BURGOS, C.- El tráfico y la posesión de drogas en el artículo 344 del Código penal, I. Boletín de Información del Ministerio de Justicia, nº1345, págs, 4 y 5.

39 ARROYO ZAPATERO, I; op. cit, pág, 23.

40 RODRIGUEZ RAMOS, L.- *Compendio de Derecho Penal. Editorial Trivium, S.A. Madrid, 1.987, pág, 90.*

RODRIGUEZ DEVESA y SERRANO GOMEZ(41), acerca de la donación se expresan así: En cuanto a la donación a terceros no hay duda que el donante comete delito, por muy pequeña que sea la cantidad, pues su conducta facilita el consumo ilegal. No cometerá delito el beneficiario de la donación si la recibe para su consumo, siempre, claro está, que sea en pequeñas cantidades, pues delinquiría igualmente si la cantidad recibida la dona a su vez a un tercero o vende todo o parte. Es indiferente que el beneficiario sea consumidor habitual o no, ni que sea drogadicto. La permuta también es punible (Sentencias de 18.01.68 y de 8.11.69).

Aquí ha salido a relucir una conducta nueva caracterizada por el trueque de un tipo de droga por otro, muy difícil de distinguir de la invitación recíproca, cuya finalidad sólo conocen las personas que efectúan el intercambio.

Como podemos apreciar, las posturas son muy variadas, sin claro predominio de un criterio concreto sobre el particular; esta es, la Doctrina se muestra muy dividida.

En todo caso, Doctrina y Jurisprudencia llegaron a concordar en la tipicidad de las conductas de propaganda o de facilitación de lugar a consumidor para guardar la droga y/o útiles necesarios para su administración, existiendo entonces graves discrepancias sobre la punición, o a la cualidad de ésta en determinadas hipótesis de mediación en el tráfico, como la puesta en contacto entre comprador y vendedor, o la información sobre los lugares de adquisición de la droga. En esta óptica se han mostrado autores tales como LORENZO SALGADO(42) y REY HUIDOBRO(43). No faltan quienes lamentan la impunidad de la propaganda, como PRIETO RODRIGUEZ(44) y GARCIA-

41 RODRIGUEZ DEVESA, J. M^B y SERRANO GOMEZ, A.- Derecho Penal Español, Parte Especial. Décimo-sexta edición.- DYKINSON, Madrid, 1.993, pág. 1.075.

42 LORENZO SALGADO, J.M^B.- Las drogas en el ...; op. cit; pág. 43.

43 REY HUIDOBRO, L.F.- El delito de tráfico..., op. cit, págs. 50-55.

44 PRIETO RODRIGUEZ, J; op. cit; págs. 215-217.

PABLOS(45).

Finalmente, y para concluir este apartado, entendemos que el Texto de 1.983, pretendió, en todo momento, huir de complicadas y prolijas enumeraciones, mostrando una más depurada sistemática que la legislación precedente.

E) TENENCIA O POSESION CON FINES DE AUTOCONSUMO.-

Como punto de partida, hemos de considerar que, en términos generales, la posesión o tenencia con fines de autoconsumo de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, no son punibles; esto, según la Doctrina más generalizada.

No obstante, SOTO NIETO(45), señala que la redacción del Artº344 del Código Penal, antes de la Reforma operada por Ley Orgánica 8/1.983, de 25 de junio, no era suficientemente explícita para concluir que la tenencia de droga o estupefaciente, con fines de autoconsumo era impune. De ahí -prosigue- que algún autor como COBO DEL ROSAL, creía que dicho Texto podía dar pie para sostener que debía castigarse el uso propio; el que usa "tiene ilegítimamente" y no sólo el que vende o dona(46).

Con la Reforma aludida, una prudente e inteligente -a nuestro entender- interpretación del precepto, condujo a la Doctrina Jurisprudencial, a excluir de su ámbito punitivo los actos de tenencia -incluso los encaminados a su logro-, cuando se evidenciaba que el único y exclusivo propósito del agente, era satisfacer su voluntad de ingerir o administrarse así mismo las sustancias cuyo tráfico está penalizado.

Así, lo que realmente se castiga es un conjunto de acciones o comportamientos que van desde el cultivo y elaboración hasta el suministro a terceros, y muy significadamente la intermedia de posesión o tenencia con aquella finalidad (tráfico).

45 GARCIA-PABLOS, A; op. cit; págs, 392-393.

46 SOTO NIEGO, F; ob. cit; pág, 45 en donde cita a COBO DEL ROSAL, M; Consideraciones generales sobre el denominado...; op. cit; pág, 156.

Sobre el consumo o autoconsumo, GIMBERNAT ORDEIG(47), escribe: Porque cada uno puede hacer con su vida y con su salud lo que le plazca (y nuestro Código Penal es coherente con este principio, al no tipificar ni el intento de suicidio ni la automutilación), por ello el consumo de droga, de la clase que sea, es una conducta que debe quedar al margen de cualquier sanción. En consecuencia, la Ley de Peligrosidad y Rehabilitación Social debe ser derogada ya -hay mejor que mañana-, pues al castigar al mero drogadicto, no sólo se está entrometiendo en la esfera estrictamente privada, sino que, en vez de contribuir a combatir la delincuencia, supone un factor criminógeno que no puede seguir siendo tolerado por más tiempo.

Postura radical la expuesta, pero entendemos que bien fundada sobre todo en orden a los dos argumentos básicos que expone: intromisión en la esfera privada de la personalidad y más aún, en la libre voluntad del sujeto y la potenciación del factor criminógeno.

En el punto de la tenencia o posesión con el único fin de autoconsumo, debemos afirmar que la Doctrina Científica es unánime en ver en dicha conducta la carencia de tipicidad y por tanto, de punibilidad. Con esta interpretación, se secundaban así, las directrices entonces adoptadas por la política criminal a nivel internacional, según indicó CORDOBA RODA(48).

Por otro lado, la impunidad de la tenencia o posesión de drogas sin finalidad de traficar, por carecer de tipicidad, según buena parte de la Doctrina comportaba igualmente la ausencia de punición de los restantes actos preparatorios del consumo, por más que estuvieran incluidos en el tipo, cuando se realizaran con finalidad no consumista.

Esta actitud hacia el consumidor, con ciertas excepciones, ha encontrado un fuerte arraigo en los círculos jurídico-penales españoles, tanto por razones de principio como de oportunidad, y pese

47 GIMBERNAT ORDEIG, E.- Estudios de Derecho Penal.- Tercera Edición en Editorial Tecnos. Madrid, 1.990, pág. 48.

48 CORDOBA RODA, J; trab. cit; pág. 26.

a que, en diversas etapas, se supiera que ello, podría ir en contra de la postura internacionalmente prevalente.

La taxativa referencia legal a que sólo era punible la tenencia o posesión para traficar, hizo surgir dudas en la Doctrina respecto de la inclusión en el tipo de la posesión para el cultivo o para la fabricación de sustancias que, mereciendo ya la denominación de drogas, pueden utilizarse para obtener de ellas otros derivados o quizá para incrementar, a través de su cultivo las existencias.

A nuestro parecer, no tenemos duda al respecto, por la sencilla razón de que cuando se hace referencia a drogas tóxicas o estupefacientes para el consumo, ha de considerarse el criterio de la inmediatez, suponiéndose con ello que la droga, la sustancia, en ese momento ha de estar en condiciones para ser consumida, lo que a nuestro juicio entraña que los actos de cultivo y de transformación, deben ser castigados en todo caso.

Ahora bien: la solución de impunidad de la tenencia o posesión ofrecida por el Texto de 1.963, debería de llevar aparejada, una vez comprobada la condición de adicto del sujeto, la adopción inmediata de medidas de seguridad deshabitadoras, con la consiguiente implicación del aparato asistencial público, complementando la función propia de los Tribunales.

Por ello cabe ahora más aún explicarse la postura que mantiene al respecto GIMBERNAT ORDEIG, en orden a la derogación de la Ley de Peligrosidad y de Rehabilitación Social.

Para concluir este apartado, se hace necesario indicar cómo, partir de la entrada en vigor de la Ley 8/1.963, de 25 de junio, la Jurisprudencia, ya con mayor sustrato legal, es constante y reiterada en la advertencia de que "la posesión o tenencia de droga o estupefaciente para el propio consumo supone un comportamiento atípico, al margen de toda punibilidad".

No obstante lo anterior, como bien pone de manifiesto BOIX REIG(49), cuestión diferente es la dificultad de prueba de todo elemento anímico, lo que lógicamente no es privativo del delito de tráfico de drogas. Habrá que estar al conjunto de elementos objetivos concurrentes a efectos de elaborar las correspondientes inferencias lógicas de las que concluir la existencia del elemento subjetivo, siquiera sea, al menos, a tenor del concepto de prueba indiciaria, admitida por el Tribunal Constitucional.

Y prosigue así: Como se ha dicho, habrá que partir del conjunto de hechos, previos, concomitantes y posteriores al momento de la detención.

El Tribunal Supremo viene operando con criterios idénticos a los existentes antes de la Reforma. El principal criterio es la cantidad de droga poseída, siendo variable dicha cantidad a tenor de la clase de droga, extremo que figura minuciosamente detallado en otro Capítulo del presente trabajo.

Junto a este criterio, debe ser determinante el grado de pureza, y quizá, más aún, el de la personalidad de quien la posee, como por ejemplo, si es drogodependiente o consumidor habitual.

No es fácil probar el elemento subjetivo o intencional, pues no puede admitirse, en modo alguno, el criterio basado en que toda posesión o tenencia de droga, esté orientada al tráfico, por ínfima que sea la cantidad, salvo que se pruebe que el poseedor es toxicómano.

Otros criterios jurisprudenciales, complementarios de los anteriores -pero en ocasiones ciertamente reveladores-, son la existencia o no de manipulación en la droga, disposición y lugar en que se aprehendió; intervención de terceros, intervención de utensilios auxiliares para su comercialización, instrumentos de consumo, artilugios para su conservación y transporte, realización de

49 BOIX REIG, J; en Derecho Penal, Parte Especial; ob. cit; págs. 352 y 353.

largo viaje para su adquisición, circunstancias del hallazgo, cantidades de dinero invertidas, datos relevantes de organización empresarial, siquiera sea mínima.

Para nosotros, es discutible el criterio de ocultación de la droga, pues aún cuando el poseedor o detentador de la droga tenga esta destinada al autoconsumo, es humano y lógico que pretenda ocultarla, por ejemplo a la Policía, aún cuando tenga conocimiento de la impunidad del indicado autoconsumo.

F) LA FIGURA DEL DROGADICTO TRAFICANTE.-

Ya en otro Capítulo nos hemos referido a la misma y a la del traficante adicto. La figura del toxicómano que a su vez es traficante, o delincuente en general, para subvenir a las necesidades de su drogodependencia, se contempla con gran atención por la Doctrina y por la Jurisprudencia: se estima que su culpabilidad resultará con frecuencia disminuida, y aún excluida, a tenor de las eximentes completas o incompletas de enajenación mental, trastorno mental transitorio, la atenuante de embriaguez o sus correspondientes analógicas, según los casos y las concepciones de los autores y de los jueces y magistrados.

Sobre este particular, remitimos al lector a un trabajo muy acabado de DE LA CUESTA ARZAMENDI(50), en el que expone una panorámica muy completa sobre las distintas posiciones adoptadas.

También, para tener una visión de conjunto sobre el tema, nos parece de relevante interés un trabajo de SILVA SANCHEZ(51).

De todas modos, se venía insistiendo en que el drogadicto era alguien especialmente necesitado de tratamiento, de forma que debía asegurarse siempre la posibilidad de aplicar medidas de seguridad,

50 DE LA CUESTA ARZAMENDI, JL; El marco...; op. cit; págs, 410-412.

51 SILVA SANCHEZ, P.- La estructura de la actio libera in causa en los delitos cometidos bajo un síndrome de abstinencia de drogas, en La Ley, nº de 22 de enero de 1.968.

considerándose muy conveniente, incluso casi necesario, crear una disposición específica, en línea con los Convenios internacionales, que facilitara la obtención de la suspensión del fallo o de la condena condicional al drogadicto, siempre y cuando se encontrase dispuesto a someterse a tratamiento deshabitador.

Este aspecto de la cuestión ha sido expuesto por un nutridísimo contingente de la Doctrina. Por ello, fueron muchas las voces que se alzaron lamentando que no se aprovechara la Reforma de 1.983, al objeto de incluir en el Código Penal un precepto sobre el contenido indicado.

Igualmente fue criticado por un amplio sector de la Doctrina que no se aprovechara dicha coyuntura para introducir "tipos atenuados" en relación con la posesión para traficar de escasas cantidades de drogas, o para atender a la colaboración con la Administración de Justicia en el descubrimiento de ulteriores responsables(52).

El toxicómano-traficante, en su vertiente delictiva, en su quehacer contra norma, en su criminalidad en definitiva, que es indirecta, aparece con un carácter funcional dependiendo de las circunstancias que rodean a la droga. En esta delincuencia funcional, el factor criminógeno vendrá casi siempre constituido o bien por la tenencia de la droga para traficar con ella y autoabastecerse o por la carencia de ella, que le conducirá a la comisión de ilícitos penales para procurársela.

Ahora bien, si nos atenemos a criterios objetivos, el drogadicto o toxicómano no es, por sí, un delincuente; pero la ilicitud de las conductas del drogodependiente, deriva como efecto indirecto de una necesidad doble:

52 PRIETO RODRIGUEZ, JL; op. cit; págs, 254 y 262-263.- BOIX REIG, J y MIRA BENAVENT; op. cit; págs, 46 y 49.- LORENZO SALGADO, J.MB; Las drogas... op. cit; pág, 216.- LUZON FERRA, M; Tráfico y consumo de drogas, en La Reforma Penal: cuatro cuestiones fundamentales, pág, 69, etc.

- 1a) *Obtener sumas de dinero para poder pagar la droga que se precise consumir.*
- 2a) *Combatir la crisis o síndrome de abstinencia y la angustia que comporta ésta para quien la padece.*

Señala MELENDEZ SANCHEZ(53) sobre esta cuestión: El drogadicto se convierte en delincuente como única salida posible que le procure las drogas. En este aspecto existen estadísticas policiales sobre robos en farmacias, con el fin de procurarse estupefacientes y psicotrópicos; la única finalidad es la cuestión de estas drogas, siendo ocasional el apoderamiento de dinero.

Para concluir este apartado, no podemos sino sostener que el drogadicto tiene muchas posibilidades de devenir en delincuente funcional, según los criterios más autorizados. Así JIMENEZ VILLAREJO(54), señala que denominamos aquí delincuencia funcional, en relación con la toxicomanía, aquella que es casi exclusivamente "función" de la misma, es decir; la que está determinada por la dependencia o, lo que es igual, por la "necesidad" de continuar consumiendo la droga de la que se depende. Como hablamos de "necesidad", habrá que entender que, en principio, sólo las drogas que generan dependencia física pueden provocar esta forma de criminalidad, ya que únicamente ellas llegan a actuar compulsivamente sobre el consumidor que, dominado por el afán irreprimible de evitar los trastornos de la abstinencia, es capaz de realizar cualquier tipo de actividad -el atraco, la prostitución, etc- que le sirva para abastecerse del producto deseado. Es por ello que desde este punto de vista, son los opiáceos- y entre ellos, con singular relieve la heroína -los que ocupan un triste lugar de honor. Es la dependencia de tipo heroínico -la dependencia físicamente más intensa- la que se convierte en nuestro tiempo en el origen más frecuente de la criminalidad drogainducida.

53 MELENDEZ SANCHEZ, F.L.- *Consideraciones criminológicas en materia de estupefacientes.* editorial DYKINSON. Madrid, 1.991.

54 JIMENEZ VILLAREJO, J.- *Droga y criminalidad, en la Problemática...*, págs, 167-168.

Tras lo indicado, sólo queda apostillar que la imagen del adicto a la heroína exigiendo, pistola o navaja en mano, el dinero que precisa para satisfacer su hambre de droga, es tan tónica que no merece la pena insistir en ella.

G) LOS TIPOS AGRAVADOS Y LA REFORMA DE 1.963.

En cuenta a los tipos agravados introducidos por la Reforma de 1.963 que venimos analizando y comentando, la Doctrina, unánimemente acogió favorablemente el referido a la difusión entre menores de dieciocho años, lo cual puede explicarse en base al menos desarrollado grado de autodeterminación en dichas personas, a la postre, víctimas.

En este sentido, podríamos señalar que han esgrimido idéntico argumento los más de los penalistas, motivo por el cual, resulta obvio hacer mayores y exhaustivas referencias.

Por el contrario según DIEZ RIPOLLES(55)-, los relativos a la difusión en centros docentes, militares y penitenciarios, no han sido bien acogidos: se destaca que ya no atienden a una disminución de la libertad, sino al mero mantenimiento de la disciplina en los dos últimos casos, superponiéndose a la agravación referida a menores de dieciocho años en el primer caso, de ahí que se haya pedido su desaparición.

Son autores que se pronuncian en esta dirección: CARBONELL MATEU(56), BUSTOS RAMIREZ(57), DEL TORO MARZAL(58), DEL TORO MARZAL(59), REY HUIDOBRO(60), etc.

55 DIEZ RIPOLLES, J.L. Los delitos...; ob. cit; pág, 49.

56 CARBONELL MATEU, J.C; op. cit; pág 218.

57 BUSTOS RAMIREZ, J; op. cit; pág, 24.

58 ARROYO ZAPATERO, L; op. cit; pág, 24.

59 DEL TORO MARZAL, A.- Tráfico de drogas, en El proyecto de Código Penal. Barcelona. 1.960, pág, 111.

60 REY HUIDOBRO, L.F; op. cit; págs, 163-165.

Sobre este particular, que concierne al contenido del Artº344 bis a), respecto de su apartado 1º), en una importante obra didáctica, sus autores, escriben lo siguiente(61):

Algún autor estima que la agravación referida a centros docentes, unidades militares y cárceles, no parece respuesta inteligente ni práctica, a la luz de la moderna política criminal. Tal vez, hubiera sido suficiente con la referencia a menores de dieciocho años, por tratarse de edades en las que el sujeto tiene menor conocimiento de las consecuencias del consumo de estupefacientes, siendo por otra parte, edades frecuentes de iniciación.

En la llamada que sigue a tales afirmaciones, puede leerse: Según un trabajo realizado por la Dirección Provincial de Sanidad y en el Hospital Clínico de San Carlos de Madrid, en 1.986, el 58,33 por 100 de los consumidores se inician en la heroína antes de cumplir los dieciocho años.

Sobre el tema de las edades de acceso a las drogas, existe un interesante trabajo elaborado por RODRIGUEZ RAMOS(62).

Las agravaciones por pertenencia a organizaciones o por posesión de grandes cantidades debido a la mayor peligrosidad y riesgo que comportan para el bien jurídico protegido, se critican por tener una estructura excesivamente formal, que la puede hacer o convertir en inoperante, o por su pronunciada vaguedad, respectivamente(63).

Expuesto el enunciado sobre los tipos agravados indicados, es necesario señalar, cómo una elevada proporción de los autores, integrantes de la Doctrina Científica Penal, se adhirió a la postura indicada, lo cual, pone de manifiesto que, cuando menos, ha de ser tenida en cuenta.

61 RODRIGUEZ DE VESA, J Mª y SERRANO GOMEZ, A; ob. cit; pág 1.077.

62 RODRIGUEZ RAMOS, L.- Iniciación al consumo de drogas, en La Problemática...; págs, 2827-294.

63 DIEZ RIFOLLES.- Los delitos...; ob. cit; pág, 49.

En la citada línea de pensamiento se encuentran, entre otros: GARCIA-PABLOS(64), PRIETO RODRIGUEZ(65), DEL TORO MARZAL(66), BUSTOS RAMIREZ(67), CONDE-FUMPIDO FERREIRO(68), etc.

Algunos de estos autores, recogen los criterios del Tribunal Supremo y su Fiscalía, respecto a lo que deba entenderse por "notoria importancia", expresión ya tratada en otros lugares del presente trabajo.

Ya finalmente, y siempre con anterioridad a la Reforma de 1.968, parte de la Doctrina estimó que debían introducirse en el Texto nuevas figuras agravadas y sus correspondientes agravaciones de penas, especialmente, en cuanto a ciertas situaciones en que se encuentra notablemente afectada la capacidad volitiva, de autodeterminación de la víctima, que también pudiera darse por trastorno o déficit intelectual de la víctima, sin ser menor de edad, cual sucede en supuestos equivalentes a la ausencia o disminución de imputabilidad, hipótesis de prevalimiento, procesos de desintoxicación o en fases de rehabilitación. Como integrantes de esta posición, podemos citar a PRIETO RODRIGUEZ(69), CARBONELL MATEU(70), FERNANDEZ ALBOR(71) y DIEZ RIPOLLES(72), entre otros.

64 GARCIA-PABLOS, A; op. cit; pág, 385.-

65 PRIETO RODRIGUEZ, JL; op. cit; págs, 265-271.-

66 DEL TORO MARZAL, A; op. cit; págs 112-113.-

67 BUSTOS RAMIREZ, J; op. cit; pág, 283.-

68 CONDE-FUMPIDO FERREIRO, C: El tratamiento penal...; op. cit; págs, 136 y 139.

69 PRIETO RODRIGUEZ, JL; op. cit; pág, 265.-

70 CARBONELL MATEU, JC; op. cit; pág, 347.-

71 FERNANDEZ ALBOR, A; op. cit; pág, 20.-

72 DIEZ RIPOLLES, JL.- La política sobre drogas en España a la luz de las tendencias internacionales. Evolución reciente. Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales. Madrid, 1.987, pág, 392.

Se puso muy especialmente el énfasis en las referencias a los grandes traficantes: parte de la Doctrina se planteó en aquel entonces, si en tales casos, no debieran aplicarse las pautas político-criminales propias de la delincuencia económica, en vez de mantenerse en el marco de las agravaciones de la salud pública, en cuanto bien jurídicamente protegido y vulnerado. En esta dirección; GARCIA-PABLOS(73), CARBONELL MATEU(74) y DIEZ RIPOLLES(75), como significativos autores.

Además, fue extendiéndose la idea de la necesidad de una penalidad específica, no convencional, que atienda a los beneficios derivados del tráfico y contemple sanciones tales como el embargo y confiscación de bienes de los traficantes, sus familiares o partícipes de transacciones financieras con ellos.

Como defensores de este grupo de ideas, podemos citar, entre otros, a GARCIA-PABLOS(76), STAMPA BRAUM(77), DIEZ RIPOLLES(78), GONZALEZ ZORRILLA(79)...

H) COMENTARIOS.-

- 10) Hasta la Reforma a la que venimos refiriéndonos, que se llevó a cabo por Ley Orgánica 8/1.983, de 25 de junio, el sistema español se caracterizó por una intervención radical y monolítica del Estado en el ciclo de la droga (sin discriminar clases de éstas), criminalizando todas sus momentos, excepto el tramo final del consumo.
- 20) Con la citada Reforma, el sistema español experimenta un doble

73 GARCIA-PABLOS, A; op.cit; pág, 398.-

74 CARBONELL MATEU, JC; op. cit; págs, 347-348.

75 DIEZ RIPOLLES, JL; op.cit; págs; 392-393.-

76 GARCIA-PABLOS, A; op. cit; pág, 398.

77 STAMPA BRAUM, J.- Medidas legislativas contra la criminalidad organizada, en Aspectos...; op. cit; págs, 256 y 260.

78 DIEZ RIPOLLES, JL; op. cit; págs 394 y s.s.

79 GONZALEZ ZORRILLA, C; en Drogas...; op. cit; pág, 61.

giro:

a) Por una parte, se despenaliza o liberaliza un sector de actividades de aquel ciclo que ahora se interviene, a través de la pena, sólo de forma fragmentaria.

b) De otra, se distinguen las diversas drogas, según la mayor o menor nocividad de las mismas para la salud, suavizándose, en todo caso, las penas y recortando el Código el hasta entonces desmesurado arbitrio judicial.

39) El cambio valorativo, sin duda es rotorio, y la Reforma, mejora la fórmula legal.

49) No obstante, fueron muchos los cambios en poco tiempo, lo que otorga a los poderes públicos un imagen de inseguridad e imprevisión que a nadie favorece. Si a ello añadimos las dos reformas procesales que han gravitado sobre el Artº344 del Código Penal, y la nueva legislación en proyecto ya avanzado, que pretenderá reprimir el consumo siquiera sea por vía administrativa y modificar una vez más el Artº344, parece obvio que los cambios de criterio sobre materia tan delicada, son demasiados, incluso bruscos y en consecuencia excesivamente rápidos.

59) Dicha política, a la postre, se tradujo en descrédito para la Administración y en desconcierto y desorientación para los ciudadanos, los administrados.

69) Otra muestra de los vaiveres normativos de dirección apuntados es el caso de la "donación", cuyas conductas eran punibles con anterioridad a la Reforma de 1.983, en todo caso, y hoy, ya no existe absoluta unanimidad en tal sentido.

79) Por su ubicación en el Código y su intitulación es claro que es la salud pública el bien jurídicamente protegido, aceptado esto unánimemente por la Doctrina, con mayores o menores matizaciones o sin ellas. Pero el término no deja de tener un contenido de categoría abstracta. Posiblemente hubiera sido más esclarecedor, plantear sobre la salud pública —siempre desde una perspectiva político-criminal—, cuál es el contenido individual y comunitario de la llamada "salud pública" o, lo que es lo mismo, cuál es la incidencia efectiva del "ciclo de la droga" en el drogodependiente, en terceros y en la propia sociedad que justifique el control o intervencionismo estatal a través de la

pena.

- 89) Aún cuando es la salud pública, colectiva, comunitaria, en sentido abstracto, no es menos cierto que la salud del consumidor, puesta en peligro por la droga, es el objeto inmediato de protección penal, y el consumidor, por tanto, no es el sujeto activo, sino el pasivo o titular próximo del interés penalmente tutelado.
- 90) En definitiva, la Reforma de 1.963, puede considerarse positiva respecto de la normativa que la precedió, extremo destacado por la Doctrina, si bien aquélla, parcial, no fue todo lo profunda que cabía desear.

2.- LA REFORMA DE 1.966.-

INTRODUCCION

Los defensores de esta Reforma, ponen el acento en el hecho de considerar que supone una profundización en las líneas político-criminales iniciadas cinco años antes, y que por tanto, una y otra no se encontraban en contradicción, por lo que no puede invocarse que la Reforma de 1.966, constituya una contrarreforma de la de 1.963.

Argumentan que así lo demostraría el que se mantuvieran los tres logros básicos de 1.963, a saber:

- 19) Limitación del arbitrio judicial.
- 29) Graduación de la pena en razón de la mayor o menor nocividad de las sustancias.
- 39) Consideración del consumo como impune.

La reforma de la que nos ocupamos, en este sentido, trataría de una manera monográfica y más detenida, una problemática que en 1.963 sólo pudo atenderse con limitaciones, dado el carácter global de la modificación del Código Penal, que se efectuó fundamentalmente para acomodar este a los preceptos constitucionales.

A su vez, y según CASAS NOMBELA (80), las finalidades

80 CASAS NOMBELA.- Aspectos fundamentales de la actual reforma de los delitos de tráfico ilegal de drogas, en *Comunidad y Drogas*, 1.966, págs. 61-63.

fundamentales de la Reforma serian tres:

- 19) Asegurar la eficacia preventivo general de los preceptos penales en este ámbito a través de un incremento significativo de las penas y de los tipos agravados, que se pretende presentar como muy significativo y selectivo, dirigido al tráfico organizado especialmente.*
- 20) Atender al carácter específico de los delincuentes drogodependientes, facilitando el beneficio de la remisión condicional y consecuente sometimiento a tratamiento, si bien, el énfasis puesto en ello no afecte a los fines preventivo-generales ni se preste a abusos, lleva en ocasiones a relativizar la trascendencia de la Reforma en este punto a algunos de sus defensores.*
- 30) Neutralizar los beneficios económicos derivados del tráfico, pero ello en la idea de que bienes jurídicos a proteger son: la salud pública, la seguridad ciudadana, la autodeterminación personal y el mantenimiento de una sociedad integrada; lo dicho corresponde a la postura expuesta por el Diputado LLINA GONZALEZ, en la Sesión plenaria de 1.10.67.*

Las críticas parciales, que se acentúan durante la tramitación parlamentaria y las enmiendas, se centran, por un lado en la desmesurada ampliación del tipo básico, en la ausencia de preceptos atenuadores, y en la estrechez e inoperancia del artículo pretendidamente ampliatorio de la remisión condicional.

Señala DIEZ RIPOLLES(81): "Comparto la opinión globalmente negativa que ha merecido hasta el momento la reforma de 1.966 a toda la doctrina"(82) haciendo clara referencia a otros penalistas que ya hemos citado, como IE LA CUESTA ARZAMENDI y GONZALEZ ZORRILLA.

Prosigue DIEZ RIPOLLES: "A mi entender, han sido dos los factores fundamentales que explican la reforma, pese a la pretensión de encubrirlos o ponerlos en segundo plano a través de referencias a

81 DIEZ RIPOLLES, JL.- Los delitos relativos...; págs, 54 y s.s.

82 MURGOZ CONDE, F.- Derecho Penal, Parte Especial, 7ª edición, 1.966, pág, 450.

las propias exigencias del Plan Nacional de Drogas, a la necesidad de una reforma monográfica y no global como la de 1.983, o a las modificaciones registradas desde ese año en el tráfico y consumo de drogas en nuestro país: ante todo, un afán de granjearse la aprobación internacional tras un período en que la política española sobre drogas, debido este especialmente a ciertos equívocos, había sufrido fuertes reproches en diversos foros internacionales. Tal afán lleva a asumir propuestas represivas del Convenio en preparación de las Naciones Unidas antes de que su elaboración haya concluido".

Y continúa dicho autor, así: "Un segundo factor ha sido la incapacidad para atender a las demandas de acción por parte de la opinión pública española de un modo coherente, falta de oportunismo: ha sido más rentable interpretar a corto plazo, interpretar las demandas sociales en el orden represivo, en vez de intensificar los esfuerzos preventivos o asistenciales".

De estas líneas se desprende que, efectivamente y comparando los fallos judiciales anteriores a 1.988 y los posteriores, en términos generales, han venido imponiéndose penas más severas con posterioridad de 1.988, y ello en razón del contenido de la propia reforma, referido lo dicho a casos análogos.

Ello conduce al innegable hecho de que el arbitrio judicial que se quiso restringir en 1.983, recibe un significativo impulso al mantenerse términos poco concretos como los de "notoria importancia" y "extrema gravedad", que posibilitan la agravación de la pena, como ha quedado expuesto.

Por otro lado, la redacción del tipo básico, es menos concreta que la de 1.983, en la que se pretendió una mayor concordancia con los principios de legalidad y de seguridad jurídica.

A) ESQUEMA SOBRE LOS PUNTOS FUNDAMENTALES EN LOS QUE CONSISTIO LA REFORMA.-

La Ley Orgánica 1/1.988, de 24 de marzo (B.O.E. n.º 74 de 26), de Reforma del Código Penal en materia de tráfico ilegal de drogas, da nueva redacción al Art.º 344, e incorpora los Arts 344 bis a), 344 bis

b), 344 bis c), 344 bis d), 344 bis e), 344 bis f), 93 bis y 546 bis f), pasando el artº344 bis a constituir el Artº344 ter.

Son estos pues, los cambios operados por la Reforma que venimos analizando y comentando.

B) EL TIPO BASICO.-

Viene reflejado en el Artº344. La modificación realizada condujo a que el núcleo típico esté constituido actualmente por la conducta de promover, favorecer o facilitar el consumo ilegal de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, con actos de cultivo, elaboración, tráfico o de otro modo, es decir, de cualquier modo.

Es necesaria una primera precisión: la sustitución de la conjunción copulativa por la disyuntiva entre estupefacientes y sustancias psicotrópicas aunque acertada técnicamente, no tiene mayor relevancia, habida cuenta que el verdadero problema reside en el contenido de cada uno de esos términos y no en la relación entre sí. En este sentido, PRIETO RODRIGUEZ (B3) y REY HUIDOBRO (B4).

Por otra parte, la sustitución del término "fabricación por el de elaboración, tampoco tiene o reviste mayor trascendencia, y menos si pensamos en el menor significado que, con la cláusula genérica, van a tener las fases del ciclo de la droga. En esta dirección se pronunció el hoy Ministro de Justicia e Interior, BELLOCH JULBE (B5).

En realidad, tal configuración coincide en la práctica con la existente con anterioridad a la Reforma de 1.983, y presenta, por tanto, los defectos constitucionales y técnico-jurídicos que ésta pretendió solventar. Por lo tanto, podemos informar que se produjo una

B3 PRIETO RODRIGUEZ, JL; op. cit; págs, 121 y s.s.

B4 REY HUIDOBRO, L.F.; op. cit; págs, 72-74.

B5 BELLOCH JULBE, J.A.- La reforma del artículo 344 del Código Penal: una visión judicial, en Comunidad y Drogas, Mayo de 1.988, Monografía nº3, nº72, pág, 85.

retrocesión.

Este enfoque, que consideramos correcto, dió lugar a un tipo extraordinariamente abierto, que al menos, puede atentar contra los principios constitucionalmente consagrados de legalidad y de seguridad jurídica.

La gran vaguedad del precepto, y por ende su falta de concreción descriptiva, permite una gran ampliación de las conductas susceptibles de incluirse en la prohibición.

Se abandona, por tanto, la pretensión del legislador de 1.963 de castigar la promoción, favorecimiento o facilitación del consumo de drogas sólo en la medida en que ello se lograra a través de actos de cultivo, fabricación, tráfico, o tenencia para el tráfico.

Son de esta opinión en la Doctrina, entre otros, DE LA CUESTA ARZAMENDI(86), MUÑOZ CONDE(87), GONZALEZ ZORRILLA(88) y DIEZ RIFOLLES(89).

Incluso, algún autor sostuvo tras la Reforma, que la actual redacción típica difumina la distinción entre infracción criminal y comportamiento simplemente desviado y que la voluntad omnicompreensiva de conductas lleva necesariamente a una política penal y policial autoritaria sólo compensada por el incumplimiento de la Ley, dada la permisibilidad social hacia ciertas conductas en sí típicas(90).

Por otra parte, como ya hemos indicado en otro lugar, en 1.968, se incluyen en el precepto como conductas inequívocamente punibles, las invitaciones al consumo, las invitaciones recíprocas, etc.

86 DE LA CUESTA ARZAMENDI; JL; El marco...; op. cit; págs, 395 y 396.

87 MUÑOZ CONDE, F; ob, cit; págs, 453 y 454.

88 GONZALEZ ZORRILLA, C.- Política Criminal y drogodependencias. Comunidad y Drogas, 1.966, Monografía n.º3, pág, 47.

89 DIEZ RIFOLLES, JL. La política...; op. cit; pág, 400.

90 MUÑOZ CONDE, F; ob. cit; págs, 454 y 455.

La indicada ampliación de las conductas, también tiene su exponente en otra observación: durante la vigencia del Texto de 1.983, sólo se penaba, sin asomo de dudas, la posesión de drogas cuando lo era con fines de tráfico -como ya quedó indicado más arriba-, lo cual dejaba al margen de lo punible cualesquiera otros fines, y no sólo los de consumo para el propio poseedor de la sustancia, sino posiblemente también la posesión para el cultivo y ciertas manipulaciones o fabricación que ya merecieran el calificativo de drogas.

Desde 1.988, la posesión va referida al cultivo, elaboración o tráfico, con lo que quedan incluidas en el tipo las dos posibilidades últimamente reseñadas que, acaso, pudieran llegar a verse ampliadas de forma considerable.

Concerniente a esta cuestión, DIEZ RIPOLLES(91), es de la opinión de que podría haberse mantenido el Texto de 1.983, añadiendo una referencia a la donación con fines de ampliación de un mercado ya existente o de creación de uno nuevo.

La estructura típica resultante, según el autor últimamente mencionado es de peligro abstracto y simple actividad, en la que por lo que se refiere al primer inciso, los términos "promuevan, favorezcan o faciliten" aluden a un conjunto indeterminado de comportamientos de los que en general pueda predicarse su cualidad de promotores del consumo ilegal de drogas, a las que preceden tres conductas en este sentido.

Adoptan posturas doctrinales muy similares a la indicada, entre otros, BOIX REIG(92) y ARROYO ZAPATERO(93).

91 DIEZ RIPOLLES; *Los delitos relativos...*; *ob. cit*; pág, 62.

92 BOIX REIG, J.- *Derecho Penal, Parte Especial, I*; coordinador, VIVES ANTON, T.- *Tirant lo blanch.*- Valencia, 1.987, pág, 346.

93 ARROYO ZAPATERO, L; *op. cit*; pág, 23.

Señalan RODRIGUEZ DEVESA y SERRANO GOMEZ (94), respecto de la promoción, favorecimiento o facilitación del consumo ilegal, que el acento recae en el consumo.

"Estamos escribiendo delitos que no se pueden cometer sino mediante actos de cultivo, elaboración o tráfico, con alguna de las finalidades legalmente determinadas. Cultivar, elaborar o traficar son, en sí, actos atípicos, sin perjuicio, claro es, de las sanciones administrativas que procedan.

Como promoción habrá de considerarse cualquier género de propaganda, formulación de ofertas en general u ofertas de venta y la remisión de muestras, en los casos prohibidos por el Artº 16.1. de la Ley de 8.04.67, salvo que se efectúen con la debida autorización e intervención del Servicio de Control de Estupefacientes.

El simple consentir o tolerar no pueden equipararse a promover, favorecer o facilitar.

Favorecer o facilitar son conductas de auxilio, sea al promovedor, sea al consumidor que desea adquirir la droga o sustancias psicotrópicas. En definitiva, son ante todo, los intermediarios en el tráfico, aunque puedan incluirse también a quienes cultivan o elaboran tales sustancias para destinarlas al consumo ilegal.

Entiendo que los delitos en cuestión son de la índole de aquellos en los que *re ipsa in se dolus habet*, pues el cultivo, fabricación o suministro en la creencia de que los productos en cuestión no están destinados al consumo ilegal, no está comprendido en el tipo. Por ello, no es posible la comisión culpable".

Como podemos apreciar, sobre los aspectos que hemos venido tratando acerca del tipo básico, los pronunciamientos, similares, no difieren demasiado, siendo, por otro lado, semejantes en el fondo de las respectivas concepciones.

94 RODRIGUEZ DEVESA, JM y SERRANO GOMEZ, Alfonso; *ob. cit.*, págs. 1073 y 1074.

BOIX REIG(95), sobre estos aspectos, muy acertadamente, señala que "la Reforma de 1.968, supone una amplia modificación en el ámbito de las conductas punibles. Se rompe con la línea sostenida en el Proyecto de 1.960 y PANCP de 1.963, volviendo al sistema anterior al año 1.963, mediante una fórmula amplia que admite múltiples conductas. No obstante persiste, si bien igualmente ampliado el sistema de 1.963, diversificando las conductas punibles, estructurando tipos básicos y agravados -aquéllos son dos, en razón de la nocividad de la sustancia-; pretendiendo incluir lo que el Preámbulo de la reciente Ley reformadora califica de estructura piramidal, "en cuya base se asientan las que podrían considerarse conductas de tráfico ordinario, ocupando la cúspide de la incriminación de aquellos hechos que, sin duda, poseen la mayor capacidad lesiva de los bienes jurídicos objeto de tutela penal, esto es, las acciones de los responsables de organizaciones dedicadas al narcotráfico".

Efectivamente, estamos de acuerdo con casi todo de cuanto se acaba de reproducir, pero es preciso insistir, añadir en este caso, el carácter represivo propiciado por la Reforma. Puede mantenerse incluso análoga estructura a la del Texto precedente, sobre este particular no nos alberga la menor duda, pero también es preciso tener en cuenta que el contenido de los preceptos, es el que hace vislumbrar la tendencia preventiva o represiva de la norma en su conjunto; y en este sentido, al ampliarse el propio elenco de las conductas punibles, ya nos encontramos, de forma indubitada ante un texto cargado de mayor represividad, tal y como acontece con el Artº344, ahora objeto de análisis.

La Doctrina posterior a 1.968, reitera el carácter represivo de la Reforma. Anteriormente, vigente el Texto de 1.963, con notable esfuerzo y vaivenes, se fue sentando una línea jurisprudencial, que con una redacción más favorable de aquél, aplicaba la tentativa, la complicidad, etc. en esta clase de delitos. Insisten los autores en la relación con la Reforma analizada de 1.968, en la conveniencia de, pese a todo, mantener y profundizar esa tendencia, lo que va a resultar harto dificultoso y laborioso, si los conceptos de cultivo,

95 BOIX REIG, J; ob. cit; pág. 350.

elaboración y tráfico, así como la expresión reintroducida relativa a "ejecuten", permiten sin esfuerzo, partir de diversos grados de ejecución y participación, la dilución de tales términos en el "de otro modo promuevan, favorezcan o faciliten", dará sobrados argumentos para entorpecer dicho intento.

En esta dirección, se pronuncia una notable parte de la Doctrina, pudiéndose citar al respecto: DE LA CUESTA ARZAMENDI(96) MUÑOZ CONDE(97), PRIETO RODRIGUEZ(98) y BOIX REIG(99).

En otro lugar nos referimos a los aspectos punitivos, incrementados en la Reforma con una evidente notoriedad.

C) TIPOS AGRAVADOS, AGRAVACION DE PRIMER GRADO.-

En el Artº344 bis a) se contienen una serie de subtipos agravados determinantes de la imposición de las penas superiores en grado a las respectivamente señaladas en el Artº344. Se completa la estructura piramidal de la nueva regulación -indica el Preámbulo de la Ley-, con un escalón intermedio en el que se sitúan aquellas conductas que, por concurrir en las mismas algún elemento de mayor reprochabilidad, constituyen tipicidades agravadas.

Las penas superiores en el grado a las señaladas en el Artº344, suponen para los casos en los que las drogas causen grave daño a la salud, penalidad oscilante entre ocho años y un día de prisión mayor a catorce años y ocho meses de reclusión menor y multa desde 100.000.001 a 150.000.000 de pesetas; y para las restantes que no causan aquel daño, penas entre cuatro años, dos meses y un día de prisión menor a diez años de prisión mayor y multa desde 50.000.001 a 75.000.000 millones de pesetas.

Recordemos por otro lado, lo dispuesto en el Artº344 bis d) para

96 DE LA CUESTA ARZAMENDI, JL; op. cit; pág, 396.

97 MUÑOZ CONDE, F; ob. cit; págs, 454-457.

98 PRIETO RODRIGUEZ, JL; op. cit; págs. 179 y s.s.

99 BOIX REIG, J; ob. cit; pág, 346.

la determinación de la cuantía de las multas que se impongan; el Tribunal atenderá, preferentemente, al valor económico final del producto, o, en su caso, al de la recompensa o ganancia obtenida por el reo, o que hubiera podido obtener.

Ante el monto que pueden alcanzar las multas, y a la vista de los factores a tener en cuenta para su determinación, con razón se piensa que esta pena, funciona casi o prácticamente igual que si se tratase de una confiscación o privación de las ventajas económicas logradas de forma y por procedimientos ilícitos(100).

Igualmente, deberemos tener presente el contenido del Artº344 bis f), relativo a las condenas de los Tribunales internacionales extranjeros, a la hora de valorar la existencia de la agravante de reincidencia.

A continuación, pasamos revista a los tipos agravados de primer grado o calificaciones agravadas de primer grado, según señalan RODRIGUEZ DE VESA y SERRANO GOMEZ(101), pues en esa terminología se expresan.

ARTº344 BIS a), 1º

En este apartado se concibe la agravación penal, "cuando las drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas se faciliten a menores de dieciocho años o disminuidos psíquicos o se introduzcan o difundan en centros docentes, en centros, establecimientos y unidades militares o en establecimientos penitenciarios".

Vamos a examinar por separado cada uno de los supuestos que se recogen en la norma transcrita, con el denominador común de proveer a situaciones harto peligrosas, al ofrecer, un campo abonado para el

100 MURDZ CONDE, F.- Derecho Penal, Parece Especial...; ob. cit; pág, 62.

101 RODRIGUEZ DE VESA, J.M.- y SERRANO GOMEZ, A; ob. cit; págs, 1077 y s.s.

La incidencia de la droga en su organismo, en desarrollo, indudablemente potencia sus efectos de todo orden. Razones de política criminal y otras de prevención social, justifican, abonan y avalan el otorgamiento de una protección especial a los menores y a las personas afectadas de minusvalías de naturaleza psíquica.

En relación con lo intimamente indicado, nos parece adecuado traer a colación lo que escribe FRIETO RODRIGUEZ(105): "No solo la edad física o cronológica, sino también otras circunstancias concurrentes en el sujeto pasivo (demencias, situaciones especiales en que pudiera hallarse, estado depresivo...) que pudieran inclinarle con mayor facilidad al consumo de droga, deberían haber sido tenidas en cuenta a la hora de establecer esta agravación".

La facilitación o difusión entre los jóvenes -como hemos indicado ya en varias ocasiones-, entraña una mayor peligrosidad objetiva que entre personas adultas. Y además, debemos de tener en cuenta que el mercado de la droga por parte de los traficantes, ha evolucionado constantemente en cuanto a procedimientos, pero no en cuanto a las personas destinatarias, mayormente, jóvenes, adolescentes y aún niños.

JIMENEZ VILLAREJO(106), escribe: "La difusión de las drogas entre menores de dieciocho años, se ha convertido en la "facilitación" de las mismas a los menores o "disminuidos psíquicos", siendo indudable que el verbo "facilitar", por conector el tipo agravado con los básicos, expresa con mayor claridad que el anteriormente utilizado la mens legis".

Así es, en efecto, con la especificación, a nuestro entender, de que la facilitación mencionada en el tipo agravado, viene a hacerse equivalente a puesta a disposición de la sustancia, su entrega al disminuido psíquico.

105 FRIETO RODRIGUEZ, JL; ob. cit, pág, 265.

106 JIMENEZ VILLAREJO, J.- La nueva regulación de los delitos de tráfico de drogas, en Jornadas de Derecho Penal...; op. cit; pág, 10.

El alcance de la expresión "disminuido psíquico", puede ofrecer ciertas dificultades. No obstante, no creemos que para tal catalogación del sujeto, sea ineludible encasillar a éste como afecto a determinada dolencia psíquica, que le convierta en inimputable pleno o en semiinimputable. Consideramos, que, puede ser suficiente la comprobación y constatación de que sus facultades de entendimiento o voluntad no rayan siquiera en la normalidad, y por ende, que su concurso al recibo de la droga, no se efectúa con la advertencia y libertad necesarias.

Por otro lado, lo que parece indudable, dado el principio de culpabilidad, es el hecho de que el agente tiene que ser consciente de las condiciones del individuo a quien se facilita la droga; en caso contrario -y no es preciso exponer las razones-, la agravación indicada, de suyo devendría inaplicable. Ello puede conducir a dificultades de prueba, pero en muchas ocasiones, no insuperables.

b) Introducción o difusión de drogas tóxicas estupefacientes o sustancias psicotrópicas en centros docentes.

Los lugares que se indican en la segunda parte del Artº344 bis a) 1º -centros docentes unidades militares y establecimientos penitenciarios- son ciertamente propicios para la captación de adictos futuros mediante una labor de proselitismo, inherente al tráfico, originando en los citados colectivos una incidencia de efectos negativos. La indiferencia y el cálculo del traficante, convierten en más repudiable su actuar.

Si en el apartado anterior, dejábamos traslucir la severidad del tipo cuando el sujeto pasivo era un menor o un disminuido psíquico, propiciar un mercado en un centro de enseñanza, trasluce un alto grado de criminalidad.

Nos encontramos, según la redacción, y la revela que el legislador ha optado por incorporar la especial agravación cuando la droga se introduzca o difunda en un centro de enseñanza cualquiera - así lo entendemos-, con independencia de la edad de los alumnos matriculados que concurren al centro docente.

Debemos de recordar que el tipo básico del Artº344 jugará, en principio, en razón a la comprobación de cualesquiera actos de promoción, favorecimiento o facilitación del consumo ilegal de drogas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas. Pero que el tipo agravado sólo encontrará justificación sobre la base de la comprobación de actividades de introducción o de difusión de las indicadas sustancias, de acuerdo con lo plasmado por DIEZ RIPOLLES(107).

Lo indicado últimamente, es predicable igualmente respecto de los restantes supuestos del Artº344 bis a), 1º, inciso segundo, que a continuación pasamos a examinar.

c) Introducción o difusión de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas en centros, establecimientos y unidades militares.

La razón de la agravación hay que buscarla tanto en la juventud de los posibles afectados como en la incidencia que el consumo de aquellos productos ha de tener en su formación y en el desenvolvimiento de la vida castrense.

d) Introducción o difusión de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas en establecimientos penitenciarios.

Es claro que la irrupción de la droga en los establecimientos penitenciarios al propio tiempo que atenta a la rehabilitación de los reclusos, incrementa la problemática, ya de suyo grave, de este tipo de centros, suscitando brotes de criminalidad interna, con consecuencias en no pocas ocasiones trágicas.

CARBONELL MATEU(108), no estima justificada la agravación, opinando que obedece a criterios estrictamente defensistas, y que debería atenderse a las circunstancias personales del sujeto determinantes de su capacidad de autodeterminación respecto del

107 DIEZ RIPOLLES, JL.- Los delitos relativos...; ob. cit; pág, 80

108 CARBONELL MATEU, JC.- Consideraciones técnico-jurídicas entorno al delito de tráfico de drogas. Varios. En La problemática...; ob. cit; pág, 347.

consumo de droga.

La multiplicación de riesgos que la introducción de la droga en centros penitenciarios entraña, dota absolutamente de sentido a tal medida legal, manifestándose en este sentido los más de los autores. Por ello, y nada exento de razón, se hace referencia al nefasto proselitismo que tantas facilidades encuentra en las cárceles(109).

En este sentido, consideramos necesario no igualar en su gravedad las conductas de difusión o introducción de droga en un centro penitenciario, con ánimo de tráfico y de enriquecimiento, con aquella introducción ocasional, de pequeño y muy limitado alcance, encaminada a facilitar al familiar o conocido toxicómano algunas dosis del producto que consume.

Sobre este particular, en parecer de LUZON QUESTA(110), la Jurisprudencia se ha mostrado en sentido contrario a lo indicado, "pues la agravación de tipo local de este número, ha sido estimada por la Jurisprudencia en supuestos de donación de pequeñas cantidades de droga, introducida en las prisiones por familiares de los reclusos" - Sentencia de 4.03.87, con cita de las de 15.11.85 y 18.02.86-

:'

Prosigue LUZON QUESTA: "Con anterioridad a 1.988, el texto legal utilizaba el término "difundán", declarando la Jurisprudencia, en la misma línea mantenida por el Fiscal General del Estado en Consulta 5/1985, en 12 de junio, que era suficiente la mera introducción, que ya supone difusión, aunque la droga sea descubierta al revisar el paquete en que se contenía (sentencia de 15.11.85), requiriéndose sólo que se sitúe en el establecimiento en condiciones potenciales de

109 BERISTAIN IPINA, A.- Las toxicomanías en las cárceles españolas y extranjeras. Varios. La droga en la sociedad actual. Nuevos horizontes en Criminología, San Sebastian, 1.985, pág, 63.

110 LUZON QUESTA, J.M.E.- Compendio de Derecho Penal, Parte especial. Adaptado a los programas de las oposiciones a ingreso en las Carreras Judicial y Fiscal.- DYKINGSON. Madrid, 1.994, págs, 256-257.

difusión (sentencia de 10.10.86), no apreciándose la agravación si al que intentaba visitar a un interno, le fue intervenida al ser cacheado por los funcionarios de servicio (sentencia de 20.01.88)".

"La actual regulación ~~-concluye-~~, evita los problemas que planteaba tal interpretación, quizás extensiva, al ampliar la descripción típica, referida ahora a introduzcan o difundan".

En consecuencia, y en la actualidad, el hecho de introducir drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, según el jurista citado, sea cual fuere la finalidad, en establecimiento penitenciario, constituye ilícito penal, si bien, ha de matizarse si existe o no el tipo agravado en función de determinadas circunstancias concurrentes.

En idéntico sentido, se pronuncia SOTO NIETO(111).

Otra cuestión que surge en este apartado es la relativa a qué debemos entender por establecimientos penitenciarios. La precisión conceptual la resuelve REY HUIDOBRO(112), al indicar que "por establecimientos penitenciarios hay que entender los centros normalmente constituidos para el cumplimiento de condenas impuestas por infracciones penales; también para estancia de presos preventivos a la espera de ser juzgados. No los integran, los calabozos o celdas de los juzgados o comisarias destinados a retener provisionalmente y por breve espacio de tiempo a los detenidos".

Acertadamente ~~-así lo entendemos-~~ desde la Reforma de 1.988 que venimos analizando y comentando, la imposición de las penas superiores en grado, operará cuando las drogas tóxicas estupefacientes o sustancias psicotrópicas se introduzcan o difundan en establecimientos penitenciarios.

El acceso de tales sustancias a los mencionados centros, cualquiera que sea el radio de su proyección, aumenta los males y

111 SOTO NIETO, F; ob, cit; pág, 122.

112 REY HUIDOBRO, L.F.; ob. cit; pág, 183.

problemas derivados de su consumo, erigiéndose en actividad instrumental para su propagación defensiva o de tráfico.

BOIX REIG(113), en su clasificación de los tipos agravados en los delitos objeto de estudio, muy acertadamente, escribe: "2.- Por razón del lugar concurre la agravación cuando se introduzcan o difundan las drogas en:

- Centros docentes.
- Centros, establecimientos y unidades militares.
- Establecimientos penitenciarios"

Y prosigue el citado penalista del siguiente modo: "Debe reiterarse el defecto de técnica relativo a plantear la agravación no en relación a las conductas del tipo básico, sino en relación a las conductas de introducir o difundir. Resulta novedosa la incorporación del supuesto consistente en la introducción, dado que, tal como se preveía en la regulación anterior, los supuestos de difusión en dichos centros excluían la posibilidad de integrar la agravación en los casos en los que la conducta tenía lugar fuera del centro, por más que la finalidad atendiera a su difusión en el interior".

Insiste BOIX REIG en el contenido de una sentencia de la que ya hemos hecho mención, la de 10.10.56. En consecuencia, el tipo de supuestos que venimos analizando, con la Reforma, es incuestionable que pasan a quedar incluidos en la agravación mediante la conducta de introducción.

El tema de la incidencia de la droga en los establecimientos penitenciarios, así como las consecuencias del uso de la misma en tales centros, ha sido abordada magistralmente por GARCIA VALDES(114). En su obra aborda los problemas que acarrea en las

113 BOIX REIG, J.- Derecho Penal, Parte Especial...; ob. cit, pág, 354.

114 GARCIA VALDES, C.- Droga e Institución Penitenciaria. Droga y privación de libertad. Presentada por ELIAS NEUMAN, ya citado. Ediciones Depalma. Buenos Aires, 1.966.

instituciones penitenciarias españolas la presencia de la droga, mostrando estadísticas alarmantes sobre porcentajes de adictos de la población reclusa; señala también las clases de drogas más consumidas; formulas propuestas, etc.

Dado que la situación actual no es nada positiva, nos podemos hacer una idea más concreta, introduciendo aquí unas breves líneas del trabajo indicado(115).

"De cualquier forma, lo que sí parece claro es que lo que predomina en los grandes establecimientos penitenciarios es el consumo de hachís, siendo casi excepcionales los de LSD-25, morfina, anfetaminas y barbitúricos".

Hoy, ciertamente, el hachís y los derivados en general de la cannabis, en cualquiera de sus modalidades —sativa e índica—, prosiguen siendo las sustancias más consumidas, sin olvidar el avance que han experimentado la heroína y la cocaína, al margen de otras.

"Así las cosas —prosigue GARCIA VALDES— el Ministerio de Justicia remitió al Congreso de los Diputados, en 1.981, un informe oficial sobre esta situación, cuyo contenido paso a extractar:

Entre el 60 y el 90 por cien de la población reclusa española consume droga, según señala un informe del Ministerio de Justicia remitido al Congreso. El Ministerio señala que esta cifra debe entenderse como referida, en muchos casos, a un consumo no habitual por parte de los reclusos".

Luego continúa resumiendo el mencionado informe, pero el dato porcentual ya es de suyo ilustrativo, y más aún, teniendo en cuenta que la referencia se efectúa a 1.981.

Sin duda, más cercana a la realidad es la situación plasmada en el Informe de situación y Memoria del Plan Nacional sobre Drogas

115 GARCIA VALDES, C; ob. cit; págs, 54-55.

referida a 1.992(116).

En la mencionada publicación, se incluye un apartado referido a "drogodependientes en situación de privación de libertad", del cual extraemos lo que nos parece de mayor relevancia.

"Las circunstancias de marginalidad en que se desenvuelve un grupo de drogodependientes hacen que éstos se vean sometidos con frecuencia a medidas de privación de libertad. Así, según la Dirección General de Instituciones Penitenciarias sobre la población total de internos de finales de 1.992, afirma que alrededor del 36% de los preventivos y el 43% de los penados eran drogodependientes". Se trata de unos datos más alarmantes que los anteriormente indicados.

"Entre los drogodependientes que ingresan en prisión se dan unas tasas de reincidencia mayores que en el resto de la población reclusa. Así, entre el total de ingresos son precarios el 54%, cuando entre los internados consumidores de drogas esta circunstancia de primariedad sólo se da en menos del 16% de los casos. Existe por tanto entre los adictos reclusos, un 82% de reincidentes".

"Las causas de encarcelamiento en esta población se centran básicamente en delitos "contra la propiedad" (64%), "contra la salud pública (23%)" y "contra las personas"(6%)".

"Durante 1.992 España ha sido el país de la C.E. donde se han decomisado mayores cantidades de hachís y de cocaína y el cuarto en decomisos de heroína, tras Alemania, Italia y Holanda".

En el trabajo indicado se toman como "Indicadores por drogas principales": hachís, cocaína, heroína y otras drogas.

Como constatación de lo transcrito y de lo dejado de transcribir, se incluyen en dicho trabajo cuadros y gráficos, ciertamente interesantes.

116 Informe de situación y Memoria de Actividades, cit; págs, 23 y s.s. Publicado en 1.993.

Por tanto, aunque en los efectos no siempre hay que buscar una causa última, lo cierto es que la droga es en factor determinante del lamentable estado en todo orden de cosas por el que actualmente pasan nuestros centros penitenciarios, en los que no son además infrecuentes, motines, ajustes de cuentas y suicidios.

ARTO344 bis a), 2º.

"Cuando los hechos descritos en el ArtO344 fueren realizados en establecimientos abiertos al público por los responsables o empleados de los mismos".

La experiencia nos ha venido demostrando que, con gran frecuencia, en ciertos establecimientos públicos, generalmente en aumento su número, se vienen facilitando solapadamente drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, incrementando por este procedimiento los ingresos y consecuentemente las ganancias y lucro de los mencionados establecimientos.

Con cierta frecuencia se descubre que, amparados en la apariencia normal de una cafetería, bar, pub, discotecas, etc, existen de hecho montajes de tráfico de las sustancias indicadas, que el legislador, muy fundamentalmente, trata de sancionar de forma más severa que las habituales tenencia o posesión con propósito de transmisión a terceros.

La expresión "establecimientos abiertos al público", ciertamente es amplia, y aunque en los locales antes referenciados sea donde más frecuentemente suele detectarse tan irregular y anómala negociación, la actividad de tráfico descubierta en cualquier local comercial, queda comprendida en el área de la previsión agravatoria antedicha.

El subtipo agravado se da, y posteriormente se impone la penalidad correspondiente, tanto cuando el acto imputado sea atribuible a dueños o responsables como a las personas que prestan sus servicios en el establecimiento.

En el ArtO344 bis b), se prevé la posibilidad de que la Autoridad Judicial pueda adoptar determinadas medidas en orden a la

disolución, clausura, suspensión, prohibición de actividades, operaciones o negocios, respecto de los establecimientos implicados en el delito del cual estamos ocupándonos. Al tratarse de medidas facultativas, parece lógico que no se haga uso de ellas cuando la actividad delictiva provenga de empleados sin conocimiento ni aquiescencia del dueño o responsable del local.

Según RODRIGUEZ DEVESA y SERRANO GOMEZ(117), al no especificar la Ley ningún tipo de establecimientos en particular, puede tratarse de cualquiera que se halle abierto al público.

Añaden a lo ya expuesto que, "de otra parte, que los hechos han de llevarse a cabo mientras que el local permanezca abierto al público, no durante el horario en que se encuentren cerrados a los posibles usuarios".

Señala BOIX REIG(118) muy sintéticamente la estructura de la agravación que venimos analizando, indicando los requisitos precisos:

- Realización de cualquiera de las conductas previstas en el Artº344.
- Que tengan lugar en establecimientos abiertos al público.
- Que el sujeto activo lo sean responsables o empleados de dicho establecimiento.

ARTº344 bis a), 3º.

"Siempre que fuere de notoria importancia la cantidad de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas objeto de las conductas a que se refiere el Artº anterior".

Se pretende el establecimiento de una adecuada proporcionalidad en las penas atendiendo a la mayor o menor importancia cuantitativa de las drogas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, respecto de los cuales se lleven a efecto las operaciones de promoción, favorecimiento o faclilitación del consumo ilegal.

117 RODRIGUEZ DEVESA, JMB y SERRANO GOMEZ, A; ob. cit; págs, 1077-1078.

118 BOIX REIG, J; ob. cit; pág, 354.

Esta agravación viene concebida actualmente de forma más congruente con el tipo genérico, al ponerla en relación no sólo con el tráfico, el supuesto evidentemente más usual, sino con las varias conductas a que aquél da albergue(119).

El traficante más cualificado debe ser sancionado más severamente que el ocasional o de escaso alcance o relieve. La mayor cantidad de droga poseída, indudablemente potencia los riesgos que dimanen de la tenencia con fines de tráfico.

La "notoria importancia" de las cantidades aprehendidas de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, hay que entenderlas, a efectos de la valoración por el Tribunal en cada caso, a productos puros, pues su peso no ha de considerarse teniendo en cuenta su mezcla con otras sustancias que no tengan tal condición. Así, si un alijo de 3 Kgs de cocaína supuesta, solamente contiene 100 grs de cocaína pura, la cantidad a tener en cuenta será ésta por lo que no resultará la cantidad incautada de notoria importancia, pues por lo menos tenía que haber llegado a 125 grs (120).

Escribe DIEZ RIPOLLES(121), sobre esta cuestión: "Llama inmediatamente la atención, en comparación con la situación en 1983, la pronunciada ampliación del tipo agravado que se deriva de sustituir la referencia a la posesión para traficar por la de todas las conductas del tipo básico.

Tal ampliación que podría tener sentido si el Artº344 se limitara a penar conductas de tráfico, puede originar situaciones agravatorias difícilmente justificables, y además acentúa los defectos de vaguedad e indeterminación de que desde siempre, ha adolecido esta agravante. En efecto, la Doctrina ha insistido una y otra vez en las dificultades para uniformizar los criterios sobre lo que deba ser

119 JIMENEZ VILLAREJO, J.- La nueva regulación...; ob. cit; pág, 11.

120 RODRIGUEZ DE VESA, J.Mª y SERRANO GÓMEZ, A; ob. cit; pág, 1078.

121 DIEZ RIPOLLES, JL; Los delitos relativos...; ob. cit; págs, 63-64.

cantidad de notoria importancia, prueba cotidiana de lo cual son las diferencias entre las distintas Audiencias, entre éstas y el Tribunal Supremo, y dentro de cada uno de esos Tribunales, representando una insostenible fuente de inseguridad jurídica. La petición de algunos sectores de que sea la ley o un reglamento los que introduzcan criterios delimitadores de este concepto, no ha tenido eco en el legislador.

Las conductas de tráfico a escala apreciable que es lo que en el fondo quiere atender este tipo agravado, deben atenderse a través de una más correcta punición del tráfico organizado, en línea con lo dicho antes, y sin hipotecar la penalidad a criterios cuantitativos".

En varios de los aspectos que hemos transcrito, coinciden autores tales como DE LA CUESTA ARZAMENDI(122), MURCIO CONDE(123), BOIX REIG(124), etc.

Ha de tenerse en cuenta que, como hemos indicado ya, el concepto de cantidad de notoria importancia, más ha sido elaborado por la Jurisprudencia que por la Doctrina Científica.

Sobre el tema, nos remitimos a otros Capítulos, en los que el lector podrá encontrar una mayor concreción de exposición.

ARTO344 bis a), 4º.-

"Cuando las citadas sustancias o productos se faciliten a personas sometidas a tratamiento de deshabitación o rehabilitación".

En este nº4º, según LUZON CUESTA(125) al igual que en el nº5º, se introducen agravaciones no contempladas en la regulación anterior a 1.986, en los que puede presentar dificultades la prueba.

122 DE LA CUESTA ARZAMENDI, JL; op. cit; pág, 397.

123 MURCIO CONDE, F; trab. cit; 7ª ed., págs, 458-459.

124 BOIX REIG, J. op. cit; pág, 349.

125 LUZON CUESTA, J. Nº; Ob. cit, pág, 257.

Para nosotros se da -o puede darse- un cierto paralelismo en cuanto a la agravación y su justificación con los supuestos de menores y minusválidos psíquicos en cuanto potenciales sujetos pasivos del delito.

"La lucha contra el mal de la droga -escribe SOTO NIETO(126)-, que tantos estragos acarrea y cuya expansión prosigue inexorable, ha de organizarse desde un triple frente, de prevención ,terapéutico y punitivo. El narcotráfico debe ocupar un primer puesto en la política jurídico- social de los gobernantes."

Por otro lado, LEDESMA BARTRET(127), recordaba la necesidad de concebir el castigo penal como último argumento y la conveniencia del recurso previo a cuantos mecanismos reparadores estén a disposición de la estructura social.

Todas las medidas que se adopten para desarraigar al drogadicto de su toxicomanía y para reintegrarle a la sociedad libre de su vicio o enfermedad -en todo caso tara-, han de merecer el mejor acogimiento y respeto. El acoso ofertante y agresivo de los traficantes hacia el "retirado" cliente, contando con su flaqueza de ánimo y fragilidad, no se presenta, ciertamente, como algo aislado, sino que se da con harta frecuencia.

Hay que tener presente que si a un drogodependiente en vías o proceso de recuperación y reinserción, se le empuja nuevamente hacia el consumo, la reprochabilidad de la acción criminal, encuentra una doble fundamentación. La aplicación de la pena superior en grado a la señalada en el Artº344, no puede ofrecerse más justificada e idónea. La conducta dolosa del suministrador, sabedor de la condición del consumidor, deberá ser comprobada y constatada para que pueda entrar en juego la agravación del precepto.

126 SOTO NIETO, F; ob. cit; pág, 141.

127 LEDESMA BARTRET, F.- La lucha contra la drogadicción en la sociedad actual.- Estudios Penales y Criminológicos, IX, Universidad de Santiago de Compostela, 1.986, pág, 71.

Sobre el Artº344 bis, a)4º, RODRIGUEZ DEVESA y SERRANO GOMEZ(128), escriben:

"Este supuesto de agravación debía referirse solamente a los casos en que tales sustancias o productos se facilitasen en los centros de deshabitación o rehabilitación. Es cierto que una persona en esas fases tiene gran facilidad para volver a la droga y echar por tierra el camino recuperado. Por otra parte, con mucha frecuencia, se tropezará con problemas de prueba, pues quien facilita la droga ha de conocer que el sujeto pasivo se encuentra en período de deshabitación o rehabilitación, no siendo suficiente con la mera sospecha".

En este sentido transcrito, la Doctrina, prácticamente, se muestra unánime.

ARTº344 bis a), 5º.-

"Cuando las referidas sustancias o productos se adulteren, manipulen o mezclen entre sí o con otros, incrementando el posible daño a la salud".

Por razón de la calidad de las sustancias o productos, se agrava la pena en los casos de adulteración, manipulación o mezclas, incrementándose el posible daño a la salud.

Las adulteraciones o mezclas pueden serlo entre distintas clases de drogas ilegales, o con otros productos, siempre que se produzca el efecto de incrementar su contenido dañino o lesivo para la salud; es decir, que el hecho de su ingestión por las personas produzca lesiones a su integridad física o psíquica de las mismas, precisamente, por razón de la adulteración o mezcla.

Señala BOIX REIG(129) que esta agravación sólo podrá aplicarse a quienes realicen la conducta tipificada, o, teniendo conocimiento del contenido de la sustancia ilegal y sus efectos, lleven a cabo alguna de las conductas descritas en el tipo básico.

128 RODRIGUEZ DEVESA, J.MB y SERRANO GOMEZ, A; ob. cit; pág, 1.079

129 BOIX REIG, J; ob. cit; pág, 359.

Los efectos de las drogas tóxicas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas, son bien conocidos y por tanto, no procede repetirlos en este lugar. Ahora bien, la droga adulterada, manipulada o mezclada, como ha venido demostrando la experiencia, puede potenciar - generalmente la incrementa- su nocividad, llegando, en ocasiones y en determinadas circunstancias, a producir efectos letales.

"La existencia de un mercado negro -comenta PRIETO RODRIGUEZ(130)-, conlleva inevitablemente la mezcla de estupefacientes con otros productos de menor coste, con objeto de aumentar el beneficio. Es práctica habitual del traficante -adicto- el comprar una dosis, inyectarse parte y revender el sobrante con elementos que añade para, repitiendo la operación, asegurarse su propio suministro".

"El tipo agravado -indica SOTO NIETO(131)-, opera sobre el presupuesto de configuración del tipo básico. Sólo aquellas adulteraciones, manipulaciones o mezclas que trasciendan a terceros, por quedar enmarcadas en actos de promoción, favorecimiento o facilitación del consumo, recabarán las penas agravadas del Artº 344 bis a)".

Por otro lado, es preciso afirmar que no siempre la adulteración, manipulación o mezcla, han de llevar inherente una sobrecarga de daño para el consumidor. De ello se desprende la necesidad de contar con los necesarios y precisos informes periciales, que sean esclarecedores al respecto.

Pensamos pues, que la droga puede mezclarse con sustancias que manifiesta y probadamente acentúan su nocividad, o bien con otras que, inocuas en origen, pueden desencadenar muy graves consecuencias, sobre todo cuando son inyectadas en vena. También puede suceder que

130 PRIETO RODRIGUEZ, JL.- Disposiciones e informes sobre estupefacientes y psicotrópicos. Instituto de Estudios de Policía. Madrid, 1.978, pág. 2.403.

131 SOTO NIETO; ob. cit; pág. 142.

las sustancias agregadas, también en principio inocuas, no produzcan, no añadan efectos nocivos al propio de la droga sí misma.

Al hilo de lo anterior, habrá que excluir de la agravación, aquellas mezclas o manipulaciones necesarias para el consumo en las que el producto resultante sea de inferior nocividad, o al menos igual, a la del originario. En consecuencia, por muy peligrosa que sea la droga pura, el suministro de la misma no resultará incardinable en el subtipo agravado, ante la ausencia de adulteración, manipulación o mezcla.

La agravación juega con independencia de que pueda o no considerarse como "de notoria importancia" la cantidad de sustancia psicoactiva ocupada.

Para que sea aplicable esta circunstancia, será necesariamente imprescindible que el agente especulador, haya llevado a efecto la tarea manipuladora o de impurificación, o cuando menos, que sea conocedor de ello, pese a lo cual, comercie o distribuya la droga o sustancia tóxica adulterada.

Otro punto cuestionable es el que el tipo agravado se pueda aplicar a aquellas personas que distribuyan la droga con posterioridad a su adulteración, sin haber colaborado en ello, pero impuestas de tal circunstancia.

DIEZ RIPOLLES(132), mantiene un criterio contrario a la solución extensiva, salvando los casos en los que se pueda hablar de un único delito, iniciado antes o con la adulteración y que persiste hasta la distribución, del que los distribuidores podrían responder por el tipo agravado, al tener conocimiento de la circunstancia agravante, cuando menos, en el momento de su contribución o cooperación al delito.

Distinto es el parecer de SOTO NIETO(133), afirmativo; señala que el texto del Artº344 bis a), 5º, da la impresión de atender

132 DIEZ RIPOLLES, JL; Los delitos relativos..., ob. cit, pág, 85.

133 SOTO NIETO, F; ob. cit; pág, 143

más al riesgo que un tráfico de drogas o estupefacientes adulterados entraña que al dato de que el traficante sea el realizador de la peligrosa mistificación.

Como hemos indicado más arriba, la adulteración de los productos o su mezcla pueden llevar incluso hasta la muerte, por cuyo motivo, en ocasiones, estaremos ante un concurso de delitos.

ARTO 344 bis a), 6º.-

"Cuando el culpable perteneciere a una organización, incluso de carácter transitorio, que tuviere por finalidad difundir tales sustancias o productos aun de modo ocasional"

La agravación viene dada por razón de las características del sujeto activo.

En la medida en que subsiste, en relación con la agravación contenida en la anterior regulación, el concepto de "organización" - escribe BOIX REIG(134)-, habrá que requerir un mínimo de estabilidad, distribución de cometidos y jerarquía en su estructura; no obstante, el nuevo texto legal excluye cualquier pretensión de permanencia en la organización, dado que expresamente se refiere a la "transitoriedad" de ésta, e igualmente incluye aquellos casos en los que la finalidad de la organización no sea la de difundir drogas, en cuanto objeto principal de ésta, si bien adquiere dicha finalidad ocasionalmente.

Está claro que el legislador ha tratado de evitar alusiones a esta agravación mediante alegaciones de no permanencia de la organización o inexistencia de objeto criminal alguno por parte de la misma.

Sin embargo, la aplicación de la agravación no debe orillar las exigencias propias del concepto de organización, su persistencia durante un tiempo, y la existencia de la finalidad delictiva si no como objeto específico de la organización, si al menos como objeto asumido por un mínimo de tiempo.

134 BOIX REIG, J; ob. cit; pág. 355.

En cualquier caso debe acatarse esta agravación en vía jurisprudencial, teniendo siempre por límite el concepto de organización y la finalidad delictiva en los términos que ya hemos señalado.

Según RODRIGUEZ DEVESA y SERRANO GOMEZ(135), se aprecia el afán del legislador por abarcar todas las posibilidades; de la que se inserten las frases "incluso de carácter transitorio" y "aun de modo ocasional".

La agravación por otra parte, incluye a cualquiera que pertenezca a dichas organizaciones, aunque no tengan ninguna capacidad de decisión; por esta razón desaparece la referencia que se hacía en el párrafo cuarto del anterior Artº344 bis b).

De todos modos -siempre según los autores citados- hubiera sido preferible, el texto siguiente: "Cuando el culpable pertenezca a una organización que tuviere como finalidad la realización de cualquiera de las conductas previstas en el Artº anterior", ya que es más completo y abarca mayor número de supuestos.

Tenemos que tener en cuenta que la expansión y propagación de la droga viene adquiriendo proporciones inusitadas, lo que determina que aparezca y se expanda la alarma social, ante lo innegable de los hechos, comprobables por cualquier ciudadano.

"La realidad criminológica del tráfico organizado -señala ARROYO ZAPATERO(136)-, ha puesto de manifiesto su ingente dimensión financiera".

De ahí que el legislador haya previsto específica agravación

135 RODRIGUEZ DEVESA, J.MB y SERRANO GOMEZ, A; ob. cit; pág, 1079-1080.

136 ARROYO ZAPATERO, L.- Cfr. STAMPA BRAUN: Medidas Legislativas contra la criminalidad organizada. Varios.- Drogas: Aspectos jurídicos y médico-legales. Palma de Mallorca, 1.986, pág, 257.

cuando el agente sorprendido se encuentra en conexión con una red organizada, con distribución de roles entre los integrantes de aquélla para su más eficaz y segura actuación.

Otros autores, respecto de este punto concreto -como SOTO NIETO(137)-, entienden que la Reforma adoptada en 1.968 es básicamente coincidente con la anterior, habiéndose incorporado la locución "incluso de carácter transitorio".

Para CONDE-PUMPIDO FERREIRO(138) "el concepto de organización, no exige la existencia de una banda con una extensa red, incluso internacional, y múltiples elementos distribuidores, propia de las organizaciones básicas de carácter "mafiosa" o ámbito internacional; basta la pequeña organización, incluso local, siempre que su existencia implique una mayor facilidad para el suministro y distribución de la sustancia típica; tampoco será necesario que la organización se esconda bajo formas colectivas de fachada más o menos jurídica sino que es suficiente su existencia de factor".

Al respecto, debemos indicar que con la Reforma que venimos analizando, ya se especifica y concreta que la organización puede revestir carácter transitorio o dedicarse al tráfico de forma ocasional, con lo que constatando la existencia de bienes materiales -mejor medios-, personas integradas en los distintos eslabones del tráfico y cierta importancia o magnitud de la operación, deberá aplicarse la agravante.

Por otro lado, no deben confundirse organización, por elemental, que sea, con la situación de coautoría o coparticipación. Una mínima planificación, medios idóneos para su práctica, reparto de funciones, un cerebro coordinador, proporcionarán los elementos esenciales de la distinción. Otra nota de otras organizaciones de narcotraficantes es

137 SOTO NIETO, F; ob. cit; pág, 144.

138 CONDE-POMPINO FERREIRO, C. El tratamiento penal del tráfico de drogas: las nuevas cuestiones, en La Problemática...; ob. cit; pág, 139.

la de la clandestinidad, y la utilización de medios y mecanismos de muy difícil identificación.

Es de interés resaltar que el término "pertenencia" (a la organización), equivale a vinculación o conexión, aunque estas fuesen ocasionales; a tal efecto, es suficiente la comprobación de cualquier relación operativa, con lo que la pena agravada alcanzaría también al que, no hallándose formalmente enrolado en la banda criminal, gestiona, de forma episódica, por parte de ésta, utiliza temporalmente sus servicios o comercia aprovechando los circuitos que la propia organización ha establecido.

Conviene destacar que el tipo agravado hace referencia al culpable enrolado en una organización, y que la agravación juega sobre el presupuesto de la inicial entrada en juego del Artº344. Por cuyo motivo -como señala DIEZ RIFOLLES(139), "no se dará el tipo agravado, y tampoco el básico, si sólo consta la pertenencia de una persona a una de esas organizaciones, sin que haya realizado actividad alguna de promoción, favorecimiento o facilitación".

Para concluir este apartado, una última consideración. Una sobreagravación, viene prevista en el Artº344 bis b) para los jefes, administradores o encargados de las mencionadas organizaciones en el apartado 6º del Artº344 bis a). Aparte de las medidas que la Autoridad Judicial podrá adoptar en orden a la disolución, clausura, suspensión, prohibición de actividades, operaciones o negocios, respecto de la entidad implicada en el delito del que hemos venido ocupándonos.

ARTº344 bis a), 7º.-

"Cuando el culpable fuere autoridad, facultativo, funcionario público, trabajador social, docente o educador".

El anterior Artº344 solamente comprendía a facultativos y funcionarios públicos, que si intervenían "con abuso de su profesión", se les imponía la pena superior en grado y, además, inhabilitación especial.

139 DIEZ RIFOLLES, J.L; ob. cit; pág, 77.

Con la Reforma de 1.966, no es necesario que intervengan en abuso de su profesión, lo que parece un tanto excesivo, como igualmente resulta la inclusión del "trabajador social, docente o educador", máxime, cuando tampoco se especifica que los actos los cometan en el ejercicio de sus funciones.

A ninguno de los comprendidos en este apartado debería extenderse la agravación cuando actuaran como particulares.

Por otro lado, será necesario excluir a los citados en el precepto cuando teniendo acreditada la titulación suficiente no ejerzan su profesión; sea por encontrarse en situación legal de desempleo, por no encontrar trabajo, por tratarse de funcionario en situación de excedencia, etc.

Dispone el párrafo segundo del Artº344 bis c) que "se entiende que son facultativos los Médicos, Psicólogos, las personas en posesión de título sanitario, los Veterinarios, los Farmacéuticos y sus dependientes".

Con anterioridad a la Reforma sólo se comprendían entre los facultativos a los "médicos y personas en posesión de títulos sanitarios, al farmacéutico y sus dependientes"; la extensión por tanto se extiende a Veterinarios y Psicólogos. La inclusión de los primeros puede estar más o menos justificada, ya que pueden tener cierta relación con las sustancias cuyo tráfico prohíbe el Artº344, no pareciendo razonable, la inclusión, sin más, de los Psicólogos.

BOIX REIG(140) afirma que debe tenerse en cuenta que la agravación contenida en el apartado 7º del Artº344 bis

140 BOIX REIG, J; ob. cit; pág, 355

sólo tiene sentido, si dichos sujetos actúan en el ejercicio de sus respectivos cargos, profesión u oficio y con abuso del mismo, posición igualmente sostenida por RODRIGUEZ DEVESA y SERRANO GOMEZ(1), así como por otros muchos, los más de los integrantes de la Doctrina Científica.

Por ello, la referencia que el Artº344 bis c) realiza a los hechos contenidos en los Artsº344 y bis a), no deja de ser superflua, por cuanto en los supuestos en que alude aquél precepto, siempre estaremos en el caso previsto en el Artº344 bis a), 7º y siempre será de aplicación la inhabilitación especial o absoluta.

El sistema de remisión empleado por el Artº344 bis c) es, ciertamente defectuoso, más aún teniendo en cuenta que el catálogo de agravaciones previsto en el Artº344 bis a), debe entenderse alternativamente, produciendo los mismos efectos, en orden a la determinación de la pena, la concurrencia de una agravación, cualquiera de ellas, o varias.

Para LUZON CUESTA(141), en el apartado 7º, aunque no lo exija expresamente, la agravación sólo será aplicable cuando medie abuso de las calificaciones que describe, según se deduce del Artº344 bis c), en que se prevé que "Si los hechos a que se refieren los Artsº 344 y 344 bis a) fueron realizados por... en el ejercicio de su ..., se le impondrá, además de la pena correspondiente, la de inhabilitación especial. Se impondrá la pena de inhabilitación absoluta cuando los referidos hechos fueren realizados por Autoridad o agente de la misma. A tal efecto, se entiende que son facultativos los médicos, ...".

En consecuencia, como fácilmente puede advertirse, la inhabilitación absoluta tan sólo puede recaer sobre cualquier tipo de Autoridad y los agentes de la misma.

1 RODRIGUEZ DEVESA, J.Mª y SERRANO GOMEZ, A; ob. cit; pág, 1080.

141 LUZON CUESTA, J.Mª; ob. cit; pág, 258.

REY HUIDOBRO(142) señala que "parece ilógico e injusto, el que a una persona que ostente cualquiera de las aludidas posiciones, pero que comete el delito al margen de las tareas que le son propias, deba responder con sanciones considerablemente más graves que las que le correspondiesen en otro caso".

Vemos pues, la unanimidad de los autores en cuanto a la no aplicabilidad de la agravante en los supuestos de que el sujeto activo no realice la conducta en el ejercicio de su cargo, oficio o profesión.

Finalmente, la razón de esta agravante ha de encontrarse en que, concurrente en el agente alguna de aquellas condiciones, cualificadoras, donde el punto de vista funcional, profesional o social, resulta altamente censurable su implicación en alguna de las actividades que la norma penal tipifica.

D) SUPUESTOS DE MAYOR REPROCHABILIDAD. AGRAVACION DE SEGUNDO GRADO. ADOPCION DE MEDIDAS ESPECIALES.-

La concurrencia de alguna de las circunstancias enumeradas en los siete apartados que acabamos de exponer y comentar, dará lugar a la imposición de las penas superiores en grado a las respectivamente señaladas en el Artº344.

También, y a su vez, el Artº344 bis b), viene configurado como una sobreagravación en determinadas hipótesis, exacerbación penal no facultativa, sino preceptiva y obligada.

Dispone el Artº344 bis b): "Los Tribunales impondrán las penas superiores en grado a las señaladas en el artículo anterior cuando las conductas definidas en el mismo fueren de extrema gravedad, o cuando se trate de los jefes, administradores o encargados de las organizaciones mencionadas en su número 6º. En este último caso, así como cuando concorra el supuesto previsto, en el número dos del artículo anterior, la autoridad judicial podrá decretar, además,

142 REY HUIDOBRO, L.F.- Consideraciones sobre la nueva regulación de los delitos de tráfico de drogas, en La Ley. 1.988, pág, 939.

alguna de las medidas siguientes:

- a) Disolución de la organización o clausura definitiva de sus locales o de los establecimientos abiertos al público.
- b) Suspensión de las actividades de la organización o clausura de los establecimientos abiertos al público por tiempo de seis meses a tres años.
- c) Prohibición a la misma de realizar aquellas actividades, operaciones mercantiles o negocios, en cuyo ejercicio se haya facilitado o encubierto el delito, por tiempo de dos meses a dos años.

Las medidas indicadas en los tres apartados transcritos son de naturaleza administrativa, pues no encajan, en modo alguno, en la escala general de penas del Código Penal, ni tampoco, entre las medidas de seguridad, pero no obstante, su incumplimiento, daría lugar a un delito de quebrantamiento de condena.

por otro lado, no resulta fácil para la Administración de Justicia controlar el cumplimiento de tales medidas.

Del precepto, se desprenden dos supuestos; ambos, como se expone en el Preámbulo de la Ley Orgánica 1/1988, de 24 de marzo, ocupan la cúspide en la estructura piramidal configurada, ya que constituyen las conductas más reprobables, por poseer la mayor capacidad lesiva de los bienes jurídicos objeto de tutela penal.

pasamos pues, a ocuparnos de los dos supuestos indicados:

10) Conductas de extrema gravedad.-

Si para determinar lo que ha de entenderse por "cantidad de notoria importancia" en el Artº344 bis a), 3º, para elevar en grado la pena prevista en el Artº344, el Tribunal Supremo -Sala Segunda- tiene determinadas unas directrices, resulta más difícil concretar lo que haya de entenderse por "extrema gravedad", ya que al no existir propiamente directrices, queda su determinación sujeta al arbitrio del Tribunal de que se trate.

Según señala DIEZ RIFOLLES(143), "la Reforma de 1.968, ha optado por consolidar en el Artº344 bis b) el tipo agravado consistente en la extrema gravedad de las conductas definidas en el Artº344 bis a). Su reforzamiento se ha obtenido en primer lugar optando por la interpretación minoritaria con el Texto de 1.963 y de consecuencias ampliatorias de la represión, que abogaba por la independencia como agravante de esta expresión y por su carácter de agravante de segundo grado, para lo que se ha introducido un texto ad hoc.

Además, la ampliación de los supuestos agravados en el Artº344 bis a), a los que ella va referido, hace que su alcance se haya multiplicado.

Estamos pues, ante lo que podríamos denominar una ulterior agravación genérica de todos los supuestos, ya agravados, del Artº344 bis a), cuando se les considere especialmente graves. Ello da una gran trascendencia a esta agravante.

Fese al justificado rechazo que suscitaba con anterioridad, dada la violación que suponía del principio de seguridad jurídica a tenor de su elevada imprevisión, críticas que se han redoblado tras la Reforma de 1.968, el legislador no ha vacilado en mantenerla y ampliarla."

Nos parece acertado el comentario transcrito que por otra parte, es opinión compartida por diversos autores, entre otros, PRIETO RODRIGUEZ(144), VIVES ANTON(145), BOIX REIG(146), DE LA CUESTA ARZAMENDI(147), MUÑOZ CONDE(148), etc.

143 DIEZ RIFOLLES, J.L.- Los delitos relativos ..., ob. cit; págs, 89-90.

144 PRIETO RODRIGUEZ, JL; op. cit; pág, 286.

145 VIVES ANTON, T; op. cit; pág, 271.

146 BOIX REIG, J; ob. cit; pág, 351 y Derecho Penal, Parte Especial; ob. cit; págs, 358-359.

147 DE LA CUESTA ARZAMENDI, JL; op. cit; pág, 298.

20) Cuando se trate de jefes, administradores o encargados de organizaciones que tuvieren por finalidad difundir drogas tóxicas, estupefaciente o sustancias psicotrópicas.-

No se comprende más que el tráfico y cualquier otro medio de difusión, mediante actos de promover, favorecer o facilitar. Consideran RODRIGUEZ DEVESA y SERRANO GOMEZ(149), que "no comprende por el contrario, los actos de elaboración y cultivo, con lo que el legislador parece haberse olvidado de esos supuestos, máxime si se tiene en cuenta la extensión que ha preterido dar al tráfico ilegal de drogas, pues hay que comenzar por atajar las conductas iniciales como son el cultivo y la elaboración, no importando que, por ahora, España no sea un país productor de algunas materias primas como opio, coca o cannabis, aunque si lo sea de otros estupefacientes o sustancias psicotrópicas".

Los referidos autores, hacen mención de uno de los casos de cultivo un tanto excepcionales conocidos. Señalan que en una paraje del término municipal de Yunquera de Henares (Guadalajara), la Policía descubrió a finales del mes de mayo de 1.988 una plantación de adormidera, de la que se extrae el opio. Se calculó en unos 30.000 Kgrs el peso total de la plantación. También, y en diversas ocasiones, se han encontrado plantaciones clandestinas de cannabis.

En el terreno conceptual, SOTO NIETO(150), precisa e interpreta -muy adecuadamente a nuestro criterio-, los términos "jefes", "administradores" y "encargados". "Los jefes, hallándonos ante una "organización", revestida de ropaje legal, serán los dueños, gerentes o directivos; si fuera clandestina o directivos; si fuera clandestina o de factor, habrá que atender a la identificación del que ostente el mando o dirección efectivos.

Los administradores, tanto serán, según uno u otro tipo de organización, los miembros del consejo de administración o designados

148 MUÑOZ CONDE; ob. cit; pág, 460.

149 RODRIGUEZ DEVESA, J.Mª y SERRANO GOMEZ, A; ob. cit; pág, 1083.

150 SOTO NIETO, F; ob. cit; pág, 153.

como tales, como los que, realmente, manejen los fondos o capitales , distribuyéndolos y dándoles la aplicación programada.

Por encargados hay que entender aquellas personas comisionadas para el control de algún sector de la dinámica organizativa, normalmente asistidas de ciertas facultades de dirección, si bien a nivel o a escala secundarios y en relación con la acatada esfera en que se mueven. Naturalmente, siempre partiendo del presupuesto de que estas calificadas sujetos de la organización fueren "culpables", de la promoción, favorecimiento o facilitación del consumo ilegal de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas.

Estos jefes y traficantes, ordinariamente con proyección internacional, son los grandes responsables sobre los que debe gravitar inmisericorde toda el rigor de la Ley penal".

Se observa -por otro lado-, correlativamente, una gran dureza en las penas destinadas a sancionar las conductas constitutivas de agravación de segundo grado. Así, las penas superiores en grado a las señaladas en el Artº 344 bis a), llevan a límites realmente graves, que oscilarán para las sustancias que causen grave daño a la salud entre los catorce años, ocho meses y un día, de reclusión menor a veintitrés años y cuatro meses de reclusión mayor, y multa desde 150.000.001 a 225.000.000 de pesetas, y para las restantes, entre diez años y un día de prisión mayor a diecisiete años y cuatro meses de reclusión menor, y multa desde 75.000.001 a 112.500.000 pts.

La demanda social tendente a sancionar con más dureza semejantes conductas, atentatorias a la salud de la comunidad, ha sido atendida con evidente largueza. Como se aprecia, con la Reforma del año 88, el techo de las multas se dispara de forma harta notoria. Y ello, independientemente de los supuestos de comiso previstos en el Artº 344 bis e).

en relación con lo indicado, REY HUIDOBRO(151), señala en su momento "que de poco va a servir esa medida, debido a que los

151 REY HUIDOBRO, L.F. El delito de tráfico de estupefacientes...; ob. cit; pág, 940.

traficantes agudizan el ingenio de tal manera a la hora de esconder el dinero obtenido con la droga que casi siempre aparecen cara al exterior como personas insolventes".

Por su parte RODRIGUEZ DEVESA y SERRANO GOMEZ (152), abundan en el criterio anterior, al señalar: "No obstante, hay que tener presente la poca efectividad que tendrá la pena de multa, unas veces porque la casi totalidad de los detenidos son insolventes, bien por carecer de recursos, por tenerlos a buen recaudo o a nombre de terceras personas; de otra, por las limitaciones establecidas en el Artº91 del Código Penal, que impide imponer la responsabilidad subsidiaria por impago para las penas superiores a seis años de privación de libertad, por lo que no compensa hacer efectiva la multa. En suma, nuestro sistema resultaba bastante severo a nivel internacional en materia de penas por delitos sobre tráfico ilegal de drogas".

Estas posturas de las que hemos traído a colación dos de ellas, están muy difundidas y aún con variantes, con identidad de fondo entre la Doctrina más acreditada.

Otros dos aspectos que es necesario poner de relieve son los concernientes a lo dispuesto en el Artº344 bis d), tocante a la determinación de la cuantía de las multas que se impongan, y a lo prescrito en el Artº344 bis f), atañente a las condenas a los Tribunales extranjeros a la hora de valorar la existencia de la agravante de reincidencia por los Tribunales españoles, a tenor de lo dispuesto en el Artº10-158.

e) EL COMISO.-

Ya en el Preámbulo de la Ley Orgánica 1/1.968, de 24 de marzo, se hace referencia a la necesidad de realizar un esfuerzo para el hallazgo de instrumentos que permitan aproximar la lucha contra la droga a su indiscutible entidad económica. La propia Ley, establece mecanismos para intentar atajar los beneficios económicos del criminal negocio procedente del narcotráfico. Entre ellos, figura el que

152 RODRIGUEZ DEVESA, J.Mª y SERRANO GOMEZ; pág. 1084.

consiste en ampliar los términos de la figura del comiso, disponiendo como susceptibles del mismo los bienes, cualquier naturaleza, utilizados o que provengan de la conducta delictiva.

Para garantizar la efectividad de la medida indicada, se faculta a la Autoridad Judicial para aprehender los citados bienes en cualquier momento del proceso.

Consideramos que el reforzamiento de la figura del comiso, responde en buena parte, a las demandas populares, ante la preocupación surgida por la creciente e impagable extensión de la nocividad que produce -hecho irrefutable-, el constante incremento de consumo de drogas, además de los efectos criminógenos que ocasiona y que a diario podemos comprobar sin esfuerzo alguno.

En el Art948 del Código Penal, se regula la pena ya clásica y también accesoria del comiso, que venía a suponer la pérdida de los efectos que proviniesen del delito y de los instrumentos con que se hubiese ejecutado.

Al margen de lo dicho, se le dio nueva redacción por Ley Orgánica 3/1.969.

En relación con los delitos contra la Salud pública de los Arts 344, 344 bis a) y 344 bis b), el nuevo Art9344 bis e) dispone:

"a no ser que pertenezcan a un tercero no responsable del delito, serán objeto de comiso los vehículos, buques, aeronaves y cuantos bienes y efectos, de la naturaleza que fueren, hayan servido de instrumento para la comisión de cualquiera de los delitos regulados en los artículos 344 a 344 bis b), o provinieren de los mismos, así como de las ganancias de ellos obtenidas, cualesquiera que sean las transformaciones que hubieren podido experimentar.

A fin de garantizar la efectividad del comiso, los bienes, efectos e instrumentos a que se refiere el párrafo anterior podrán ser aprehendidos y puestos en depósito por la autoridad judicial desde el momento de las primeras diligencias".

BOIX REIG(153), justifica la redacción del precepto en estos términos: "La necesidad de que la intervención penal interrumpa el proceso económico, justifica la ampliación del nuevo precepto, extendiendo los efectos del comiso a las ganancias obtenidas y sus transformaciones".

Para ARROYO ZAPATERO(154), la gran novedad de la específica normativa incurra en el Artº344 bis e), viene representada por la posibilidad de comiso de las ganancias obtenidas de cualquiera de los delitos de los cuales nos hemos ocupado.

Lo cierto es que la realidad criminológica del tráfico organizado de drogas, ha puesto de relieve su gran dimensión económica, lo que determina, a nuestro criterio, en principio, la correcta redacción del precepto.

"La vinculación en cadena -dice DIEZ RIPOLLES(155), reportará difíciles y delicados problemas probatorios. Sin excluir de un modo absoluto el juego de las presunciones, su uso habrá de verse restringido y siempre revestido de las más rigurosas exigencias lógicas. Inadmisibles la introducción del principio de inversión de la carga de la prueba".

Al hilo de lo anterior, opina MUÑOZ CONDE(156), en relación con la redacción del precepto, "que los Tribunales pueden investigar cuentas corrientes y patrimonios, esperemos que con el mismo éxito con que Hacienda investiga la economía de los contribuyentes".

Objeto del comiso, además de las ganancias aludidas, pueden serlo los bienes y efectos; sea cual sea su naturaleza, que hayan servido de instrumento y aquellos otros bienes y efectos que provinieran de los delitos.

153 BOIX REIG, J; ob. cit; pág, 352.

154 ARROYO ZAPATERO, L; trab. cit; pág, 30.

155 DIEZ RIPOLLES, J.L. La política sobre drogas en España a la luz...; ob. cit; pág, 397.

156 MUÑOZ CONDE, F; ob. cit; pág, 462.

Nos encontramos ante una medida penal de nitido contenido patrimonial, que realmente, altera nuestro sistema.

Las diferencias con la pena accesoria de comiso, que el Artº48 del Código Penal recoge, pueden encontrarse en:

- 1º) Hasta la Reforma de 1.968, se exigía condena para llevar a efecto el comiso, mientras que en esta nueva regulación, no es necesario lo anterior, dado que el comiso puede llevarse a cabo, preventivamente, desde el comienzo de la intervención judicial.
- 2º) En la regulación anterior, venía establecida una ecuación de proporcionalidad entre el comiso y la gravedad de la infracción, habiendo desaparecido en la del año ochenta y ocho, tal ecuación; la cuantía de lo decomisable, no tiene por qué, relacionarse en modo alguno, con la entidad del delito.
- 3º) Precisamente, por la cautela antedicha de proporcionalidad, era normalmente impensable la posibilidad de decomisar un buque o un avión, indicándose de forma expresa en el precepto reformado que los buques y las aeronaves, son bienes susceptibles de comiso.
- 4º) Con anterioridad a la Reforma que venimos analizando sólo se podían decomisar los efectos e instrumentos que guardan una relación directa con la conducta o hecho delictivos, no importando -esta es, siendo irrelevante-, en la nueva regulación esa relación directa, pudiéndose decomisar, aún cuando haya existido transformación patrimonial o económica de aquellos efectos o instrumentos.

Al respecto, comenta JIMENEZ VILLAREJO(157) que "todo ello, puede significar un estímulo para que se de a la clásica definición del comiso una ágil e imaginativa interpretación que evite la frecuente elusión, por los individuos dedicados al tráfico de drogas, de las responsabilidades patrimoniales derivadas de sus actividades".

Entendemos que, posiblemente una más cuidada e intensa aplicación del artº48 del Código Penal, hubiera permitido el logro, la consecución de alguna de las metas propuestas por el Artº344 bis e), una mayor concreción de este. No obstante, las modificaciones o por

157 JIMENEZ VILLAREJO, J.- La nueva regulación en los delitos de tráfico de drogas, en Jornadas...; trab. cit; pág. 15.

mejor decir, las innovaciones, podemos acogerlas favorablemente, sin demasiadas reservas.

Por otro lado, quizá pegue un tanto el Artº344 bis e) del siguiente defecto: no parece tener en cuenta en principio de "proporcionalidad" el cual debería ser tomado en consideración, al menos dentro de unos márgenes mínimos razonables, a que da acogida el párrafo segundo del repetido Artº46, cuando se aprecie de modo evidente y manifiesto la absoluta falta de correspondencia cuantitativa entre los instrumentos decomisables y la índole de la infracción tipificable en el Artº344, del Código Penal.

También es de reflejar que los limitados contornos ofrecidos por el Artº46 del Código, han sido distendidos en su aplicación jurisprudencial, que ha sobrepasado los esquemas definidores de su ámbito.

"La Jurisprudencia —señala MANZANARES SAMANIEGO(158)—, ha optado por el comiso generalizado de instrumentos, productos (o efectos provenientes, objetos relacionantes, objetos relacionados, con el delito y ganancias, al menos en cuanto a recompensar o precios, entendiendo de modo generoso aquellas nociones de "instrumenta y producta sceleris".

Hay que tener presente —según indica DIAZ RIPOLLES(159)— que las cosas relacionadas con el delito, no son confundibles con los instrumentos y los efectos provenientes del mismo. "Nos hallamos ante un delito formal o de riesgo abstracto y no de resultado. No obstante, en base a la aplicación extensiva de que ha sido objeto el artículo 46 y atendiendo a obvias razones justificativas, los Tribunales han venido decretando el comiso de la droga, identificándola con los

158 MANZANARES SAMANIEGO, JL.— Aproximaciones al comiso del nuevo artículo 344 bis e) del Código Penal (Ley Orgánica 1/1.988, de 24 de marzo, de Reforma del Código Penal en materia de tráfico ilegal de drogas), en Boletín de Información de 5 de septiembre de 1.988, nº1500, 1501 y 1502, pág. 3801.

159 DIAZ RIPOLLES.— Los delitos relativos... ob. cit; pág. 106.

efectos del delito. En relación con el nuevo precepto del Artº344 bis e), algún sector doctrinal opina de modo similar".

De interés sobre este punto, son las conclusiones contenidas en la Consulta NE2/1986, de una Memoria de la Fiscalía General del Estado(160), y que son las siguientes:

- 1º) A los fines del destino contemplado en los Arts 46 del Código Penal y 338 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal para los efectos de ilícito comercio, deberá asignarse esta naturaleza a las sustancias estupefacientes y psicotrópicas objeto del delito definido en el Artº344 del Código Penal.
- 2º) Cuando en la realización de actos de investigación criminal sean recogidas por la Policía Judicial productos estupefacientes y psicotrópicas, aun quedando éstos necesariamente a disposición de la autoridad judicial, deben ser entregados para su custodia en los servicios Farmacéuticos dependientes de la Dirección General de Farmacia y Productos Sanitarios. Igualmente, cuando se trate de esos efectos del delito intervenidos directamente por los Jueces de Instrucción, estos podrán enviarlos a aquellos organismos en concepto de depósito, conforme al Artº338, párrafo primero de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.
- 3º) Durante la instrucción de los procedimientos penales, los Jueces instructores, mediando las circunstancias que prevé el Artº338, párrafos segundo y tercero, de la Ley de Enjuiciamiento Criminal se les concede la facultad de decidir sobre la destrucción de estupefacientes y psicotrópicos(161), cumpliendo previamente las formalidades requeridas en aquella norma en garantía de los derechos del inculcado y del buen fin del proceso penal. Ante tal medida adoptada por el Juez, la audiencia al Ministerio Fiscal es indispensable, sin perjuicio de que pueda promover la destrucción cuando los hechos investigados así lo aconsejen.
- 4º) Pronunciada la sentencia y cuando no se hubiere llevado a cabo

160 Memoria elevada al Gobierno del S.M. Madrid, 1.987, pág. 347.

161 Véase lo indicado en Código Penal y Droga, sobre destrucción y conservación de nuestras sustancias suficientes y especialmente la Instrucción 9/1991, de

la destrucción durante el sumario, en ella puede resolverse dar a los objetos sobre los que el comiso recae, bien el destino dispuesto en los reglamentos u ordenar su inutilización, pero, en cualquier caso, y una vez que la sentencia sea firme, deberá ordenarse, si antes no se hubiere hecho, la entrega a los organismos insertos en el Ministerio de Sanidad y Consumo, ya aludidos, los cuales atendida la naturaleza específica de los estupefacientes y psicotrópicos, pueden optar entre su conservación "in natura", su transformación en productos de utilidad médica o farmacéutica o su verdadera destrucción material.

- 59) El Ministerio Fiscal, cuidará de modo especial que una vez acordada la destrucción durante el sumario, ésta se lleve a cabo efectivamente; y si es en la sentencia cuando se resuelve dar el destino legal a estupefacientes y psicotrópicos intervenidos, procurará que, tras adquirir aquélla la cualidad de firme, los actos necesarios para su ejecución se comuniquen sin dilaciones a los Servicios farmacéuticos en que se hallen depositados.

Es requisito para poder ordenarse el comiso que el responsable criminal sea dueño o propietario de los objetos sobre los que recaiga con matiz imperativo se alude en el precepto a los instrumentos, productos y ganancias los que "serán objeto de comiso", "a no ser que pertenezcan a un tercero no responsable del delito".

Esta última advertencia, coincide con la previsión normativa del Artº46; posiblemente la razón de la reiteración venga dada o radique en la conciencia de que el Artº344 bis e), entraña una novedad reguladora que, en determinados aspectos, sobrepasa la estricta dimensión del comiso.

Como podemos apreciar, de cuanto precede, la lucha contra la droga se ha diversificado en la imposición de penas muy severas, a la vez, en la habilitación de instrumentos o medios que contrarresten o anulen la vertiente lucrativa de las conductas tipificadas, de ahí, que el marco del Artº344 bis e), se sobreponga al más estricto o reducido del Artº46, fenómeno que ya hemos visto al estudiar las leyes especiales.

SOTO NIETO(162) en un acabado trabajo, estudia detallada y promerorizadamente las relaciones existentes entre los delitos de tráfico ilegal de drogas y las infracciones y delitos de contrabando.

En conclusión, la Reforma de 1.968, amplía el contenido y objeto de la figura analizada, siendo también de gran interés la facultad otorgada a la Autoridad Judicial de intervenir, aplicando el comiso en cualquier momento del proceso penal. La finalidad perseguida en atención a lo expuesto es la necesidad de que la intervención penal interrumpa el proceso económico a que responde el tráfico de drogas a gran escala, y ello justifica la ampliación del nuevo precepto, extendiendo los efectos del comiso a las ganancias obtenidas y sus transformaciones, extremo que, como hemos puesto de manifiesto, se refleja en el Preámbulo de la Ley Orgánica Reformadora 1/1968, de 24 de marzo. No obstante, no ha de llegarse a otra posibilidad, ante tales planteamientos, como es la realización de confiscaciones indiscriminadas.

Para terminar, no podemos olvidar que una de las funciones específicamente atribuidas a la Fiscalía Especial para la Prevención y Represión del Tráfico Ilegal de Drogas, figura la de "investigar la situación económica y patrimonial, así como las operaciones financieras y mercantiles de toda clase de personas respecto de las que existan indicios de que realizan o participan en actos de tráfico ilegal de drogas o de que pertenecen o auxilian a organizaciones Públicas, Entidades, Sociedades y particulares las informaciones que estime precisas"(163).

F) LA RECEPCIÓN ESPECÍFICA DEL ARTICULO 546 BIS f).

Por recepción considera un acreditado Diccionario(164) la acción de ocultar o encubrir delincuentes o los efectos del delito.

162 SOTO NIETO, F.- El delito de tráfico ilegal de drogas...; ob. cit; págs, 177 y s.s.

163 Nuevo Artº18 bis de la Ley 50/1981, nº1, letra d), conforme a la Ley 5/1988, de 24 de marzo, que crea la mencionada Fiscalía.

164 Diccionario Enciclopédico Larousse. Editorial Planeta. Barcelona, 1.990, Tomo 10, pág, 2.636.

Esta acepción nos sirve como una primera aproximación al término que en cuanto a la Reforma ha de ir acompañado del adjetivo "específica".

Dentro del Capítulo VII del Título XII del Libro II del Código Penal, se incorpora el Artº 546 bis f) -el que figuraba como 546 bis f), pasa a ser el Artº546 bis g)-.

El precepto que ahora pasamos a comentar, fue una de las principales novedades de la Reforma. con él, se pretende introducir un instrumento que pueda resultar eficaz frente a los niveles más elevados del narcotráfico, incidiendo sobre el proceso de integración de los enormes beneficios ilícitos por él obtenidos en la actividad económica legal y que constituye una fase fundamental y de las más sensibles de esas conductas delictivas(165).

Señala DIEZ RIPOLLES(166) que "preceptos en ese sentido se están proponiendo insistentemente desde hace unos años en los foros internacionales, y han encontrado apoyo en las instancias oficiales y doctrinales españolas".

Prosigue el citado autor indicando que "el legislador español, anticipándose a la definitiva concreción de las propuestas de las Naciones Unidas en la futura Convención -Viena de 20 de diciembre de 1.988-, ha incluido en esta reforma un precepto de receptación específica, que quiere ajustarse a las peculiaridades de esta criminalidad, y que ha recibido en principio la aprobación de los parlamentarios y doctrina española".

Cita como exponentes de la postura descrita a MUÑOZ CONDE(167), BELLOCH JULBE(168), MAYUETA ABREU(169), DE

165 En tal sentido, VIVES ANTON; ob. cit, pág, 271; BOIX REIG; ob. cit; pág, 351; PRIETO RODRIGUEZ, JL; ob. cit; pág, 386, etc.

166 DIAZ RIPOLLES, J.L.- Los delitos relativos..., ob. cit; pág, 91.

167 MUÑOZ CONDE, F; ob. cit, 7ª ed., pág, 465.

LA CUESTA ARZAMENDI(170), etc.

Por otro lado, el Preámbulo de la Ley Reformadora indica que con el objetivo de hacer posible la intervención del Derecho Penal en todos los tramos del circuito económico del tráfico de drogas, se incorpora un nuevo precepto, que sanciona las conductas de aprovechamiento de los efectos y ganancias de aquel tráfico, o lo que es lo mismo, que pretende incriminar esas conductas que vienen denominándose de "blanqueo" del dinero de ilícita procedencia(171).

Una nota muy peculiar, la más sobresaliente de esta nueva modalidad delictiva, también denominada por algún autor receptación impropia, es que abre paso -aprovechamiento de ganancias-, a una receptación referida a los beneficios o lucro obtenidos con la actividad ilegal del tráfico de drogas.

Mediante esta figura de receptación, se abren posibilidades de intervención penal frente a negocios fraguados contando con bienes y ganancias cuyo origen se fije en alguna de las actividades de promoción, favorecimiento o facilitación del consumo ilegal de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, tipificadas en los Arts 344 a 344 bis b) del Código Penal.

"El significado del precepto es altamente interesante -expone JIMENEZ VILLAREJO(172)-, y cuenta con valiosos precedentes en el Derecho comparado; el objetivo es luchar contra el crimen organizado, no sólo en sus más llamativas manifestaciones, sino en sus estructuras

168 BELLOCH JULBE, J.A; trab. cit; págs, 84-90.

169 MAQUEDA ABREU, Mª L.- Observaciones críticas a algunos de los aspectos de la reciente reforma sobre drogas (Ley Orgánica 1/1988, de 24 de marzo), en Actualidad Penal, nº44. Madrid, 1.988.

170 DE LA CUESTA ARZAMENDI, JL; ob. cit; pág, 405.

171 SOTO NIETO, F; ob. cit; pág, 173.

172 JIMENEZ VILLAREJO, J.- La nueva regulación de los delitos..., en Jornadas...; trab. cit, pág, 17.

financieras, haciéndose posible, como se dice en la presentación del texto legislativo, la intervención del Derecho penal en todos los tramos del circuito económico del tráfico de drogas".

A nuestro juicio, la redacción del texto es bastante completa en sus previsiones.

El párrafo primero del Artº546 bis f), prescribe: "El que con conocimiento de la comisión de alguno de los delitos regulados en los Arts 344 a 344 bis b) de este código recibiera, adquiera o de cualquier otro modo se aprovechara para sí o para un tercero de los efectos o ganancias del mismo, será castigado con prisión menor y multa de 1.000.000 a 100.000.000 de pesetas".

El aprovechamiento, que es la base de la receptación, puede venir referido tanto a los bienes o efectos provenientes de los delitos que señalan, cuanto a las ganancias obtenidas de ellos, cualesquiera que sean las transformaciones que hubieran podido experimentar, según se deduce de lo dispuesto en el último párrafo del Artº que nos ocupa.

Los efectos, están integrados fundamentalmente por las contraprestaciones recibidas, básicamente dinerarias, aunque también, cualesquiera otras con valoración económica.

Las ganancias, apuntan hacia los beneficios económicos que de un modo indirecto puedan derivar de la especulación o transformación de los efectos obtenidos, "receptación sustitutiva", indudablemente novedosa, dice SOTO NIETO (173)

El aprovechamiento de los efectos de los delitos comprendidos en los Arts 344 a 344 bis b), cuando los mismos se identifiquen con el objeto material de aquellos, difícilmente integrará la receptación específica.

La acción objeto de punición radica en el aprovechamiento de los

173 SOTO NIETO, F; ob. cit; pág. 174.

efectos o ganancias derivados del delito; dicho aprovechamiento, tiene aquí una acepción amplia, identificable con cualquier ventaja o beneficio patrimoniales. Así debemos deducirlo de los términos del precepto alusivos a actos de recepción o adquisición, incluyéndose las transmisiones tanto onerosas como gratuitas, como los más calificados con la agregación de los aprovechamientos hechos efectivos "de cualquier otro modo".

Los mencionados aprovechamientos, a su vez, pueden ser para el propio sujeto activo, lo que exige evidente y necesariamente el ánimo de lucro, esto es, por aparte del agente receptor, como elemento subjetivo del injusto.

Tales aprovechamientos, pueden ir orientados hacia un tercero, y ello supone una especie de actuación-puente, encaminada a beneficiar a otro generalmente, oculto y no fácilmente identificable.

DIEZ RIFOLLES(174), señala que "cuando la receptación se ha pactado de antemano a está inserta en un conjunto diferenciado de actividades estructuradas por una organización en el marco del tráfico, estaremos ante una conducta del Artº344".

El señalamiento de la pena de prisión menor, sin mayores concreciones, según DE LA CUESTA ARZAMENDI(175), puede dar lugar a que, en determinados supuesto -tráfico de sustancias que no causan grave daño a la salud-, sea castigado el receptor con pena superior a la correspondiente al delito base.

En el párrafo segundo del precepto que venimos dualizando, podemos apreciar que su contenido se trata de un subtipo agravado: "Se impondrán las penas superiores en grado a los reos habituales de este delito y a las personas que pertenecieren a una organización dedicada a los fines señalados en este artículo".

174 DIEZ RIFOLLES, JL.- Los delitos relativos...; ob. cit; pág. 395.

175 DE LA CUESTA ARZAMENDI, JL; trab. cit, pág. 406.

Respecto de la "habitualidad", deberemos entenderla en su sentido riguroso y propio, sin acudir a la fórmula legal del Artº546 bis b), cuya inconstitucionalidad ha sido reconocida en algunas sentencias anteriores a la Reforma(176).

La pertenencia a una "organización" cuyos fines coincidan con los especificados en el Artº, es también determinante de la agravación aludida. No se consigna, como efectúa el Artº344 bis a) que la fuerza agravatoria de la organización juega incluso siendo la misma de carácter transitorio.

Por otro lado, se hace referencia a organización dedicada a los fines señalados, consagración que no toma en demasía en consideración la idea de "temporalidad", aún cuando esta sea fugaz.

Entendemos pues que el subtipo agravado, sólo merecerá ser acogido cuando ese ente creado para la realización de los fines que se señalan, ofrezca una cierta consistencia y unos indicios de perdurabilidad, aunque su surgimiento fuese reciente y próximo a la realización de las operaciones de aprovechamiento. El párrafo tercero del Artº analizado, parece ratificar cuanto acabamos de exponer concibiéndose la posición de especiales medidas para los supuestos ya analizados, además del consistente en la "especial gravedad de los hechos".

Dice así el párrafo tercero del Artº546 bis f): "En los casos previstos en el párrafo anterior, así como cuando a juicio del Tribunal, los hechos contemplados en este artículo fueren de especial gravedad, se impondrá además de la pena correspondiente, la inhabilitación del reo para el ejercicio de su profesión o industria y el cierre de establecimiento por tiempo de seis meses a seis años o con carácter definitivo".

consideramos que esta redacción parece deducirse que la duración de una y otra medida podrá ser de seis meses a seis años, o bien, imponerse con carácter definitivo.

176 Sentencias dictadas por el Tribunal Constitucional en fechas 22.10.85, 21.12.85, 18.03.87 y 2.12.87, entre otras.

Al respecto, debemos resaltar la impositividad de las mismas, no dejándose su adopción al criterio, arbitrio y discrecionalidad en suma, del Tribunal.

El párrafo cuarto del Artº, prescribe: "Serán aplicables a los preceptos contemplados en este precepto las disposiciones contenidas en el Artº344 bis e) del presente Código".

Nos encontramos nuevamente ante la figura del comiso ya analizada ut supra.

El acuerdo de comiso, con la amplitud que viene concebido cuando de los delitos regulados en los Arts 344 a 344 bis b) se trata, también deberá incorporarse a la resolución judicial en el supuesto del delito de receptación.

Finalmente conviene incidir sobre lo ya indicado respecto del Artº16. bis.1.d, introducida en la Ley 50/1.981, de 30 de diciembre, por Ley 5/1966, de 24 de marzo, que concierne entre otras cuestiones a las funciones de la Fiscalía Especial para la Prevención y Represión del Tráfico Ilegal de Drogas.

Sobre este particular, ha de tenerse en cuenta el contenido de la Instrucción NQ5/1.991, de 28 de junio, de la Fiscalía General del Estado, sobre "Atribuciones y competencias de los Fiscales Delegados de la Fiscalía Especial para la Prevención y Represión del Tráfico Ilegal de Drogas"(177).

Para cerrar este apartado, no podemos sustraernos a reproducir unas líneas de DIEZ RIPOLLES en relación con la receptación(178).

"El estudio de este precepto no puede concluir sin recordar que la propia necesidad que se ha sentido de una figura de receptación

177 Memoria elevada al Gobierno de S.M. por el Fiscal General del Estado. Gráficas Arias Montano, S.A. Móstoles (Madrid), 1.992, págs, 1.009-1.014.

178 DIEZ RIPOLLES, JL.- Los delitos relativos...; trab. cit; pág, 98.

inserta en los delitos contra la propiedad, y los continuos reajustes a que ha tenido que someterse su concepto habitual (abandono de la idea de que el bien jurídico de la receptación ha de ser relativamente equivalente al del delito que le da origen; olvido del límite de que el delito base sea uno "contra los bienes", lo que conlleva además la imposibilidad de la receptación en cadena; y la dificultosa interpretación del término "efectos"), es otra muestra de cómo es verdadero lugar de los delitos de tráfico de drogas, por lo que concierne a los niveles altos, es el de la delincuencia socioeconómica y no el de la salud pública".

Curiosa conclusión la expuesta pero en modo alguno, exenta de sólida fundamentación, dado que las grandes organizaciones del narcotráfico, si bien, directa o indirectamente, con su quehacer, atentan contra el bien jurídicamente protegido de la salud pública, no lo es menos que conmocionan los pilares de la economía de los diversos países, ocasionando otros perjuicios añadidos, como los de inestabilidad en el orden socioeconómico.

G) LA REMISION CONDICIONAL.

La Ley Orgánica 1/1988, de 24 de marzo, añadió un nuevo artículo en materia de remisión condicional. Dicho precepto figura en el Código Penal como el 93 bis.

La finalidad, fue -parece ser- la de ampliar las posibilidades ordinarias otorgamiento de la remisión condicional de la pena cuando se trate de drogodependientes cuya actuación delictiva tenga claro entronque con su situación adictógena(179).

El Preámbulo de la Ley señala que una de las novedades más importantes que introduce es la incorporación de un tratamiento jurídico-penal específico para esa característica y singular figura criminológica de drogadicto que incurre en la comisión de algún hecho delictivo como medio para subvenir a costearse su drogodependencia.

Entiende el citado autor que "desde el convencimiento de que en

179 SOTO NIETO, F; ob. cit; pág, 16.

alguno de tales supuestos debe primarse la orientación preventivo-especial de las sanciones penales, se dispone la posibilidad de que la autoridad judicial conceda el beneficio de la remisión condicional, siempre que el reo se hubiere deshabitado o se encontrare en tratamiento para ello. La regulación de esa alternativa se lleva a cabo con suficientes garantías a fin de salvaguardar, de un lado, la cobertura de los fines preventivos-generales, base de toda norma penal, y de evitar, de otra parte, un uso fraudulento de la disposición legal que permitiera su aplicación en supuestos distintos a los realmente queridos por el legislador".

De todos modos, pudiera suceder que estos propósitos del legislador quedasen en letra muerta por la carencia o insuficiencia de infraestructura sanitaria, pues son muy escasos los centros específicos de deshabitación tratamiento y rehabilitación dedicados a drogodependientes, cuando meros, en la esfera de las diversas administraciones públicas.

El Art93 bis incorporado al Código, relativo a la remisión condicional, dice así:

"Aun cuando no concurrieren las condiciones previstas en el Art anterior, el Juez o Tribunal podrá aplicar el beneficio de la remisión condicional a los condenados a penas de privación de libertad cuya duración no exceda de dos años, que hubieren cometido el hecho delictivo por motivo de su dependencia de las drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas siempre que se den las siguientes circunstancias:

- 10.- Que se declare probada en la sentencia la situación de drogodependencia del sujeto, así como que la conducta de delictiva fue realizada por motivo de tal situación.
- 20.- Que se certifique suficientemente, pro centro o servicio debidamente acreditado u homologado, que el reo se encuentra deshabitado o sometido a tratamiento para tal fin en el momento de cometerse el beneficio.
- 30.- Que el sujeto no sea reincidente ni haya gozado con anterioridad del beneficio de la remisión condicional.

La autoridad judicial requerirá al condenado o a los centros o

servicios que participen en su tratamiento de deshabitación lo necesario para comprobar su evolución y las modificaciones que hubiere de experimentar.

La suspensión de la ejecución de la pena quedará condicionada a que el reo no delinca en el período que se señale así como a que no abandone el tratamiento.

Cumplido lo anterior, una vez transcurrido el plazo de suspensión y acreditada la deshabitación del reo, el Juez o Tribunal acordará la remisión de la pena. De lo contrario ordenará su cumplimiento".

La línea legislativa, aún en su vertiente penal, se muestra progresiva en sus propósitos jurídico-preventivos. Se introduce por primera vez en nuestra legislación una modalidad del sistema alternativo a las penas de prisión, conocida como "probation", suspensión de la ejecución de la pena privativa de libertad impuesta, siempre y cuando se cumplan ciertas condiciones.

Escribe BOIX REIG (180) que "debe indicarse, brevemente, que la finalidad que persigue la norma es positiva, más aún si se sitúa en el marco de una reforma penal que parece remitir la dimensión preventiva del problema a las Administraciones Públicas y entender que la función del Derecho Penal es sólo otra (fundamentalmente represiva). En este sentido debe ser aplaudida la voluntad que guía la creación del art.93 bis. Sin embargo, el legislador ha avanzado poco si nos atenemos a la normativa ya vigente en materia de remisión condicional, habida cuenta las posibilidades existentes de conceder la remisión condicional por la vía del párrafo 3º del art.92, siempre claro es, que se dieran las circunstancias en él previstas".

Como presupuesto de partida para la operatividad del precepto, ha de contarse con una condena a privación de libertad de duración no superior a dos años; además, que la infracción criminal contemplada, encuentre su motivación en la situación de drogodependencia del sujeto

180 BOIX REIG, J; ob. cit; pág, 365.

inculpado.

A criterio de SOTO NIETO(181), el tope temporal que se establece, "peca de limitado habida cuenta del propósito rehabilitador que preside la reforma y de que, si la pena inherente al hecho fuera de mayor entidad a la razón de no exceder de dos años se debiese a la aplicación de una eximente incompleta, bastaría en muchos casos con la proyección normal del artículo 93".

Por su parte, DIEZ RIPOLLES(182), indica que la regulación ofrecida por el Artº93 bis, resulta más generosa que la correlativa de los Arts 93 y 94. Sobre el particular, viene a señalar lo siguiente:

- Que se puede aplicar este beneficio con penas de hasta dos años, incluso sin que las condiciones en que ha actuado el delincuente, permitan apreciar eximente incompletas o atenuantes muy cualificadas, ni siquiera, superando ya los requisitos de los Arts 93 y 94; es preciso que la situación de drogodependencia sea tal que proceda aplicar la atenuante de embriaguez o atenuantes analógicas de ésta o de las eximentes incompletas.
- Que el Artº93 bis, si concurre una eximente incompleta, hace entrar en acción al Artº94, que igualmente, va referido a él, de forma que resultará obligatorio aplicar la remisión condicional con penas de hasta dos años; por el contrario, en el Artº93, la obligatoriedad aludida en el Artº94, sólo abarca penas de hasta un año, si se quiere ser congruente con el párrafo último del Artº93.

El propio autor(183), señala que "al margen de estas contrapuestas relaciones con los artículos 93 y 94 cabe preguntarse si el límite de dos años es suficiente. Sin duda... si la situación de drogodependencia da lugar al menos a apreciar una atenuante muy

181 SOTO NIETO, ob. cit, pág, 163.

182 DIEZ RIPOLLES, J. Los delitos relativos... ob. cit; pág, 113 y 114.

183 DIEZ RIPOLLES, J.- Los delitos relativos..., ob. cit; pág, 115-116.

cualificada y concurren los restantes requisitos del artículo 61.5º, podrían beneficiarse del artículo 93 bis conductas delictivas cuya pena abstracta de partida fuera incluso de reclusión menor: Sin embargo, no es ésta una forma correcta de razonar, pues lo que da sustantividad al artículo 93 bis, es precisamente la posibilidad de aplicarla remisión condicional con penas de hasta dos años sin necesidad de que la situación de drogodependencia sea tal que merezca una atenuación de la pena".

Y añade: "Sentando lo anterior, el meollo de la cuestión reside en el dato, señalado reiterada y muy críticamente por la doctrina y sectores parlamentarios, de que, dadas las elevadas penas que se imponen en el tipo básico del artículo 344, el artículo 93 bis no sólo va a resultar inaplicable en los tipos agravados de los artículos 344 bis a) y siguientes sino que dentro del propio tipo básico sólo podrá aplicarse en el subtipo referido a las drogas blandas. Tal resultado es incongruente: el artículo 93 bis debiera estar pensado fundamentalmente para el traficante consumidor de drogas, figura criminológica a la que se alude primordialmente en los documentos internacionales cuando se proponen estos sustitutivos, y tal traficante, como todos los otros delincuentes del artículo 344, va a quedar prácticamente siempre excluido, sea porque trafique con drogas duras o porque, aun haciéndolo con blandas, se va a tropezar con los prolijos tipos agravados existentes. Por lo demás, donde hay verdadera necesidad de tratamiento es en relación con las drogas duras".

Nos parecen muy adecuadas estas precisiones, que compartimos en su totalidad, pues no deja de ser una interpretación ciertamente coherente.

Aún cuando hemos reproducido en su lugar el precepto, si nos parece oportuno desarrollar, siquiera sea de pasada, las circunstancias exigibles para la aplicación del beneficio de la remisión condicional de la pena:

1º) "Que se declare probada en la sentencia la situación de drogodependencia del sujeto, así como que la conducta delictiva fue realizada por motivo de tal situación.

Ella significa, como expone JIMENEZ VILLAREJO(184), que ha de quedar acreditada una clara relación, si no de causalidad, si al menos de eficaz condicionamiento entre drogodependencia y delito.

2a) "Que se certifique suficientemente, por centro o servicio debidamente acreditado u homologado, que el reo se encuentra deshabitado o sometido a tratamiento para tal fin en el momento de concederse el beneficio".

La primer de estas condiciones -la deshabitación- señala MAQUEDA ABREU(185), es tanto como afirmar su rehabilitación.

Hasta cierto punto esta aseveración, puede ser dada por válida, pero no en todo caso y supuesto; debemos tomar en consideración que la deshabitación es una -en muchas ocasiones-, primera fase del tratamiento conducente a la rehabilitación, siendo este el último eslabón con anterioridad a la reinserción social.

Dada la lentitud que la Administración de Justicia padece, quizá sea necesaria una reacción institucional y social, prodigando la puesta en funcionamiento de centros adecuados, en los cuales, el culpable, pueda acudir para hacer realidad su propósito de someterse a tratamiento deshabitador. Puede existir una decidida voluntad al respecto por parte del encartado; pero que aquella se vea frustrada ante la carencia de medios para su realización.

3a) "Que el sujeto no sea reincidente ni haya gozado con anterioridad del beneficio de la remisión condicional".

El requisito de no reincidencia es más amplio que el de haber delinquido por primera vez, o, en su caso, haber sido rehabilitado o pueda serlo, alusión que efectúa el Artº93. El concepto de reincidencia viene dado por el Artº10-15; puede el sujeto haber cometido con anterioridad un hecho delictivo y no corresponderle la condición de reincidente, lo que le permitiría acogerse a la condena condicional por la vía del Artº93 bis, en tanto que, ello no sería

184 JIMENEZ VILLAREJO, J.- La nueva regulación de los delitos de tráfico de drogas, en Jornadas...; trab. cit; pág, 19.

185 MAQUEDA ABREU, MA L; trab. cit; pág, 2.289.

posible por la del Artº93.

Se suscita la cuestión de cuál ha de ser el momento al que haya que referir la concurrencia o no de las dos limitaciones recogidas en el apartado 3º del Artº93 bis, si el de la comisión del delito o el de la concesión de la remisión sobre el particular, MANZANARES SAMANIEGO(186), cree que el dilema pueda romperse a favor del primer término de la alternativa, con lo cual, se amplía el ámbito de aplicación de la nueva normativa.

Adoptada la medida de remisión condicional de la pena, la Autoridad Judicial no ha de desentenderse de la suerte del condenado; de ahí que la Ley imponga al Juez una labor de control y adecuada vigilancia.

Podemos indicar que el proceso penal, en esta fase "post sententiam" y de ejecución, y el proceso terapéutico, se encuentran íntimamente relacionados.

El párrafo penúltimo del Artº que venimos comentando, hace pensar, de su tenor literal, que no se precisan los límites temporales del período a fijar por el Tribunal, pareciendo lógico que hayan de coincidir con los señalados en el Artº92; esto es, de dos y cinco años.

En cuanto al último párrafo del precepto no se precisa interpretación alguna por su claridad de redacción, pero se plantea un problema grave al Tribunal o Juez en caso de incumplimiento por el beneficiario de la condena condicional, cuyos requisitos ha quebrantado(187).

A manera de apreciaciones finales, cabe formular las siguientes:

1º) Estimamos directamente aplicables a la regulación contenida en el Artº93 bis, los Arts 92, 94 y siguientes del Código Penal.

186 MANZANARES SAMANIEGO, J.L; cit, pág, 148.

187 JIMENEZ VILLAREJO, J.- La nueva regulación de los delitos de tráfico de drogas, en Jornadas...; tras cit; pág, 21.

29) Por el contrario, dadas las inestables relaciones entre los presupuestos y condiciones de los Arts 93 y 93 bis, resulta dificultoso conocer si nos encontramos ante una relación de subsidiariedad del segundo respecto del primero, como parece desprenderse de su inicio: "(Aun cuando no concurrieran las condiciones previstas en el artículo anterior)", o más bien, ante una relación de alternatividad, limitándonos por esta última.

30) Pudiera afirmarse, con base en lo anterior que se ha creado una regulación un tanto disfuncional, respecto a la existente en el Art 93, quizá defectuosa técnicamente y de no mucho alcance.

H) LA PENALIDAD EN LA REFORMA DE 1.968.-

No vamos a entrar en este apartado a efectuar un exhaustivo análisis de la pena correspondiente y concreta a cada tipo y subtipo delictivo. Nos limitaremos a un breve comentario que deje entrever claramente la idea de conjunto.

La reforma de 1.968 que haciendo especial énfasis en la represión, rompe con la reforma de 1.963, que racionalizó, en alguna medida, la perspectiva jurídico-penal del problema y dio entrada a la estructuración simultánea de una política preventiva, tan necesaria en este ámbito. No obstante, lo anterior, podemos indicar siguiendo a la práctica totalidad de la Doctrina, que, ciertamente, se tomó más en consideración en la Reforma la vertiente represiva que la preventiva.

Señala BOIX ROIG(188) "que se ha acentuado la represión sobre la prevención, con desproporcionadas penas privativas de libertad, lo que sin duda representa, una política criminal de huida y elusión del problema social que subyace".

DIAZ RIFOLLES(189), se manifiesta en sentido muy similar, aludiendo al "generalizado e importante aumento en la penalidad de estas conductas", que "ha sido considerado por los promotores de la

188 BOIX ROIG, J.- Derecho Penal, ob. cit, pág, 346.

189 DIAZ RIFOLLES, JL.- Los delitos relativos...; ob. cit; págs, 99-101.

reforma como uno de sus principales objetivos, y ha encontrado eco en la mayor parte de los grupos parlamentarios, que en ocasiones, han querido ir incluso más lejos. La prevención general en el fundamento explícito de tal actitud".

El mencionado autor, también indica: "Por lo que a mí respecta, participé de la opinión de la generalidad de la doctrina que estima que el extraordinario endurecimiento registrado viola claramente el principio de proporcionalidad de las sanciones penales, al poderse imponer por ejemplo, penas de prisión superiores a las del delito de homicidio, algo fuera de lugar para lo que se considera como un delito de peligro abstracto para la salud pública. Por lo demás, hay motivos para dudar que se logren, en especial a partir de determinados niveles de tráfico, los fines preventivo-generales deseados, ya que el volumen de ganancias que con la actual situación prohibicionista se consigue es tal que difícilmente se obtendrá que cualquier pena intimide".

Se refiere DIEZ RIFOLLES también a lo elevado de las cuantías de las multas y que en muchas ocasiones, se podría llegar a una situación práctica de confiscación general de bienes, dada la muy incompleta delimitación entre las conductas de tráfico de alto y medio nivel, y las restantes, y sus respectivas penas, en los Arts 344 y siguientes.

No base a extendernos más sobre este aspecto, dado que, los más de los autores se pronuncian en parecidos términos, entre otros, BELLOCH JULBE (190).

Desde la perspectiva político criminal, debemos hacer referencia -ya para concluir- al Manifiesto por una nueva política sobre la droga (Málaga, 2 de diciembre de 1.989), suscrito por un grupo de juristas, que tras analizar la situación tras la Reforma de 1.988, el fracaso de la normativa, ofrece alternativas realistas con la finalidad de superar las insuficiencias preventivas y combinar la protección de la libertad individual con la represión de las conductas efectivamente lesivas de intereses jurídicos (control administrativo, penalización de grandes contravenciones al mismo, protección penal de menores y

disminuidos, consideración de los delitos socioeconómicos, dimensión internacional del problema, etc.).

Nos cabe ya señalar por último que las tendencias normativas en España -a nivel de Derecho Penal-, han sido ciertamente oscilantes; así, en 1.971, impera el régimen represivo, que se atenúa en 1.983, para imponer un mayor grado de represión de 1.988.

3.- LA REFORMA DE 1.992.-

A) ESQUEMA SOBRE LOS PUNTOS FUNDAMENTALES EN LOS QUE CONSISTIÓ LA REFORMA.-

La Reforma de 1.992, vio la luz mediante Ley Orgánica 8/1.992, de 23 de diciembre.

Mediante ella, se modifica el Código Penal y la Ley de Enjuiciamiento Criminal, añadiéndose en el Título I del Libro II de la misma, un Artº263 bis. De esta Reforma ya nos hemos ocupado promenorizadamente en otro lugar y por tanto, no insistimos en la misma.

Vamos pues, ya a ocuparnos de la última por ahora, si bien ya en el presente año de 1.994 se ha conocido un nuevo Anteproyecto de Ley Orgánica de Código Penal vino dada por la necesidad de adaptar el Código a la Convención de Viena de 1.988, de 20 de diciembre.

- Se agregan los números 89, 99 y 109 del Artº344 bis a).
- Se da nueva redacción al Artº344 bis e).
- Se incorporar cinco nuevos Arts: 344 bis g) a 344 bis k).
- La expresión "Arts 344 y 344 bis a)" que se efectúa en el Artº344 bis c) del Código Penal, queda sustituida por la siguiente: "artículos 344 a 344 bis b), y 344 bis g) a 344 bis i)".
- La expresión "artículos anteriores" que se efectúa en el artículo 344 bis d) del Código Penal, queda sustituida por la siguiente: "artículos 344 a 344 bis c) y 344 bis g) a 344 bis i)".

B) LOS NUMEROS 89, 99 Y 109 DEL ARTº344 bis a).

- a) 89.- "Cuando el culpable participare en otras actividades

delictivas organizadas".

A juicio de RODRIGUEZ DEVES y SERRANO GOMEZ(191), el legislador español, ha ido aún más lejos que la propia Convención de Viena, que es la inspiradora de la Reforma de la que nos estamos ocupando. En dicha Convención -de la que se analizan sus aspectos más relevantes a otro Capítulo en su Artº3.5.b), recoge: "La participación del delincuente en otras actividades delictivas internacionales organizadas".

/ Como podemos apreciar, el legislador español prescinde de la referencia a "internacionales", ampliándolas en consecuencia a cualquier tipo de organización. Las Naciones Unidas, parecen indicarse por organizaciones internacionales como pueden ser las relacionadas con el terrorismo y tráfico de armas, entre otras.

La agravación que introduce es de primer grado, pero entendemos que su tipificación es un tanto confusa, dado que, el sujeto, además de pertenecer a una organización dedicada al tráfico de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, ha de formar parte de otra organización criminal, sea cual fuere su objeto o finalidad.

Ello nos conduce a observar cómo se pone en serio peligro el principio de Seguridad jurídica, en cuanto que normalmente habrá dificultades para poder demostrar el requisito de la pertenencia del sujeto a sendas organizaciones prohibidas en ocasiones, será necesario esperar a que se confirme tal extremo por sentencia, lo cual conduciría a la paralización del procedimiento si se quiere aplicar la presente agravación.

No obstante, no es necesario que entre unos y otros delitos exista conexión. Por otro lado, no nos parece justificada la elevación de la pena en grado, pues si concurriera la agravante de reincidencia, sólo llevaría a imponer la pena en grado medio o máximo.

Por lo tanto, nos encontramos ante un supuesto de peligrosidad

191 RODRIGUEZ DEVESA, J.Mª y SERRANO GOMEZ, A; ob. cit; pág. 1.080.

que eleva la pena, lo que no vemos, en modo alguno justificado ni justificable dado que la pena -como es sabido y compartido por la totalidad de la Doctrina-, debe estar en función de la culpabilidad, en tanto que, las medidas de seguridad son aplicables precisamente a los "estados peligrosos" que determina la Ley 16/1970, de 4 de agosto.

b) 99.- "Cuando el culpable participare en otras actividades ilícitas cuya ejecución se vea facilitada por la comisión del delito".

Nos encontramos, una vez más, ante otro supuesto de agravación impreciso, que pudiera atentar contra la seguridad jurídica, igual que el anterior.

Como interpretación de carácter básico, debemos entender que las "actividades ilícitas" ajenas al delito de tráfico, se ven facilitadas por la ejecución del mismo.

También deberemos tener en cuenta que el sujeto con la comisión del delito relativo a drogas, consigue, logra, una mayor facilidad para elevar a efecto otras "actividades ilícitas". Así, por ejemplo, puede utilizarse el producto obtenido por tráfico de estupefacientes para organizar o fomentar la prostitución en cualquiera de sus vertientes.

Por otro lado, la referencia a "otras actividades ilícitas", podría interpretarse en el sentido de que no tienen por qué ser, necesariamente, penalmente relevantes, lo que ampliaría excesivamente el tipo penal; en base a lo expuesto, lo lógico, es ceñir esas actividades ilícitas a las penalmente dotadas de relevancia.

Finalmente es de significar que este nº del artº 344 bis a.), se toma literalmente de la Convención de Viena de 20 de diciembre de 1.988(192).

c) 100.- "Cuando los hechos descritos en el artículo 344 fueren

192 MARTINEZ HIGUERAS, A.J. y MOYA LORENTE, F.- Legislador sobre Drogas.- Biblioteca de Textos legales. Editorial Tecnos, S.A.- Madrid, 1.990, pág, 1358.

realizados mediante menores de 16 años o utilizándoles".

No es tampoco afortunada la redacción de este número. se hace referencia a la utilización de menores de 16 años como medio para realizar conductas previstas en el Artº344.

¿Cuál es la razón de la utilización de los menores? No es otra que la impunidad de estos, pues hasta los 16 años sus actos carecen de relevancia penal, al considerarse tal circunstancia -ser menores de 16 años- como eximente completa contemplada en el Código Penal.

El Texto de la Convención de Viena, en el que se inspira el legislador español -Artº3.5.f)-, señala: "La victimización o utilización de menores de edad".(193).

El legislador español ha utilizado el concepto de la minoría de edad penal, pero la propia, Convención otorga otros márgenes además, pues en otros países, la edad penal es de umbral más bajo.

d) En cuanto a las penas, incorporamos la siguiente síntesis: prisión mayor en su grado medio a reclusión menor en su grado mínimo, si se trata de sustancias o productos que causen grave daño a la salud.

En los restantes casos, prisión menor en su grado máximo a prisión mayor en su grado medio.

En relación a la multa, se eleva hasta el tope máximo de 150.000.000 de pesetas en el primer caso, y a 75.000.000 de pesetas, en el segundo.

Además es necesario tener en cuenta las inhabilitaciones previstas en el párrafo primer del Artº344 bis c), el cual, prescribe: "Si los hechos a que se refieren los artículos 344 y 344 bis b), y 344 bis g) a 344 bis j), fueren realizados por facultativo, funcionario público, trabajador social, docente o educador, en el ejercicio de su

193 MARTINEZ HIGUERAS, A.J. y MOYA LORENTE, F; ob. cit; pág. 1.358.

cargo, profesión u oficio, se le impondrá, además de la pena correspondiente, la de inhabilitación especial. Se impondrá la pena de inhabilitación absoluta cuando los referidos hechos fueren realizados por Autoridad o agente de la misma".

C) LA NUEVA REGULACION DEL COMISO: ARTº344 bis e)

El Artº2 de la Ley Orgánica 8/1.992, da nueva redacción al Artº344 bis e), que pueda como sigue:

"A no ser que pertenezca a un tercero de buena fe no responsable del delito, serán objeto de comiso las sustancias a que se refiere el artículo 344 bis g), los vehículos, buques, aeronaves y cuantos bienes y efectos de la naturaleza que fueren, hayan servido de instrumento para la comisión de cualquiera de los delitos regulados en los artículos 344 a 344 bis b), o provinieren de los mismos, así como las ganancias de ellos obtenidas, cualesquiera que sean las transformaciones que hubieren podido experimentar.

2." A fin de garantizar la efectividad del comiso, los bienes, efectos e instrumentos a que se refiere el párrafo anterior podrán ser aprehendidos y puestos en depósito por la autoridad judicial desde el momento de las primeras diligencias. Dicha autoridad podrá acordar, asimismo, que mientras sustancia el procedimiento, los bienes, efectos o instrumentos puedan ser utilizados provisionalmente por la policía judicial encargada de la represión del tráfico ilegal de drogas.

3.º Los bienes, efectos e instrumentos definitivamente decomisados por sentencia se adjudicarán al Estado."

El comiso regulado en este precepto se amplía considerablemente respecto del previsto en el Artº46 del Código Penal, dado que, comprende toda clase de bienes o efectos que se hayan utilizado para la comisión de estos delitos, así como las ganancias obtenidas.

La Consulta Nº2/1.986, de 2º de marzo, de la Fiscalía General del Estado, sobre ocupación, destrucción y comiso de estupefacientes y Psicotrópicas en el proceso penal, prevé que durante la instrucción de los procedimientos penales, en base a lo dispuesto en los párrafos segundo y tercero del Artº 338 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se les concede la facultad de decidir sobre la destrucción de

estupefacientes y psicotrópicos, siempre que se garanticen los derechos del inculpado y el buen fin del proceso penal.

También, y sobre el particular, es de gran interés la Instrucción 1/1.991, de 26 de diciembre(194), a la que se hace referencia detallada en otro lugar del presente trabajo.

Por otra parte, en el indicado Artº145 se determina como consecuencia de la imposición de una pena por delito o falta. Sin embargo, en este caso, se prevé un comiso preventivo que se produce o tiene lugar desde el embargo, aquí se prevé un comiso preventivo que se produce desde el momento en que son aprehendidos y puestos en depósito por la autoridad judicial desde las primeras diligencias; incluso se puede utilizar por la Policía Judicial, en tanto se sustancia el procedimiento.

Posiblemente, todo lo expuesto resulta excesivo -tal y como resalta la generalidad de la Doctrina Penal Científica-, y como consecuencia, conduce a la inseguridad jurídica, ya que, en ocasiones, los presuntos autores, pueden llegar a no ser condenados.

En la línea indicada de desprotección de los perjudicados por el delito que sigue el legislador español, se mantiene el artº39, pues la adjudicación que se hace al Estado impide, tal y como establece el Artº45, que el producto de la venta de los bienes decomisados, cuando sean de lícito comercio, se aplicará a cubrir las responsabilidades del penado.

En el mismo sentido podemos expresarnos respecto del contenido incurso en el Artº122 del Proyecto de Código Penal de 1.992.

D) LOS NUEVOS PRECEPTOS INCORPORADOS POR LA REFORMA.

D.1.- EL ARTº344 bis g).

Los más de los autores le consideran "tipo básico", cometiendo este delito "el que fabricare, transportare, distribuyere, comerciare o tuviere en su poder los equipos, materiales o sustancias enumeradas

194 Memoria elevada al Gobierno de S.M, por la Fiscalía general del Estado. Madrid, 1.992, pág 1027.

en el Cuadro I y Cuadro II de la Convención de las Naciones Unidas, hecha en Viena el 20 de diciembre de 1.988, sobre el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, y cualesquiera otros productos adicionados al mismo Convenio o en otros futuros Convenios o Convenciones, ratificados por España, a sabiendas de que van a utilizarse en el cultivo, la producción o la fabricación ilícitas de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, o para estos fines".

Con esta redacción, se adapta el Código Penal a lo dispuesto en el Artº3.c) ii) de la Convención de Viena, que prescribe: "La posesión de equipos o materiales o sustancias enumeradas en el Cuadro I y el Cuadro II, a sabiendas de que se utilizan o se habrán de utilizar en el cultivo, la producción o la fabricación ilícitas de estupefacientes o sustancias psicotrópicas o para tales fines(195).

El Preámbulo de la Ley hace referencia a los denominados "precursores", en vez de aludir a actos preparatorios, que acaso fuera una terminología más adecuada según RODRIGUEZ DEVESA y SERRANO GOMEZ(196).

Podemos señalar que en realidad, estas figuras se encontraban ya tipificadas en el Artº344 del Código Penal, pues podrían ser objeto de persecución como tentativa de los tipos en el mismo recogidos.

LUZON CUESTA(197), se refiere a "precursores y encubrimiento de beneficios, en los siguientes términos:

"Los arts 344 bis g) al 344 bis j), se refieren, de manera coordinada con lo que se está haciendo en otros países de nuestra órbita cultural, como reconoce la Exposición de Motivos de la Ley de 1.992, a la punición de la fabricación, transporte y distribución de los denominados precursores, que son los equipos, materiales y

195 MARTINEZ HIGUERAS, A.J. y MOYA LORENTE, F; ob. cit; pág, 1.357.

196 RODRIGUEZ DEVESA, J.Mª y SERRANO GOMEZ, A; ob. cit; pág, 1.086.

197 LUZON CUESTA, J.Mª.- Compendio de Derecho Penal, Parte especial...; DYKINSON. Madrid, 1.994, pág, 259.

sustancias indispensables para el cultivo, producción y fabricación ilícitos de estupefacientes o sustancias psicotrópicas, y así mismo, de la conductas dirigidas al encubrimiento de los capitales y beneficios económicos obtenidos del tráfico ilícito de los estupefacientes y las sustancias psicotrópicas, lo que supone la transposición de los aspectos penales de la Directiva 91/308 de la C.E.E.

En estas líneas, el autor sintetiza la finalidad y contenido de los nuevos preceptos, con exclusión del Artº344 bis K), a nuestro entender, de forma certera.

Los actos preparatorios del Artº344 bis g, hay que referirlos necesariamente al contenido que se incluye en los Cuadros I y II de la repetida Convención de Viena, así como las ampliaciones que se puedan efectuar a la citada norma internacional, o a otras posibles y futuras, siempre y cuando fueren ratificadas por España.

De todos modos, cabe la posibilidad de castigar otros actos preparatorios de los recogidos en los Cuadros I y II antedichos, mediante tentativa del artº344.

En cuanto a la penalidad establecida en el Artº344 bis g), las conductas del tipo básico serán castigadas con las penas de prisión menor y multa de 1.000.000 de pesetas a 100.000.000 de pesetas.

Estas penas parecen injustas, al no efectuarse distinción en cuanto que los actos preparatorios persigan un delito relacionado con sustancias o productos que causen grave daño a la salud o que no lo causen, distinción que se efectúa en el Artº344 del Código Penal, de tal suerte que los antedichos actos preparatorios se castigan con pena de prisión menor y multa de 1.000.000 de pesetas a 100.000.000 de pesetas, en tanto que el delito perseguido que no cause grave daño a la salud, su autor, según el Artº344 sería castigado con la pena de arresto mayor en su grado máximo a prisión menor en su grado medio y multa de 500.000 pesetas a 50.000.000 de pesetas. Existe por tanto en lo expuesto, no sólo una injusticia, sino también una incongruencia jurídico-penal.

D.2.- EL ARTº344 bis h).-

Este nuevo precepto, está integrado por tres números, y en razón a ello, nos parece oportuno estudiar aquellos por separado, dada la peculiaridad de cada uno de ellos.

D.2.1.-EL ARTº344 bis h), 1.-

Nos encontramos ante otro tipo básico y de favorecimiento real. Lo comete "el que convirtiere o transfiriese bienes a sabiendas de que los mismos proceden de alguno o algunos de los delitos expresados en los artículos anteriores, o realizase un acto de participación en tales delitos, con el objeto de ocultar o encubrir el origen ilícito de los bienes".

Las conductas descritas van encaminadas a auxiliar a los delincuentes para que se aprovechen de los efectos del delito; se trata de una forma o modalidad de encubrimiento especial.

No obstante, existen diferencias con la receptación especial tipificada en el Artº546 bis f), debiendo considerar que nos encontramos ante este supuesto cuando el encubridor se beneficie del delito, y en el tipificado en el Artº344 bis h) cuando no obtenga beneficio, lo cual, resulta difícil de aceptar, pues todo el que se dedica al "blanqueo" lo hace para obtener un beneficio.

Sobre este punto, a nuestro entender un tanto radical, RODRIGUEZ DEVESA y SERRANO GOMEZ (198), señalan que el Artº346 bis f), nunca debió ser incorporado al texto del Código Penal.

La referencia que se efectúa a "realizar un acto de participación en tales delitos", que se presta a equívoco, debemos entender que lo que se persigue es encubrir, dado que el texto prosigue indicando: "con objeto de ocultar o encubrir el origen ilícito de los bienes".

El Texto de la Convención de Viena del que se deriva la redacción de nuestro Artº344 bis h), del Código Penal, viene

198 RODRIGUEZ DEVESA, J.Mª y SERRANO GOMEZ, A; ob. cit; pág, 1.088.

constituido por el Artº 3.1, b), i), que literalmente, señala: "La conversión o la transferencia de bienes a sabiendas de que tales bienes proceden de alguno o algunos de los delitos tipificados de conformidad con el inciso a) del presente párrafo, o de un acto de participación en tal delito o delitos, con objeto de ocultar o encubrir el origen ilícito de los bienes o de ayudar a cualquier persona que participe en la comisión de tal delito o delitos a eludir las consecuencias jurídicas de sus acciones"(199).

La penalidad en los casos comprendidos en el Artº344 bis h), 1, viene constituida por las penas de prisión menor y multa de uno a cien millones de pesetas.

D.2.2.- EL ARTº344 bis h), 2.

Al igual que en el caso anterior, nos encontramos ante supuestos de favorecimiento real, con el matiz de que aquel también estaba incluido de favorecimiento personal.

Pues bien, en el número que pasamos a analizar, también es encubridor "el que ocultare o encubriere la naturaleza, el origen, la ubicación, el destino, el movimiento o la propiedad reales de bienes o derechos relativos a los mismos, a sabiendas de que proceden de alguno de los delitos expresados en los artículos anteriores o de un acto de participación en los mismos".

El precepto introducido por el legislador español en el Código, trae como causa el Artº3.1,b, ii) de la Convención de Viena de 1.968, que prescribe: "La ocultación o el encubrimiento de la naturaleza, el origen, la ubicación, el destino, el movimiento o la propiedad reales de bienes, o de derechos relativos a tales bienes, a sabiendas de que proceden de alguno o algunos de los delitos tipificados de conformidad el inciso a) del presente párrafo o de un acto de participación en tal delito o delitos"(200).

199 MARTINEZ HIGUERAS, A.J. y MOYA LORENTE, F; ob. cit; pág, 1.357.

200 MARTINEZ HIGUERAS, A.J. y MOYA LORENTE, F; ob. cit; pág, 1.357.

La penalidad a imponer es la misma indicada para los supuestos del Artº344 bis h) 1, lo cual nos obliga a reiterar que nos encontramos ante casos de encubrimiento doloso, pudiéndose imponer penalidad superior a la correspondiente a los autores del delito, como en el caso del encubrimiento en su supuestos de sustancias que no causen grave daño a la salud del Artº344.

D.2.3.- EL ARTº344 bis h), 3.-

Nos encontramos en término generales, ante supuestos de imprudencia, que pueden desglosarse en diversas conductas, tal y como se desprende de la lectura del propio Código, que, al respecto, señala lo siguiente: "Si los hechos se realizasen por negligencia o ignorancia inexcusables la pena será de arresto mayor en su grado máximo y multa de uno a cincuenta millones de pesetas".

En consecuencia, junto a las formas dolosas a las que nos hemos referido, se castigan también las conductas por negligencia o ignorancia no excusables; la única diferencia, como puede apreciarse, es la penalidad, lógicamente inferior a la impuesta por la comisión de aquellos otros delitos.

El legislador español se ha mostrado sobre los supuestos últimamente analizados, aún más severo que la propia Convención, que nos prevé las formas culposas.

D.3.- EL ARTº344 bis i).-

Este precepto, constituye tipo básico en materia de receptación.

Prescribe lo siguiente: "El que adquiera posea o utilice bienes, a sabiendas, en el momento de recibirlos, que los mismos proceden de alguno de los delitos expresados en los artículos anteriores, será castigado con las penas de prisión menor y multa de uno a cien millones de pesetas".

Estamos ante un supuesto de receptación especial, aun cuando no se hace referencia a que quien realiza tales comportamientos, lo haga con fines lucrativos, aprovechándose para sí de los efectos de los mismos, requisito fundamental e ineludible, en tal delito de

receptación.

No obstante, no será fácil encontrar supuestos en los que no se persiga un fin lucrativo.

Lógicamente, este planteamiento, conduce a RODRIGUEZ DEVESA y a SERRANO GOMEZ (201) a la convicción de que debe dejarse sin contenido el Artº546 bis f).

Respecto de la pena, sirve lo expuesto respecto del Artº344 bis h), 1 y 2, dado que la pena podría ser superior para el receptor que para el autor.

El precepto, al igual que los restantes incorporados por la Reforma de 1.992, es consecuencia de lo dispuesto en la repetida Convención de Viena de 1.988, concretamente, en su Artº3.1.c), i), que literalmente, dice así: "La adquisición, la posesión o la utilización de bienes a sabiendas, en el momento de recibirlos, de que tales bienes proceden de alguno o algunos de los delitos tipificados de conformidad con el inciso a) del presente párrafo o de un acto de participación en tal delito o delitos"(202).

Igualmente, consideramos importante apuntar que mientras en el Artº545 bis f), en virtud de las conductas que tipifica, pueden imponerse penas superiores en grado a los reos habituales de este delito, en las conductas del Artº344 bis h), sólo cabe la posibilidad de agravar la pena si se aprecia delito continuado, salvo en los supuestos del Artº344 bis i).

D.4.- EL ARTº 344 bis j).

Los supuestos y las conductas regulados en el precepto, constituyen, sin lugar a duda alguna, tipos calificados, y por tanto, agravados, de lo que es consecuencia la punición establecida.

201 RODRIGUEZ DEVESA, J. MA y SERRANO GOMEZ, ob, cit. pág, 109.

202 MARTINEZ HIGUERAS, A.J y MOYA LORENTE, F; ob. cit; pág, 1.357.

Indica el precepto: "En los supuestos previstos en los artículos 344 bis g), 344 bis h) y 344 bis i) se impondrán las penas privativas de libertad en su grado máximo a las personas que pertenecieran a una organización dedicada a los fines señalados en los mismo, y la pena superior en grado a los jefes, administradores o encargados de las referidas organizaciones o asociaciones."

En tales casos, los Jueces o tribunales-impondrán además de las penas correspondientes, la de inhabilitación especial y las demás medidas previstas en el artículo 344 bis b).

Indica MANZANARES SAMANIEGO que los subtipos agravados, habrán de conectarse siempre con el artículo anterior, destacando lo que de discutible responsabilidad objetiva pueda tener la clausura de un establecimiento, cuando el empleado trafica ilegalmente a espaldas del dueño, titular o encargada, recordando al respecto la Sentencia 131/1987, de 20 de julio, dictada por el Tribunal Constitucional, que aplicó la presunción de inocencia a un tercero, en relación con las medidas de cierre recogidas en el Artº452 bis d). Posiblemente, lo que acabamos de exponer se relacione mejor con otra tipicidad delictiva, pero no es descartable que el crimen organizado, la asociación y organización para delinquir, en muchas ocasiones, utilizan establecimientos propios, abiertos al público, para vender las nocivas sustancias.

Lo cierto es que la penalidad ha de imponerse en su grado máximo a las personas pertenecientes a una organización criminal, y la pena superior en grado a los mayores responsables (jefes administradores o encargados) de tales organizaciones o asociaciones.

A la penalidad reseñada, hay que adicionar:

- Inhabilitación especial.
- Disolución de la organización o clausura definitiva de sus locales o de los establecimientos abiertos al público.
- Suspensión de las actividades de la organización o clausura de los establecimientos abiertos al público por tiempo de seis meses a tres años.
- Prohibición a dicha organización o asociación de realizar

aquellas actividades, operaciones mercantiles o negocios, en cuyo ejercicio se haya facilitado o encubierto el delito por tiempo de dos meses a dos años.

D.5.- EL ARTº344 bis k).-

El precepto que vamos a reproducir, siguiendo la línea hasta ahora mantenida se refiere a la responsabilidad civil y a las costas procesales. El Artº del encabezamiento, prescribe:

"En el caso de que los bienes del penado por uno o varios de los delitos a que se refieren los artículos 344 a 344 bis j) no fueren bastantes para cubrir todas las responsabilidades pecuniarias, se satisfarán por el orden siguiente:

1º.- La reparación del daño causado e indemnización de perjuicios.

2º.- La multa.

3º.- Las costas de acusador particular y las demás costas procesales, incluso las de la defensa del procesado sin preferencia entre los interesados".

Cabe comentar sobre este nuevo Artº incorporado en 1.992 al Código Penal que, su contenido, es prácticamente el mismo que el del Artº111 del mismo Cuerpo Legal.

No obstante, sí existe una diferencia importante, y en que la multa, en el nuevo precepto se sitúa en segundo lugar de la prelación, en tanto que, en el indicado Artº111, se ubica al final.

A nuestro entender, no tiene razón de ser el nuevo Artº344 bis k, pues nos parece suficiente con las prescripciones incursas en el Artº111 ya repetido, si bien, se podía haber modificado su redacción no incluyendo el otro también repetido.

Lo indicado, pone de manifiesto un excesivo afán recaudatorio por parte del Estado, en claro detrimento tanto en detrimento de las víctimas del delito y de los perjudicados por el mismo(203).

203 Sobre esta última cuestión esbozada, se hace necesario poner de relieve que, una lectura detallada del Artº122 del Proyecto de Código Penal de 1.992, lleva a idénticas conclusiones, en la línea indicada, línea que parece se prolonga en el Anteproyecto de Ley Orgánica de Código Penal

E) COMENTARIO SOBRE LA REFORMA PENAL DE 1.992.-

Ya la Reforma de 1.966, vino un tanto condicionada por la aún no concluida Convención de Viena de 1.966 (20 de diciembre), según hemos tenido ocasión de exponer a lo largo de este capítulo, extremo probado por DIAZ RIPOLLES(204) y otro muy amplio sector de la Doctrina. En definitiva, el legislador, pretendió ajustarse con premura a lo aún no vigente internacionalmente.

Posteriormente, ya vigente la Convención de Viena de 1.966, ratificada por España, en el Proyecto de Código Penal de 1.992, ya se introducen las líneas trazadas por aquella, que nos obliga por ser parte en la misma.

Finalmente, como se desprende de lo expuesto, fue la Ley Orgánica 8/1.992, de 23 de diciembre, la que incorporó y adaptó las prescripciones de la indicada convención a nuestro Código Penal Vigente, en ocasiones, con mayor rigor que el exigido por dicha Convención.

De este modo, se inicia la Exposición de Motivos de la indicada Ley Reformadora con una referencia a la Convención de las Naciones Unidas sobre el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, hecha en Viena en la fecha y año ya indicados, mostrando la grave preocupación que en todas las naciones provoca el incremento del tráfico ilegal de dichas sustancias.

Del estudio analizado resulta evidente que las medidas que se incorporan al Código Penal, suponen, de forma irrefutable -extremo admitido por la práctica totalidad de la Doctrina-, un aumento en la reacción penal frente a aquellas conductas delictivas, lo cual se traduce, así mismo, en un mayor grado de represión respecto de la normativa vigente anterior, y más aún en comparación con la de 1.963, que rigió hasta 1.966.

de 1.994.

204 DIAZ RIPOLLES, J.L: en La política sobre drogas en España...; trab. cit, págs 347 y s.s.; Los delitos relativos...; trab. cit; págs diversas.

Esta pauta progresiva de mayor grado de represión, viene demostrada posteriormente, por la entrada en vigor de la Ley 19/1993, de 28 de diciembre, sobre determinadas medidas de prevención del blanqueo de capitales, Ley que se analiza en otro lugar.

Finalmente, es de resaltar que la aplicación de tales normas por parte de Juzgado y de los diversos Tribunales en sus respectivos ámbitos territoriales de actuación, han dado como resultantes de la última Reforma, el que en términos generales, se haya intensificado la severidad y dureza de sus fallos. Así se desprende de la Jurisprudencia más reciente.

CAPITULO XI .

**DERCHO PENAL COMPARADO
ANTE LA DROGA**

EL DERECHO PENAL COMPARADO ANTE LA DROGA

INTRODUCCION.-

La droga -como ya hemos repetido hasta la saciedad-, es un fenómeno sociológico generalizado a nivel mundial. Es una lacra, uno de los mayores males que aquejan a todo tipo de sociedad en la actualidad; es más, entendemos que es uno de los azotes de la humanidad más palpable, y muy especialmente, con referencia al último tercio de la presente centuria. Por ello, de hecho, se produjo, se produce y seguirá produciéndose una reacción por parte de la sociedad que ciertamente se siente dañada. Esa reacción social parte de diversos estamentos, siendo los tipos o modalidades de reacción así mismo, diversos.

Entre las reacciones sociales contra los efectos negativos que están deparando tanto el tráfico como el consumo de drogas tóxicas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas, se encuentra la jurídica, que se manifiesta en los más diversos campos, pero muy especialmente en el administrativo y en el penal. Y suele ser ésta una nota común predicable de los más de los Estados empeñados en la prevención y en la represión del tráfico y consumo de dichas sustancias que, además de los daños físicos y psíquicos que ocasiona o puede ocasionar a las personas, plantea problemas de índole familiar escolar, laboral y sociales en general, así como desorden y desorganización sociales, al perturbarse la paz social, muchas veces mediante transgresiones de las normas jurídico-administrativas y jurídico-penales.

En todo caso, la droga, es uno de los objetos principales a partir de la cual actúa la delincuencia o el crimen organizado, y éste, se desenvuelve a nivel supranacional; pero no sólo es la droga el mayor azote de la humanidad, ya que la delincuencia organizada ejerce una poliactividad que se desenvuelve en varias ramas delictivas. Junto al negocio ilícito de la droga, es preciso no olvidar actividades tales como tráfico de armas, trata de blancas,

terrorismo y operaciones de blanqueo de dinero y capitales(1).

Fues bien, como hemos señalado, el problema de la droga, ha alcanzado tales cotas de gravedad que, ya desde hace bastantes años, a través de diversos Tratados y Convenios, se ha requerido la colaboración internacional de los diversos Estados, y ello, porque se ha llegado al pleno convencimiento de que cada Estado, por sí mismo, es incapaz de resolver los antedichos problemas. Muestra de ello son los Tratados y Convenios Internacionales que ya están derogados y los vigentes. Es pues, la cooperación y colaboración supranacional, uno de los medios con los que luchar contra la droga(2).

Con independencia de esos medios utilizados a nivel supranacional, cada Estado tiene promulgado su Derecho o conjunto de normas tendentes a prevenir y reprimir los problemas planteados por las drogas.

En el presente Capítulo, vamos a referirnos al Derecho Penal de diversos países en materia de drogas, en una perspectiva que permita establecer las analogías y diferencias entre unos y otros Ordenamientos Jurídico-Penales.

No tenemos más pretensión que la de indicar los rasgos más llamativos de algunos Ordenamientos y, cuando ello sea posible, establecer algunas comparaciones, más bien de pasada, con la normativa penal española en materia de drogas.

1 Entrevista efectuada al Ilmo. Sr. D. Baltasar Garzón, Secretario de Estado del Ministerio del Interior y Delegado del Gobierno para El Plan Nacional Sobre Drogas. Radio Nacional de España (Cadena Dial), 28 de marzo de 1.994. Hizo especial referencia a temas relacionados con la droga.

2 Véase: MARTINEZ HIGUERAS, Angel Javier y MOYA LORENTE, Fernando; Legislación Sobre Drogas. Editorial Tecnos, S.A. Biblioteca de Textos Legales. Madrid, 1.990, págs. 181 y s.s. (Convenios Internacionales).

De los países elegidos, trataremos de dar una visión de conjunto lo más reducida que nos sea posible, advirtiéndose que para este tema se ha elegido una muy reciente publicación y de gran interés sobre la materia (3). De pasada y, en los puntos que estimemos conveniente, vertteremos algunos comentarios.

En el presente epígrafe además de las cuestiones que corresponden estrictamente a su intitulación, se tratarán otras relacionadas con aquéllas, aun cuando sea incidentalmente, quedando de este modo más completa la panorámica general.

I.- ITALIA.-

Lo que exponemos en este lugar corresponde a una síntesis de lo tratado en la obra indicada por el Profesor Asociado de Derecho Penal de la Universidad de Roma, ADELMO MANNA.

1. REFERENCIAS NORMATIVAS.

1.1. La Legislación penal material.

La Ley 162/90, es expresión de un cambio internacional en el ámbito político criminal. Puede decirse que se endurece el régimen aplicable a las cuestiones de drogas. Con tal Ley, se tiende de nuevo a reprimir el ciclo íntegro de la droga, pero con dos diferencias significativas respecto a la Ley de 1.954.

No obstante lo dicho, y en primer lugar, ya no se recurre a la pena privativa de libertad para el poseedor de pequeñas cantidades de estupefacientes, sino a otras acciones que, en determinadas casos, cabría calificar de sui géneris.

En segundo lugar, da la impresión de que el legislador parece obsesionado por declarar "ilícito" el consumo de estupefacientes, con carácter previo al aspecto sancionador, y ello de forma tan clara que

3 DIEZ RIFOLLES, José Luis y LAURENZO COFELLO, Patricia (Coordinadores). La actual política criminal sobre drogas. Una perspectiva comparada. Instituto Andaluz Interuniversitario de Criminología. Tirant lo blanch. Valencia, 1.993.

se ha introducido, casi como preámbulo de la parte represiva, una norma desprovista de sanción en la que se señala que "está prohibido el uso personal de sustancias estupefacientes" y "su empleo no autorizado", consintiéndose únicamente el "uso terapéutico de fármacos compuestos de sustancias estupefacientes o psicotrópicas."

Ella, evidentemente, representa el elemento verdaderamente nuevo e insólito, en la medida que resulta altamente extraño tropezar con una norma prohibitiva desprovista de sanción, y muy especialmente en el campo penal.

En todo caso, la ratio de tal precepto se encuentra en los trabajos preparatorios y consiste en dar una respuesta tajante al cuerpo social en contraste con la Ley 655/75, donde, sobre todo, debido a la ambigua formulación del Art 60 y en opinión de la mayoría parlamentaria, no se afirmaba claramente que "drogarse es ilícito".

La filosofía inspiradora de la Ley se pone de manifiesto de modo palpable en la intervención en el Senado del Ministro VASSALLI cuando afirma que el Gobierno "juzga sin embargo indispensable expresar un juicio de desvalor respecto de quien consume sustancias estupefacientes, colmando una laguna de la Ley 685 que está produciendo graves daños".

Con este modo de actuar se está exigiendo, atribuir a la norma jurídica un significado ético, característica que no sólo contrasta con las tendencias más modernas del Derecho Penal orientadas a establecer una saludable escisión entre Derecho y Etica, sino que también da la razón a los sectores de la oposición parlamentaria que, de modo pertinente, han calificado la norma analizada de "norma manifiesto", que poco se corresponde con un moderno Estado Social de derecho, para evocar, en cambio, formas propias de un Estado confesional.

Ante tal situación, en términos penales, una norma tal no puede más que cumplir una función promocial, en el sentido de "exhortar encarecidamente a los destinatarios a someterse, lo cual, desvelando una vez más su carácter de mensaje ético, desde esta perspectiva,

también se contraponen con los principios e ideales de un Derecho Penal de impronta iluminista, cuya única función legítima es la conservación de bienes jurídicos concretos".

De ello resulta evidentemente cómo una legislación semejante, corre el riesgo de desempeñar sobre todo una función de prevención general positiva. Y no sólo con el sentido de cumplir una correcta finalidad de orientación social, sino de reforzar la relación de fidelidad del ciudadano con el Estado, recurriendo incluso, a la creación de tabúes y, en cualquier caso, actuando preponderantemente sobre el inconsciente del individuo.

En cualquier caso, son más notables las críticas a una utilización del Derecho Penal como la descrita, así como el neoclasicismo de procedencia norteamericana -para el que sólo la represión sirve o es útil contra el crimen- que claramente ha inspirado la política de los Estados Unidos en el ámbito que nos ocupa.

Ya analizada la normativa sobre consumo de drogas tóxicas y sustancias estupefacientes y psicotrópicas, pasamos a ocuparnos de los aspectos concernientes al tráfico; a continuación aludiremos a los otros tipos previstos en la nueva Ley.

Pues bien, en cuanto al primer aspecto debe decirse que en lo concerniente a la estructura del delito, la nueva Ley ha repetido la del antiguo Artº71 de la Ley 695/75: sustituido el concepto de "módica cantidad", por el posiblemente más problemático de "dosis media diaria", éste sigue conformando el "elemento diferencial" entre el tipo relativo a la importación, adquisición o posesión de estupefacientes en cantidades no superiores a la dosis mencionada y todas las otras conductas relativas, ya sea a la posesión en cantidades superiores, o al tráfico, incluido en este caso el de la misma dosis diaria. Esta última norma, prevista en el Artº73 del D.P.R 309/90, está construida en base a una presunción absoluta que opera ineludiblemente en el caso de posesión de un poco más de una dosis media diaria, presumiéndose iuris et de iure, que el sujeto posee los estupefacientes para traficar con ellos. En este sentido, se equiparan

tráfico y consumo, que son indudablemente dos situaciones diferentes. Ello ha dado lugar, por la vulneración posible de los principios de lesividad y de igualdad a censuras de ilegitimidad constitucional en la jurisprudencia.

Trasladándonos al Derecho punitivo español, encontramos que la jurisprudencia alude al concepto de "notoria importancia", en relación con la cantidad de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, considerando como tal la cantidad que exceda de la del consumo diario, pero tomando también en consideración aspectos cualitativos que se deducen de la pureza de sus principios activos, y teniendo en cuenta el tipo de droga.

Hecho este breve paréntesis viendo que, por otra parte pudieran ser coincidentes las figuras de "dosis media diaria" y de "cantidad para el consumo diario", parece oportuno señalar otras críticas al mencionado Artº73 del T.U. 309/90.

La primera se refiere al notable aumento de sanción respecto a la ya notable prevista en el Artº71 de la Ley de 1.975, que viene a representar el tipo básico, así como el Artº344 del Código Penal español, y ello, para el tráfico de estupefacientes a gran escala. Dicho incremento, que si bien sólo se refiere a las drogas duras y a las conductas relacionadas con las mismas, conduce a la superación del techo de los veinte años de reclusión. Ello ha ocasionado no pocas preocupaciones, por las razones que siguen.

El mayor riesgo reside en la alteración de la relación de proporcionalidad entre pena y delito. Si se altera dicha relación sensiblemente, se corre el riesgo de caer en la mera prevención, prescindiendo de una adecuada consideración de los derechos del individuo y con ello, de crear auténticos "chivos expiatorios", en los que, en definitiva, la culpabilidad por el hecho, puede deslizarse peligrosamente hacia una culpabilidad de autor. Cabe recordar finalmente que muchos sectores opinan que el aumento indiscriminado de la carga sancionadora no es eficaz como instrumento preventivo, sobre todo cuando las sanciones existentes ya son elevadas.

La segunda crítica se dirige al hecho de que la nueva Ley no prevé un tipo intermedio que tenga por objeto el tráfico de menor cuantía. Sólo se prevé una atenuante en el párrafo 5º del Artº 73 que tiene por objeto las conductas lato sensu de menor gravedad que las indicadas en el mismo Artº, atenuación que sin embargo despierta también preocupaciones dada su indeterminación, que no obstante, conduce a disminuciones relevantes de la pena, en relación especialmente con las drogas duras.

En este sentido se alude a "cualquier otra circunstancia inherente a la persona del culpable" que permitan calificar el hecho de "leve entidad". La notable rebaja conduce a otorgar al Juez un amplio margen de discrecionalidad, incluso en supuestos bastante importantes. En consecuencia, en vez de este régimen, se debió construir por parte del legislador un tipo menos grave.

El resultado es haber creado una "zona gris" entre el supuesto criminal relativo al gran tráfico y el de naturaleza administrativo-penal que tiene por objeto el consumo de drogas en cantidades no superiores a la dosis media diaria, zona desvinculada del principio de tipicidad y confiada exclusivamente al prudente arbitrio del órgano judicial, de la que se derivan no pocos problemas no sólo en su concreta aplicación, sino también, y consecuentemente, por lo que se refiere al principio de legalidad, ya que la resolución se efectúa según "la justicia del caso específico".

En cuanto a los restantes tipos, vamos a referirnos únicamente a los que plantean mayores problemas interpretativos o que suscitan mayor confusión.

Comencemos por un nuevo supuesto que hasta la aprobación en el Senado el 6 de diciembre de 1.989 constituía un delito y en algunos casos una contravención, pero que en la aprobación del texto definitivo de la Ley ha quedado despenalizada: se trata del "abandono de jeringuillas", de "modo que pongan en peligro la integridad ajena", abandono que debe producirse "en lugar público o abierto al público o en un lugar privado pero de uso común o ajeno".

Su despenalización ha de acogerse favorablemente, ya que en la práctica resultaba extremadamente difícil encontrar "quién" había abandonado la jeringuilla, salvo en el caso, extraño por demás, de que el sujeto fuese sorprendido en el momento de inyectarse.

También parecen responder a las demandas represoras, las modificaciones introducidas en los delitos de opinión y el tipo asociativo provenientes de la Ley 685. Respecto a los primeros, debe recordarse, en particular, la reforma del Art962. Se trata de añadir a los restantes tipos de inducción y proselitismo, otro relativo a la instigación pública al uso ilícito de sustancias estupefacientes o psicotrópicas, es decir, un típico delito de opinión, que sin duda viene a sumarse a los ya existentes con la intención de construir una barrera cada vez más eficaz también en el plano ideológico.

Lo dicho, sobre la insistencia en los delitos de opinión, a pesar de su dudosa legitimidad, sobre todo desde el punto de vista constitucional, se hace aún más evidente, cuando se vuelve la vista a la "prohibición de propaganda publicitaria" prevista en el Art964, disposición que ha sido justamente criticada, por su carácter aún más marcado de delito de opinión. Es de tener en cuenta, de todos modos, que al menos se trata, en este caso, de un ilícito administrativo que, sin embargo, puede adquirir relevancia penal si el hecho es subsumible en las conductas de proselitismo, inducción o instigación del ya mencionado Art962.

Por otro lado, parece interesante aludir a los delitos asociativos. Además de señalar el mantenimiento en la nueva Ley del tipo concerniente a la asociación dirigida al tráfico de estupefacientes (Art974), parece oportuno recordar la transformación de las conductas de "tráfico ilícito de sustancias estupefacientes y psicotrópicas realizado de forma asociada" —que hasta el 6 de diciembre de 1.969 figuraba como tipo autónomo— en circunstancia agravante (Art973-69c) de las conductas previstas y castigadas en el Art973-10.

Y ello, porque si se atiende además a los límites poco marcados entre participación y asociación, muy probablemente muchos de los

supuestos de tráfico de estupefacientes realizados con partícipes, hubieran acabado calificándose según el tipo más grave de "tráfico ilícito de sustancias estupefacientes o psicotrópicas realizado en forma asociada".

1.2. Las nuevas sanciones administrativo-penales.

Con la nueva Ley en materia de estupefacientes que prescinde del principio de no punibilidad del "módico consumo" mantenido por la anterior de 1.975, se preterde, sobre todo, concentrar los esfuerzos en el régimen sancionatorio, considerando uno de los sectores más débiles del sistema en la lucha contra la difusión de sustancias psicotrópicas.

El régimen sancionatorio, recoge, en efecto, las innovaciones más significativas introducidas en la materia por la nueva Ley 162/1.990, persiguiendo la disuasión del no uso de estupefacientes en aquéllos que aún no son drogodependientes y el requerimiento de cuidado y recuperación social para quienes ya sufren la dependencia de la droga.

Sustancialmente el nuevo régimen sancionatorio, se basa en una perspectiva ideológica diferente que, prohibiendo la posesión para uso personal -cualquiera que sea la cantidad-, cambia de objetivos y de destinatarios respecto de la Ley anterior.

En relación a aquéllos que no usan drogas pero a los que se les podría ofrecer o que la consumen sin ser dependientes, la nueva Ley afronta el problema del consumo en términos de prevención y disuasión, junto a medidas sanitarias y asistenciales.

Así, dentro del proceso vivido por el drogodependiente, se considerarán de importancia vital, no sólo los momentos finales (curación, recuperación y rehabilitación), sino sobre todo la fase inicial, a la que se concede la mayor atención, centrándose en los individuos expuestos a todo tipo de incitaciones, pero todavía íntegros en su capacidad intelectual-volitiva.

Obviamente tales sanciones sólo podrán ser útiles para quienes

no tienen problemas de dependencia, pero el mensaje disuasorio de las sanciones administrativo-penales, difícilmente podrán servir de advertencia a los ya esclavizados por la droga.

En realidad, y con un carácter de prevención social, el sistema se dirige fundamentalmente a los consumidores primarios y a quienes aún no han tenido contacto con la droga.

En todo caso, el sistema también se considera dirigido al drogodependiente, apelando al sentido de responsabilidad de no abandono de ningún miembro de la sociedad.

Desde tal óptica de conjunto, se han considerado útiles las sanciones previstas en el Art975 que recoge la primera fase -la administrativa- del sistema sancionador. Las sanciones son una serie de medidas diferentes a la privación de libertad y de muy distinta naturaleza, tales como la privación del carnet de conducir, del pasaporte o de cualquier otro documento equivalente, de la licencia para portar armas o del permiso de residencia, por un período de dos a cuatro meses si se trata de drogas duras y de uno a tres meses en caso de las blandas.

Estas sanciones las impone el Prefecto en el curso de un procedimiento al que se aplican las normas de los Arts 13 y siguientes de la Ley 659/81, en tanto sean compatibles con el nuevo Código de Procedimiento Penal.

Para la segunda fase o penal -en la que se incurre después de la segunda infracción-, el Art976, prevé otras medidas, además de las sanciones antedichas. Tales son:

- Prohibición de alejarse del lugar de residencia habitual.
- La obligación de presentarse cuando menos, dos veces por semana en la Comisaría de la Policía o ante los carabineros.
- La obligación de regresar al domicilio a una hora determinada y de no salir antes de una hora fijada.
- La prohibición de frecuentar determinados lugares anteriormente indicados.

- La obligación de realizar una actividad no retribuida en favor de la comunidad.
- La asignación a prueba al servicio social.
- El secuestro del vehículo.

Se trata en suma, de una serie de medidas de naturaleza realmente heterogénea, por lo cual, tal cúmulo o conglomerado es difícilmente reconducible a una respuesta político criminal unitaria y racional, además de ser extremadamente ardua la identificación de su naturaleza jurídica, aspecto importante para la autoridad judicial llamada o aplicarlas.

Con todo esto puede afirmarse que no parece justificable la introducción de un "conjunto indistinto" de sanciones, por lo demás, difícilmente aplicables en la práctica. En todo caso, hubiera sido mucho más oportuno, desde un punto de vista político criminal, atenerse a un número limitadísimo de medidas de naturaleza unitaria y claramente ordenadas a fines preventivo especiales, como de otra parte aconseja el análisis de las características farmacológicas y de tratamiento socio-sanitario óptimo en relación a la cocaína.

Efectivamente entendemos que tal variedad y cantidad de medidas pudieran ser inviables en la práctica, siquiera sea tomando en consideración sus costos económicos.

Permanecen finalmente las dudas sobre su real eficacia preventiva. Así, difícilmente puede creerse que la retirada del pasaporte atemorice y pueda, en consecuencia, detener a quien cotidianamente arriesga su vida incluso, por una pequeña dosis.

En definitiva, son sanciones que nada tienen que ver con las medidas necesarias para una recuperación efectiva de la drogodependencia -cada vez más claramente una enfermedad biológico-psico-social-, y que aparecen, ante todo, como medidas dirigidas a garantizar el bien "seguridad colectiva", frente a posibles riesgos provocados por tal fenómeno y no, en cambio, a salvaguardar al toxicómano-dependiente frente a su enfermedad.

Estas últimas consideraciones sirven igualmente para el consumidor primario, aunque el mencionado aparato sancionador parezca más apropiado para aquél que para el verdadero y propio drogodependiente.

1.3 La "novedad" del agente provocador.

La nueva Ley intenta resolver el problema relativo a la punibilidad del agente provocador en el caso del oficial de la policía judicial que, para implicar y arrestar consecuentemente al traficante, se hace pasar por toxicodependiente y adquiere estupefacientes, incurriendo así en delito.

Se trata de una situación alegada muy frecuentemente por defensores de inculpados que han sido arrestados por vender dosis de estupefacientes debido a la incitación de agente provocador.

Por primera vez la Ley resuelve la cuestión de forma expresa, estableciendo en el Artº97 la no punibilidad de los agentes de la policía judicial pertenecientes a unidades especiales antidroga que adquieran estupefacientes para conseguir elementos de prueba en relación al tráfico ilícito o en el ámbito de operaciones contra el crimen. En efecto, para llevar a cabo tales operaciones, realizadas generalmente a escala internacional, los agentes de la policía judicial, autorizados por la autoridad competente, pueden retrasar la confiscación de la sustancia adquirida o descubierta, así como la ejecución del procedimiento de detención y cualquier otra actividad. Pueden también proceder en cualquier momento, en el curso de operaciones policiales, al control e inspección de medios de transporte, equipajes y efectos personales.

En definitiva, está claro por tanto que la nueva disposición no sólo elimina en origen el problema de la punibilidad de los agentes provocadores, sino que, también parece evidentemente como su concreta aplicación hará posible una más incisiva y extensa represión de la actividad criminal a gran escala en materia de drogas, aunque a costa de crear serias dudas sobre sus perfiles garantísticos.

1.4. La reglamentación administrativa.

A efectos del gran tráfico y la lucha contra el mismo y su represión se precisa una marcada colaboración a nivel internacional.

Con tal propósito, la Ley atribuye a los Ministerios de Asuntos Exteriores, Sanidad e Interior la misión de promover iniciativas para la represión a la prevención del tráfico de drogas a nivel internacional, así como para alcanzar fórmulas eficaces de coordinación y cooperación entre las policías de los distintos países. Para ello, el legislador prevé, ante todo, la potenciación del Servicio Central Antidroga, dotando a los agentes encargados de la lucha contra los traficantes de los medios y las estructuras tecnológicas más modernas.

Del mismo modo, se han creado nuevos organismos, como por ejemplo, el "Comité Nacional de Coordinación para la Acción Antidroga", compuesto por los ministros más comprometidos contra esta plaga social y con competencias de organización general, prevención contra la producción ilícita y difusión de estupefacientes en los ámbitos interno e internacional.

Nos encontramos pues, ante una institución muy semejante en cuanto a composición y funciones a nuestro Plan Nacional Sobre Drogas, si bien, siempre existirán determinadas variantes que los diferencien.

Sobre la base de las directrices, criterios e información provenientes del Comité Nacional, la Comisión Permanente (Observatoria Permanente) recoge todos los datos útiles y los trasmite a las autoridades interesadas.

Por otra parte, se incentiva la promoción de campañas de información sobre los efectos negativos del consumo de drogas y sobre la gravedad del fenómeno a través de los medios de comunicación.

En apoyo de la infraestructura sanitaria existente, se crea el "Servicio Central para la dependencia del alcohol y sustancias estupefacientes", competente en el ámbito nacional para desarrollar los programas de tratamiento de la dependencia.

También se incide en el campo de las campañas educativas e informativas en el sector escolar y en las Fuerzas Armadas.

Por lo demás, el Ministerio de Defensa cuenta con la posibilidad de promover cursos de formación para el personal Médico-Sanitario Militar y de información para los miembros de las Fuerzas Armadas.

Las líneas programáticas trazadas por la nueva Ley en este último aspecto, pueden considerarse, pues, eficaces, ya que una información adecuada en la edad escolar permite prever una reducción del fenómeno de la drogodependencia, imputable, muchas veces, a la ignorancia. Así mismo, el reforzamiento de la infraestructura sanitaria, debería garantizar un apoyo suficiente a los drogodependientes que decidan someterse a programas de recuperación.

2.- La eficacia preventiva respecto al consumo y tráfico de estupefacientes.

Analizados ya los aspectos dogmáticos de la nueva legislación referente a drogas, pasamos a analizarla desde el punto de vista de su eficacia general, y en particular, de su eficacia preventiva.

En el periodo comprendido entre el 1 de julio de 1.990 y el 31 de diciembre (un semestre), las muertes por droga aumentaron en un 13% respecto de 1.989. Un dato alentador, sostiene el gobierno, si se tiene en cuenta que la tasa de crecimiento en el primer semestre de 1.990 fue del 22,8%. En todo caso, consideramos que esa disminución, ciertamente no puede entenderse como un éxito.

En el segundo semestre de 1.990 se computan, así mismo, 5.740 detenciones de personas poseedoras de sustancias estupefacientes o psicotrópicas registradas en Comisariías: de ellas, algo menos de la mitad (2.807) han tenido una entrevista con el Prefecto, y después de la misma, 1.741, han sido enviadas a los servicios públicos y a los organismos de rehabilitación social; 945, han sido invitadas a no hacer uso en el futuro de tales sustancias y a 465, se les han aplicado sanciones administrativas.

Si por otro lado nos fijamos en los procedimientos penales, el panorama no es más alentador.

Por otra parte, cabe preguntarse en qué medida el nuevo aparato sancionador, puede tener eficacia preventivo especial respecto a los consumidores, en particular de aquéllos que usan drogas en las que está presente alguna forma de dependencia del fármaco. Surge la siguiente cuestión: si la dependencia es precisamente el factor más difícil de combatir: ¿Cómo puede esperarse que las nuevas sanciones puedan tener una verdadera fuerza disuasoria frente a los toxicodependientes cuando ni siquiera la amenaza del ingreso en un establecimiento penitenciario ha tenido efectos positivos para contener el consumo?.

Ciertamente, no se aprecia eficacia alguna, toda vez que los datos señalan que desde 1.986 a 1.990, los drogadictos detenidos han pasado del 19,43% al 28,80%.

En cuanto a previsiones para 1.995, se establece que el número de consumidores de cocaína será tal que se multiplicará por cuatro, en tanto que el incremento de heroínómanos será en torno al 50 a 60%.

No obstante, ya en los debates preparatorios de la Ley de 1.990, se afirmó con insistencia que las nuevas sanciones se habían concebido en atención a aquellas personas que aún no eran drogodependientes, y más concretamente que aún no había entrado en contacto con la droga.

Incluso, si bien en tales supuestos ha de reconocerse cuando menos un leve efecto disuasorio, el resultado también ha sido muy modesto, en la medida que el único verdadero efecto que posiblemente se producirá sea el de acrecentar el recurso a la clandestinidad, que permita consumir la sustancia sin riesgo, lo cual, precisamente no favorecerá el acercamiento, desde el inicio, de los sujetos, a los centros de cura y de rehabilitación.

Además, si el recurso del internamiento en prisión no es disuasorio totalmente, menos han de serlo las sanciones con menor severidad.

Se ha subrayado que la única función de las nuevas sanciones, que en realidad se aproximan más a las medidas de seguridad, y en particular a las de carácter preventivo, es la prevención social, en el sentido que tendrían por finalidad alejar al sujeto de la fuente de peligro para los bienes jurídicamente protegidos.

En conclusión, ha de afirmarse que estas modalidades de sanciones, no han deparado los efectos positivos que de las mismas podían esperarse, por cuyo motivo, su utilidad, cuando más, ha sido discreta, si no decepcionante.

Hechas estas consideraciones concernientes al consumo, pasamos ahora a ocuparnos de las cuestiones relativas al tráfico. No parece que la nueva normativa haya hecho disminuir el tráfico ilícito, toda vez que las aprehensiones de cocaína y de heroína, han venido presentando una curva claramente ascendente; en cuanto a las aprehensiones de cannabis, la curva de cantidades decomisadas es oscilante, fluctuante.

Por tanto, en números globales, en conclusión, puede afirmarse que no parece demostrado hasta ahora que se hayan producido disminuciones importantes de las cantidades de estupefacientes aprehendidas y, lógicamente, tampoco del tráfico, que puedan atribuirse a las modificaciones legislativas y muy en especial a la Ley de 1.990, sino más bien todo lo contrario, por lo cual, una normativa represiva, queda en entredicho, ya que su efectividad no es la esperada y aún ha ocasionado efectos negativos.

3.- El estado de la discusión y las orientaciones de la Jurisprudencia.

Por lo que se refiere a la discusión político criminal relativa a la nueva regulación en materia de estupefacientes, debe decirse ante todo que, dado el escaso tiempo transcurrido desde la entrada en vigor de la Ley, no ha permitido aún que dicha discusión se desarrolle de forma exhaustiva en el ámbito doctrinal.

No obstante, se registra un dato interesante en la Jurisprudencia, constituido por una resolución de la Sala V de lo

Penal de Tribunal de Roma en la que se plantea ante el Tribunal Constitucional la cuestión de "inconstitucionalidad" en relación a los Arts 73, 75 y 78 del D.P.R. 309/90.

En opinión de los juristas romanos, a través del primer precepto mencionado vendrían a equipararse "quod poenam" dos conductas (tráfico y consumo) que en verdad deberían recibir un tratamiento distinto desde la perspectiva del desvalor de acción, razón por la cual, se considera violado el Artº39 de la Constitución, (principio de igualdad).

El segundo aspecto de inconstitucionalidad que se desprende de la resolución en cuestión se relaciona con los tres artículos mencionados (73, 75 y 78).

Se sostiene que la construcción de los ilícitos contemplados en los indicados preceptos, se realiza sobre la base de un elemento (dosis media diaria) determinado en virtud del Artº78, a través de una disposición administrativa (Decreto del Ministerio de Sanidad) y no de una Ley en sentido formal, como impone la Constitución (Artº25-29).

La última cuestión de ilegitimidad constitucional señalada en la resolución del Tribunal de Roma se refiere a la violación del principio de lesividad que surge del alcance de parte de la sanción penal del Artº73, concretamente la atinente a la posesión de más de una "dosis media diaria" cuando está destinada al consumo personal.

En tal caso, en efecto, así como no existe duda de que el bien jurídico lesionado puede individualizarse en la salud, se ve la necesidad de aclarar si el consumo de estupefacientes es un comportamiento que "escapa" jurídicamente de la esfera de la salud individual para concernir también a la colectiva.

Estos son, en resumen, los términos de la Resolución de la Sección V de lo Penal del Tribunal de Roma. Nos parece un ejemplo interesante de una discusión fuertemente problemática que, también en la Jurisprudencia, se está abriendo camino en relación con la nueva normativa en materia de estupefacientes.

El Tribunal Constitucional, con la Sentencia nº333 de 1 de julio de 1.991, ha resuelto las cuestiones interpuestas en relación a la Ley 162/1.990.

De las cuestiones planteadas, el Tribunal Constitucional no estima ninguna, aunque expresa, por vía interpretativa, algunas "puntualizaciones que deberían llevar a una aplicación de la Ley más conforme con los principios constitucionales".

En definitiva, la sentencia 33/91 constituye, en nuestra opinión, una cuña en la labor de revisión de la normativa sobre la posesión de estupefacientes que intenta aliviar una carga sancionadora especialmente severa, evocando así los postulados de aquel movimiento político criminal que bajo el nombre de Neoclasicismo penal había constituido, de modo más o menos consciente, hasta el momento de la discusión parlamentaria de la Ley antidroga, uno de los caballos de batalla de los defensores de esta última.

En el ámbito de dicha labor de revisión parecen insertarse también el Decreto Martelli - D.L.S de Agosto de 1.991, nº247 y las dos sentencias del Tribunal de Casación de 6 y 22 de agosto de 1.991.

En el primero desaparece en gran medida la obligación de detener en el acto a quienes son sorprendidos en posesión de más de una dosis media diaria. Es este un seguro paso hacia adelante que sin duda constituye un momento "procesal" de la ya mencionada tendencia a aligerar la carga sancionadora, tendencia que parece fundarse en la toma de conciencia de la indignidad de la equiparación, en base al Artº73 del D.P.R. 309/90, de las conductas de tráfico y consumo.

Las segundas se mueven, en realidad, dentro de la línea de la Sentencia de la Corte Constitucional, pudiendo considerarse como sus primeras aplicaciones acreditadas.

Si es posible compartir la labor de "acomodación" de la normativa en cuestión que se viene realizando, es sin embargo criticable que ésta se efectúe a través de instrumentos jurisprudenciales que, sobrepasando los límites de su competencia,

tienen la pretensión de mejorar una materia mediante operaciones de "ortopedia" que no parecen cimentar sino manipulaciones sospechosas desde la perspectiva de su legitimidad, y preparar una situación de profunda inseguridad jurídica: precisamente la que, tal vez, se quiso evitar con el abandono del criterio de "la módica cantidad".

4. Conclusiones.-

En su planteamiento, ADELMO MANNA, en síntesis, llega a lo siguiente:

De todo lo expuesto, destaca, sobre todo un dato preocupante que debe llamar a la reflexión. Si por un momento se vuelve a la cuestión de las nuevas sanciones administrativo-penales introducidas para el consumo de estupefacientes, se tiene la impresión de que el legislador ha tomado modelos sancionadores sumamente variados, sin detenerse demasiado en las exigencias específicas conectadas con la droga.

Falta, en otras palabras, una toma de conciencia adecuada de los avances científicos en la materia y, sobre todo, de las "tipologías" de toxicodependientes que desde hace tiempo han sido establecidas en la literatura especializada y en la práctica clínica, datos que deben estar presentes cuando se pretende actuar a nivel sancionador.

Distingue cuatro tipologías de sujetos destinados a la drogodependencia:

- a) El tipo derivado de neurosis traumáticas.
- b) El tipo característico del área de las neurosis actuales.
- c) El tipo de personalidad esquizofrénica típica, de los cuadros borderline, y de las psicosis maniaco-depresivas.
- d) El último tipo se refiere al campo de las perturbaciones sociales.

Las tipologías señaladas por MANNA, consideramos que responden a dos grupos amplios con sus consiguientes subgrupos y categorías; esos grupos serían esencialmente psicopáticos (en sentido psiquiátrico y no psicológico) y sociopáticos, existiendo en estos últimos, componentes de automarginación, marginación social y desviación social.

El "ciclo de la droga" -señala el indicado autor-, que en

grandes líneas afecta a cada una de las cuatro tipologías descritas se caracteriza fundamentalmente por una fase inicial, que precede, por un período más o menos amplio, a la fase de la experiencia verdadera y real de la droga en la cual el sujeto, en la mayoría de los casos, entra en el mercado de los estupefacientes.

Sólo en la tercera^a fase, cuando a los problemas personales e interpersonales se añaden a aquellos relacionados con la dependencia del mercado de las sustancias prohibidas, será posible desarrollar una intervención terapéutica vinculada, en general, a la demanda de ayuda, normalmente urgente, de los propios sujetos o del núcleo familiar o de convivencia.

Así las cosas en el plano científico, resulta evidente que la actual, nueva aproximación legislativa italiana al consumo de estupefacientes puede juzgarse cuando menos de inadecuada.

A la vista de lo expuesto, ha de entenderse que la actual normativa criminaliza patologías que, en verdad, deberían ser de exclusiva competencia médica, entendido esto último, no sólo en sentido biológico, sino también psicológico, psiquiátrico y sociológico.

En consecuencia, el estado actual de cosas en el ámbito del Derecho Penal en materia de drogas tóxicas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas, es más duro, conteniendo mayor número de elementos represivos y, pese a ello, ni han disminuido los delitos de tráfico de drogas, ni los cometidos en relación con las mismas ni bajo su influjo. Evidentemente, sigue aumentando el número de usuarios de estas sustancias.

II.- SUIZA.-

1.- Introducción.-

Advertimos desde un primer momento que el autor de presente estudio que analizamos, sintetizamos y comentamos, no es de

nacionalidad suiza(4).

A manera de introducción se expone muy brevemente la estructura de dicho trabajo, denominado "La problemática de las drogas en Suiza". Nos limitaremos a sintetizar los puntos que consideramos de mayor interés específico en esta parte de nuestro trabajo.

La primera parte, se dedica a la regulación legal de las drogas en Suiza. Se encuentra recogida fundamentalmente en la Ley Federal de 1.975, y regula tanto el control administrativo de los estupefacientes como las cuestiones penales. La regulación penal tiene como característica esencial la sanción de todas las fases de tráfico ilegal, puesto que en todas ellas se considera en peligro el bien jurídico protegido, que no es otro que la salud pública. El consumo de estupefacientes y las actividades de tráfico para proporcionarse la droga se sancionan como faltas.

En la segunda parte se analizan los datos criminológicos del consumo de drogas; la lucha contra la droga, en sus aspectos preventivo y represivo, así como la actual situación del debate sobre el problema. Sobre este particular el autor expone y analiza la diferentes propuestas tanto parlamentarias como de otras organizaciones. En éstas, no existe una línea común más allá de la necesidad de acentuar la prevención, de combatir las causas del consumo. No obstante, tanto la mayoría de los cantones como de los partidos políticos y las encuestas sociológicas, muestran una opinión favorable a la despenalización del consumo.

Finalmente, en las conclusiones, el autor se manifiesta en favor de la despenalización del consumo, resaltando el fracaso del modelo represivo y los efectos negativos que ha tenido sobre la prevención. Esto se debe fundamentalmente a la simbiosis legal entre represión y tratamientos de deshabitación.

2.- La Legislación.-

4 HURTADO POZO, José. Catedrático de Derecho Penal de la Universidad de Fribourg (Suiza).

2.1.- Evolución legislativa.-

La primera Ley Federal, de 2 de octubre de 1.924, fue dictada para cumplir las obligaciones internacionales estatuidas en la Convención del Opio (La Haya, 1.912)(5). La Confederación Helvética, para justificar su competencia legislativa en la materia invocó los Arts 69, 69 bis y 64 bis de la Constitución Federal. Uno de los criterios decisivos fue el de considerar las drogas como fuentes de peligro para la salud pública. Sobre este particular, es necesario precisar que en las legislaciones cantonales, salvo en las de Genève y Vaud, no existían leyes especiales sobre drogas.

El Artº69, autoriza a la Confederación a dictar leyes destinadas a combatir la propagación de enfermedades peligrosas para las personas y para los animales.

A diferencia de la Convención del Opio, cuyo Artº20 sólo preveía la incriminación de la "posesión ilegal" de estupefacientes, la Ley Federal de 1.924, contenía diversas disposiciones penales. Estas fueron redactadas siguiendo el modelo francés. Así, según el Artº11, se reprimía a quien, sin autorización, hubiese fabricado preparado, importado o exportado, comprado, poseído, conservado, vendido, cedido gratuitamente u ofrecido vender o ceder las sustancias mencionadas en la Ley.

Como vemos, se trataba de un amplísimo abanico de comportamientos o conductas los que podían tener la consideración de ilícitos.

Pero esta Ley fue modificada en 1.951, para hacer posible la

5 Véase MARTINEZ HIGERAS, Angel Javier y MOYA LORENTE, Javier. Legislación sobre Drogas. Biblioteca Texto legales. Editorial Temnos, S.A. Madrid, 1.990, pág, 318 y s.s. Convenio Internacional de la Haya sobre Restricción en el empleo y tráfico del opio, morfina, cocaína y sus sales, 23 de enero de 1.912.

ratificación de la Convención de 1.936(6). Convención que, además de normas de orden administrativo, contenía diversas disposiciones sobre la organización de la lucha contra el tráfico ilícito, los comportamientos que deberían ser incriminados y la cooperación penal internacional. Si bien, en la redacción de la nueva Ley, se tuvo en cuenta la nueva orientación establecida en dicha Convención, las disposiciones penales fueron redactadas siguiendo ampliamente la Ley de 1.924.

Estas disposiciones penales se revisaron en 1.968 -las modificaciones fueron de escasa importancia- para dar cumplimiento a las obligaciones impuestas por la Convención Unica sobre Estupefacientes de 1.961(7) y luego en 1.975, para hacer frente a los urgentes problemas creados por las nuevas formas de abuso de drogas y motivada, en parte por el Convenio sobre Sustancias Psicotrópicas, de Viena y de 21 de febrero de 1.971.

Esta última reforma refleja las ideas contradictorias que la motivaron y propugnaron: aumentar los medios terapéuticos destinados a la prevención, acentuar la severidad de la represión del tráfico como muestra de un clara reprobación social y atenuar la represión de los casos de los consumidores.

Cabe decir que esta reforma fue fuertemente criticada al momento de entrar en vigor la nueva Ley, dado que, los criterios científicos y médico-sociales que le servían de base ya habían sido superados.

2.2.- La Ley Federal de 1.975

Es de esta norma de la que parte el régimen actual suizo en materia de drogas tóxicas, estupefacientes y sustancias sicotrópicas, tanto en los aspectos administrativos cuanto en los penales.

6 Idem(5), pág, 279 y s.s. Convenio para la Supresión del Tráfico Ilícito de drogas nocivas. Ginebra, 26 de junio de 1.936.

7 Idem(6), pág, 223 y s.s. Convención Unica sobre Estupefacientes, de 1.961, enmendada por Protocolo de 25 de mayo de 1.972. Nueva York, 8 de agosto de 1.975.

a) El control administrativo.

El dominio de aplicación de la Ley viene determinado por la enumeración y clasificación de las sustancias sometidas a control.

La lista detallada establece por el Servicio Federal de Higiene Pública, que por delegación del Consejo Federal, puede someter a control sustancias que, aún cuando no generen dependencia por sí mismas, pueden ser transformadas en los productos mencionados en el Artº19.

Este Servicio, bien puede suprimir, total o parcialmente, dicho control respecto a ciertas sustancias (Artº3B-inc.2). La determinación de los límites de este control es fundamental para la aplicación de las disposiciones penales, pues estas sólo conciernen a las sustancias sometidas previamente a dicho control.

Las fuentes de información referentes a los Estupefacientes son la Ordenanza del Servicio Federal de la Salud Pública concerniente a los estupefacientes y otras sustancias y preparados de 8 de noviembre de 1.964 y su Anexo establecido el 1 de julio de 1.975, recopilación sistemática de Derecho Federal 812.121.2: la última modificación data del 17 de octubre de 1.968.

Estos límites, fueron ampliados de manera significativa en 1.975; los alucinógenos (L.S.D-25- o dietilamida del ácido lisérgico-, la mescalina y otros) y los estimulantes del sistema nervioso central que tienen efectos anfetamínicos, han sido asimilados a los estupefacientes, ya considerados en la anterior Ley.

Esto, lógicamente implica una notable ampliación de la represión, dado que, la incorporación o exclusión de una sustancia a dicho control, comporta respectivamente la inserción o la eliminación de comportamientos punibles.

De esta manera puede sostenerse que el control administrativo aparece así como el más importante medio para limitar la utilización de dichas sustancias sólo con fines médicos y científicos. Este control se basa en el sistema de autorización previa; para realizar

cualquier actividad relacionada con estupefacientes (Artº99). En este campo la evolución legislativa está marcada por una tendencia restrictiva.

b) La represión del tráfico ilícito.

En el Artº19-inc.1, se prevén dos tipos de infracciones: el primero está constituido por una serie de comportamientos que pueden ser agrupados bajo la denominación de tráfico ilícito (lato sensu) y el segundo, por dos conductas vinculadas con el tráfico: la provocación pública al consumo y la revelación pública de las posibilidades de procurarse o de consumir estupefacientes.

Se reprimen tanto la realización intencional como la culposa de estas infracciones, según el Artº19-inc.3. La persecución de estas conductas es de oficio.

En los incisos 1 a 7, de acuerdo al modelo a la Convención de 1.936 y de la Convención Unica de 1.961, se enumeran las infracciones de tráfico ilícito, pero sin emplear necesariamente idéntica terminología. La exigencia de que el agente debe actuar "sin derecho", confirma a la "autorización previa" como base del control del mercado de las drogas.

También, en este orden de cosas es necesario destacar que las actividades sancionables, no constituyen comportamientos aislados y autónomos, sino que siempre se encuentran relacionados, a la manera de los eslabones de una cadena, que constituye una misma operación. Así, la venta ilegal de una sustancia, implica que con anterioridad haya sido adquirida, importada o conservada sin derecho durante un período de tiempo determinado.

Estando previstas las infracciones como delitos de peligro, la cantidad o tipo de droga objeto de tráfico, no es un elemento constitutivo del tipo legal. Este elemento es decisivo sólo para la apreciación de la gravedad de la infracción.

Además del cultivo, la producción y el comercio, se reprimen los actos preparatorios destinados a cometer uno de los comportamientos

enumerados en los primeros cinco incisos del Artº19 (Artº19, inc.6: "celui qui prend des mesures à ces fins"). Esta norma es conforme a los Convenios Internacionales y busca facilitar la pronta y oportuna intervención de las autoridades represoras. Según esta disposición, ya sería punible quien propone a otro, seriamente, una transacción sobre estupefacientes, instala un sistema de doble fondo en un vehículo para exportar drogas, o se asocia con otros para traficar, etc. Además, de conformidad con el inciso 7 del repetido Artº19, constituye delito el hecho de financiar una operación de tráfico ilícito o de servir de intermediario de tal financiación (agente financiero, corredor de bolsa....).

El propósito es sancionar de la misma manera cada una de las etapas en que puede consistir el tráfico ilícito —considerando globalmente, en su conjunto—, ya que todas estas conductas ponen en peligro la salud pública, que es, precisamente, el bien jurídicamente protegido por la Ley.

Las penas previstas para los casos menos graves o simples son la de prisión (máxima de tres años) o alternativamente la de multa (hasta 40.000 francos suizos). Este sistema de penas alternativas, otorga al Juez una muy amplia gama de posibilidades para individualizar la represión, ajustándola al caso concreto según su índole y circunstancias concurrentes.

En los supuestos graves (Artº19, inc.1, nº2 e inc.2), la pena es la de reclusión, esto es, de uno a veinte años, o la de prisión, de uno a tres años. A esta pena, el Juez, puede siempre acumular una multa que puede llegar a alcanzar como su expresión máxima, la de un millón de francos suizos.

En realidad, la agravante, no está definida en la Ley. En ésta, sólo se señalan, a manera de ejemplo, tres supuestos:

- Que se trate de una cantidad de estupefacientes capaz de poner en peligro la salud de numerosas personas.
- Que la infracción se cometa en la condición de miembro de una banda armada, constituida con el fin de traficar ilícitamente en drogas.

- Que se obre "par métier" -oficio-, alcanzando unas ganancias importantes.

Son, pues, estas tres circunstancias citadas y cualesquiera otras que pudieran añadirse las que determinan que la infracción cometida tenga el carácter de simple o de grave. En ellas, se encuentra pues, el carácter definitorio en consecuencia.

c) Represión del consumo.

Al igual que en las diferentes legislaciones de los distintos países, también en Suiza, este aspecto es sin duda uno de los más debatidos en orden a la conveniencia o no de la intervención penal.

Con anterioridad a la revisión de 1.975, el consumo de drogas no era reprimido en cuenta tal. Sin embargo, el consumidor era sancionado de forma indirecta por el hecho de haber, antes del consumo, adquirido o conservado en su poder estupefacientes. La lógica consecuencia, se desprende fácilmente: era tratado como un traficante.

Con la finalidad de despenalizar el consumo de drogas, el legislador, incorporó, en 1.975, el Artº19a. En su primer inciso se prevé, como falta -contravención-, el consumo de estupefacientes o la realización de una de las infracciones previstas en el Artº19 para asegurar el propio consumo.

Sobre estos puntos, debe resaltarse que en relación con el primero, en oposición al Proyecto de Consejo Federal, la mayoría de la Comisión de Consejo de los Estados estaba en favor de la descriminalización del consumo y consecuente despenalización, pero finalmente, primó el criterio del Gobierno, enmendado por el Consejo Nacional.

Respecto del segundo, tal hipótesis no figuraba en el Proyecto del Consejo Federal, siendo introducida en el curso de los debates parlamentarios.

En este último caso, el consumo no debe aún haberse producido y no se establece un límite determinado en cuanto a la cantidad de

droga.

En este aspecto, como podemos apreciar, se establece una notable diferencia con el Derecho Italiano, que estableció, como ya dejamos indicado, el concepto de "dosis media diaria".

En el Artº19b, se prevé, tratándose de cantidades mínimas de droga, la no represión del agente que se limita a preparar para sí mismo el consumo de estupefacientes o a permitir a terceros que consuman en grupo la droga que él les ha entregado de forma gratuita; de esta forma, se descarta la aplicación del Artº19; pero el consumo, puede ser aún reprimido. No se beneficiará de la aplicación del Artº19a, inc.1, el agente que cometa una de las infracciones previstas en el Artº19 con el fin de obtener los medios que le permitan consumir drogas. En este caso, el agente favorece o asegura el consumo de drogas por parte de terceros y será, por tanto, sancionado como traficante, a tenor de las prescripciones del repetido Artº19.

La despenalización del consumo, mediante el abandono de la represión indirecta y su calificación como falta, ha sido completada con la previsión de intervenciones médico-sociales en relación con el consumidor.

En los casos de poca o escasa gravedad --"casos benín"--, se permite a la autoridad competente suspender el procedimiento penal y renunciar a la imposición de toda pena, según prescripción contenida en el Artº19a, inc.2, de la Ley.

Así mismo, se prevé, de un lado, la posibilidad de renunciar al proceso penal cuando el consumidor se haya sometido o acepta someterse a medidas de protección controladas médicamente (Artº19, inc.3) y, de otro, la de ordenar el internamiento en un establecimiento sanitario de los drogodependientes (Artº19, inc.4). Estas medidas reflejan, en relación con los delincuentes que abusen de las drogas, la orientación preventiva señalada por el Protocolo de 1.972 y por la Convención sobre Sustancias psicotrópicas de 1.971.

Es de advertir que en lo que acabamos de exponer se aprecia una

clara contradicción y que es fruto de la reforma de 1.975. Así, se prevé en la Ley, la asistencia médica de los consumidores -en particular de los drogodependientes-, y al propio tiempo, la punibilidad del consumo de drogas.

Por otra parte, de acuerdo con las disposiciones generales del Código Penal, el Juez, tiene además la posibilidad, según las circunstancias concurrentes en cada caso concreto, de imponer al sujeto una medida de seguridad, en especial si se trata de un toxicómano.

Es de significar también que es reprimible, a título de falta, quien intencionadamente, persuade o trata de persuadir a una persona para que consuma drogas, contraviniendo las normas establecidas. Esta disposición tiene su explicación o fundamento en la medida que se reprime el consumo como una infracción sui generis. Se trata, por tanto, de una instigación -quizá proselitista- a cometer esta infracción sancionable, de conformidad con las normas generales contenidas en el Código Penal Suizo, constituyendo además, una derogación al Artº24, inc.2 que tan sólo establece la represión de la tentativa de instigación en caso de crímenes.

En los Arts 20 a 24, se prevén infracciones de menor gravedad que el tráfico ilícito. Los dos primeros incisos del Artº20 toman en consideración el tráfico internacional. El primero sanciona el hecho de formular una solicitud en base a datos hechos con la finalidad de obtener o de procurar a un tercero una autorización de importación, de tránsito o de exportación. De acuerdo con el segundo inciso, se reprime a quien cambie, en el interior del país o en el extranjero, el destino de los estupefacientes para los cuales el agente posee un permiso de exportación suizo. Por último, un inciso del Artº20, establece la represión para los médicos, veterinarios o dentistas que aplican o, en cuanto a los primeros, recetan estupefacientes fuera de los casos en que la ciencia lo aconseja o prescribe. Igualmente, se castiga al farmacéutico que, sin receta de un médico o de un veterinario, expende estupefacientes al público, según la obligación prevista en el Artº13 de la Ley.

Las obligaciones referentes al control, previstas en los Arts 16 y 17, son reforzadas penalmente merced al contenido incurrido en el Art921. En el inciso primero de este precepto, se prevé la represión de quien no establezca los boletines de entrega o no practique los controles prescritos, así como de quien inscribe indicaciones falsas o descuida consignar las que se exigen en los Arts 16 y 17. En el inciso segundo, se sanciona a quien utilice boletines de entrega y registros conteniendo datos falsos o incompletos.

Al objeto de evitar lagunas en la represión, el legislador, ha previsto en el Art922 una disposición de carácter subsidiario. Según esta regla, será reprimido, con la pena de detención o de multa hasta por un monto de 10.000 francos suizos (contravención), quien viole, intencionadamente, las disposiciones de la Ley o sus normas de ejecución, en la medida que su conducta no constituya una de las infracciones previstas en los Arts 19 a 21. Sucede así, o por mejor decir, en el caso de la importación, exportación, fabricación, producción..., por ejemplo, sin autorización, de las sustancias y de los preparados que tienen un efecto similar al producido por las sustancias y preparados mencionados en el Art919 de la Ley, según establece el Art970.

Para facilitar las investigaciones policiales, se prevé, en el Art923, inciso 2, la impunidad del funcionario que acepte una oferta de estupefacientes o tome posesión de éstos sin revelar su condición de policía.

No se trataría de un caso de "agente provocador", comportamiento que siempre sería sancionado en Suiza, pero los límites fijados entre ambos casos no son tan claros como para evitar una aplicación abusiva. En la práctica, este tipo de operaciones, de gran riesgo para el Estado de derecho, no es, muchas veces, de gran utilidad para llegar hasta los peldaños superiores del crimen organizado.

Quizá nos encontraríamos ante situaciones similares en otros países, en los que se acepta como técnica legítima, quedando impunes los agentes de policía. Se nos muestra, en este sentido, posiblemente, más escrupulosa la legislación suiza.

3.- La toxicomanía en Suiza. Algunos aspectos

3.1.-Introducción.

La situación, la historia de la toxicomanía y su evolución, coincide en parte con las de otros países europeos, pero en otros aspectos difiere notablemente. En los principios de este siglo, la toxicomanía no representaba una amenaza seria. Suiza, por el contrario, era un gran productor y exportador (95%) de estupefacientes. Así, las medidas concernientes a la vigilancia de la producción y el comercio de estupefacientes, al control aduanero y a la represión penal, impuestas por la Convención de La Haya de 1.912, fueron establecidas por la Ley de 1.924, más por razón de solidaridad internacional que por necesidad interna.

La revisión de 1.951 y las modificaciones de 1.965 y de 1.975, también se llevaron a efecto para poder suscribir las nuevas Convenciones Internacionales. Sin embargo, la situación de la toxicomanía era ya muy diferente. Hasta 1.960, el abuso de estupefacientes era un fenómeno en Suiza por frecuente. La drogodependencia solía serlo a una sola droga (monotoxicomanía). Otros rasgos, hasta 1.970, los aportan las estadísticas: los toxicómanos - especialmente a opiáceos- eran personas generalmente adultas, cuya adicción venía producida por perturbaciones psíquicas, en muchas ocasiones por el tratamiento de alguna enfermedad grave o en su actividad profesional, como médicos y personas ejercientes de profesiones para-médicas. Por el contrario, el incremento en el consumo abusivo de medicamentos, somníferos, hipnóticos, analgésicos, anfetaminas, etc, fue importante. Junto a este fenómeno, se desarrolló de forma paralela un aumento muy notable en el consumo de bebidas alcohólicas. Así en 1.969, se llega a constatar que 100.000 personas cuando menos, necesitaban tratamiento médico por esta razón.

A partir de la década de los sesenta, se desarrolla en Suiza, al igual que en otros países, sucede lo ya relatado en otra parte del trabajo, cuyos rasgos principales son la baja edad de los consumidores, jóvenes y adolescentes en su mayoría, y el consumo simultáneo de diversos fármacos y estupefacientes (politoxicomanía). Si la marihuana es la droga más consumida, el consumo de heroína -que se iba abriendo paso-, constituye la modalidad socio-médica más grave.

El alcoholismo continúa en su progresión, ya tanto entre jóvenes cuanto entre adultos, y por ende, entre los propios drogodependientes, que igualmente lo asocian a otras sustancias.

Este fenómeno, común a todos los países industrializados, no constituye en sí mismo un fenómeno social extraño; se produce de acuerdo con la propia naturaleza del contexto social.

Prosigue HURTADO POZO, exponiendo una teoría general sobre la toxicomanía que no se aparta de la ya expuesta en otro lugar.

3.2.- Prevención.

En principio, se creyó que la ola de toxicomanía sería detenida mediante una campaña de información pública sobre las causas de drogadicción, pero no resultó significativamente fructífera entre los consumidores. Esto condujo a abordar el problema con otros enfoques, cambiando la índole y orientación de la información. Se han desarrollado programas de educación sanitaria e introducido en las escuelas "maestros-mediadores" para ayudar y aconsejar a los alumnos en situación conflictiva o con problemas de consumo de drogas.

Puede decirse que un programa de prevención global no existe en todos los cantones. Estas deficiencias son especialmente notorias respecto a la educación de los padres en esta materia, a la prevención en las empresas y en la evaluación de los programas de prevención.

El tratamiento en los centros especiales ha evolucionado también, de acuerdo con los cambios operados en el consumo de drogas.

Tras un sin fin de experiencias, los tratamientos actualmente se vienen centrando en los aspectos psico-sociales y psico-terapéuticos, acompañados de una reintegración progresiva programada para una duración bastante larga.

En cuanto a los drogodependientes internados en Centros Penitenciarios, constituyen el 30% de la población, detectándose numerosas deficiencias en orden al tratamiento.

Otro problema relevante es el hecho de que dejan mucho que desear los programas diseñados para drogodependientes liberados, ya que existe una gran insuficiencia de albergues y plazas de trabajo para los mismos. Esto impide ayudarles de manera eficaz para que abandonen la droga y logren su autonomía social.

El tratamiento en régimen ambulatorio, está a cargo de centros de consulta especializados. Además de encargarse de los tratamientos el personal resuelve consultas y practica pronósticos precoces respecto de personas con riesgo de convertirse en toxicómanos. Junto a estos centros existen otros médico-sociales a nivel cantonal y centros de consulta para jóvenes. El tratamiento ambulatorio contra la droga se ha mostrado poco eficaz, pero es indispensable para el posterior en instituciones cerradas especializadas

3.3.- Represión.

A través de la represión se busca, de un lado, restringir la oferta de estupefacientes y demás drogas en el mercado negro (persecución de productores, contrabandistas, comerciantes, intermediarios, etc) y, de otro, limitar la demanda de dichas sustancias (sancionando a los consumidores principiantes, ocasionales y dependientes). Como vemos, en esto coinciden las directrices con las marcadas por nuestro Plan Nacional sobre Drogas.

La acción represiva en Suiza en las últimas décadas se ha caracterizado, fundamentalmente, por la persecución de los pequeños traficantes-consumidores y consumidores, en detrimento de la lucha contra el tráfico organizado. Y al ser el tráfico organizado una actividad delictiva internacional, de todos es conocido el hecho del "lavado" o "blanqueo" de dinero y de capitales a través de las entidades bancarias suizas.

Esta situación ha sido puesta en evidencia, en los últimos años por una serie de escándalos que no todos fueron reprimidos.

La causa de que Suiza sea un país favorable para efectuar estas actividades delictivas -conversión de dinero procedente de actividades ilícitas en dinero aparentemente lícito, responde a diversas razones:

- 1a) *Las insuficiencias de organización y de personal del Ministerio Público de la Confederación.*
- 2a) *La práctica inexistencia de una auténtica Policía Federal.*

La situación no es distinta a nivel cantonal. Los órganos de represión cantonales, debido a su escasez de recursos, no se encuentran suficientemente preparados, personal y materialmente, al objeto de luchar eficazmente contra esta delincuencia internacional.

En 1.969 y en toda Suiza, se registraron 500 denuncias por violaciones de la Ley sobre Drogas; en 1.975, 5.000; en 1.980, más de 8.000 y en 1.988, 18.000; finalmente, 1.992, 18.800.

Otros datos reveladores de situación: respecto de 1.991, y en 1.992, el número de extranjeros denunciados se ha incrementado en el 22,7%, en tanto que el número de nacionales, así mismo denunciados, ha disminuido.

Lo mismo sucede en cuanto a los consumidores: el número de extranjeros, en el período del mismo año (de 1.991 a 1.992) se ha visto aumentado en el 21,80%; se ha acentuado igualmente esta diferencia en relación a los traficantes; más de la mitad de los inculcados (12.936) por consumo de drogas, está conformada por reincidentes. El número de primarios ha aumentado en el 2,4% y el de los drogodependientes denunciados en un 13,7%.

La incautación de drogas, de forma ininterrumpida, experimenta un continuo incremento, muy especialmente en cannabis, heroína y cocaína, habiendo comenzado también, últimamente, la incautación de crack, speed y sintéticas varias, pero en muy escasas cantidades el crack y la free-base; y esto último tiene su explicación, ya que pueden ser fabricadas y consumidas directamente en el propio círculo de los toxicómanos.

A nivel judicial, el mayor número de condenas recae sobre los consumidores. El número de casos relativos al hachis es muy superior al de heroína y los de ésta, también a los de cocaína, si bien se van acortando las distancias entre unas y otras.

Los casos de procesos judiciales por tráfico ilícito, son porcentualmente menos significativos. Los casos graves de tráfico, enjuiciados de acuerdo con el Artº19, inc.2, constituyeron el 1.992, el 21% de las condenas por tráfico, pero el restante 79%, concierne a las formas leves de este tipo de delincuencia.

La imposición de penas privativas de libertad (mínimo de tres meses de duración), son cuatro veces más numerosas que la imposición de un tratamiento ambulatorio o de internamiento en un Centro especializado.

En el sistema internacional del tráfico, Suiza se ha convertido en un país de tránsito, cuya importancia es considerada desmesurada en razón a su superficie. Debido a que el nivel medio de la red de distribución está controlada por extranjeros, las investigaciones e infiltraciones policiales, resultan bastantes problemáticas.

La importancia de la plaza suiza está, igualmente, marcada por el elevado precio de las drogas en el mercado clandestino, bastante superior al de los demás países europeos y aún al de Estados Unidos.

Así mismo, y de acuerdo a la tendencia que se constata en el tráfico internacional, los traficantes ya han llegado a establecer centros de producción en Suiza; es el caso de los laboratorios clandestinos desmantelados en Paccots (heroína), en el Ticinio (morfina) y Estabayer du Lac (cocaína).

Por último, no debemos olvidar que la importante industria farmacéutica suiza, produce comprimidos de Methaqualone y de Rohyprol, materia de un muy importante contrabando hacia los países del Tercer Mundo.

4.- Discusión sobre la problemática de las drogas.

4.1.- Introducción.

Un amplio debate en todos los sectores de la población ha sido generado por la crítica situación actual, agudizada por la aparición de lugares públicos en los que se comercializan drogas y se distribuyen a los drogodependientes, con miras a prevenir el SIDA, por

ejemplo, jeringuillas, desinfectantes y preservativos.

Las opiniones manifestadas por especialistas en la materia, funcionarios, políticos, profesionales y legos son diversas, ya sea por su simplicidad o por su complejidad. Por ello, resulta, prácticamente imposible resumir el debate con detalle, y también presentarlo como el enfrentamiento de dos tendencias claramente opuestas: los represivos y conservadores frente a los liberales y progresistas. En los grupos más importantes, sin consideración de concepciones, se destaca la necesidad de intensificar la prevención y la lucha contra las causas de la drogodependencia.

4.2.- Reforma legislativa.

Aunque no siempre por las mismas razones, una mayoría importante considera que la ley sobre los estupefacientes debe ser revisada; quienes se oponen sostienen que no es fundamentalmente necesario. En general, se admite que el problema de las drogas no será resuelto con la simple modificación de la ley, cualquiera sea la orientación que sea realizada. Existe casi unanimidad sobre la necesidad, desde la perspectiva médica como psicosocial, de reglamentar el uso de drogas y de prever medidas sancionadoras para hacer respetar esta reglamentación. Es, igualmente, opinión general que las disposiciones penales en vigor han sido poco eficaces para combatir este fenómeno, por lo que resulta necesario acentuar la política de prevención. Teniendo en cuenta el carácter internacional del fenómeno, la mayoría es consciente de estimar que la solución no puede ser buscada sólo a nivel nacional. Esto lleva a proclamar la solidaridad de Suiza con los demás países en el marco de las Convenciones internacionales en vigencia. En este dominio, el Consejo Federal proyecta proponer la ratificación de la Convención sobre las sustancias psicotrópicas de 1.971, el Protocolo de 1.972 modificadorio de la Convención única de 1.961 y la Convención sobre el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas de 19 de diciembre de 1.968. Para la ratificación de las Convenciones, se hace necesario replantear algunos aspectos de la legislación. Por ejemplo, en la Convención de 1.968, a diferencia de las anteriores, se establece la obligación de reprimir el consumo de estupefacientes. Se deberá en consecuencia, mantener la represión del consumidor o plantear su incompatibilidad con los

derechos constitucionales de libertad e igualdad.

A partir de 1.983, año de publicación del primer informe de la Subcomisión Federal "droga", diversas iniciativas parlamentarias y particulares han sido presentadas. La revisión de algunos aspectos tratados en ellas permite hacerse una idea aproximada de las preocupaciones y de las perspectivas que se consideran. La moción Hegg propone la revisión de la ley, la agravación de las penas previstas para los grandes traficantes, la separación de los lugares de ejecución de las penas y las medidas de tratamiento para los toxicómanos y los detenidos no drogadictos, la creación de establecimientos excluyendo las posibilidades de tráfico y evasión. La moción Grendelmeier trata de la revisión de la ley con miras a mejorar las posibilidades de descubrir el blanqueo de dinero sucio y la agravación de las penas. La moción Fetz trata de la despenalización del consumo y de la posesión de drogas destinadas al uso personal. Las interpelaciones Lardolt se refieren al tratamiento en base a la metadona a la uniformidad de su aplicación y su financiamiento por los Seguros de Enfermedad. El postulado de la Comisión de peticiones del Consejo de los Estados interesa la revisión de la ley respecto, sobre todo, a la forma de ejecución de las penas impuestas a los consumidores, la represión más severa del tráfico ilícito, el tratamiento diferenciado de las drogas duras y de las blandas, la administración de drogas de sustitución acompañadas de medidas apropiadas. La iniciativa Rechsteir propone la liberación del consumo y del comercio de drogas. La política suiza respecto al tráfico internacional y al reforzamiento de los órganos de control y lucha son objeto de diversas otras mociones o iniciativas.

En cuanto a las iniciativas no parlamentarias, conviene citar, por ejemplo, la proposición de los juristas Pierre Jaset y Peter Albrecht retomada por la Asociación suiza de interventores en toxicomanía. Se trata de un proyecto concreto de revisión de la ley y sus puntos principales son la restricción de la definición de actos incriminados y la atenuación de los límites máximos de las penas, la impunidad del consumo de estupefacientes y la despenalización parcial de la venta de productos derivados del cannabis. Esta propuesta es aplicada a dependientes. Se trata de permitir a estas personas, que no

pueden o no quieren renunciar al consumo de drogas ilegales, de vivir dignamente y para lo cual hay que poner a su disposición los medios necesarios (empleo, habitación, lugares de encuentro, cocinas populares, distribución de drogas de sustitución o posibilidades de obtener material de inyección). La Comunidad Suiza de Asociaciones de Jóvenes preconiza la despenalización de compra, el consumo y la posesión de drogas destinadas al consumo personal, así como la distribución reglamentada y controlada por el Estado. El Consejo de Estado, del Cantón de Berna, en un pedido dirigido al Consejo Federal propone se restrinja el número de delitos al mínimo posible, la disminución del límite máximo de penas, la despenalización del consumo y de los actos preparatorios en vista del aprovisionamiento personal, la atenuación de las penas para los delincuentes toxicómanos, la posibilidad de considerar el cannabis como estupefaciente legal.

Por su parte el Consejo Estado del Cantón de Genève, plantea que la ley no sea revisada; destaca el riesgo que implicaría para los jóvenes la despenalización, la suficiencia de las disposiciones existentes y propone el reforzamiento tanto de la prevención como del tratamiento.

Las posiciones en favor de la liberalización, son, sobre todo preconizadas por personas que trabajan en el medio toxicómano, ya sea en establecimientos especializados o en Centros de tratamiento ambulatorio.

Las Direcciones Cantonales de la Justicia y de la Policía, no presentan uniformidad de criterios, siendo, no obstante, partidarias de la revisión de la Ley.

Los funcionarios judiciales en general, no desean la revisión de la Ley, ni que se diferencie entre drogas duras y drogas blandas.

Los encargados de la aplicación de la Ley, tanto penal como administrativa, son partidarios en su mayoría del statu quo.

Como podemos apreciar, poco a poco, se van abriendo brecha las tendencias liberalizadoras del consumo y su no punición, si bien,

amplios sectores, prosiguen siendo partidarios de la penalización o sanción de aquél.

Al hilo de lo expuesto, pasamos a continuación a ocuparnos de otra cuestión íntimamente relacionada con lo que, inmediatamente, precede.

La penalización, a título de falta, del consumo de drogas en el Artº19a de la Ley sobre Estupefacientes de 1.975, se basó en los argumentos siguientes: esta penalización debía producir un efecto de prevención general; la identificación del traficantes debía ser lograda por intermedio del consumidor, y la no incriminación del consumo podía constituir un indicador indeseado de la liberalización del consumo de drogas. La aplicación de la Ley no ha revelado la corrección de este análisis, el mismo que es frecuentemente criticado por diversos especialistas; el efecto disuasivo esperado no se ha producido; la relación represión-terapia se ha acentuado en detrimento de ésta última; la represión de los traficantes no se ha visto favorecida y, más bien, los comportamientos asociales de los consumidores, han aumentado. Esta posición es aceptada, en su informe de 1.989, por la Subcomisión Federal "Droga". Por unanimidad recomienda renunciar a la incriminación del consumo de drogas (en general), así como de la posesión y aprovisionamiento de drogas para el propio consumo.

La mayoría de cantones (quince contra once) y de partidos políticos (cinco contra 4) son favorables a la despenalización del consumo en relación con todas las drogas. Lo mismo sucede entre las Autoridades Comunales. Una mayoría importante de organizaciones o instituciones ocupadas en materia de drogas, así como de asociaciones activas en el dominio, es favorable a dicha despenalización.

La mayoría de los miembros de la Comisión estima que toda forma de tráfico ilícito debe continuar siendo castigada. Una minoría considera que el tráfico en pequeña escala de cannabis debería ser tolerado. Para evitar que Suiza se convierta en el paraíso del turismo de la droga, esta medida no debería ser tomada, según la mayoría de miembros de la Comisión, sino en concierto con los demás países.

Países que, conforme a las Convenciones internacionales, se oponen a decretar tal impunidad.

Una gran mayoría de cantones desean que todo tipo de tráfico continúe siendo reprimido penalmente. Seis se pronuncian por la impunidad del pequeño tráfico para consumo personal o el tráfico de drogas blandas. Una mayoría relativa de partidos políticos preconiza la despenalización del pequeño tráfico de cannabis. Las Autoridades Comunales son, en su gran mayoría, contrarias a toda forma de despenalización de tráfico. Por el contrario, las organizaciones o instituciones, a excepción de dos, se manifiestan a favor de la despenalización del pequeño tráfico. Un equilibrio entre partidarios y opositores a la despenalización del tráfico se da entre las asociaciones, grupos o particulares.

Respecto a la proposición de despenalización de la Subcomisión "Droga", el Consejo Federal, antes de tomar una decisión definitiva y teniendo en cuenta los resultados de la encuesta, ha encargado a un grupo de trabajo que examine si los consumidores de drogas por primera vez en conflicto con la ley, deberían ser sometidos a un tratamiento o sometidos a un control en lugar de ser reprimidos. De esta manera, según los consumidores, en particular los jóvenes, no serían estigmatizados como delincuentes desde el primer momento y, al mismo tiempo, se les daría una oportunidad de alejarse del mundo de la droga.

La discusión sobre la despenalización del consumo y posesión de drogas ha girado en torno a algunos aspectos particulares. El argumento esencial es la ineficacia de la represión con relación a la actividad terapéutica. De un lado, los toxicómanos dependientes de drogas duras son sobre todo enfermos, que son más fácilmente reconocibles a través de los servicios sanitarios de consulta y ayuda. Lo mismo se puede decir de quién aún no han llegado a dicho estado de dependencia.

De otro lado, los consumidores de productos derivados del cannabis no tienen generalmente el sentimiento de actuar ilegalmente y dichas sustancias no contienen ninguna propiedad que conduzca

necesariamente al consumo de drogas más peligrosas. De esta manera, se rechaza la noción de droga puente o intermedia: entre la sustancia que se consume antes de pasar a otra (tabaco en relación con el haschis, éste con respecto a la heroína o cocaína) no sólo existiría una relación cronológica sino también una relación de causa a efecto. Se considera que esta noción carece de base científica.

Para evitar que se crea que tal descriminalización comporta una actitud de permisividad respecto a las drogas, se propone como medida complementaria esencial la represión estricta y severa del tráfico ilícito y del tráfico cometido por codicia. Con este objeto, se considera indispensable la organización de un control eficaz en las fronteras, la creación de una Policía Federal de Estupefacientes, el reforzamiento de la colaboración a nivel internacional y de los medios procesales penales para hacer efectiva la represión judicial. Entre estas últimas medidas, se mencionan por ejemplo la instauración de la instrucción secreta y la modernización de los medios de coerción.

En este contexto, se discute igualmente sobre los aspectos penales y los efectos preventivos de medidas como la distribución de drogas duras bajo control médico y la aceptación de los "locales para toxicómanos". Una tendencia claramente a favor o en contra no existe, aunque parece que cada vez se toma más conciencia de su necesidad para evitar grave daño tanto para la salud de los toxicómanos como para la salud pública, así como para mejorar las condiciones de vida o de supervivencia de los drogodependientes graves.

Además de las modificaciones relativas a la Ley sobre Estupefacientes y las normas procesales, se estima necesario modificar algunas normas del Código Penal. En relación con los delinquentes toxicómanos, para quienes se propone también la atenuación de la pena, se estima necesario mejorar el Art. 44 del Código Penal, para hacer posible que un condenado toxicómano suficientemente mitigado para someterse a un tratamiento terapéutico, pueda ser trasladado de un establecimiento penitenciario a una institución terapéutica. En la práctica, actualmente, este tratamiento no es ordenado por el Juez en razón a que el acusado prefiere, inicialmente, una pena de duración determinada en el tiempo a una medida cuya duración es relativamente

indeterminada. En previsión de un posterior cambio de actitud, se trata de concretar la modificación antes señalada. Ante la urgencia de hacer posible tal cambio de práctica, se recomienda su aplicación provisional inmediata sobre la base del Artº397 bis del Código Penal. Según esta disposición, el Consejo Federal puede, "con la finalidad de mejorar el régimen de ejecución de penas o medidas de seguridad, autorizar a modo de ensayo y por un lapso determinado métodos no previstos en el Código Penal".

En cuanto a los delinquentes toxicómanos que trafican para satisfacer su toxicomanía, una mayoría clara en favor de una atenuación de la represión no se desprende de las respuestas dadas por los cantones a la encuesta sobre el informe de la Subcomisión "Droga". Los que se oponen, fundamentan su respuesta en el hecho que las disposiciones legales en vigor (Artº63 CP, Artº19a y Artº19b de la Ley sobre Estupefacientes) permiten reducir las penas. La mayor parte de los partidos políticos se pronuncian a favor de esta atenuación.

5.- Conclusiones.-

A pesar de la ambigüedad de las concepciones predominantes, (prevención y represión), la terminología generalmente empleada muestra aún una tendencia hacia la lucha, el combate, la guerra contra los estupefacientes. Parece que el fin perseguido, olvidando la larga experiencia de la "lucha contra la delincuencia", fuera la eliminación de la delincuencia relativa a las drogas y, por tanto, del consumo de drogas. Sin embargo, un movimiento se perfila hacia el abandono del esquema represivo y en favor de una actitud a considerar el consumo de drogas como un fenómeno sociocultural con el que hay saber cohabitar y los drogodependientes como personas que tienen derecho a vivir dignamente. Ambas concepciones buscan encontrar una solución al problema creado por la deficiente política frente al notable aumento del consumo de drogas.

Esta deficiencia reside tanto en la ineficacia de la legislación represiva como en la insuficiencia de los programas de prevención y tratamiento. La amenaza penal se ha revelado incapaz de disuadir a los delinquentes de continuar traficando y de motivar a los consumidores a renunciar a la droga. Lo primero está claramente demostrado por la

mínima cantidad de denuncias policiales y de condenas judiciales por tráfico ilícito (en 1.983, solo el 5% de denuncias eran por tráfico ilícito, 23,9% por consumo y tráfico y 72% sólo por consumo ilícito). Es decir que los principales y medianos traficantes escapan a la represión penal. Esta se centra, especialmente, en los pequeños traficantes (generalmente, consumidores al mismo tiempo) y los consumidores. Esto pone en evidencia el peso político-económico de los que manejan y controlan el tráfico, la inoperancia de los órganos estatales de control y represión.

En cuanto a la prevención del consumo, la simbiosis establecida legalmente entre represión y tratamiento terapéutico impide que los medios de prevención previstos por la ley sean percibidos por los consumidores como una ayuda o solución atrayente. La coerción no es la medida idónea para decidir a un toxicómano para que se someta a un determinado tratamiento ni para que no abandone un tratamiento ya comenzado. Esta relación entre reacción judicial y tratamiento terapéutico es, en particular, nociva en la medida en que se fundamenta en la idea de que todo consumidor de drogas es un toxicodependiente y que todo toxicómano es un enfermo irresponsable. Para romper esta relación inconveniente entre medidas judiciales y tratamiento es indispensable una modificación no sólo de las disposiciones pertinentes de la Ley sobre drogas (Artº15, v s.s.), sino también de las normas generales del Código Penal referentes a las medidas de seguridad (Artº44) y del Artº397a del Código Civil que autoriza a privar de libertad a una persona con fines de asistencia. Además, se deben aumentar y diversificar las posibilidades de tratamiento con la finalidad de, mediante un adecuado programa de información, motivar a los consumidores a someterse a un tratamiento alejado de la amenaza penal, de aislamiento y de la promiscuidad. Uno de los aspectos esenciales es el de crear las condiciones personales y materiales para brindar, en los casos graves y desesperados, la posibilidad de una supervivencia humanamente digna. En esta perspectiva, no se puede dejar de pensar en la necesidad de proveer gratuitamente de drogas a toxicómanos sin medios económicos para procurarse la ración que necesitan y evitar así que cometan delitos, se prostituyan o incurran en otros actos asociales que los llevan a la marginación.

Este abandono de la represión supone igualmente, renunciar a establecimientos terapéuticos cerrados y presididos por el tratamiento forzado; y así mismo, aceptar que los establecimientos penitenciarios o las secciones especiales de seguridad y tratamiento no constituyen el lugar donde deben ser mantenidos los consumidores o los toxicodependientes. Su presencia en estos lugares hace impracticable la ejecución de las penas conforme a los principios de resocialización y reeducación (Art. 37, inc.1 del Código Penal).

El consumo no debe ser directa (aun a título de contravención) ni indirectamente reprimido (sancionando los actos preliminares y necesarios al consumo). Esta idea gana, notoriamente, terreno respecto al consumo de cannabis y de sus derivados (éste comportamiento motiva anualmente el 53% de las denuncias por violaciones a la Ley sobre drogas). Lo mismo se nota respecto a los consumidores-trafficantes. Esto se debe a constatación de que se trata, muy frecuentemente, de consumidores que trafican, a pequeña escala, para financiar sus propias necesidades de consumo y que están lejos de hacerlo con la finalidad de obtener pingües ganancias. En un primer momento parece reforzarse el criterio de atenuar sensiblemente la pena respecto a estas personas, ya sea previendo marcos penales menos severos o aplicando la atenuante de la responsabilidad restringida. Estas medidas, resultan interesantes en la medida en que la criminalidad generada por el consumo de drogas no sólo es aquella descrita por la Ley sobre drogas sino también la delincuencia común (tipificada en el Código Penal).

La no penalización del consumo pone en cuestión la conveniencia de reprimir el tráfico de drogas entre adultos, ya que los menores requieren una política especial. La aceptación o la tolerancia de que las personas consuman drogas sería una ficción si se criminaliza su tráfico o no se prevén las posibilidades para su adquisición. Esto supone, de un lado, la organización de un sistema administrativo adecuado para controlar su producción y comercialización y, de otro lado, la represión de las violaciones más graves a este sistema. Uno de estos casos sería, por ejemplo, el tráfico ilícito practicado por codicia o de una cantidad importante de droga que aparece desmesurada en relación a las necesidades personales de consumo.

A nivel legislativo, deben evitarse los excesos y errores cometidos al elaborarse la legislación vigente. Por ejemplo, la fijación de penas extremadamente severas que no tienen en cuenta ni la condición de infracciones de peligro abstracto que se atribuye a las infracciones a la Ley sobre Drogas, ni el grado de importancia del bien jurídico que se pretende proteger. La salud es menos importante que la vida; sin embargo, en el Código Penal se prevén penas menos severas para ciertos atentados contra la vida que a las previstas para la mayor parte de casos de tráfico ilícito (Artº19). Otro ejemplo es la técnica legislativa empleada para la elaboración de los tipos legales o de las circunstancias agravantes. Esta manera de legislar, así como ciertas medidas procesales, no es del todo conforme, en particular, a los principios del Derecho Penal liberal (legalidad, proporcionalidad, ...) y, en general, al Estado de derecho (por ejemplo, cuando se autoriza la intervención policial hasta casi los límites prohibidos del "agente provocador").

La despenalización del consumo y del tráfico entre adultos sin fines lucrativos (en el sentido restrictivo de codicia) tendrán efectos importantes sobre el actual mercado negro de la droga. La demanda clandestina se extinguirá progresivamente, lo que determinará la baja de los desorbitantes precios actuales y hará menos interesante el tráfico. Por esta vía, se debilitaría notablemente o se eliminaría la base en que se apoya la prosperidad actual de la red de traficantes que monopolizan el mercado negro.

Entre las medidas económicas destinadas a modificar la situación actual, se propone, de acuerdo a la política seguida por los Estados Unidos desde hace unas décadas, la erradicación de los cultivos de plantas (coca, amapola, ...) que son la materia prima para la producción de estupefacientes. Esta medida supondría prestar a los países afectados la ayuda financiera necesaria para producir y comercializar productos de sustitución. Algunos partidarios de esta medida parten de la idea simplista consistente en creer que si hay consumidores es debido a que existe la producción y el tráfico de drogas. La cuestión podría ser planteada a la inversa si hay producción es debido a la existencia de consumidores. Lo cierto es que la existencia y el funcionamiento del mercado de la droga es una

realidad bastante más compleja. Mercado perfectamente integrado al sistema económico mundial que se caracteriza por la marcada desigualdad entre países industrializados y países productores de materias primas. Esta realidad muestra que, tanto a nivel nacional como internacional, la respuesta al problema de las drogas debe ser polivalente: social, económica, terapéutica, judicial, educativas...

Para finalizar este apartado relativo a Suiza, debemos significar que estamos totalmente identificados con el planteamiento y las conclusiones a las que llega HURTADO POZO; ello a nivel general y específico del país al que se contrae su trabajo, pero no todas las opiniones por él mismo vertidas, serían de posible aplicación a nuestro país, toda vez que si bien la problemática de drogas lo es a nivel general y mundial, no es menos cierto que en cada país reviste unas características peculiares, y, en este sentido, España, no es una excepción.

Así, podemos apreciar que las normas penales y administrativas en materia de drogas tóxicas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas, no encuentran identidad en todos los países, salvo en las normas internacionales englobadas en el Derecho interno, como son los Tratados y Convenciones internacionales suscritos.

Consideramos que para lograr una cierta eficacia en la lucha contra la droga, es preciso fomentar la acción, colaboración y cooperación en el orden internacional, y ello, a todos los niveles, tanto normativo, como judicial y policial esencialmente.

III.- HOLANDA.-

1.- INTRODUCCION

Dentro del entorno europeo hemos escogido como prototipo de los Países Bajos a Holanda. Y ello porque llama poderosamente la atención su benignidad normativa respecto del tema drogas.

Tan es así que como señala VANORA LEIGH (B) en una pequeña pero excelente obra, "comprar hachis o marihuana en Amsterdam es casi tan fácil como comprar una lata de cerveza. En esta ciudad se encuentran 350 bares o locales de los 600 holandeses donde se venden (aunque sólo sea a los mayores de 16 años) y consumen abiertamente pequeñas cantidades de cannabis. Estos bares se identifican porque muestran un adhesivo con una hoja de cannabis en las ventanas".

Holanda es el país europeo con una legislación más permisiva en materia de drogas, aunque no todas las regiones son igualmente tolerantes.

A principios de los setenta la opinión pública holandesa se mostraba a favor de legalizar la cannabis, pero el Gobierno se enfrentó con la opinión pública internacional, contraria a que lo hiciera. Lo que se hizo, fue aprobar en 1.976, una serie de Disposiciones y Directivas tendentes a separar las personas y lugares relacionados con el mercado de cannabis de los relacionados con heroína y cocaína; con ello, se trataba de evitar que los jóvenes consumidores de cannabis entraran en contacto con drogas más peligrosas.

La Legislación de 1.976, redujo las penas a un máximo de dos años de cárcel por tráfico de cannabis y a un mes por llevar encima un máximo de 30 gramos de cannabis para uso personal o autoconsumo. Sin embargo, en las directrices para la investigación y enjuiciamiento de delitos relacionados con la droga que el Ministerio de Justicia remitió a los Fiscales, se especificaba que no se llevaría a cabo una investigación policial específica y que no se detendría automáticamente a quienes poseyeran o traficaran con 30 gramos o menos de cannabis. Entonces, como ahora, la perspectiva holandesa consideraba que criminalizar a los toxicómanos (diferenciándolos de los traficantes a gran escala) creaba más problemas que la propia droga en sí y se limitaban a dejar "aparcado" el tema.

B LEIGH, Vanora.- Así son las drogas: usos, efectos y peligros. DICTEXT, S.A.L. Barcelona 1.992, pág. 163 y s.s.

Las mismas directrices permitían la venta libre de pequeñas cantidades de cannabis en Centros para jóvenes subvencionados por el Gobierno. Con el paso del tiempo, los bares y cafés de ciudades como Amsterdam, empezaron a vender cannabis sin que la Policía interviniera.

En 1.985, el Ministro holandés de Justicia, describió la actual política holandesa como una despenalización de factor de la posesión de cualquier tipo de droga para uso personal y de la producción y venta de cannabis a pequeña escala.

Esto significa que, aunque el consumo y posesión personales resultan técnicamente ilegales, son tolerados en la práctica. Así, por ejemplo, en Amsterdam, uno puede pasearse con hasta 30 gramos de hachís y un gramo de heroína encima sin ser arrestado.

La legislación liberal Holandesa se ha visto sometida a severas críticas por parte de otros países, especialmente por Alemania, que tiene una de las Legislaciones más duras de Europa en materia de drogas.

En este orden de cosas, en 1.986, un parlamentario alemán, dirigiéndose al Parlamento Europeo, solicitó la "amonización" de la legislación contra la droga en el seno de la Comunidad Europea ya que, aquellos países con un enfoque más indulgente como Holanda, actuarán como estímulo para el resto de Europa". Un parlamentario inglés, llegó a referirse a Amsterdam como "el agujero negro de Europa donde va a parar cualquier cosa", instando a Holanda a que pusiera su casa en orden. Y poco más o menos, así sucedió, que por Europa, a mayor velocidad cada vez, con una rapidez inusitada, prosiguió extendiéndose el tráfico y el consumo de drogas, aumentando el número de drogodependientes y consiguientemente el de casos de SIDA.

En la actualidad, a pesar de que Holanda puede demostrar que el consumo de cannabis entre los jóvenes con edades comprendidas entre los 15 y a los 25 años descendió del 15% a sólo el 2% en 1.983, hoy el país tiene aproximadamente 20.000 heroinómanos, de los cuales, una tercera parte residen en Amsterdam.

Desde 1.987, Holanda ha accedido a proporcionar metadona de manera gratuita a cualquier heroinómano holandés mayor de 16 años que la precise. En Amsterdam, existen, además de los Centros de Distribución Oficiales, dos o tres autobuses que recorren regularmente la ciudad para distribuir metadona. Se calcula que un total de 2.500-3.000 drogadictos, la solicita. Proceden de Holanda y del resto de Europa, y llegan a Amsterdam atraídos por la tolerancia de la ciudad.

Además de conseguir metadona gratuitamente, los drogodependientes pueden cambiar sus jeringuillas usadas por otras nuevas.

En 1.987, las Autoridades de Amsterdam calcularon que habían distribuido unas 600.000 jeringuillas, observándose que el número de adictos que compartían jeringuilla, había descendido notablemente. Evidentemente, entendemos que ello se debía, sin lugar a duda, a su temor a contraer el SIDA. Ese mismo año, sólo se tuvo conocimiento de que 6 drogodependientes padecieran el SIDA, con independencia de desconocerse el número de seropositivos.

Como podemos apreciar, y a manera de conclusión de este prólogo, debemos manifestar que la política dominante en los Países Bajos se basa fundamentalmente en la prevención y en la asistencia, así como en la minimalización de los riesgos que el consumo puede producir al drogodependiente.

En este sentido, se ofrece asistencia también a los adictos que no desean acabar con su adicción. Por otra parte, se tiende a una total normalización de la situación del adicto, es decir, se le considera como un individuo totalmente "normal" a todos los efectos, incluso en los casos en que dicha consideración puede serle adversa. Así la adicción no opera ni como eximente ni como causa de inculpabilidad.

En este punto concreto, existen grandes diferencias respecto del Código Penal Español, que opera de forma totalmente diferente a través de los preceptos relativos a las circunstancias modificativas de la

responsabilidad criminal(9).

Dentro de este mismo ámbito, se integran medidas como el suministro de metadona a los heroinómanos y demás dependientes de opiáceos.

No obstante, la influencia de la Convención de Viena de 1.988 de las Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, y de la Convención del Consejo de Europa de 1.990, en materia de "blanqueo" de dinero y comiso o confiscación de productos procedentes de actuaciones delictivas, ha comenzado a dejarse sentir en la regulación. Pese a ello, en todo caso, puede aludirse a un verdadero tratamiento flexible en materia de drogas en las actuaciones judiciales y policial, en definitiva, en el terreno de la práctica, donde el pragmatismo es el criterio rector por excelencia.

J.A.E. VERVAELE(10), en un acabado estudio, en muchos aspectos, viene a coincidir con VANORA LEIGH, autora a la que más arriba nos hemos referido, pues a modo de Introducción, señala lo siguiente:

"La política holandesa en materia de drogas es conocida en el extranjero como muy permisible. En muchos sentidos, esto parece ser un mito.

En primer lugar me gustaría indicar las líneas principales de la política en materia de drogas en Holanda. Es importante constatar que hay una política global en esta materia, cuyo aspecto criminal forma sólo un apartado de menor importancia. En Holanda se considera el problema de la droga en primer lugar como un problema de sanidad y salud y no de justicia. En consecuencia la mayor parte de los esfuerzos de las finanzas se dedican a la salud. En segundo lugar, es

9 Véanse Arts 8, 9 y 10 del Código Penal.

10 VERVAELE, J.A.E. La actual política criminal en materia de tráfico y consumo de drogas en Holanda.- DIEZ RIFOLLES, José Luis y LAURENZO ODFELLO, Patricia; ob. cit; pág. 342 y s.s.

un objetivo primordial separar y mantener separados los mercados de droga blanda y de droga dura. Por esta razón, existe un mercado legal de droga blanda, a través de los "Koffieshops", con licencia del Gobierno. Tampoco es una prioridad para los Fiscales perseguir el comercio de cantidades pequeñas de drogas blandas. Estos aspectos que exigen una política pragmática en la práctica de cada día, hacen que la política en materia de drogas sea diferente de otros países, donde en general, predomina una política penal represiva y poco pragmática; una política que no parece aportar muchas soluciones al problema, y más bien lo contrario.

Sin embargo, en materia de droga dura, no hay tantas diferencias con el extranjero. Holanda penaliza el tráfico de drogas; cuando se trata de drogas duras las penas previstas en la Ley e impuestas en la práctica son elevadas. Además, la eficacia de los Organos Policiales y Fiscales hacen que se pueda hablar de una represión no sólo legal, sino también real. La única diferencia es que las penas para tráfico de drogas blandas son más bajas que en el extranjero".

VERVAELE, divide su trabajo en dos partes; en la primera se ocupa de la política de estupefacientes en los Países Bajos; en la segunda se refiere a la confiscación de los productos de las actividades delictivas en materia de droga.

Pasamos pues, a ocuparnos a continuación de ambos aspectos, integrantes del mismo asunto, pero sólo en los aspectos parciales que consideramos de mayor interés en este lugar.

2.- LA POLÍTICA DE ESTUPEFACIENTES EN LOS PAÍSES BAJOS.

2.1.- APROXIMACIÓN A LA HISTORIA SOBRE EL CONSUMO DE ESTUPEFACIENTES EN LOS PAÍSES BAJOS.

Hasta mediados de los años sesenta, el consumo de estupefacientes en los Países Bajos se limitaba a un pequeño grupo de inmigrantes chinos, los cuales legaron a Rotterdam a principios de la presente centuria, al objeto de romper la huelga de los trabajadores del mar; fumaban y aspiraban opio; un pequeño número, fumaba marihuana.

Antes de los años sesenta, apenas se consumían el hachis, la marihuana y demás derivados canábicos; lo mismo sucedía con el opio y sus alcaloides y con las hojas de coca y su derivado máspreciado: la cocaína.

Fue ya en la segunda parte de la década de los sesenta cuando se apreció que comenzaba el consumo de los derivados de la cannabis y del L.S.D-25. Los principales consumidores eran jóvenes de la clase media. El consumo de estupefacientes comenzó entonces, a partir de 1.966, a ser considerado como un problema social.

Otro momento crucial fue el verano de 1.972, cuando de repente, apareció la heroína en el mercado negro. Con la introducción de esta nueva droga y la detención de los traficantes de opio por la Policía de Amsterdam, los consumidores de opio se pasaron a la heroína; de este modo, la heroína, se convirtió en el problema más serio que tenía que afrontar la política de estupefacientes en los Países Bajos.

Se calcula que el número de drogodependientes en los Países Bajos, oscila entre los 15.000 y los 20.000, lo que equivale al 1,25 por mil habitantes. Pero estos datos son los de arranque, iniciales; en 1.992, se estima que ya son 35.000, incluyéndose los alcohólicos. Las poblaciones que arrojan un mayor número de drogodependientes, de más a menos son: Amsterdam, Rotterdam, La Haya y Utrecht.

Resulta, sin embargo, que está creciendo el número de drogadictos pertenecientes a la llamada segunda generación de las etnias minoritarias (jóvenes turcos, marroquíes, y de las Islas Molucas y de Surinam). De los 15.000 y 20.000 drogadictos unos 15.000 tendrían la nacionalidad surinamesa y unos 3.000 la nacionalidad malucuesa. Pero también está aumentando el número de adictos autóctonos procedentes de las clases socioeconómicas más bajas.

Está creciendo el consumo de cocaína en los Países Bajos, pero el crecimiento no es dramático, ya que el nivel de consumo sigue siendo bastante bajo si se compara con otros países. En comparación con los Estados Unidos, por ejemplo, la cocaína fumable, el llamado "crack", se consume sólo esporádicamente en los Países Bajos. El

crecimiento del número de consumidores de la nueva droga Ecstasy (XTC) tampoco es digna de mención. El consumo de LSD, FCP ("Agel Dust"), Fentamyl y de anfetaminas es casi inexistente en los Países Bajos.

En 1.987 murieron en los Países Bajos 64 personas por abuso de drogas, de las cuales 61 en Amsterdam como consecuencia de una sobredosis. Entre las víctimas se encuentran siempre muchos extranjeros.

Estudios realizados han demostrado que el número de consumidores de cannabis (cáñamo) entre los jóvenes es relativamente bajo y que desde los años setenta este número está decreciendo o que de todos modos es bastante estable. Actualmente se calcula que hay más de 300.000. De un estudio que llevó a cabo la Universidad Libre de Amsterdam en colaboración con el Instituto Nacional de Alcohol y Drogas (NIAD) en 1.969, se desprende que en 1.968 el 6,1% de los jóvenes entre 10 y 18 años habían consumido marihuana o hachís por lo menos una vez. En 1.964 esta cifra fue de 4,2% y en 1.969 del 5,5%. Para los jóvenes de 23 a 24 años este porcentaje era del 14,5% para los productos del cáñamo, el 0,4% para los opiáceos, y el 0,6% para la cocaína. La edad media de los consumidores de estupefacientes en los Países Bajos está aumentando y en estos momentos oscila en los 25 y 35 años. También son mayores quienes consumen drogas por primera vez.

Estos datos, evidentemente nos están mostrando que la dirección del consumo y la problemática del tráfico de drogas en estos Países, son mínimos si los comparamos con los integrados en otras zonas de Europa, lo cual hace pensar que, acaso sea positivo el suave sistema represivo vigente en aquéllos.

2.2.- LEGISLACIÓN HOLANDESA SOBRE DROGAS.

La primera Ley de estupefacientes holandesa es de 1.919. Estaba basada en la Convención sobre el Opio de 1.912 en la Haya. Caían bajo en esta Ley (los derivados de) el opio y la cocaína. Con la entrada en vigor de la Ley de Estupefacientes el transporte y la venta de estas drogas llegaron a ser ilegales. La infracción a la Ley se sancionaba con una pena de prisión de máximo tres meses o una multa de 1.000 florines.

En 1.928 se adecuó la Ley de Estupefacientes al Tratado Internacional de Estupefacientes de Ginebra(1.925). Desde entonces se sancionaban la fabricación, la venta, la elaboración, la importación, la exportación, el transporte, la entrega de productos de cáñamo indio. También los derivados de la cocaína y el cáñamo caían sobre la Ley de 1.928. La pena máxima era de tres meses a un año. La multa por infracción a la Ley seguía igual.

En 1.953 se cambió la Ley otra vez, elevando la pena máxima a 4 años de prisión por delitos relacionados con los estupefacientes. Al mismo tiempo se penalizó la tenencia y el consumo de productos del cáñamo.

No obstante, la Ley de Estupefacientes experimentó el más profundo cambio en 1.976. Resultaba que la Ley existente ya no satisfacía para reprimir los delitos relacionados con las drogas cada vez más frecuentes. Se triplicó la pena máxima de 4 a 12 años de prisión y la multa máxima se quintuplicó de 20.000 a 100.000 florines. Al mismo tiempo se introdujo una distinción muy importante. Desde 1.976 la Ley de Estupefacientes distingue entre dos categorías de drogas, a las cuales nos referimos a continuación, pero no sin significar previamente, que también en otros países se llevó a efecto tal diferenciación: Inglaterra, Turquía, Japón y Australia. Pero sólo en los Países Bajos esta distinción también se refleja en la formulación de los hechos delictivos.

Tales categorías son:

- a) "Los estupefacientes con riesgos inaceptables", tales como la cocaína, la heroína, el L.S.D, las anfetaminas(11) y el aceite de hachis, enumerados en la Lista I, que es un Anexo de la Ley de Estupefacientes, y que a veces se denominan drogas

11 Hasta 1.976, la Ley de Estupefacientes no se aplicaba a las anfetaminas, ya que estas se encontraban relacionadas con la Ley de Dispensación de Medicamentos. Desde 1.976, forman parte de las denominada categoría de las "sustancias de riesgos inaceptables". (Nota del autor).

fuertes".

- b) "Los estupefacientes con riesgos menos graves", tales como los derivados de cannabis, también llamados drogas blandas".

Como vemos, la Ley, al igual que en otros muchos países, distingue, en otra terminología, entre drogas duras y blandas.

La distinción introducida en 1.976 quiere destacar la diferencia en cuanto a riesgos por el consumo de los dos tipos de drogas. El legislador optó por el término "riesgo" para indicar que también el consumo de drogas fuertes (la llamada teoría del "stepping-stone"). Parece que tal división de los mercados también se ha concretizado en la realidad.

Quien antes de 1.976 poseía, fabricaba, vendía o importaba estupefacientes, era castigado con una pena de prisión máxima de 4 años o una multa de 20.000 florines. La Ley no hacía la diferencia entre el consumo de drogas blandas y el de drogas fuertes. Las penas bajas para actos ilícitos relacionados con los estupefacientes de riesgo inaceptable habían convertido a los Países Bajos en la Meca de las drogas. El legislador quiso cambiar esto en 1.976.

Las sanciones penales prescritas por la Ley en caso de estupefacientes de riesgo inaceptable se dividen en cuatro categorías (véase el art.10 en conexión con el Artº2):

- a. La tenencia se castiga con una pena de prisión de máximo 4 años. Además, o en lugar de la pena de prisión, se puede imponer una multa máxima de 100.000 florines;
- b. La importación o la exportación hacia o desde los Países Bajos se castiga con una pena de prisión de máximo 12 años y/o una multa máxima de 100.000 florines;
- c. La venta, la entrega, el transporte, el suministro o la elaboración se castigan con una pena de prisión de máximo 8 años y/o una multa máxima de 100.000 florines;
- d. La fabricación se castiga de la misma manera que en el inciso C.

No obstante, si se trata de la tenencia y la in/exportación de

estas drogas (o sea, de las dos primeras categorías) de una cantidad reducida destinada para consumo personal, entonces la pena máxima es de un año de prisión o una multa de la tercera categoría, siendo 10.000 florines (Art910, inciso 5). Lo que quiere decir "cantidad reducida" es tarea de la jurisdicción. El Ministerio Fiscal da unas líneas directrices en cuanto a este criterio:

para el LSD: 1 "viaje"
para la (met) amfetamina: medio gramo
para la heroína: medio gramo
para la morfina: medio gramo
para la cocaína: medio gramo

Con esta disposición el legislador hace concesiones al consumidor de estupefacientes: no al consumidor sino al traficante es a quien hay que perseguir duramente. Así vemos que no sólo se diferencia según el nivel de peligrosidad (drogas blandas y duras) sino también en tráfico/traficantes y consumo/consumidores.

En lo que se refiere a los estupefacientes de riesgo menos grave, los productos de cáñamo, las siguientes sanciones penales están vigentes (también divididas en cuatro categorías, véase el Art911 junto con el Art93):

1. la tenencia se castiga con una pena de prisión de máximo 2 años y/o una multa de 25.000 florines (la cuarta categoría);
2. la importación o la exportación se castiga con una pena de prisión de máximo 4 años y/o una multa máxima de 100.000 florines (la quinta categoría);
3. la venta, la entrega, el transporte, la preparación y la elaboración se castigan con una pena de prisión de máximo 2 años o una multa máxima de 25.000 florines;
4. la fabricación se castiga con una pena de prisión de máximo 2 años y/o una multa máxima de 25.000 florines.

También para este tipo de estupefacientes la pena máxima es mucho mas leve cuando se trata solamente de una cantidad reducida (y en este caso el legislador si ha especificado lo que es una cantidad reducida, siendo 30 gramos; véase el Art911 inciso 4 junto con inciso 1). Esta excepción se refiere a las categorías 1^a, 3^a y 4^a (y no a la

importación o exportación?). La pena máxima es de un mes de prisión o una multa de segunda categoría. Además este hecho no se considera como un delito sino como una contravención (Art913 inciso 1).

Penas más graves que las mencionadas -penas máximas- son posibles en dos casos. En caso de que el acusado haya cometido varios delitos el juez puede aumentar la pena máxima con una tercera parte (1/3). Además esta es una regla del Derecho Procesal Penal general. Para algunos de los hechos punibles mencionados antes, el Art912 incluido en 1.984 dispone que pertenecen a una categoría de multas "de una categoría superior", cuando el valor de los estupefacientes o los beneficios adquiridos entera o parcialmente a base de ellos, es superior a la cuarta parte de la multa máxima.

También es importante lo que estipula el Art93b: esta prohibido estimular la venta, entrega o suministro de estupefacientes mediante la publicidad. Se hace excepción de las publicaciones en el marco de la información científica y médica (inciso 2).

Finalmente es preciso mencionar el Art910 a, incluido en 1.965, y que es una disposición única en la legislación holandesa. Este artículo sanciona un gran número de acciones preparatorias, tales como el suministro de medios o información que posibiliten la importación o exportación de drogas duras, también la instigación a la venta o transporte de drogas duras, etc. Para estos hechos existe una pena de prisión de máximo 6 años y/o una multa de quinta categoría, siendo 100.000 florines máximo. No cae bajo esta disposición la importación o la exportación de una cantidad reducida para uso personal.

Del artículo de J.M.A. van Atteveld se desprende que las sanciones penales prescritas por la ley no difieren mucho de las de otros países europeos. Sin embargo, la realidad judicial de la averiguación y la persecución es muy distinta de los que prescribe la Ley de Estupefacientes. En el siguiente párrafo examinaremos cómo es la política de estupefacientes holandesa en la práctica.

2.3- INVESTIGACIÓN Y PERSECUCIÓN.-

Son responsables del cumplimiento de la Ley de Estupefacientes

tanto el Ministerio de Bienestar, Sanidad y Cultura como el Ministro de Justicia, en éste caso, la llamada "política de doble vía".

Este tipo de política tiene sus ventajas pero también sus inconvenientes; entre éstos podemos indicar que en materia de drogas, en los Países Bajos, la política muchas veces, resulta ambigua.

Las preparaciones para la política de estupefacientes del Gobierno, se realizan en el Grupo Directivo Interdepartamental para la Política de Alcohol y Estupefacientes, integrado por funcionarios de los distintos Ministerios. Es prioritaria la tarea del Ministerio de Sanidad. El Ministerio de Justicia se ocupa de combatir el tráfico, la importación y la exportación de estupefacientes y otras drogas y la criminalidad relacionada con drogas.

El principio de oportunidad, uno de los principios básicos del Derecho Procesal Penal holandés (Artº167 del Código de Enjuiciamiento Criminal), tiene mucho peso en la política de estupefacientes de los Países Bajos. Implica que el Ministerio Fiscal no tiene que perseguir todos los derechos punibles sometidos a él. Puede decidir independientemente poner de lado un asunto cuando considera que esto es deseable s.b.f. del interés general. En octubre de 1.979 el Ministerio Fiscal, tomando como base el principio de oportunidad redactó las directrices para la averiguación y la persecución de hechos punibles mencionados en la Ley de Estupefacientes. Estas directrices tienen como objetivo llevar a cabo una política consistente en investigación y persecución. Indican cuáles deberían ser las prioridades de la investigación (por la Policía) y la persecución (por el Ministerio Fiscal) de los delitos relacionados con los estupefacientes. (Se trata de recomendaciones).

Tienen la máxima prioridad los hechos punibles relacionados con las drogas duras. Después vienen los hechos punibles relacionados con las drogas blandas. La menor prioridad la tienen los hechos punibles relacionados con el consumo, tanto de las drogas duras como de las drogas blandas. Se determina la prioridad dentro de estas tres categorías según la gravedad del hecho, expresado por el grado de la pena. Todo esto resulta en una política que se puede considerar

tolerante respecto a los consumidores de estupefacientes y los pequeños traficantes, pero dura para los grandes narcotraficantes (internacionales) y la criminalidad relacionada con este tráfico ("drug related crime").

2.4 EL DISTRIBUIDOR DOMESTICO Y LAS CAFETERÍAS.-

Con respecto a los consumidores de una reducida cantidad de drogas duras no existe ninguna investigación dirigida, ninguna detención preventiva ni prisión provisional. El Ministerio Fiscal recomienda poner de lado condicionalmente el asunto con las condiciones especiales de tratamiento en una clínica o una condena condicional con tales condiciones.

Así mismo en lo que se refiere al consumo de drogas blandas el Ministerio Fiscal afirma que no tendrá lugar ninguna investigación dirigida. En cuanto a la persecución el Ministerio Fiscal da la posibilidad de una transacción de 50 florines mínima y la no persecución por la poca gravedad de los hechos. Esta política se considera generalmente bastante negativa en el extranjero. Desde finales de los sesenta la política holandesa relativa al consumo de drogas blandas ilegales ha ido liberalizándose cada vez más. Se habla de una despenalización/legalización del acto del consumo y del tráfico de drogas blandas. Esto lo pone de relieve también la política referente al llamado dealer o distribuidor doméstico.

El distribuidor doméstico es un traficante de productos del cáñamo, que "con la confianza y la protección de un equipo de un Centro Juvenil con exclusión de otros recibe la oportunidad de vender productos de cáñamo en este mismo Centro Juvenil". A pesar de que en principio cae sobre él el Art 911 inciso 2 de la Ley de Estupefacientes, sólo hay persecución si el distribuidor doméstico "anuncia públicamente o practica de manera provocadora el tráfico". Una intervención penal se decide sólo después de una consulta entre el Ministerio Fiscal, la Policía y la Administración Local (una consulta tripartita). Sin embargo, el consumo y la venta de drogas blandas siguen oficialmente prohibidos.

En los Países Bajos hay unas 450 cafeterías donde se distribuyen

"legalmente" productos de cáñamo (¡se pagan impuestos por las drogas vendidas!). El objetivo de la política liberal en cuanto a los distribuidores domésticos y las cafeterías es la separación de los mercados mencionada antes. Así mismo por la "legalización" de productos de cáñamo, el número de jóvenes fumadores de hachís o marihuana bajaría: estas drogas pierden parte de su atractivo para los jóvenes precisamente porque ahora se pueden conseguir de manera legal. Efectivamente, en la práctica se nota descenso en el consumo de drogas blandas.

Y de hecho es así: siempre hemos sostenido que cualquier prohibición que se efectúe a la juventud, en su afán de rebeldía, incrementa su interés por lograr o transgredir lo prohibido; de ahí que, no prohibiendo algo, ése algo, o bien carece de interés o éste disminuye.

2.5 MÉTODOS DE INVESTIGACIÓN.-

En cuanto a los métodos de investigación para llegar al conocimiento y averiguación de los delitos relacionados con las drogas, la propia Ley, no prescribe ninguna técnica ni ningún procedimiento, lo que supone plena libertad otorgada a la Policía para escoger entre los distintos métodos a su alcance. Así, utiliza, la infiltración, la observación y la pseudocompra, al objeto de descubrir a los delincuentes relacionados con los estupefacientes y otras drogas, para reunir o acopiar pruebas contra los mismos.

2.6 LA POLÍTICA DE ESTUPEFACIENTES EN LA PRÁCTICA: REALISTA Y PRAGMÁTICA.

En los Países Bajos, la política en materia de drogas, tiene fama de ser realista y pragmática, a diferencia del enfoque dogmático, ideológico y moralizador en otros países.

El pragmatismo holandés se desprende entre otras cosas de la ya mencionada separación entre el mercado de drogas duras y el de drogas blandas. La política es realista, ya que está basada en la constatación de que el problema de las drogas duras no se puede solucionar y que por lo tanto es mejor aprender a vivir con este problema (el llamado modelo de aceptación), integrándolo (de manera

controlada) en la sociedad. Los problemas del consumidor de drogas se ven primeramente como problemas de salud. Estos, se considera no se pueden solucionar (exclusivamente) con medidas de Derecho Penal. La prevención y la asistencia serían más eficaces.

La política holandesa de estupefacientes también es realista ya que no sólo ofrece asistencia a los adictos que quieren acabar con su adicción. Desde 1.983 acabar totalmente con la adicción ya no es requisito para tener derecho a una asistencia (el llamado "enfoque realista"). El objetivo principal de la política actual de estupefacientes es la minimalización de los riesgos relacionados con el consumo de drogas. Si el consumidor de estupefacientes opta por abandonar su adicción o no es su propia responsabilidad.

Como se ha mencionado antes la política de estupefacientes de los Países Bajos también se basa en la normalización. Esto implica que el drogodependiente es un miembro de la sociedad normal y de plero derecho. El adicto es tratado de la misma manera que los demás ciudadanos. Tiene las mismas obligaciones y responsabilidades que los demás. El objetivo de la normalización es la desestigmatización del consumidor de drogas. El adicto tiene que volver a participar en la sociedad, con o sin adicción, pero preferentemente con un mínimo de riesgos de salud.

Para conseguir esto se le ofrece un amplio abanico de programas de asistencia (según las necesidades individuales).

2.7.- LA ASISTENCIA.

El suministro de metadona, muy criticado en el extranjero, es uno de los proyectos de asistencia a los adictos. Aunque la metadona es una droga prohibida por la ley de Estupefacientes, el suministro de la misma se puede basar en el Artº6 inciso 3 de esta misma Ley. El suministro se efectúa en la mayoría de las grandes urbes, en puestos de barrio o en autobuses especiales para este fin.

Los Países Bajos no son el único país que ha introducido programas de suministro de metadona o que ha regulado la prescripción de metadona por los médicos. También Bélgica, Inglaterra, Irlanda,

Suiza, Dinamarca, España, Italia, Alemania y Australia tienen programas parecidos (en Alemania y Austria a nivel reducido). Lo peculiar de la situación holandesa son las condiciones que se imponen al consumidor para que tenga derecho a la metadona. Estas condiciones son pocas. Uno de los objetivos de la política de estupefacientes holandesa es que la asistencia sea de fácil acceso. No sólo a los adictos que quieren acabar con su adicción, sino también a los demás se presta asistencia.

No se ha pasado al suministro de heroína en los Países Bajos, ya que esto estaría en contradicción con los tratados internacionales. Una propuesta del Ayuntamiento de Amsterdam y de un cierto número de Organismos de Asistencia Social para que se suministre heroína a los adictos graves suscitó duras críticas nacionales e internacionales. El suministro de heroína no sería incompatible con la Ley de Estupefacientes si existiera una necesidad médica; el Art.6 admite el consumo médico de estupefacientes. Sin embargo, el argumento alegado a favor del suministro de heroína es la reducción de la criminalidad y el suministro de heroína con tal objetivo no lo permite la ley de estupefacientes.

Un segundo proyecto de asistencia, que también ha recibido muchas críticas en otros países, es el proyecto de cambio de jeringuillas. En la mayoría de las grandes ciudades hay máquinas automáticas que cambian una jeringuilla usada por otra limpia. De esta manera se quiere evitar la enfermedad del SIDA. En el mundo, los Países Bajos tienen el porcentaje más reducido de drogadictos entre los pacientes de SIDA.

2.8.- POSIBLE EVOLUCIÓN HACIA UNA POLÍTICA MÁS REPRESIVA.

Tal se viene observando de años a esta parte, dotando de más fuerza y presión a la política holandesa en materia de estupefacientes, forma distinta en lo sustancial al modelo tolerante y de aceptación que hemos descrito más arriba, y cuyos rasgos esenciales han quedado plasmados. Quizá nos encontremos ahora ante una política más represiva, tanto para la Policía, como para la Justicia y la Asistencia. Algunos ejemplos son la prohibición de acceso al Centro de Amsterdam para adictos; la imposición de penas más elevadas para los

delitos cometidos en relación con los estupefacientes; y normas más severas y estrictas en cuanto a la asistencia y el registro de los participantes en los proyectos de asistencia.

Por otra parte, el mantenimiento del orden público, se va elevando a rango de prioridad absoluta.

Finalmente, el enfoque de la Justicia, va priorizándose en relación con el de la Sanidad Pública.

2.8.1.- Confiscación de los productos de las actividades delictivas en materia de drogas.

Ultimamente, se ha acentuado la importancia del tema del tráfico internacional de drogas. Se considera de especial importancia privar, a las personas dedicadas al ilícito tráfico, del producto de sus actividades delictivas y eliminar así su principal incentivo para la realización de tales actividades.

Bajo presión de Estados Unidos, se elaboró en el seno de las Naciones Unidas una nueva Convención en este sentido, concretamente la de Viena de 1.988.

También en el Consejo de Europa, que fue donde se elaboró una serie de Tratados en materia de cooperación internacional penal, se firmó en 1.990, una Convención sobre blanqueo y confiscación.

Por fin la realización de un Mercado Unico (1.992), el proyecto de integración europea en el Mercado Común, supone la abolición a partir de 1.993 de las fronteras internas entre los doce países-miembros. Para prepararse, cinco de estos (Bélgica, Holanda, Luxemburgo, Alemania y Francia), empezaron en 1.985 negociaciones intra-gubernamentales sobre la consecuencias de la abolición de las fronteras internas.

En el Acuerdo de Schengen de 1.985, de 14 de junio, se elaboraron algunos principios básicos. Después de cinco años de preparación de Comités de Expertos se pudo firmar en 1.990 la Convención de Schengen, que regula las consecuencias de la abolición

de las fronteras internas y de la transferencia del control a las fronteras externas: se trata no sólo de materias clásicas como la inmigración, el asilo político y la cooperación judicial, sino también de manera muy detallada de la cooperación policial. Temas de interés particular en la Convención son justamente armas y drogas.

Aunque se pueda dudar de la Competencia del Mercado Común en la materia, la Comisión presentó en marzo de 1.990 un Proyecto de Directiva para prevenir el uso del sistema financiero en el "blanqueo". La Directiva que se adoptó en 1.991, se dirige en primer lugar a las instituciones financieras (bancarias y de crédito).

Para completar las iniciativas en los foros internacionales, es importante subrayar la existencia de dos documentos.

En primer lugar, los siete grandes países industriales crearon en la reunión de París de 1.969 el "Financial Action Task Force", en el cual participaron Estados Unidos, Japón, Alemania, Francia, Italia y Canadá y también la Comisión Europea, Suecia, Bélgica, Luxemburgo, Suiza, Austria, España, Australia y Holanda. El Fondo Monetario Internacional y el B.I.S., participaron como observadores.

En 1.990, presentaron un informe amplio de estudio, que contiene también recomendaciones. Como se podía esperar, el sector bancario había elaborado ya en 1.968, bajo la presión internacional, un documento al respecto, al cual los bancos tienen que adherirse. Contiene dicho documento principios relativos a la implantación de normas internas de prevención y de cooperación con los organismos de control estatal.

2.6.2 Consecuencias de las Convenciones de 1.968 y de 1.990 para la Legislación y la política holandesas en materia de drogas.

Es preciso, en primer lugar, señalar que ambas Convenciones - Viena, 1.968 y Estrasburgo, 1.990-, fueron aprobadas por el Parlamento Holandés. Holanda formuló una reserva en relación con el Art93 (6-B) de la Convención de Viena, que contiene medidas en relación con el Ministerio Fiscal y los Tribunales declarando: "Holanda acepta las consecuencias de estos artículos sólo a condición de que sean

compatibles con la legislación penal nacional y con la política nacional criminal". También formuló reservas en relación con la Convención de Estrasburgo. En primer lugar no aplica la Convención a la confiscación de ganancias de delitos, previstos en la legislación fiscal y aduanera; en segundo lugar se limita a delitos dolosos.

Para entender bien la influencia de las Convenciones en la legislación holandesa, es necesario entrar en la historia de las reformas.

La confiscación de los productos de actividades delictivas como medida especial existe en Holanda desde 1.950, pero sólo en el cuadro de la "Ley de delitos económicos". Después se introdujo la misma medida también en el Derecho Penal común. Actualmente hay en el Derecho Penal tres medidas: Artº33a del Código Penal tres medidas: confiscación del instrumentum sceleris; Artº36c Código Penal, equivalente a la confiscación del objectum sceleris y Artº 36e del Código Penal, equivalente al productum sceleris. Para imponer esta última medida -que parece adecuada para el decomiso de las ganancias obtenidas con delitos de droga- se tiene que probar, en base al sistema probatorio previsto, que la ganancia tiene el delito como origen, lo que resulta imposible en la práctica. Además, en el Derecho Procesal no hay ningún procedimiento especial para la investigación policial, fiscal o judicial. Tampoco hay la posibilidad de tomar medidas provisionales sobre los productos, lo que tiene como consecuencia que el presunto autor tiene tiempo de hacer desaparecer las ganancias antes de que haya un decisión del juez. A partir de los años setenta y ochenta aumentó la consciencia de que las multas eran mucho más bajas que las ganancias del delito y que, en consecuencia, era urgente tomar medidas al respecto.

Por este motivo se creó en 1.985 un grupo de trabajo, con delegados de la Fiscalía, de la Policía y de los Ministerios de Justicia y de Finanzas. Este grupo de trabajo llamado "Aspectos financieros de formas graves de criminalidad", hizo público en 1.986 un informe. El grupo proponía institucionalizar en el Derecho Penal Procesal una investigación judicial especial, es decir una investigación judicial financiera, con más poderes de investigación

para la Policía, el Fiscal y el Juez de Instrucción. También elaboró una nueva redacción de los artículos en el Derecho Penal, a fin de poder probar fácticamente el origen de las ganancias. El informe del grupo de trabajo fue bien recibido por el Ministro de Justicia, pero fue muy criticado por académicos-penalistas sobre todo por el carácter inquisitorio de las proposiciones. Sin embargo el Ministro de Justicia creó un nuevo grupo de trabajo, llamado Proyectos legislativos en materia de sanciones en relación con los bienes. Este grupo de trabajo presentó en 1.968 su informe y un Ante-proyecto de Ley sobre "amplificación del uso de la medida de decomiso de las ganancias y sanciones en relación con los bienes, en el cual se sigue en grandes líneas el informe del grupo de trabajo anterior.

El resultado, que no se limita a los productos de delitos en materia de droga, es el siguiente. El decomiso de las ganancias se separa del procedimiento penal común, por el carácter altamente técnico y complicado de la materia; el Juez puede imponer esta sanción no sólo en caso de condena, sino también en el caso de culpabilidad sin pena; y sobre todo el decomiso no es sólo posible en relación con el hecho penal probado, sino también en relación con "hechos penales parecidos", cuando haya indicios suficientes de que la misma persona los ha cometido. Este último existía ya, pero sólo para delitos económicos (Art. 56 (a)). Esta amplificación deja la posibilidad a partir de un hecho penal de investigar toda la fortuna del autor y de confiscar sus bienes y ganancias. Justamente para esta investigación se reglamenta la investigación judicial financiera, separadamente de la clásica investigación judicial. Este procedimiento especial de carácter inquisitorio tiene como objetivo: 1) Detectar las ganancias de los delitos; 2) Imponer medidas provisionales a fin de evitar que el autor tenga la posibilidad de hacerlas desaparecer (embargo). Inquisitorio, porque el presunto autor (o su abogado) no tiene acceso al dossier, y tampoco tienen el derecho de estar presentes durante las investigaciones de la Policía, el Fiscal o el Juez de Instrucción.

Los cambios legislativos no se limitan sólo a las medidas de embargo y decomiso, sino que se extienden también a la materia del encubrimiento. De hecho hay un Proyecto de Ley sobre el encubrimiento. En este Proyecto de Ley los artículos del Código Penal Holandés sobre

el tipo de encubrimiento (416-417 bis) son objeto de una reforma global. Los aspectos financieros de los productos de actividades delictivas son sólo un aspecto de esta reforma.

El gobierno holandés es consciente del hecho de que la realización en la práctica de estas nuevas medidas de privar a las personas dedicadas a la criminalidad organizada del producto de sus actividades delictivas, exige nuevos instrumentos y nuevos esfuerzos en el ámbito de la cooperación internacional penal. De hecho muchas veces estos productos de origen delictivo, blanqueados o no, en manos del autor o no, circulan por los canales financieros mundiales, y no pocas veces se encuentran en paraísos fiscales. Por este motivo el mismo grupo de trabajo ("Cógelas") ha presentado un Proyecto de Ley para integrar los nuevos aspectos de la Convención de Viena y de la Convención del Consejo de Europa en la legislación nacional (llamado "Cógelas internacional"). Con esta iniciativa sigue a muchos otros países que ya han cambiado su legislación o lo están haciendo: Gran Bretaña; Estados Unidos; Francia. Así el Gobierno quiere cumplir también con las recomendaciones del "Financial Task Force" del G-7 sobre blanqueo y con la reglamentación de la C.E.E sobre blanqueo.

El Proyecto de Ley "Cógelas internacional" cambia tanto previsiones en la Ley sobre la transferencia de la ejecución de sentencias como en el propio Código de Procedimiento Penal.

Tanto la Convención de Viena, como la Convención del Consejo de Europa implican formas de cooperación internacional en materia criminal para poner en práctica las sanciones confiscatorias a nivel internacional. Aquí se trata tanto de confiscaciones de bienes que han sido instrumento/objeto de delito, como de las ganancias ilícitas del delito. En los Trabajos se pueden distinguir tres fases: la fase de la investigación policial, la fase del embargo y la fase de la sanción y la ejecución. La cooperación internacional depende de la fase en que se encuentra.

La Ley Holandesa de transferencia de la ejecución de las sentencias se aplica en situaciones de ejecución de la sanción; el Código de Procedimiento Penal se aplica en las situaciones de transferencia del procedimiento de confiscaciones. La Ley de

transferencia de la ejecución de las sentencia prevé hoy en día la posibilidad de aplicar el embargo a condición de que haya en el extranjero una sentencia jurisdiccional con sanción confiscatoria. Justamente para prever la posibilidad de aplicar el embargo como medida provisional.

3.- CONCLUSIONES.

Al igual que en otros países, en Holanda, las Convenciones de Viena de 1.968 y de Estrasburgo de 1.990, han tenido una gran trascendencia sobre el Ordenamiento Jurídico-Penal, en materia de drogas. Ello, como hemos expuesto, ha influido en la política legislativa penal de Holanda.

Así, aún cuando se trate de Proyectos de Ley, ya en la práctica, en Holanda, se han instalado Oficinas de Apoyo Financiero, especializadas en la detección de productos de origen delictivo. Estas Oficinas están integradas por funcionarios de Policías Especiales, como de la Policía Fiscal y Aduanera, de la Policía en materia económica, etc, las cuales trabajan en equipo, al objeto de adelantar investigaciones policiales de gran embergadura que requieren un elevado grado de especialización.

Tras el estudio de los instrumentos internacionales citados y de las reformas efectuadas en el Derecho Penal Holandés, se puede formular la pregunta sobre si la intervención penal como medida para luchar contra la droga, ha de ser efectiva y práctica, pues desde hace años, viene observándose que las políticas represivas en materia de drogas, no han obtenido el fruto apetecido.

Ahora bien; estas políticas represivas se conectan en la lucha contra la criminalidad organizada, especialmente con la relacionada con las ganancias procedentes de la droga, lo cual, claramente justifica, las medidas represivas penales a nivel internacional.

Cabe no obstante, contraargumentar que la represión excesiva puede llegar a tener una influencia muy negativa sobre las garantías penales y sobre los principios establecidos e inherentes a todo Estado de Derecho.

Un Derecho Penal menos garantizado, más inquisitorio, con muchas excepciones, puede ser un elevado precio a pagar.

La droga -esta vez bajo la forma de ganancias ilícitas de la criminalidad organizada-, sirve como laboratorio para la instauración o establecimiento de un nuevo modelo represivo de orden público.

Con esto, queremos significar que la criminalidad organizada define las excepciones al Estado de Derecho, a las cuales, ellos mismos no se someten.

VERVAELE, concluye con una interesante pregunta, obviamente muy difícil de responder. Es la siguiente: ¿Quién define a quién en los mundos de la política y de la criminalidad organizada?.

IV.- ALEMANIA.

1.- INTRODUCCIÓN.

Indica VANORA LEIGH(12) que el abuso de drogas en la antigua REPUBLICA FEDERAL DE ALEMANIA, aumentó alarmantemente en 1.987, según indicaron las propias Autoridades Alemanas. Unas cuatrocientas cincuenta personas fallecieron (cien más que en el año anterior) y aumentaron tanto los decomisos de heroína como de cocaína. En 1.988, las Autoridades se mostraron especialmente alarmadas por un aumento del 80% en lo referente a los nuevos consumidores de drogas duras. El aumento en el número de jóvenes que se administraron heroína por primera vez, fue del 93%; 55% respecto de la cocaína y del 73% para las anfetaminas.

Para la confección de este apartado, y vistos ya algunos datos, tomamos como base un trabajo de WALTER PERRON(13), a nuestro entender muy completo, sencillo e ilustrativo, que nos acerca a la realidad actual de la normativa sobre drogas en Alemania.

2.- LEGISLACIÓN VIGENTE.

2.1.- LEGISLACIÓN PENAL MATERIAL.

12 LEIGH, Vanora; ob. cit; pág. 168.

13 PERRON, Walter, en la actual política criminal...; ob. cit; DIEZ RIFOLLES, José Luis y LAURENZO COFELLO, Patricia; pág. 278 y s.s.

En la República de Alemania, la materia del tráfico de drogas está regulada en la Ley de Estupefacientes de 26 de julio de 1981; una Ley de carácter primordialmente administrativo pero con muchos preceptos y referencias penales, de tal modo que con la misma razón esta Ley se podría calificar como una Ley Penal Especial con algunas partes y alusiones administrativas. Esto muestra que la actitud legisladora frente al llamado problema de drogas básicamente es una actitud de amplia criminalización y represión penal.

La parte administrativa de la Ley de Estupefacientes regula especialmente la producción y el tráfico, en forma de una prohibición general con la posibilidad de permisos específicos y con un régimen de control muy estricto. Los varios tipos de estupefacientes están enumerados detenidamente en tres anexos, que se actualizan frecuentemente por Decretos Gubernamentales. No se distinguen drogas "duras" y "blandas". Los preceptos penales incorporados en esta Ley son accesorios a la regulación administrativa. Además, existe un catálogo de "contravenciones" según el cual se sancionan infracciones administrativas en el ámbito del tráfico legal con multas.

El sistema de criminalización del tráfico ilegal de drogas aparece notablemente amplio y complicado. 29 I BtMG regula en once números varios tipos penales básicos, y donde se imponen penas privativas de libertad de hasta cuatro años o una multa (que puede llegar según los preceptos generales de los Arts 40 y s.s. de Código Penal Alemán y atendidos los ingresos y el patrimonio del sujeto, a los 3.600.000 marcos). El tipo central es el de traficar con drogas, pero también se penalizan varios comportamientos complementarios. Algunos de estos tipos básicos se completan además por la penalización de la tentativa (Art 29-II) y del delito imprudente (Art 29-IV).

Para casos de mayor gravedad el legislador utiliza dos métodos diferentes de agravación de la pena. El primer método se establece a través de una regla de medición de pena del Art 29-III que deja a la discreción del Juez, atendidas todas las circunstancias, la apreciación de un "caso de especial gravedad" con la consecuencia que la pena será de privación de libertad de 1 a 15 años. Sin embargo, el legislador limita esta discrecionalidad por medio de ejemplos

concretos en los que el Juez sólo muy excepcionalmente, puede prescindir de la agravación. El caso más importante es el del tráfico con estupefacientes de "una cantidad no insignificante". El segundo método lo representa el Artº30-I que contiene cuatro tipos de agravación fijos que llevan automáticamente a una pena privativa de libertad de dos a quince años, por ejemplo, en el caso del tráfico por miembros de bandas que se dedican al comercio de drogas. Pero también en este ámbito el Juez mantiene según el apartado II del Artº30 la facultad discrecional de apreciar un caso de "menor gravedad" con la consecuencia de que la pena se atenúa a privación de libertad de tres meses a cinco años. En suma, el legislador ha enumerado algunas circunstancias agravantes que abren la posibilidad de imponer una pena privativa de libertad hasta quince años y que generalmente elevan la pena mínima de prisión de uno o dos años, pero en casi todos los casos el Juez puede, según su arbitrio, puede no aceptar esta elevación de la pena mínima, o por el contrario, aplicar la pena agravada sin la presencia de los presupuestos de una circunstancia agravante de las enumeradas. Dada esta discrecionalidad del Juez, parece claro que un mero análisis dogmático de las circunstancias agravantes, aunque necesario, no nos ofrece una imagen real de la criminalización del tráfico de drogas, sino que para ello hace falta observar en primer lugar la práctica de los Tribunales.

Por otro lado, en casos excepcionales, el Juez tiene también el poder discrecional de atenuar considerablemente la pena o dispensar totalmente de una sanción penal. En primer lugar esta posibilidad existe según el Artº29-V cuando no concurren circunstancias agravantes y el autor, entre otras conductas, produzca, importe, lleve o se provea de una pequeña cantidad de estupefacientes para el autoconsumo. En segundo lugar, según el Artº31 cuando el autor voluntariamente ofrece sus conocimientos para el esclarecimiento del hecho más allá de su propia participación o sobre planificaciones de delitos futuros de modo que estos delitos puedan impedirse por la policía.

Además existen en la Ley varios preceptos complementarios a las reglas generales del Código Penal Alemán relativos a sanciones especiales. De esta manera, el Artº33 aumenta las posibilidades de confiscación o comiso, generalmente admisibles según los Arts 78 y

s.s. del Código Penal Alemán, y el Artº34 admite en casos graves la
vigilancia de la conducta como medida de seguridad. Para autores
drogodependientes el Código Penal Alemán establece varias medidas
especiales, por ejemplo, el internamiento forzoso en un
establecimiento de deshabitación o la recompensa de esfuerzos de
terapia voluntaria con la suspensión condicional de la pena o medida
de seguridad. Adicionalmente los Arts 35 y s.s. prevén la posibilidad
de suspender la ejecución de una pena privativa de libertad hasta dos
años, ya impuesta o de prescindir de una acusación cuando el
inculpado, ha cometido el delito a causa de su drogodependencia y en
el presente se somete, voluntariamente, a un tratamiento de
deshabitación o rehabilitación.

No existen preceptos legales que se refieran específicamente a
la ejecución de penas en relación con los delitos de drogas, pero sí
en los correspondientes reglamentos administrativos.

Los diversos tipos básicos tienen como bien jurídico protegido
la salud pública. En otras palabras, lo que se quiere impedir es la
distribución ilegal de drogas. Por consecuencia, el concepto legal más
importante es el de "traficar" con estupefacientes del Artº29-1-1 que
es interpretado por los tribunales de manera muy amplia. Traficar,
según esta interpretación, es cualquier esfuerzo para hacer posible o
facilitar la circulación de estupefacientes, motivado por el propio
interés, de modo que también actos de preparación o tentativa y actos
de mera complicidad ya suponen la presencia de todos los presupuestos
necesarios de tipo penal.

Para el legislador alemán no le basta esta en sí amplia
criminalización de la distribución de drogas, sino que ha introducido
varios tipos complementarios que en su mayoría son meros tipos de
delito abstracto en relación al bien jurídico de la salud pública o
se refieren a meros actos de participación o preparación. Así también
es punible el cultivo, la producción, importación, exportación o el
tránsito por el territorio alemán y la enajenación, entrega u otra
puesta en circulación de estupefacientes del Artº29-1-5.1.
Especialmente dudosos aparecen los tipos de mera adquisición o
tenencia que no exigen ninguna cantidad mínima (Artº29-1-1.3), porque

el ponerse en peligro a sí mismo y consecuentemente el consumo de drogas por regla general no son punibles. El legislador fundamenta la punición de la tenencia de drogas, de un lado, en el peligro de que se entreguen estas drogas a otros y, de otro lado, en la necesidad de evitar dificultades probatorias en el proceso penal, porque en muchos casos no es posible averiguar o probar los fines de la posesión de la droga.

Con independencia de esto, también es punible el proporcionar dinero u objetos patrimoniales para el tráfico o la producción ilegal (Artº29-I-4), lo que según la reglas generales sería un mero acto de participación, accesoria a un hecho principal que sólo sería punible si ha llegado al menos al grado de tentativa. De la misma manera que penaliza la propaganda y la comunicación o facilitación de posibilidades para el consumo de drogas o la inducción al consumo (Artº29-I-8.10), causando en la práctica muchos problemas por la latitud y vaguedad de estos conceptos, por ejemplo, en el caso del farmacéutico que vende jeringas para disminuir el peligro del SIDA. Según el Artº29-VI, también se penaliza el traficar con sustancias que realmente no son estupefacientes, pero se hacen pasar por tales.

Finalmente existen tipos penales específicos para los médicos y farmacéuticos que recetan o entregan ilegalmente estupefacientes (Artº24-I. 6 y 7) y para los pacientes que hacen falsas declaraciones con la finalidad de conseguir tales recetas (Artº29-I-9).

Las circunstancias agravantes abren, como ya se ha mencionado, la posibilidad de una pena máxima de privación de libertad de 15 años y elevan la pena mínima en dos grados; primer grado son, según el Artº29-III, la profesionalidad, la puesta en peligro concreto de la salud de varias personas, la entrega de drogas por adultos (más de 21 años) a jóvenes (menos de 18 años) y el traficar, entregar o poseer drogas en una cantidad no insignificante.

De todas estas agravantes, la última es la de mayor relevancia. No se distingue entre las diversas clases de drogas y tampoco entre drogas "duras" y "blandas" sino que el Tribunal Supremo Alemán atiende al agente activo contenido en la sustancia; para las drogas más

frecuentes ha decidido lo siguiente:

- Canabis: 7,5g tetrahydrocannabinols (THC). El hachis contiene generalmente entre 0,8 y 15% THC; marihuana entre 0,1 y 5%. Si una determinación exacta no es posible, 500 g de hachis han sido considerados como insuficientes.
- Heroína: 1,5 g heroinhydrochlorida. La heroína es vendida con concentraciones entre 1 y 98%.
- Cocaína: 5 g. La cocaína se vende con concentraciones entre 1 y 99%.

La finalidad de esta agravante es sancionar toda acumulación significativa de drogas con una pena mayor. Especialmente se quiere impedir la objeción de que se ha almacenado para el autoconsumo por lo que sólo se desiste de la agravación en casos de mera tenencia cuando se comprueba claramente que no existía ninguna intención de traficar.

En el segundo grado las agravantes consisten en el cultivo, la producción o el tráfico de drogas como miembro de una banda que se ha formado para realizar continuamente tales actos, en la entrega profesional de drogas por adultos a jóvenes, en la causación por imprudencia temeraria de la muerte de la persona a quien se entregó la droga y en la importación de drogas en una cantidad no insignificante. Las agravantes más significativas de este grupo son la de la comisión por miembros de bandas, que se dirige primordialmente contra la criminalidad organizada, y la de la importación de cantidades no insignificantes.

Las dos circunstancias atenuantes que pueden llevar hasta la exención total de la pena tienen razones muy diferentes. Primero, el que exporta, transita por el territorio alemán, adquiere o posee estupefacientes en una pequeña cantidad exclusivamente para el autoconsumo. La atenuante está justificada por la impunidad general del consumo de drogas de modo que se estima inadecuada una sanción penal en los casos en los que también por las circunstancias externas parece obvio que el autor no tiene la intención de traficar. En este sentido, el Artº29-V de la Ley funciona como correctivo de la criminalización general de la mera tenencia de droga del Artº29-I-3.

Fero desde un punto de vista político-criminal, esta atenuante tiene dos graves inconvenientes. Primero, porque la atenuación es facultativa y no obligatoria. Segundo, porque en la práctica se aplica mucho más restrictivamente de lo que la ya restrictiva terminología legal lo exigiría. "Cantidad insignificante" no se interpreta como contrario a "cantidad no insignificante", sino entre ambas clases se pone un tercer grupo de "cantidad normal". Así, la "cantidad insignificante" no llega hasta los límites de la agravante del Artº27.III, sino que -según los tribunales- no debe exceder de la dosis que una persona no acostumbrada al uso de drogas necesitaría para un día. Los límites de la atenuante en la práctica consecuentemente son:

- Hachís: 6 g.
- Heroína: 0,15 g.
- Cocaína: 0,3 g.

La segunda atenuante se funda en meras razones político-criminales. Según el Artº31, el Juez, puede privilegiar al autor que por voluntaria revelación de sus conocimientos ha contribuido esencialmente al esclarecimiento del hecho más allá de su propia participación o al autor que voluntaria y tempranamente ha revelado sus conocimientos de modo que los delitos ya planificados puedan impedirse. En la práctica, es la primera alternativa la de mayor relevancia. Sin embargo, no esta claro si ésta regulación realmente ha sido eficaz o si el único resultado real es un frecuente abuso por la defensa en los procesos penales, favorecida por la jurisprudencia del Tribunal Supremo que exige muy poco para que se de una "contribución esencial en la averiguación" de modo que la fantasía de los acusados se puede desarrollar en amplias formas. Desde el punto de vista del Estado del Derecho se han criticado mucho estos "negocios con criminales", pero por ahora no se prevé que puedan dejar de efectuarse.

De los preceptos que se refieren a las sanciones, nos limitaremos a los Arts 35 y s.s., los cuales posibilitan la suspensión de la ejecución de una pena de privación de libertad de hasta dos años ya impuesta o de la acusación penal en casos donde se espera como máximo dicha pena, si el autor ha cometido el hecho a causa de su

drogodependencia y se halla en un tratamiento en el primer caso (pena ya impuesta) o ya está sometido a un tratamiento desde hace tres meses en el segundo caso (todavía no acusado).

Las intenciones del legislador eran la humanización, resocialización y descriminalización de la actitud frente a personas delinquentes por su drogodependencia. Se reconoció que la drogodependencia no es un problema criminal, sino social y patológico. La amenaza de pena solamente debería funcionar como estímulo de la voluntad para someterse a una terapia de deshabitación y rehabilitación.

En efecto, los expertos juzgan muy críticamente la eficacia de estos preceptos. Estudios empíricos hacen suponer que la decisión de someterse a un tratamiento no se puede producir monocausalmente por presiones judiciales, pero por otro lado estas precisiones, en algunos casos, sí funcionan. Además en el caso del autor que se niega a someterse a un tratamiento, la Ley exige tratarle como un delincuente y no como un enfermo que realmente es.

De todas maneras se puede constatar que dada la amplia y severa criminalización de toda forma de contacto con drogas ilegales, los Arts 35 y siguientes de la Ley de Estupefacientes, parecen, cuando menos, insuficientes, si aceptamos que el uso de drogas es un problema en primer término, primordialmente, social y patológico. Son insuficientes, porque no pueden compensar los daños que causa la intervención del Derecho Penal, que impide, la adopción de medidas sociales profundas.

2.2.- LEGISLACIÓN PENAL PROCESAL.

En primer lugar debemos significar que, en lo referente a la Legislación procesal, la Ley procesal Alemana, no contiene una normativa específica referida al tráfico de drogas.

También, es preciso reseñar que esta Ley no regula dos cuestiones que plantean innumerables problemas:

- La de los llamados "agentes encubiertos", que se introducen en las organizaciones de traficantes y,

- La de los métodos de investigación empleados por los agentes policiales.

La Ley Procesal Penal Alemana (SEPO), no contiene preceptos especialmente referidos al tráfico ilegal de drogas, pero dado que las penas contempladas en la Ley de Estupefacientes, sitúan estos delitos en el ámbito de la criminalidad más grave, está claro que todas las medidas coercitivas que contiene la Ley Procesal, igualmente son aplicables aquí. Así el Artº 100 a) de la Ley Procesal Penal, regulando el control de las telecomunicaciones, contiene en el catálogo de los delitos que pueden justificar esta medida cautelar, también tipos penales agravados de la Ley penal Especial en materia de Estupefacientes (Artº 29-III, 1 y 4; Artº 30, 1, 2, 3 y 4).

Según el Artº 104 de la Ley Penal Procesal, las restricciones para registros domiciliarios nocturnos del Artº 104, I, no rigen respecto de habitaciones que fueran conocidas por la Policía como escondites del comercio prohibido de narcóticos. Y el Artº 112 de la misma Ley, enumera como motivo adicional de la prisión provisional, en los casos de sospecha de delitos de drogas, la circunstancia de mayor peligro de la reiteración.

Sin embargo, los problemas procesales-penales más graves, no se encuentran regulados en la Ley Penal-Procesal, como hemos indicado más arriba. Dado que la "escena de drogas", aparece como círculo cerrado, criminalizado en todos sus niveles, en la práctica, no existen "denuncias de víctimas" para emprender la persecución penal. Un control represivo efectivo del tráfico ilegal de drogas, por tanto, sólo puede realizarse por medio de colaboradores secretos o agentes policiales, infiltrados clandestinamente en el lugar, observando personalmente los hechos delictivos.

Así, en un gran número de procesos, el Tribunal y la Defensa, se encuentran frente a los mencionados "agentes encubiertos".

Los problemas ocasionados por este fenómeno, son varios:

1º) Tanto el Tribunal Constitucional como el Tribunal Supremo, han considerado admisible, por motivos de conveniencia y de

necesidad, el uso de estos agentes secretos; es decir: que el Estado, sus funcionarios y encargados, espíen "clandestinamente", la esfera privada de sus ciudadanos.

Pero la vida adaptada al ambiente de los traficantes y consumidores de drogas, exige, frecuentemente, la comisión de hechos punibles, y, para descubrir a los traficantes más importantes, es preciso provocar nuevos delitos, lo que, según las reglas generales, es punible, cuando menos, como inducción.

Además, los agentes policiales, muy frecuentemente, se encuentran en conflicto con el principio de legalidad, dado que, no quieren iniciar una persecución por un delito leve, que impediría llegar hasta los traficantes más importantes o mayores, con la consecuencia de cometer un encubrimiento personal punible, según el Artº255 del Código Penal Alemán.

Todos estos problemas de la punibilidad del agente clandestino, no están hasta ahora solucionados, en el plano dogmático, pero en la práctica, no existen persecuciones penales contra funcionarios policiales por tales comportamientos.

Por otro lado, si la provocación del agente policial (secreto) tuvo gran influencia en la realización de un comportamiento delictivo, esto se considera como circunstancia atenuante de gran significación.

29) Un segundo ámbito del problema se da en relación con los métodos de investigación, empleados por estos agentes, como por ejemplo, registros clandestinos sin la autorización necesaria.

El problema tal vez más grave ocurre en la práctica cuando las Autoridades Policiales se niegan a identificar a un informante o agente secreto porque temen que éste pueda sufrir actos de venganza o porque prefieren que el agente pueda continuar su trabajo clandestino sin el peligro de ser descubierta. Según la opinión de los Tribunales, la no identificación por la Policía en principio, es legítima de modo que el deber del Juez de investigar el caso y el derecho del acusado de solicitar la realización de determinadas pruebas, se hallan

limitados por el interés de tutelar al testigo y de mantener sus capacidades de observación y averiguación. Sin embargo, no se acepta un interrogatorio en el juicio oral sin identificar nombre y dirección del testigo frente al defensor y no se permite blindarle óptica o acústicamente. En este sentido, sólo se permite la exclusión de la publicidad y del acusado mismo, pero no de su defensor. El Ministerio Fiscal y la Policía, por tanto, solamente pueden elegir entre presentar el testigo e identificar sus datos personales o impedir completamente su presencia en el proceso. En el último caso, el Fiscal, puede introducir en el juicio oral actas de interrogatorios anteriores, realizados ante un funcionario policial, y presentar este funcionario como testigo de oídas, pero los Tribunales le atribuyen escaso valor probatorio. En consecuencia, la Policía no considera esta alternativa muy apropiada.

En conclusión, el uso de informantes o "confidentes" o agentes clardestinos, ha creado un cúmulo de problemas que hasta ahora carecen de una solución convincente, tanto desde el punto de vista teórico como práctico.

3.- PROYECTOS DE REFORMA DE LA LEGISLACIÓN.

En la Legislatura que concluyó a finales de 1.990, se presentaron varios Proyectos de Reforma, de los cuales, ninguno fue aprobado.

Sin embargo, en el Acuerdo de Coalición entre los Partidos Políticos que formaron el nuevo Gobierno, se manifestó expresamente la intención de asumir los Proyectos que brevemente, se describen a continuación.

El Proyecto más amplio fue el del Gobierno de Eaviera de fecha 30 de enero de 1.990, que intentó mejorar el instrumento represivo en todas las materias, penal y procesal, en tanto que, los dos Proyectos del Gobierno Federal de 25 de octubre de 1.989, y de 5 de enero de 1.990, así como el Proyecto del Grupo Parlamentario Social-Demócrata, de 4 de octubre de 1.989, concentraron sus esfuerzos en absorber las ganancias pecuniarias del tráfico ilegal de drogas.

A pesar de que la discusión político-criminal en los últimos años haya dado una vuelta de tuerca más en favor de la liberación y despenalización del tráfico de drogas, los Proyectos Legislativos favorecen una fuerte agudización del instrumento represivo, especialmente para mejorar la lucha contra la criminalidad organizada, y al mismo tiempo niegan la efectividad de una amplia despenalización de las conductas de los consumidores y pequeños traficantes. Las sugerencias del Proyecto Bávaro en el campo del derecho penal contienen entre otras:

- Agravación de las penas, especialmente contra miembros de bandas; privación de libertad de 10 a 15 años o perpetua; se facilitan los requisitos de la inhabilitación especial para médicos y farmacéuticos.
- Introducción de un nuevo tipo penal de "lavado de dinero" y confiscación de todos los objetos patrimoniales del delincuente, también aquéllos no relacionados con el hecho perseguido, en la medida que éste no puede demostrar una adquisición legal.

Esta última propuesta (confiscación del patrimonio) es también compartida por los dos Proyectos del Gobierno Federal que además proponen la introducción de la confiscación del patrimonio como sanción penal independiente. El proyecto de la oposición socialdemócrata coincide con el proyecto bávaro en la creación del tipo penal del "lavado de dinero" y propone la posibilidad de establecer una multa en proporción a las ganancias patrimoniales estimadas como resultado del negocio ilegal.

El valor político-criminal de estas propuestas parece por lo menos dudosa. Si la finalidad es intimidación en el sentido de la prevención general negativa, no se comprende por qué las amenazas de penas vigentes, que llegan para casi cada forma de tráfico ilegal de drogas a la privación de libertad hasta 15 años, ya no sean suficientes. Pero la razón de las sanciones patrimoniales propuestas también es otra: se quieren confiscar las ganancias del tráfico de drogas sin la necesidad de probar los delitos singulares que forman la base de estos ingresos, de modo que sea suficiente la condena por un solo delito, aún leve, para tener acceso al patrimonio completo del

inculpado. Y esta finalidad infringe -por la inversión de la carga de la prueba- la presunción de inocencia, la garantía de la propiedad de la Constitución Alemana y los principios de culpabilidad y proporcionalidad.

Las sugerencias del Proyecto Bávaro en el campo del Derecho Procesal Penal parecen de mayor transcendencia aún, dado que no se limitan a los procesos por delitos de drogas, sino que se refieren a todos los delitos "de significación mayor". Se pueden distinguir dos grupos principales de nuevos preceptos que se refieren, de un lado, a los problemas causados por el uso de agentes policiales clandestinos, y de otro lado, al uso de métodos de investigación que hasta ahora están reservados a los servicios secretos. Las propuestas en relación a los agentes secretos contienen:

- Regulación explícita de su admisibilidad en general, incluso la construcción de una falsa identidad con falsos documentos etc., y ésta no sólo para la persecución penal de delitos ya cometidos, sino también para la exploración preventiva de ambientes criminales.
- Admisibilidad de registros domiciliarios clandestinos realizados por estos agentes.
- Admisibilidad de la no identificación de estos agentes en los procesos penales y admisibilidad de interrogatorios procesales sin identificación de nombre y domicilio y de interrogatorios desde lugares desconocidos, distintos del lugar del juicio oral, por medio de transmisiones de video o meramente acústicas.

Las propuesta referidas a los nuevos métodos de investigación son:

- Uso de instrumentos técnicos para grabaciones clandestinas, acústicas y ópticas.
- Secuestro de datos de cualquier clase sobre grupos enteros de personas, sospechosas o no sospechosas, y observación y control de personas sospechosas para realizar una búsqueda por medio de retículos.

4.- CONCLUSIONES.

Las propuestas incursas en los Proyectos descritos -a nuestro entender-, son graves, pues suponen un evidente retroceso.

En primer lugar, porque consideran a los ciudadanos como meros objetos, desestimando su evidente derecho a la intimidad.

En segundo lugar, conducen a un manifiesto desequilibrio de la balanza procesal, en favor de la Policía, a la cual se le otorgan atribuciones cuasi-omnímodas, con el resultado de que podría trabajar y operar casi de forma incontrolada, poniendo en conocimiento de los Organos Judiciales, sólo aquellos resultados y pruebas cuya publicación estimen oportuna.

La evolución más reciente, apunta hacia la suavización en la forma -que no en el fondo-, de las medidas y procedimientos descritos.

En consecuencia, y ante cuanto precede, es evidente la notoria necesidad de resaltar que el régimen alemán, en lo tocante a materia de drogas, es, a nivel mundial, uno de los menos liberalizados y por tanto, más represivos, sin que tal proceder, haya conducido a la obtención de resultados positivos, salvo en lo concerniente al "blanqueo" de dinero, penalizado muy severamente, de tal suerte, que comienza a disminuir.

V.- ARGENTINA.

1.- INTRODUCCION.-

Podemos señalar que en Argentina no existe un gran problema en cuanto a lo que solemos denominar drogas duras. El consumo de heroína, es poco relevante, así como el de cocaína. Acaso sean el alcohol y la marihuana las drogas que originan mayores problemas en este país. La mayor parte de los delitos relacionados con drogas tienen como protagonista a la marihuana, de no escaso consumo.

Aún cuando quizá sea la cocaína la droga más de moda, el consumo de la misma, está reservado a pequeños grupos de personas. Y ello se debe a que no es país productor de coca, aunque sí algunos países vecinos como Bolivia, Perú y Colombia. Es más, apenas dispone de

laboratorios de transformación.

La droga por excelencia más utilizada es indudablemente el alcohol, pues es un gran productor, disponiendo de muy extensas superficies de cultivo de vid. Dispone Argentina de una fuerte industria vitivinícola, en gran parte de la zona andina, desde Río Negro hasta Salta. Con esta producción abastece a todo el país. Se está apreciando además, un muy rotable incremento en el consumo de cerveza.

El alcoholismo en Argentina es uno de los mayores problemas sociales planteados, al que se le han dado escasas respuestas en orden a su solución o cuando menos, para evitar que siga aumentando.

En cuanto a la regulación jurídica de las drogas propiamente dichas, es de significar que en los años anteriores a la Dictadura, y en un sentido francamente represivo, entró en vigor la Ley 20.771, en la cual ya se penaba la tenencia para el consumo.

La regulación vigente, contenida en la Ley 23.737, de 1.969, es muy extensa y compleja.

En cuanto a las posturas sobre la materia, pueden destacarse dos tendencias; por una parte, las opiniones críticas de la actual regulación, y por otra, aquéllas que abogan por el mantenimiento de la vía represiva.

2.- LEGISLACION EN MATERIA DE DROGAS.

2.1.- La Ley Penal material.

La vigente Ley 23.737, de 1.969, en buena medida es una Ley que responde al modelo continental(14). Su articulado carece de técnica legislativa, dejando ver la influencia de modelos importados, ajenos a la propia tradición argentina.

14 ZAFFARONI, Eugenio Raúl. Política criminal en materia de drogas en la República Argentina. La actual política criminal sobre drogas...; ob, cit; DIEZ RIPOLLES, José Luis y LAURENZO COFELLO, Patricia, págs 132 y s.s.

El Código Penal Argentino consta de 306 artículos y la Ley mencionada de 47 artículos. Dada su extensión, nos limitaremos a comentar sus aspectos más llamativos.

La Ley carece de técnica, dado que no existen ni títulos ni capítulos, lo cual determina, en principio, cierto desorden.

Los Arts 19 al 49, agregan o modifican tipos del Código Penal referidos a la venta o expedición. El Artº50 revela la falta de técnica común: una riqueza excesiva de vertos. Lo mismo sucede con los siguientes, 60, 70 y 80.

El 90 plantea un serio problema, pues de su lectura se deduce que parece imponer al Juez que tome en consideración criterios médicos. "Las dosis mayores de las necesarias", no están ni pueden ser seriamente determinadas, especialmente respecto de los pacientes terminales.

El Artº10, puede entenderse que recoge una forma de participación ya abarcada en el propio Código Penal, o que incluso, no es nada.

Las circunstancias calificativas del Artº11, son más bien criterios morales. Se alude a institución social y resulta obvio que necesariamente "toda institución es social".

La parte más farragosa de la Ley es la que se refiere al "tenedor para el consumo". Sobre el particular se ocupan algunos preceptos y de la siguiente manera:

Artº14.-

- a) Pena de uno de seis años al que tuviere.
- b) Pena de un mes de dos años para uso personal.

Artº17.- El tenedor dependiente podrá ser sometido a una medida curativa. Si tiene éxito se le exime de pena. Si no se cura se le impone la pena.

Artº18.- Lo mismo puede hacerse suspendiendo el proceso.

Artº21.- Si el tenedor para uso no fuese dependiente, se le darán clases. Si el condenado soportase las clases, no se le impone la pena.

Al margen de la ambigüedad del texto legal, sí es significativo que el Artº19 de la Ley muestra una clara intencionalidad: tiende a dar ocupación, trabajo, a una serie de profesionales. Quizá, estas instituciones deberían ser privadas pues las públicas o no existen o carecen de utilidad.

La medida general del Artº16 ya se encontraba en la Ley 20.771. Se trata de una doble vía, que no se contempla en el Código Penal. Si el sujeto depende de "drogas", se le impone la medida; si es alcohólico, no; si deviene psicótico, tampoco. Cabe consignar que se ha aplicado muy escasamente.

El Artº25, extiende el encubrimiento en forma que altera, gravemente, las reglas del principio de culpabilidad. Es interesante, observar las consecuencias patrimoniales: no se produce, no ha lugar a ella en caso de delitos contra la Administración, cualquiera que sea su gravedad.

El Artº35 puede ser considerado, acaso como un tanto original. Obsérvese que la madre puede ser dependiente, incluso grave, pero si no está procesada por delitos de estupefacientes, no incurre en delito. Inversamente, si sería delincuente una transportadora, que jamás probó un tóxico.

El Artº37, se refiere a un delito de lesiones calificadas por envenenamiento, pero el legislador estima que "lo que abunda no daña", principio que, evidentemente, en materia penal no puede darse por verdadero. El Artº26, referido seguramente a "caballos de carrera", completa el panorama de la total tipicidad y heterogeneidad de esta Ley.

El concepto de "estupefaciente" que introduce el Artº40 de la Ley en el Artº77 de Código Penal, a nuestro juicio, es inconstitucional, dado que, comporta una delegación de funciones legislativa. En definitiva, el Artº77 dice ahora que "estupefacientes

son los estupefacientes y no estupefacientes que el Poder Ejecutivo quiera incluir en sus listas". Según dicho precepto, el Poder Ejecutivo, podría incluir el tabaco o el chocolate, el café, el té o el mate. No se trata pues, de una Ley Penal en blanco, sino de una delegación legislativa expresamente prohibida por la Constitución y por cualquier Estado de Derecho.

Como puede deducirse de lo indicado, lo cierto es que la Ley analizada, no es afortunada, pues otorga, dada su ambigüedad, grandes posibilidades a interpretaciones diversas y fuera de un contexto adecuado.

2.2.- La Legislación procesal penal.

No menos curiosas son algunas disposiciones procesales de la legislación vigente. El Artº31 permite que cualquier policía nacional actúe en Jurisdicción de otra, lo que no sucede con los restantes delitos, por graves que sean. El Juez puede actuar en extraña Jurisdicción Territorial e impartir órdenes a la Policía Local, lo que no puede hacer ni siquiera en caso de homicidios en masa ni genocidio ni traición a la patria ni espionaje. El Artº33 es obvio o incomprensible; nos inclinamos por lo primero.

El Artº34 de la Ley establece la competencia federal para todos los delitos de este desordenado "Código Penal" accesorio. No hace más que reiterar la disposición de la Ley 20.771. Es claramente inconstitucional, pues la competencia federal es excepcional y no se puede extender a la voluntad del Gobierno Federal en detrimento de las competencias provinciales. En la Ley de referencia hay delitos de competencia federal, delitos de clara competencia provincial y otros cuya competencia depende de las particularidades del caso concreto.

Como vemos, ciertamente, se da bastante importancia en Argentina al problema de las drogas, pero los perfiles normativos, evidentemente, no son los más adecuados.

La legislación penal y la procesal penal, son en muchos casos ambiguas y en otros, chocan con la realidad de otros países. No obstante, tenemos que tomar en consideración que nos estamos

refiriendo a un país con el que si bien guardamos algunas similitudes, su entorno es muy diferente.

Por otra parte, podemos apreciar la indeterminación de las funciones de cada órgano competente en materia de drogas, lo que crea un gran confusionismo que, por otra parte, puede conducir a arbitrariedades. Vemos incluso, absorción de competencias de otros por órganos que no le corresponden. Se hacen remisiones constantes a la Ley anterior a la vigente -20.771-, lo que, aún confunde más la situación, ya de suyo poco clara.

Por otra parte, el concepto de estupefaciente plantea graves problemas, dado que, el Gobierno, puede incluir como tales las sustancias que estime pertinentes. Son problemas de legalidad, con su correspondiente influencia en las resoluciones judiciales.

Por otra parte, tampoco es lógico que los Jueces puedan actuar fuera del ámbito territorial de su Jurisdicción. Pero parece ser que estas actuaciones sólo se reservan para las cuestiones relacionadas con drogas.

Sería prolijo hacer aquí una sucinta historia de la vida argentina desde los años setenta; fue a partir de esta década cuando comenzaron los problemas de drogas; la Policía disponía de un poder omnímodo prácticamente. Una serie de sentencias de instancia comenzaron a señalar que la tenencia para el autoconsumo no constituía ilícito penal, fallos que, inmediatamente eran revocados.

Hoy la situación ha variado un tanto y ya se aprecian dos tendencias en cuanto al autoconsumo: la permisiva y la represiva. Así, ya la Ley no castiga al que usa la droga, sino al que la compra o vende; esto es, al traficante.

En general, existen en Argentina posturas muy dispares, pero la realidad es que el problema de la droga no ha alcanzado en dicho país las cotas que en otros europeos.

3.- LA SITUACION ACTUAL. CONCLUSIONES.-

En general, existen en Argentina posiciones realistas y otras que aprovechan la coyuntura de la droga para canalizar un Derecho Penal autoritario, que abarca todos los elementos anti-liberales que han recorrido el camino de la demolición del Derecho Penal de garantías del pasado Siglo.

Ello quizá esté comportando que no se analice correctamente el creciente problema de la droga, sino que más bien, a través de este motivo, surge un debate ancestral, en orden a cómo debe ser el Derecho Penal: si ha de tratarse --o por mejor decir--, si es más conveniente-- un Derecho Penal liberal y de garantías, o bien, un Derecho Penal autoritario o totalitario.

En resumen, la intervención penal, tal y como está planteada en Argentina es "frontalista". Finalmente es de reseñar que la redacción farragosa de las disposiciones, la mezcla de modelos foráneos con los propios, el exceso de verbos típicos, el lenguaje inconcreto, son elementos de disvalor del Derecho Penal, así como las circunstancias y procedimientos que hemos citado más arriba, por lo que cabe concluir que es poca lo que se ha hecho en materia de drogas a nivel legislativo, lo cual, necesariamente hace descender la calidad de la Jurisprudencia, además, por otra parte, carente de unanimidad en conceptos básicos, faltando incluso el rigor necesario en los fallos.

VI.- PERU.-

1.- INTRODUCCION Y DATOS GENERALES.-

Perú, con Colombia y Bolivia, forman el denominado "Triángulo Blanco". Es precisamente en este triángulo en el que tiene lugar la mayor producción de hoja de coca a nivel mundial.

Es al propio tiempo y como consecuencia de lo anterior uno de los países que, en números globales, aparece a la cabeza de los suministradores, hacia los mercados norteamericanos y europeo.

Perú, carece de laboratorios prácticamente para la elaboración de cocaína. En este país, se llevan a cabo las siguientes operaciones:

- Sembrado y recolección.
- Transformación de las hojas recolectadas en pasta básica de

cocaína.

- Refinado intermedio, hasta convertir la pasta básica en otro producto más depurado (pasta básica lavada).

La siguiente operación, esta es, la obtención del clorhidrato de cocaína, mayoritariamente, se realiza en Colombia. En consecuencia, la intervención peruana en el tráfico internacional de drogas, está mediatizada por los traficantes colombianos de la denominada "Conexión Latina", pero por otra parte, el "crack", empieza a posibilitar una organización peruana de tráfico independiente de la colombiana.

Entrando -acercándonos ya a la materia- es preciso indicar que en Perú, el narcotráfico, es junto al terrorismo una de las conductas criminalizadas de mayor difusión social. El tráfico ilícito va en aumento.

2.- REGULACION DEL NARCOTRAFICO EN EL DECRETO LEY 22.095 Y EN LAS NORMAS COMPLEMENTARIAS.

El tratamiento penal del tráfico ilícito de drogas, con anterioridad a la vigencia del Código Penal de 1.991, venía regulado por el Capítulo V del Decreto Ley 22.095 ("Del Delito de Tráfico Ilícito de Drogas y de las Penas"), con un texto que fue introducido por el Decreto Legislativo 122, de 12 de junio de 1.981.

Según el legislador de aquel entonces, una de las razones que motivaron la modificación del articulado original del Capítulo V del Decreto Ley 22.095, fue la necesidad de "definir con la mayor precisión posible las conductas ilícitas directamente relacionadas con los procesos de producción y comercialización de drogas describiendo el tipo básico respectivo e indicando taxativamente sus eventuales circunstancias específicas que permitan la agravación o la atenuación de la pena".

Las conductas delictivas que incorporó el Decreto Legislativo 122, seguían muy de cerca las disposiciones penales del Primer Protocolo Adicional del Acuerdo Sudamericano sobre Estupefacientes y Psocitrópicos, suscrito en Buenos Aires en 1.973. Así mismo, podía apreciarse la influencia del Derecho Colombiano, a través de la

inclusión de la controvertida noción de "dosis personal"(15).

La estructura del indicado Capítulo V del Decreto Ley 22.095,
era la siguiente:

- Ejercicio de la acción penal (Artº54).
- Actos de producción y de comercialización de drogas (Artº55).
- Circunstancias agravantes (Artº55-A).
- Circunstancias atenuantes (Artº55-B).
- Posesión no punible de drogas para consumo personal (Artº56).
- Asociación ilícita para el tráfico ilícito de drogas (Artº57).
- Prescripción, administración y expendio indebidos de medicamentos sujetos a fiscalización (Artº58).
- Consumo involuntario de drogas (Artº59).
- Instigación al consumo de drogas (Artº59-A).
- Encubrimiento personal de narcotraficantes (Artº60).
- Penas de multa (Artº61).
- Penas de inhabilitación posterior (Arts 61-A y 61-B).
- Sobre criminalización de la complicidad secundaria (Artº62).
- Expulsión de extranjeros condenados por tráfico ilícito de drogas (Artº63).
- Prohibición de beneficios penales, procesales o penitenciarios (Artº64).
- Reincidencia y habitualidad (Artº65).

Igualmente, trataban sobre aspectos penales de la droga otros
Arts del mismo Decreto Ley 22.095; así:

- Materias relativas a detención e investigación policial (Arts 71 a 74).
- Comiso e incautación de bienes (Arts 66 a 71).
- Libertad condicional (Artº74).
- Tratamiento penal del traficante-consumidor (Artº29).

15 PRADO SALDARRIAGA, Víctor.- Política Criminal y el problema de la droga en el Perú, en La actual política criminal sobre drogas...; ob. cit; DIEZ RIPOLLES, José Luis y LAURENZO COPPELLO, Patricia, págs, 147 y s.s.

Así mismo, existían normas complementarias referentes a la persecución penal del narcotráfico en el Código de Procedimientos Penales de 1.940 (Art979) y en la Ley 25.285. En ellos, respectivamente existen normas sobre la detención y la libertad provisional con límites del período de detención.

3.- EL TRATAMIENTO PENAL DEL CONSUMIDOR EN EL DECRETO LEY 22.095.-

Según el autor, el Derecho Peruano carece de normas especiales para el tratamiento de los traficantes-adictos, pero esto no supone una novedad, dado que deben ser muy escasos los países que disponen de tales medios, tanto por la infraestructura de los establecimientos penitenciarios, cuanto por falta de recursos humanos y económicos.

Por ello, señala PRADO SALDARRIAGA, que por el momento en el Perú, se vislumbran pocas posibilidades de acometer tales tratamientos deshabitadores, pues además, el tráfico de drogas, es una de las actividades cotidianas de cada prisión, lo cual, tampoco tiene nada de novedoso.

Critica lo siguiente: considera absurdo que el Art979 del Decreto Ley 22.095, permita al Tribunal decidir que el procesado pueda ser internado y sometido a una terapia deshabitadora, pero después, debe ser puesto nuevamente a disposición de dicho Tribunal para imponerle la pena que le corresponda como autor del delito. La Ley expresa así un contradictorio criterio de tratamiento y la obligatoriedad de descontar a aquél de la condena el tiempo transcurrido en internamiento; con ello -y es cierto- se le impone una doble privación de libertad, contradiciendo el principio "non bis in idem".

No obstante, si comparamos con nuestro Derecho, el internamiento en un Centro a efectos de deshabitación, constituiría una medida de seguridad, pero al propio tiempo, se computaría como tiempo de cumplimiento de la condena impuesta.

4.- PROYECTOS DE REFORMA.

En la última década, las más de las tendencias lo han sido en el sentido de criminalizar más el régimen penal y penitenciario

relacionado con el mundo de la droga. Se pretendió la modificación del Decreto Ley 22.075 en atención a que se consideraba blando; por ello, se intentó establecer mayores cuotas de criminalización, ya aumentando las penas, ya prohibiendo los beneficios penales y penitenciarios.

El Proyecto de Ley 2651-S, de 1.985 que el Ejecutivo remitió a la Comisión de Justicia de la Cámara de Senadores, planteó abiertamente la necesidad de criminalizar el consumo de drogas. Según sus autores "se requiere tipificar el delito de consumo de drogas que atenta gravemente contra la salud de la persona privando a la sociedad de un elemento útil y produciendo un negativo ejemplo a la juventud del país que es menester tutelar y proteger".

Posteriormente, en 1.988, el entonces Presidente ALAN GARCIA PEREZ, ratificó dicha posición político-criminal, en los siguientes términos: "Es tan delincuente el que instiga el delito y el que somete a la sociedad al cual ejemplo de sus hábitos, como aquél que hace uso comercial de esa materia. Es necesario cambiar los puntos de vista jurídicos y éticos, que hasta ahora han caído en la hipocresía delictiva ante el consumo, sin comprender que es la posesión de la droga, cualquiera sea su continuidad, lo que es en sí mismo un delito contra la humanidad; tan delincuente es el que trafica como el que consume droga".

No olvidemos al respecto que la propia Convención de Viena de 1.988, en su Artº3.2., solicita que los Estados criminalicen los actos dirigidos al autoconsumo.

5.- EL CODIGO PENAL DE 1.991.

Mantiene en gran medida la estructura del Decreto Ley 22.075; no obstante, cambia de modo radical la descripción del tipo básico. El legislador, deja de lado la división entre actos de producción y de comercialización de drogas, y se limita a sancionar en el Artº290 del Código Penal a quien "promueve, favorecer o facilita el consumo ilegal de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, mediante actos de fabricación o tráfico, o las posea con este último fin..." y también a "quienes, a sabiendas, comercializan materias primas o insumos destinados a la elaboración de las sustancias de que

trata el párrafo anterior".

Como podemos observar -y aquí radica lo llamativo de la regulación-, el Texto Peruano, viene a reproducir prácticamente el Artº344 del Código Penal Español, anterior a la Reforma de 1.968.

El problema fundamental para Perú, concretamente para sus Jueces y Tribunales, consiste en saber qué han de entender por estupefacientes, drogas tóxicas y sustancias psicotrópicas.

Para un país como el Perú en el cual el tráfico de drogas se centra en los derivados cocaínicos, una fórmula como la nuestra, carece de sentido práctico y ocasiona aún más problemas.

Por lo tanto, al parecer, el nuevo Código Penal Peruano, en tanto no se mantenga el marco referencial de las "Listas de drogas sujetas a fiscalización", no es muy afortunada su vigencia.

En consecuencia, dicho Código, no resuelve los problemas que ya planteaba el derogado Decreto Ley 22.095; esto es, la ambigüedad de las atenuantes y la controvertida noción de "dosis personal".

A la vista de cuanto antecede, la Reforma Penal Peruana, en lo concerniente a tráfico de drogas, es en gran medida una ratificación de la política penal a nivel supranacional.

No obstante lo anterior, el autoconsumo, sigue siendo impune, pero a pesar de ello, la tendencia es hacia su criminalización, siendo las líneas de la política criminal en materia de drogas más represivas, tal y como viene sucediendo en los más de los países, con la excepción muy clara de Holanda, pero hemos analizado la normativa de un país con características muy peculiares, ya simplemente, por el hecho de ser un gran productor de materia prima.

En Perú, no existe un gran problema de drogodependencia, pero sí de tráfico, lo cual ocasiona la difusión a nivel internacional; pero por otra parte, es mucha la población rural que vive del cultivo de la coca. Se han intentado los cultivos alternativos, pero obviamente son

menos rentables, y por tanto, no aceptados ni por los terratenientes ni por el campesinado.

Perú tiene suscrito con Estados Unidos un Convenio bilateral sobre Política de Control de Drogas y Desarrollo Alternativo.

VII.- COLOMBIA.-

1.- INTRODUCCION.-

Es de todos conocido que para los países occidentales, las drogas como la heroína y la cocaína, se han convertido en un grave problema. Sin embargo, para los países que la producen -en su mayoría del Tercer Mundo-, la droga es una importante fuente de ingresos. La adormidera en Asia y la planta de coca en América del Sur florecen en una tierra donde es difícil que crezcan otras especies... y aunque crecieran, no serían tan rentables. La corrupción, el crimen, la violencia y los asesinatos, también florecen en estos países, en gran parte gracias al comercio de la droga. La inoperancia de la ley, junto con un aumento de la adicción entre los propios habitantes, son los precios que pagan los países productores por tomar parte en lo que es hoy uno de los negocios más rentables y peligrosos del mundo(16).

En estas breves líneas de la autora queda plasmada realmente la situación actual. Lo dicho sirve también para Colombia, acaso más que para cualquier otro país, pues es sabido que el 80% de la cocaína, ya el clorhidrato, parte desde Colombia rumbo a Estados Unidos y Europa fundamentalmente.

A finales del pasado año 1.993, ya nos referíamos a la muerte de PABLO ESCOBAR, uno de los "Barones" de la droga, en otro capítulo (concretamente en Droga y Criminalidad).

La Legislación vigente en Colombia en materia de drogas, es un

16 LEIGH, Vandra. Así son las drogas. DICTEXT, S.A.L. Libros Límite. Barcelona, 1.992, pág. 115.

absoluto caos(17), todo ello como producto de la ausencia de una política criminal ordenada y coherente, que se traduzca en respuestas a los problemas planteados. A título de ejemplo, se ha podido verificar cómo desde el 19 de mayo de 1.984 (fecha en la que se declaró turbado el orden público) y hasta el 6 de julio de 1.991 (cuando entró en vigor el nuevo orden constitucional), casi un centenar de disposiciones vinculadas de forma directa con la problemática de la droga, fueron promulgadas.

En síntesis, la regulación en materia de drogas, según VELASQUEZ, abarca estos campos:

- Administrativo.
- Penal-material.
- Procesal-penal.
- Medidas específicas de ejecución de penas en relación con los delitos de drogas.

Haremos pues, un resumen, al igual que en otras ocasiones, sobre la materia objeto de nuestro estudio.

2.- REGULACION ADMINISTRATIVA.-

El Ejecutivo acudiendo a resoluciones y a decretos reglamentarios, básicamente, ha normatizado lo atinente al listado de drogas y medicamentos de control especial así como los requisitos para su producción, distribución y consumo; ha estatuido una férrea reglamentación en materia de importación, fabricación, distribución, transporte y uso de precursores como la acetona, el cloroformo, el éter, etc. (Resoluciones 09 y 016/87) y su destinación (Resolución 020/87).

Así mismo, se ha establecido todo lo relativo a las campañas educativas en materia de prevención de la farmacodependencia en establecimientos de enseñanza post-secundaria; se ha reglamentado la Lev de Estupefacientes (D.R. 3.788/86) y se ha determinado la

17 VELASQUEZ VALASQUEZ, Fernando, en Política criminal sobre drogas...; ob. cit; DIEZ RIFOLLES, José Luis y LAURENZO COFELLO, Patricia, págs, 183 y s.s.

estructura y funcionamiento del Fondo Rotatorio de Prevención, Represión y Rehabilitación del Consejo Nacional de Estupefacientes, amén de otras consagraciones atinentes al Fondo Nacional de Estupefacientes (como la Resolución 011/68). Añádase a ellas otras regulaciones de excepción como la 1.696/69 (24 de agosto) y la 494/90.

3.- LEGISLACION PENAL MATERIAL.-

Las normas que regulan lo concerniente las conductas punibles y sus correspondientes sanciones, así como sus principios inspiradores, pueden ser clasificados de dos maneras: legislación ordinaria y legislación extraordinaria.

3.1.- Legislación ordinaria.-

Actualmente rige, aunque susperdida en alguno de sus preceptos la Ley 30 de 31 de enero de 1.986 o Estatuto Nacional de Estupefacientes. Se trata de un auténtico Derecho Penal de Drogas, al margen de los Códigos. Su estructura es la siguiente:

Capítulo I.- Principios Generales.

Capítulo II.- Campañas de prevención y programas educativos.

Capítulo III.- Campañas de prevención contra el consumo del tabaco y de alcohol.

Capítulo IV.- Control de importación y distribución de sustancias que producen dependencia.

Capítulos V y VI.- Delitos y contravenciones.

Capítulo VII.- Procedimiento para la destrucción de plantaciones y sustancias incautadas.

Capítulo VIII.- Tratamiento y rehabilitación de fármacodependientes.

Capítulo IX.- Creación, funciones y composición del Consejo Nacional de Estupefacientes.

3.3.1.- Delitos y sanciones en el Estatuto Nacional de Estupefacientes.

- El cultivo, la conservación y la financiación de plantas de las que se extraiga droga que produzca dependencia en cantidad superior a veinte, o de más de un kilo de semillas, con sanciones que pueden llegar hasta los 12 años de prisión y multa de 400 salarios mínimos. (Artº32).

- El tráfico de drogas que produzcan dependencia y otras infracciones, incluyendo doce comportamientos diferentes: introducir al país, sacar de él, transportar, llevar consigo, almacenar, conservar, elaborar, vender, ofrecer, adquirir, financiar o suministrar droga que produzca dependencia. En éstos, dependiendo de la cantidad pueden imponerse penas de prisión de hasta doce años y multas hasta de 100 salarios mínimos mensuales (Art933).
- La destinación de bien mueble o inmueble al tráfico de drogas y otras infracciones y/o la tolerancia de dichos comportamientos que pueden acarrear penas hasta de 8 años de prisión y 800 salarios de multa dependiendo de la cantidad de droga. (Art934).
- El estímulo al consumo de drogas que produzcan dependencia, con sanción hasta de ocho años de prisión (Art935).
- Suministro ilícito de drogas que produzcan dependencia por profesional médico o paramédico, con penas de hasta ocho años de prisión y suspensión en el ejercicio de la profesión hasta por diez años (Art936).
- El suministro de drogas que produzcan dependencia a mayores de 16 años, con penas de prisión de hasta 12 años. (Art937).
- El cultivo y conservación de plantas; el tráfico; la destinación de mueble o inmueble; el estímulo y suministro agravados atendiendo a diversas circunstancias: la calidad de sujeto pasivo, el lugar de la acción, el sujeto activo calificado profesional o jurídicamente, los medios comisivos y la cantidad del objeto material (Art938).
- Infracciones contra las Administraciones Públicas y de Justicia vinculadas con el tráfico y comercio ilegal de drogas que produzcan dependencia, con pena de prisión hasta de doce años e interdicción de derechos y funciones públicas hasta por el mismo término (Art939).
- La tenencia ilegal de elementos para el procesamiento de droga que produzca dependencia con penas de prisión de hasta cinco años (Art943).
- Y, para concluir, el concierto para delinquir con penas de hasta doce años de prisión y 1.000 salarios mínimos mensuales a título de multa (Art944).

3.1.2.-Contravenciones y sanciones.-

El parte de dosis personal con penas de hasta un año de arresto y un salario mínimo mensual (Art951); la omisión de transmisión de mensajes destinados a campañas antiestupeficientes, sancionable hasta con cuarenta salarios mínimos de multa (Art952); la omisión de información sobre riesgos de farmacodependencia y la creación de consultorios clínicos, punible con multa hasta de 40 salarios mínimos amén de otras sanciones (Art953); la omisión de leyendas en recipientes de bebidas alcohólicas o paquetes de cigarrillos y tabacos, sancionable hasta con 50 salarios de multa (Art954); la omisión de leyendas en productos farmacéuticos que impliquen riesgos de farmacodependencia, punibles hasta con 100 salarios mínimos a título de multa (Art955); la incitación al consumo de drogas con multa de hasta 40 salarios mínimos mensuales (Art956); la tenencia de drogas y medicamentos que produzcan dependencia en cantidad superior a la autorizada con pena de multa de hasta 50 salarios mínimos y la suspensión de la licencia de funcionamiento hasta por doce meses (Art957).

Igualmente, la oposición a la inspección y vigilancia del Ministerio de Salud, sancionable con multa hasta de 40 salarios mínimos y suspensión de la licencia de funcionamiento hasta por doce meses (Art958); la fabricación e introducción al país de jeringas o agujas hipodérmicas o su expendio, sancionable con multas hasta de 40 salarios mínimos en el primer caso y de 10 en el segundo (Arts 59 y 60); el suministro de estimulantes y la inducción al consumo de deportistas, punible con arresto hasta por cinco años y la interdicción para desempeñar cargos deportivos hasta por el mismo término (Art963); el uso indebido de pistas de aterrizaje y otras infracciones, sancionables hasta con 500 salarios mínimos mensuales (Arts 64 y 65); el abuso de autoridad por omisión de denuncia sancionable con pérdida del empleo (Art9 67).

Para concluir es de advertir que también el Estatuto prevé una atenuante que fluctúa entre la mitad y las tres cuartas partes de la pena para el delator que, mediante pruebas idóneas, denuncie a los autores, cómplices o encubridores de los delitos que se investiguen.

4.- LEGISLACIÓN EXTRAORDINARIA.-

Como consecuencia de lo indicado más arriba, situación de caos legislativo, se han puesto en vigor normas extraordinarias en diversos campos.

a) Otras figuras delictivas.-

Con la finalidad de controlar el uso de pistas de aterrizaje por parte de los traficantes se elevó a delito la contravención que consagra el Artº64 del Estatuto Nacional de Estupefacientes imponiéndole pena de prisión de 3 a 10 años a quien realice cualquiera de esa masa informe de tipos penales allí consagrados, desconocedores del principio de legalidad; así mismo, por una remisión legal equivocada se convirtieron en delito las penas consagradas en el Artº65, llegando al curioso resultado de que sanciones como la suspensión de licencias, de permisos, la inutilización de aeropuertos o pistas, tengan pena de prisión de 10 años.

Mediante el Decreto 262 de febrero de 1.968, en su Artº69, se adicionaron los Arts.218 y 219 del Código Penal creando los delitos de falsedad en libros de vuelo de aeronaves.

El artículo 69 del D. 1.856/69, retomando la Convención de Viena de 1.968, castigó la actividad de testaferra en los delitos de tráfico de drogas, sancionando a los transgresores de la prohibición con prisión de 5 a 10 años y multa de 2.000 a 5.000 salarios mínimos mensuales.

Del mismo modo se erigió en la actividad delictiva, mediante el Decreto 1.895/69, Artº10, el enriquecimiento ilícito por parte de particulares como producto de actividades delictivas comprendida, obviamente, la del tráfico de drogas; e imponiendo, a título de sanción, pena de prisión de 5 a 10 años y multa indeterminada, dependiendo del valor del incremento patrimonial.

Esta figura es un desarrollo del Artº3.1.c) i) de la Convención de Viena de 1.968.

Esto sólo si mencionamos las hipótesis delictivas directamente

relacionadas con el tráfico de drogas, pues mediante regulaciones de índole excepcional se han creado también diversas conductas delictivas que pueden ser cometidas por traficantes, de manera conexa o no con su actividad, como sucede en los casos de terrorismo, secuestro y extorsión, porte de armas, instigación a la formación de grupos paramilitares, entre otros. Por supuesto estos comportamientos no forman parte de la legislación de drogas, porque de razonar con tal criterio habría que incluir dentro de esta parcela toda la normativa que pudiera ser transgredida por quienes, además, se dedican a traficar con drogas prohibidas.

b) Comiso de bienes muebles e inmuebles.-

Hasta el año de 1.969 el legislador de emergencia, lo mismo que el ordinario, no se había atrevido a regular lo relativo al comiso de bienes inmuebles vinculados con el tráfico de drogas e, incluso, un capítulo especial que contemplaba el Proyecto de Estatuto Nacional de Estupefacientes -finalmente aprobado por el Congreso y convertido en Ley 30/86- no logró ser incorporado; todo porque se partía de una férrea tradición doctrinal y jurisprudencial que lo consideraba inconstitucional. Sin embargo, mediante el Decreto 1.856/89, el Ejecutivo adoptó dicha medida contando con el beneplácito de la Corte Suprema de Justicia. De este modo, pese a que la Convención de Viena no ha recibido ratificación por parte del Congreso, sus normas se aplican si se tienen en cuenta que las previsiones de su Artº5º ya han sido desarrolladas por diversas regulaciones de excepción.

En efecto, fuera del Decreto 1.856/89, de manera desordenada y sistemática, se promulgaron los siguientes textos legales todos vinculados con el mismo fenómeno: Decretos 2.229/89 (3 de octubre); 2.390/89 (20 de octubre); 042/90 (3 de enero); 1.146/90 (31 de mayo); 1.271/90 (15 de junio); 1.272/91 (15 de junio); 1.273/90 (15 de junio); 2.790/90 (20 de noviembre) en su Artº56; y, el 099/91, Arts 55 y 57.

De todos modos queda la sensación de que la Corte Suprema de Justicia al declarar la validez de tales disposiciones descoració el tenor del Artº34 de la Constitución derogada, la cual establecía que "no se podrá imponer pena de confiscación". Y, de manera evidente, lo

que tales Decretos posibilitan es una verdadera confiscación cuando medie sentencia condenatoria en contra del traficante; no obstante lo anterior, la Constitución de 1.991 (vigente desde 6 de julio), consagra la extinción del dominio sobre bienes adquiridos "mediante enriquecimiento ilícito en perjuicio del tesoro público o con grave deterioro de la moral social "(Art.934-2). De este modo tales normativas, que pueden tomarse en legislación permanente si el Ejecutivo con la ausencia de la Comisión Legislativa así lo decide, parecen hallar apoyo en la Constitución.

c) Extradición administrativa.

Pese a que de conformidad con la normativa ordinaria imperante con anterioridad a la expedición de la nueva Constitución la extradición de colombianos, salvo lo dispuesto en los Tratados Internacionales, no era posible; y que después de innumerables presiones la Corte Suprema de Justicia declaró sin efectos la ley que incorpora el Tratado de Extradición vigente con los EE.UU al Ordenamiento Colombiano, el Ejecutivo acudió de manera sistemática al procedimiento de la extradición administrativa de nacionales colombianos, prescindiendo finalmente de ella, como lo muestran los tres periodos que se señalan.

19) Extradición sin condiciones.-

Mediante el Decreto 1.860 de 1989 (18 de agosto), complementado por el Decreto 2.105/89 -14 de septiembre-, ambos expedidos a raíz del asesinato del precandidato liberal LUIS CARLOS GALAN, se suspendió la vigencia del Art.17 Inc.29 y se dispuso que en adelante era viable la extradición de nacionales colombianos previa orden gubernamental sin conocimiento previo de la Corte Suprema de Justicia, cuando se trataba del delito del tráfico de drogas y conexos. Sin embargo, se advertía que la extradición se concedía siempre y cuando el delito no tuviese pena de muerte en el otro país (principio de la conmutación); la pena imponible no sobrepasará los 30 años de privación de la libertad y se respetarán los derechos humanos del extraditado. Tal normativa fue declarada válida por la Corte Suprema mediante Sentencia del 3 de octubre de 1.989, liberándose de tan pesada carga que pasó a hombros de gobierno de BARDO VARGAS (1986-1990) quien daba de este modo cumplimiento a las exigencias norteamericanas.

29) Extradición condicionada.

Después de un amplio proceso de negociaciones entre el Gobierno y los denominados "Extraditables", previo el secuestro y asesinato de figuras de la clase política, el Ejecutivo encabezado por el Presidente GAVIRIA (1990-1994) dió un paso adelante en esta materia al introducir la extradición condicionada mediante la publicación de diversos Decretos. En efecto, mediante el Decreto 1.047 de septiembre 5/90 modificado y adicionado por los Decretos 2.147/90, 2.372/90, 3030/90, 303/91, se estableció que no habría extradición para los justiciables que se presentaran ante las autoridades, confesaran sus delitos, e hicieran entrega de sus bienes amén de que cumplieran las condiciones impuestas; se premiaba así, a quienes "demostraren la buena voluntad de someterse a la Justicia" y "sincero arrepentimiento". Sólo unos pocos implicados se acogieron a tales beneficios.

30) Renuncia a la extradición.

Finalmente, las diversas presiones del llamado "narcoterrorismo" lograron que la situación variara sustancialmente; en efecto, la Constitución de 1.991 prohíbe expresamente la extradición de colombianos por nacimiento (Artº35), desapareciendo de éste modo la herramienta favorita de los norteamericanos para combatir el fenómeno que nos ocupa.

De esta manera, la nueva Carta Fundamental, le quitó su base jurídica a la legislación de emergencia hasta entonces vigente, lo cual motivó al Ejecutivo a dictar un Decreto de Estado de Sitio que así lo reconocía.

5.- REDUCCIÓN DE LAS PENAS.

Así mismo, se han establecido algunos incentivos para los delincuentes confesos, como la reducción de una tercera parte de la pena impuesta -aspecto que ya se contemplaba en el Artº301 del Código Procesal Penal-, con independencia de una minoración de la sexta parte para los casos de adecuación y entrega de bienes, dependiendo de la cuantía de los bienes denunciados.

5.1.- Legislación procesal penal.

A los efectos de sistematizar el Ordenamientos Jurídico

Colombiano en este campo, es de advertir que se da la misma dicotomía que en la Legislación Penal material; esto es: legislación Procesal Penal ordinaria y extraordinaria. Veamos ambas de manera sintética.

1) Legislación Procesal Penal ordinaria.-

Son dos los cuerpos legislativos que se ocupan básicamente de regular los aspectos adjetivos en materia de drogas.

a) El Estatuto Nacional de Estupefacientes.-

La Ley 30/86 consagra de manera fragmentaria algunos tópicos propios de este sector del plexo normativo que pasamos a mencionar. Establece que la competencia para conocer de los delitos de tráfico de drogas contemplados en la legislación sustantiva ordinaria corresponde a los jueces penales y promiscuos del circuito, mientras que la instrucción se le asigna al juez de instrucción criminal con el auxilio de la Policía Judicial (Artº46). Consagra el levantamiento de las reservas bancarias y tributarias en relación con las personas sindicadas de tráfico de drogas (Artº50); crea un comiso especial para bienes muebles, no para los inmuebles, vinculados con los delitos tipificados en el Estatuto así como de los precursores utilizados para el procesamiento de droga (Arts. 43-1 y 47). Y, así mismo, prevé los procedimientos para la destrucción de plantaciones y sustancias incautadas (Cap. VII); señala un procedimiento de tipo administrativo para el enjuiciamiento de las contravenciones contenidas en el Estatuto (Arts 65 a 72); regula el secuestro, el embargo y remate de bienes del condenado que se negase a pagar las multas impuestas (Artº41); y, prevé la ocupación de pistas y aeropuertos destinados al tráfico de drogas (Artº42).

b) El Código Procesal Penal.-

El régimen procedimental actualmente vigente es el contenido en el Decreto 50/87, el cual estipula dos tipos de procedimiento que pueden ser aplicados para investigar y juzgar las conductas que vulneren las previsiones del Estatuto Antidrogas: uno ordinario que consta de sumario y juicio (Arts 354 y s.s., 486 y s.s.) que puede estar precedido de una etapa preprocesal o indagación preliminar (Artº342 y s.s.); y, otro abreviado aplicable sólo a los imputados capturados de flagrancia o que realicen confesión simple del hecho

(Arts 474 a 485). Este último procedimiento no tiene propiamente las dos etapas del sumario y del juicio que se refunden en una sola; comporta notable acortamiento de los términos y pone en peligro el debido proceso y demás principios rectores previstos por el legislador (Arts 1 a 17), pudiendo estar precedido también de una etapa preprocesal o de indagación preliminar.

Como es obvio, este criterio procesal debe aplicarse para el procesamiento de los delitos de drogas pero teniendo en cuenta las características propias que la ley ordinaria ha previsto para estas materias y que acabamos de mencionar más arriba.

5.2.- Legislación Procesal Penal extraordinaria.-

Como quiera que los delitos concernientes a las drogas han sido considerados como de estricto orden público, al lado de otros como el terrorismo, el secuestro, la extorsión, etc. el legislador de excepción diseñó toda una serie de mecanismos encaminados a darle a este tipo de delincuencia un tratamiento especial. Es así como se promulgó el llamado "Estatuto para la Defensa de la Justicia" mediante los Decretos 2.790/90, 099/91, 390/91 y 1.676/91 que, entre otras cosas, unificó la Jurisdicción de Orden Público creada con anterioridad, dotándola de una organización administrativa centralizada en el Director nacional de Instrucción Criminal, entregando la persecución penal de tales conductas a los jueces de Orden Público (de instrucción y de juzgamiento) en primera instancia, y al Tribunal Superior de Orden Público en la segunda.

De igual modo, previó un procedimiento específico con dos etapas: sumario y juicio, la primera de carácter secreto realizada por organismos administrativos bajo la dirección del Juez y la segunda pública, asegurándose en ambas la guarda absoluta de la identidad del juez (jueces sin rostro), la prueba secreta, el testigo secreto, la inversión de la carga de la prueba, y el desconocimiento del principio de la presunción de inocencia y de elementales garantías procesales como el derecho de defensa, el principio de las dos instancias, etc. Procedimiento de marcado tinte inquisitorio, en contra de lo que preganaban sus retractores quienes protestaban de haber introducido un sistema acusatorio, que entroncaba de manera peligrosa con filosofías

antidemocráticas y que negaba en todo caso el principio de la libertad del procesado.

A esta Jurisdicción de Orden Público se le entregó la potestad de sancionar todos los delitos de drogas producto de la legislación extraordinaria (salvo alguna excepción), así como los comportamientos previstos en los Arts. 32, 33, 34 del Estatuto Nacional de Estupefacientes cuando la cantidades de drogas sobrepasen los 10.000 gramos de marihuana, 3.000 de hachís, 2.000 de cocaína o sustancia a base de ella, 4.000 de metacualona; o, cuando se incauten más de 2.000 plantas o más de 10.000 gramos de semillas (Artº9 del Decreto 099/91); y, en el caso del Artº34 del Estatuto Nacional de Estupefacientes, cuando se tratara de laboratorios. Además de las figuras previstas en los Arts. 35, 39, 43 y 44 del Estatuto Nacional de Estupefacientes.

De los demás casos conocen los jueces comunes, con base en procedimientos ordinarios, incluyendo el delito de testaferra cuando la cuantía de la operación no sobrepase de los 1.000 salarios mínimos mensuales.

Para terminar, señalemos que también la legislación de excepción previó otros mecanismos diferentes a los ordinarios llamados a hacer operante la legislación adjetiva, entre los cuales cabe mencionar los siguientes:

Se otorgó competencia a los jueces militares para que con ocasión del control del Orden Público adelantaran tareas de registro de inmuebles (Decreto 2.103/89); se autorizó a los jueces penales militares para que por sí mismos o por medio de otros Organismos interceptaran líneas telefónicas utilizadas por personas vinculadas con el tráfico de drogas. Así mismo, se regularon algunos tópicos de índole procesal en relación con los casos de no extradición por presentación voluntaria (Decreto 2.047/90 y concordantes), entre los aspectos más relevantes.

6.- MEDIDAS ESPECIFICAS DE EJECUCION DE PENAS EN RELACION CON LOS DELITOS DE DROGAS.

Como norma general a los condenados por los delitos de drogas se les da un tratamiento penitenciario similar al de todos los presos

colombianos, aunque en relación con ellos se adoptan a veces algunas medidas de tipo administrativo discriminatorio en lo que hace a los lugares de reclusión y a las condiciones de seguridad. Así, por ejemplo, para algunos traficantes se han mandado construir cárceles de "alta seguridad" dotadas de manera muy superior a la normal de las cárceles colombianas.

También, en otras ocasiones, dichas medidas son de orden legal; por ejemplo con el Decreto 6815/84 que impide la concesión de permisos para salir de los Centros de reclusión a estos condenados; o, cuando de manera casi absoluta se prohíbe en los procesos de competencia de los jueces de Orden Público la suspensión de la ejecución de la pena (Art. 60 del Decreto 2.790/90, modificado por el Decreto 099/91).

Resulta, pues, paradójico que un país asediado por este tipo de delincuencia no haya diseñado estrategias de tipo legal encaminadas a adelantar una adecuada vigilancia sobre la ejecución de la pena; sin embargo, ello no es extrañar, dado que el sistema de ejecución penal colombiano vive en estadios de completo atraso, que recuerdan en alguna medida periodos anteriores a Cesare Beccaria.

VIII.- CONCLUSIONES.-

A través de este recorrido que hemos esbozado por diversos países de Europa y de Sudamérica, vemos con nitidez que el problema de la droga y los que ésta a su vez genera a su alrededor, son generalizados a nivel mundial.

Los temas conflictivos lo son en cadena, ya que se inician con el cultivo, prosiguen con las operaciones de elaboración, transformación, transporte, tráfico, etc para concluir en el consumo por parte de las auténticas víctimas de la tragedia. Pero no paran aquí los problemas, toda vez que también hay que considerar y valorar el aspecto de los costes sociales que ocasiona, así como la delincuencia que genera todas las operaciones hasta que la sustancia llega a manos del drogodependiente.

De los países que hemos analizado, si exceptuamos Holanda, vemos que imperan por lo general, en mayor o menor grado, las políticas

represivas, y ello viene dado, además de por los regímenes anteriores por lo determinante que ha sido la Convención de Viena de 1.968, ya de por sí en una línea francamente represiva.

Se advierte en la Legislación Holandesa, por el contrario, una política tolerante en cuanto al autoconsumo en pequeñas cantidades; se trata posiblemente de la normativa más liberalizadora del consumo a nivel mundial; y es llamativo que mientras en este país los drogodependientes no aumentan en número de forma alarmante, todo lo contrario sucede en los países con políticas más duras y represivas en materia de drogas, en los que la drogodependencia y el alcoholismo como una manifestación más de aquélla, aumentan año tras año, y en ocasiones, de manera alarmante.

Pero es merester resaltar un rasgo positivo a todas luces de estas políticas represivas. Nos referimos a las normas atinentes a combatir el "blanqueo del dinero" procedente del narcotráfico o tráfico de drogas, que ha comenzado a dar sus resultados positivos, sobre todo en lo referente a la desmantelación de organizaciones criminales dedicadas al tráfico de drogas.

Un elemento que aparece en toda normativa es la del "agente provocador" o "agente clandestino", cuyas conductas en orden al descubrimiento de traficantes, suelen quedar impunes por considerarse conformes a derecho.

Al respecto, es llamativo encontrar una excepción, pero existe como hemos visto en el Ordenamiento Jurídico de Suiza, donde no se permiten, atribuyéndoles ilicitud a tal suerte de comportamientos.

España, al igual que la tendencia más generalizada, sigue las líneas de una política represiva, que se ha ido incrementando con las últimas reformas del Código Penal y en atención al contenido de la Convención de Viena de 1.968.

Todo lo dicho hasta aquí concierne al Derecho Positivo, pero amplios sectores de la Doctrina y de expertos en la materia objeto de estudio, ya hace años, han comenzado a plantearse la conveniencia o

necesidad de liberalizar el consumo, como prácticamente sucede en Holanda, lo que ha suministrado unos resultados más alentadores que los registrados en países con regímenes represivos. Tal es el caso de España, donde el Grupo de Estudios de Política Criminal, ya en fecha 2 de diciembre de 1.989, firmó el llamado "Manifiesto por una nueva política sobre drogas" en Málaga. Amplios Sectores vienen abogando por una alternativa de despenalización controlada. A nivel internacional, vienen produciéndose análogos movimientos en este sentido.

A hilo de lo expuesto, no faltan quienes sostienen que habría que legalizar las drogas. Argumentan que la prohibición sólo ha generado un inmenso mercado negro delictivo y que si se legalizara la droga, los traficantes tendrían que enfrentarse a su propio desastre: a la bancarrota.

Y ello es cierto: cuantas más conductas se consideren punibles, existirá menor flexibilidad, y aumentarán consecuentemente las estadísticas de delitos. Progresivamente, en un régimen represivo, cada vez, continuamente, aumentan los delitos en materia de drogas. Muchos de estos son cometidos por adictos, al objeto de financiarse su vicio o enfermedad.

Los partidarios de la legalización, afirman así mismo que el mayor daño provocado por la droga deriva de su naturaleza ilegal. Esta, no pasa "controles de calidad", pues suelen las drogas venderse muy adulteradas.

Apuntan que el suministro legal de drogas podría canalizarse a través de las farmacias a las personas drogodependientes inscritas en algún tipo de registro.

Ya en Estados Unidos, la opinión de legalizar las drogas fue defendida por muchos miembros del Congreso y Alcaldes, teniendo esta postura -como hemos indicado- destacados partidarios en España, entre los que figuran juristas y especialistas en toxicomanías. Argumentan que de esta manera, con este proceder, nos encontramos ante la posibilidad de erradicar el tráfico y los traficantes de las calles.

En sentido contrario y por otro lado, los detractores de la legalización afirman que dicha legalización sólo aumentaría la accesibilidad a las drogas, con lo cual, el número de usuarios y el daño ocasionado a la sociedad aumentarían, lo cual no deja de ser una postura con sus puntos de vista positivos, pero en materia de drogas, no hay que buscar, dado su carácter, a nuestro entender, lo más positivo, que no existe, sino lo menos negativo.

Pensamos, o cuando menos intuimos, que en un futuro próximo, la droga no vaya a legalizarse, y ello, en primer lugar, porque vienen desarrollándose las directrices marcadas en la Convención de Viena de 20 de diciembre de 1.988, a la que se suman la Directiva 91/308 de la Comunidad Económica Europea, así como el Convenio de Schengen. En segundo lugar, los propios ciudadanos, que sufren en sí mismos la delincuencia de los adictos -generalmente delitos contra la propiedad para poder procurarse la droga-, en modo alguno, como tendencia general, se muestran partidarios de la legalización; esto es, que tal legalización constituiría una medida realmente impopular. Con ello, queremos significar, casi a nivel mundial que lo que se desea es un control mayor y no menor sobre las drogas, lo que de hecho supone una predisposición negativa a la despenalización del consumo, pues lleva aparejado el precedente delito, sea en forma de tráfico ilegal o de delito contra la propiedad.

Sin embargo, consideramos que de legalizarse alguna droga, el cannabis, sería la sustancia con más posibilidades. Acerca de esta droga, se ha señalado que no es más nociva que el alcohol; también se evitaría que el consumidor contactará con traficantes de sustancias que producen adicción "más duras", con lo cual, el riesgo de adquirir una drogodependencia severa sería menor.

Por otro lado, y siempre siguiendo la misma orientación, lo anterior significaría que los consumidores -generalmente jóvenes- de cannabis y sus derivados, ya no se encontrarían al margen de la Ley por el mero hecho de poseer la sustancia. Realmente, es relativamente inocuo si lo comparamos con otras drogas, especialmente los derivados del opio y de la coca, así como con las drogas de diseño.

En consecuencia, el debate más controvertido se centra en la legalización o no del cannabis y sus diversos derivados, que, en definitiva, posiblemente sea la droga de mayor consumo, lógicamente después del alcohol, que también es droga, institucionalizada por la propia sociedad.

CAPITULO XI .

***DERECHO CONVENCIONAL EN
MATERIA DE DROGAS .***

DERECHO CONVENCIONAL EN MATERIA DE DROGAS.

INTRODUCCION

El problema de la droga no es nuevo; es más, se remonta a civilizaciones muy anteriores en el tiempo a las actuales en las que vivimos inmersos.

Ya a principios de nuestro Siglo, el problema antedicho aumentó de forma un tanto seria. Se comprendió que los países habían de colaborar conjuntamente en la lucha contra este mal. Ya no era posible que un país pudiera defenderse por sí mismo. Una de las razones de este aserto es el carácter internacional del tráfico ilícito de estupefacientes y otras sustancias; otra, que los ordenamientos de los diversos estados, podrían llegar a colisionar; finalmente, los avances tecnológicos en las comunicaciones que comportan la rapidez de las mismas, son razones todas que propiciaron el nacimiento del régimen convencional internacional en materia de droga. Por todo ello, a través de una serie de reuniones de carácter internacional de estados soberanos, se llegó a la conclusión de la necesidad de colaboración en el marco de lo supranacional(1).

Por otro lado, no todos los climas son favorables para el cultivo de plantas de las que puedan extraerse drogas; si el mundo estaba invadido de estas sustancias, era evidentemente que existía un tráfico y comercio internacionales; no era posible combatirlo sino con sus propias armas: organización internacional, acción internacional y legislación supranacional(2).

En algún otro lugar ya hemos indicado que en los años sesenta, es cuanto verdaderamente se produce y asistimos al "boom" de la droga, la eclosión del problema a niveles alarmantes, tanto cuantitativa como

1 y 2.- RAMIRO MONZON, Jose Luis. "Aspectos Médicos, Jurídicos y Psico-Sociales de las Drogas". Instituto de Criminología de Madrid, 1.973. Tesis de graduación inédita.

cualitativamente; y ello asociado a clamorosos y radicales cambios sociales, que hoy, transcurridas tres décadas, es casi superfluo por evidente y manifiesto que señalemos que los problemas generados por la droga se han multiplicado.

No obstante lo apuntado, y si hemos de acudir a un momento y punto de partida concretos, es de indicar que ya la II Guerra Mundial, dejó su secuela de toxicomanías por la utilización masiva que se hizo de uno de los alcaloides del opio más activos: la morfina. Lo mismo puede decirse respecto de la Guerra del Vietnam, en la que se utilizó también con fines médicos otro alcaloide del opio no menos peligroso en cuanto a su capacidad para producir la adicción: la heroína.

Con anterioridad a estos acontecimientos, ya históricos, los gobiernos de los estados tomaron conciencia de la gravedad del problema, ante la intuición —por una parte— y ante la observación de la realidad fáctica —de otra—, de los daños ocasionados por la droga en las esferas personal, familiar, escolar, laboral, social, nacional e internacional, y de cómo iban haciendo mella en los colectivos poblacionales. Y no sólo eso: surgió una delincuencia específica en torno a las droga, que era necesario combatir siquiera fuese para evitar su aumento y propagación, propósito que obviamente no se ha logrado, pues nos encontramos ante un "cuerpo social enfermo", como diría PLATÓN en su República(3).

En consideración a cuanto precede, y teniendo en cuenta que los problemas generados por la droga pasaron de ser irrelevantes y locales a serios e internacionales, contribuyendo junto a los factores más arriba apuntados los descubrimientos y avances farmacológicos, así como los nuevos ritmos de nuestras sociedades; todo ello indujo a los estados soberanos a elaborar y suscribir Convenios y Tratados Internacionales sobre la materia.

Para abordar este Capítulo concerniente a Legislación Internacional, dada la no mucha homogeneidad de las normas, se hace

3 PLATÓN. "La República" Espasa Calpe. Colección Austral. Madrid, 1.964, pág. 132.

preciso acudir a una planificación y sistematización en la exposición con propósito de simple enunciación, pues de otro modo, el Capítulo resultaría penoso para el lector, además de monótono.

Las Disposiciones, para una mejor comprensión las hemos clasificado constituyendo los siguientes grupos:

A) Convenios Internacionales más relevantes en materia de Derechos Fundamentales:

1.- Declaración Universal de Derechos Humanos. París 10 de diciembre de 1.948. El Artº25 del Texto no alude a los términos "droga" ni "toxicomanía", ni "toxicómano", pero sí a otros relacionados, como "derechos de la persona a la salud, al bienestar social, a la asistencia médica y a los servicios sociales necesarios", aspectos conexos.

2.- Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales. Roma, 7.11.50 (B.O.E nº243, de 10.10.79). Instrumento de ratificación.

Su Artº5.1.3), literalmente, señala:

"Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad. Nadie puede ser privado de su libertad, salvo en los casos siguientes y con arreglo al procedimiento establecido por la Ley:

e) Si se trata de internamiento, conforme a derecho, de una persona susceptible de propagar una enfermedad contagiosa, de un enajenado, de un alcohólico, de un toxicómano o de un vagabundo".

Se contemplan en este precepto muchos de los que pudiéramos denominar "estados peligrosos".

3.- Carta Social Europea. Turin, 16.10.61 (B.O.E nº153, de 25 de junio y nº192, de 11 de agosto de 1.960). Instrumento de ratificación.

Enuncia una serie de derechos y principios, entre los cuales, a nuestro entender, destacan:

11. "Toda persona tiene derecho a beneficiarse de cuantas

medidas le permitan gozar de mejor estado de salud que pueda alcanzar".

12. "Toda persona que carezca de recursos suficientes tiene derecho a la asistencia social y médica".

14. "Toda persona tiene derecho a beneficiarse de servicios de bienestar social".

Esto en su primera parte. En la segunda, destacan los Arts 11 y 13, que literalmente señalan:

Artº11.- "Derecho a la protección de la salud". "Para garantizar el ejercicio efectivo del derecho a la protección de la salud, las Partes Contratantes se comprometen a adoptar, directamente o en cooperación con organizaciones públicas o privadas, medidas adecuadas para entre otros fines:

1. Eliminar, en lo posible, las causas de una salud deficiente.
2. Establecer servicios educacionales y de consulta dirigidos a la mejora de la salud y a estimular el sentido de responsabilidad individual en lo concerniente a la misma".

Artº13.- "Derecho a la asistencia social y médica".

Precepto este de contenido amplio, en el que se señala a qué se comprometen las Partes Contratantes para garantizar el ejercicio efectivo del derecho a la asistencia social y médica.

Se alude a un trato de reciprocidad para los nacionales en territorio extranjero, que deriva del Convenio Europeo de Asistencia Social y Médica, firmado en París el 11 de diciembre de 1.953.

4.- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.-

Se firmó en Nueva York, en fecha 19 de diciembre de 1.966, adhiriéndose al mismo España con cierta tardanza, pues el Instrumento de Ratificación apareció publicado en el B.O.E, número 103, de 30 de abril de 1.977.

En la Parte Segunda del Pacto, se establecen las obligaciones recíprocas a que se sujetan los Estados firmantes respecto de sus nacionales en el extranjero.

En la Tercera, en algunos de sus preceptos se concreta sobre una serie de garantías de las personas, entre las que se encuentran las responden a los órdenes civil, penal, procesal y penitenciario, habiéndose incorporado dentro de este amplio orbe jurídico de derechos y garantías personales y grupales, ciertos principios de política criminal que lógicamente pueden afectar a toxicómanos, traficantes de drogas, todos ellos, más que posiblemente inmersos en el campo de la infracción administrativa y del delito.

5.- Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

El acuerdo fue firmado en Nueva York el 19.12.66. Con no mucha diligencia, se adhirió el Estado Español al mismo, mediante Instrumento de Ratificación publicado en el B.O.E, número 103, de 30 de abril de 1.977.

Su denominación responde perfectamente a su contenido y éste, de forma más o menos directa, se relaciona con el propósito de nuestro trabajo, siendo lo más relevante a efectos del mismo, lo que a continuación entresacamos.

Artº10.3.- "...Debe protegerse a los niños y adolescentes contra la explotación económica y social. Su empleo en trabajos nocivos para su moral y salud o en los cuales peligre su vida o se corra el riesgo de perjudicar su desarrollo normal será sancionado por la Ley...".

Efectivamente este mandato se impone de forma casi coercitiva, dado que no son pocos los abusos ni las infracciones cometidas. Hemos de tener en cuenta que en grupos de población marginales y en otros que no lo son tanto, estos desmanes se producen.

Por otro lado, no es menos cierto que muchos menores son objeto de explotación con fines lucrativos ilícitos; incurriendo no sólo ellos en conductas desviadas y frecuentemente delictivas entre las que se encuentra ocupando un lugar relevante el tráfico de drogas, que en muchas ocasiones conduce a su propio consumo. No es necesario salir de

Madrid para comprobar estos extremos(4).

Trátase de salvaguardar el bien jurídico protegido de la salud, así como una moral social, individual y colectiva, una orientación adecuada en orden a una formación de personalidades correctas y no desviadas, cercanas al mundo delictivo.

Artº12.1. "Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental".

El reconocimiento de estos derechos no es nuevo, pero que lleguen a hacerse efectivos depende en gran medida de los propios Estados soberanos, debiendo velar los ejecutivos respectivos por adoptar las medidas pertinentes conducentes a dicho fin y su cumplimiento.

Aquí nos encontramos paralelamente ante la definición de salud propugnada por la Organización Mundial: "el estado de completo bienestar físico, psíquico y social", por lo que los términos "bienestar" y "social", debemos de entenderlos comprendidos en la intención del legislador(5).

Artº12.2b), c) y d). (Medidas).

b) "El mejoramiento en todos sus aspectos de la higiene del trabajo y del medio ambiente".

Los Estados Partes evidentemente están dando gran importancia a la puesta en marcha de estas medidas que, evidentemente, son esenciales en las sociedades de nuestros días.

c) "La prevención y el tratamiento de las enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de otra índole y la lucha contra ellas".

4 "ABC", 8.09.91. "El mercado de la droga extiende sus tentáculos en el corazón de Madrid, págs 72 y 73.

5 SANTO-DOMINGO CARRASCO, J. "Elementos de Psiquiatría y Asistencia Psiquiátrica". Editorial Científico-Médica. Madrid, 1.968, pág, 59.

Nos encontramos nuevamente ante el propósito de los Estados de potenciar la Medicina Preventiva y Curativa en todos sus aspectos.

Podemos considerar las enfermedades toxicomanógenas como una evidente epidemia, propiciada por diversidad de causas individuales o personales, y sociales, en sus más amplias acepciones, incidiendo con su irrupción en el ámbito de lo laboral.

El propio SIDA, ha quedado demostrado que puede propagarse por vía inyectable, asistiendo nuestra sociedad en estos momentos a un incremento desmesurado de casos, debiendo en consecuencia intensificarse la lucha contra este mal(6)

d) "La creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en casos de enfermedad".

Ya hemos comentado en varias ocasiones esta medida, por lo que parece ocioso insistir en ello, pues es una aspiración legítima su logro por parte de cualquier sociedad.

B) CONVENIOS INTERNACIONALES QUE CONTEMPLAN COMO OBJETO PRIORITARIO, DE FORMA ESPECIAL, EL BIEN JURIDICO PROTEGIDO DE LA SALUD.

1.- Nacimiento y constitución de la Organización Mundial de la Salud.

Se produjo en Nueva York, el 22.07.46, con una preocupación de vocación universal por los problemas de la salud propiamente dichos, así como de otros derivados y conexos. La finalidad es amplia y ambiciosa y merced a la Organización y a sus esfuerzos se han conseguido logros relevantes, que se relacionan como fines en su Artº1º, aun cuando esto ha de sobreentenderse porque la finalidad es única: "...Será alcanzar para todos los pueblos el grado más alto posible de salud, definiéndose ésta en el Preámbulo del Documento en los términos que ya se han expuesto.

6 "La OMS pide un esfuerzo mundial contra el SIDA". AEC, Madrid, 1.12.91, portada. Aparecen fotografiados: Rock Hudson, Michel Foucault, Freddie Mercury y "Magic" Johnson.

De básica trascendencia es su Artículo, cuyo contenido es una descripción de funciones de la Organización, amplísima.

La redacción no es la originaria en todos sus puntos, habida cuenta que en su XII Asamblea, que tuvo lugar en Ginebra el 28.03.59, se introdujeron sendas enmiendas a los artículos 24 y 25 (B.O.E, número 116, de 15.05.93).

Transcribimos a continuación el texto de la portada en un Diario madrileño, con ocasión del "Día Mundial del SIDA"(7).

"DIEZ años después de su aparición, el sida ha dejado de ser una enfermedad de grupos sociales restringidos y se ha convertido en una epidemia mundial. La Organización Mundial de la Salud, que hoy conmemora el Día Mundial del Sida bajo el lema "Unamos nuestras fuerzas", ha alertado sobre "el espectacular incremento" del sida: en el año 2.000 habrá en el mundo cuarenta millones de infectados. Las "terribles estadísticas" demuestran, según la OMS, que "un desafío de esta talla no puede ser afrontado aisladamente, sino mediante el trabajo y el esfuerzo de todos unidos".

Hemos insertado estas líneas por la actualidad y gravedad de esta enfermedad de nuestros días, que como todos sabemos, tiene sus conexiones con las toxicomanías, otro grupo de dolencias en claro ascenso.

Entresacamos otras líneas de otro editorial del Diario citado(8): "Esa enfermedad distinta".

"Mientras americanos y franceses pugnan por hallar la vacuna que podría dar un vuelco a los términos del problema, se alza la evidencia de que sólo una razonable prevención y una adecuada educación sanitaria pueden paliar el crecimiento exponencial de la pandemia".

7 "AEC", 1 de diciembre de 1.991. "La OMS pide un esfuerzo mundial contra el SIDA".

8 "AEC", 1.12.91, pág. 21.

"Sea cual sea el origen de la enfermedad, es innegable que su difusión, de forma abrumadoramente mayoritaria, se asocia a determinadas conductas irregulares. Un 64,3% de los enfermos españoles de sida son toxicómanos; casi un 20%, homosexuales; sólo un 4,6 han contraído la enfermedad en una relación heterosexual. Se dan las desdichadas excepciones de los niños nacidos con el virus, los que reciben sangre contaminada en una transfusión, los sanitarios que han contraído la enfermedad en manipulaciones propias de su trabajo. Pero si en nuestro tiempo no cabe asociar las razones de enfermedad y pecado, y razones humanitarias excluyen cualquier forma de segregación de los pacientes, no es menos cierto que existen conductas grupos de riesgo. Y entre ellos -como el caso de MAGIC JOHNSON acredita, contra lo que pretendió defenderse inicialmente-, figuran también las relaciones heterosexuales cuando se desarrollan en condiciones de promiscuidad o frenética poligamia. No hay más prevención eficaz que la exclusión de las conductas de riesgo".

Extraemos a continuación ciertos datos aportados en su ANALISIS por RAFAEL NAJERA(9), que pasamos a comentar brevemente.

Los datos, tienen como fuente originaria el Centro Nacional de Epidemiología.

A primero de Octubre de 1.991, el número de casos registrados en España, ascendía a 10.101, desde que se inició la pandemia hace aproximadamente diez años.

La media Española por Comunidades Autónomas es de 251 casos por millón de habitantes. Cataluña ocupa el primer lugar, con 442, seguida del País Vasco con 422; Madrid, a continuación, con 391 y ya, más alejada, la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares, con 217 casos por igual número de habitantes (1.000.000).

Las tasas más bajas las encontramos en ambas Castillas (67 y 64), representando tasas medias Galicia, Asturias, Aragón, Extremadura, Canarias, Andalucía, Murcia, Ceuta y Melilla.

9 "ABC" 1.12.91. "La Bomba del Sida".

Prosiguiendo el análisis a nivel de provincia, revela la mayor incidencia de la enfermedad Barcelona, siguiéndole a no demasiada distancia las de Guipúzcoa, Vizcaya, Alava y Madrid. Como provincia más afortunada (menor número de casos por millón de habitantes-, se encuentra Avila, con 27.

Con objeto de situar las cifras anteriormente expuestas, podemos precisar que Estados Unidos posee una tasa de 846 casos por millón (más del 300% de España) y que en Europa, España ocupa el tercer lugar después de Suiza y Francia que poseen tasas algo más elevadas que las nuestras. Hoy, en 1.994, ya ocupamos el segundo.

Respecto de España, vamos a referirnos ahora a los factores de riesgo más importantes:

- a) El 64% de los casos detectados, son usuarios de drogas por vía intravenosa (UIUP).
- b) El 16% de enfermos, son homosexuales masculinos.
- c) El 4,5% de los infectados tienen hábitos heterosexuales.
- d) El 3%, son receptores hemoderivados, recibidos antes de la introducción de los controles pertinentes.
- e) El 2,85%, son personas UIUP homosexuales masculinos.
- f) El 2,44%, son hijos de madres seropositivas.
- g) El 1,6%, responde a receptores de transfusiones, infectados, como en el supuesto de los debidos a los homoderivados, con anterioridad al control obligatorio de las mismas.

En cuanto a los grupos de edad más afectados se sitúan entre los 25-29 años y de 30-39, descendiendo notablemente en los demás grupos que pueden establecerse.

Concerniente al sexo, han adquirido la enfermedad un 17% de mujeres y un 83% de hombres.

Del total de casos (10.101) registrados al 1 de octubre de 1.991, han fallecido 3.989 enfermos, lo que, traducido a porcentajes, roza el 40% de los afectados conocidos.

Siguiendo la evolución en los últimos dos años, observamos que

el problema más importante se encuentra relacionado con el uso de drogas por vía intravenosa que, a 30.09.89, suponía un 62,77% de los casos, elevándose al 63,49% al 30.09.90 y al 64,27% en fecha 1.10.91(10).

Constituye pues, este grupo de infectados, el de mayor relevancia, advirtiéndose su crecimiento porcentual, no muy intenso pero sí inexorable.

He aquí pues, dos problemas graves asociados: drogodependencias y Síndrome de Inmunodeficiencia Adquirida, azotes de la sociedad actual y guardando íntima relación entre sí.

Deteniéndonos en los casos ocurridos en homosexuales masculinos, se aprecia que en las mismas fechas citadas anteriormente, se ha producido un cierto retroceso en la incidencia, pues han pasado de constituir el 17,18% al 16,60% y al 16,06% respectivamente, lo que supone una disminución del 1,2%, indicando ello, que los homosexuales vienen practicando el sexo de forma más segura desde hace algunos años, siguiendo las recomendaciones de las campañas sanitarias y recomendaciones de las autoridades sanitarias y las de sus propios grupos y organizaciones gay.

Siguiendo -en otro orden de cosas- la evolución de los casos de contagio por vía heterosexual, observamos también que en los dos últimos años, han pasado de constituir el 3,51% al 4,13% y más recientemente, el 4,56%. Ello implica un incremento de esta fuente de contagio en el 1,05%, que dado el bajo porcentaje inicial, nos revela un aumento relativo superior al 30%, en comparación con los casos de los UELP.

¿Qué podemos venir en concluir de los datos que acabamos de exponer? Ciertamente, hoy el mayor número de casos, se encuentra en los UELP, pero la tendencia mayor de crecimiento -como hemos indicado-, se da en la transmisión de virus como consecuencia de las relaciones

10 Datos divulgados por el Centro Nacional de Epidemiología y aparecidos en diversas publicaciones.

homosexuales. Este dato es revelador y relevante en una enfermedad de la naturaleza de la que estamos escribiendo, con un periodo de incubación de ocho a diez años, lo que implica o supone que los casos de enfermedad que hoy se detectan, traen su origen de años anteriores y que las personas que estén contrayendo hoy el virus, desarrollarán la enfermedad al cabo de también ocho o diez años.

Ante lo dicho, y si queremos evitar una verdadera epidemia en el Siglo XXI, quizá tan mortífera como las acaecidas en las etapas históricas medievales, será preciso realizar entre todos un extraordinario esfuerzo solidario, partiendo de las autoridades sanitarias, sociales, científicas, educativas, organizaciones ciudadanas en general y personas a nivel individual -adoptando las medidas preventivas pertinentes-, todo ello en orden a evitar una propagación epidémica de la grave enfermedad.

Hasta aquí hemos expuesto la conexión entre las funciones reguladas en el Documento de Constitución de la Organización Mundial de la Salud con dos enfermedades muy asociadas y relacionadas entre sí. Ante ambas plagas sociales, son muchos los esfuerzos que han de efectuar los Organismos competentes, tanto de ámbito nacional como supranacional.

2.- Convención Europea de Asistencia Social y Médica.

El Convenio Europeo de Asistencia Social y Médica, así como el Protocolo Adicional al mismo, datan de 11.12.53, siendo suscritos en París. España, como en otros casos, no se adhirió a los mismos hasta bastantes años después, toda vez que el Instrumento de Ratificación, no fue publicado en el B.O.E, hasta 1.984(11).

3.- Convenio sobre la elaboración de una Farmacopea Europea.

El presente Convenio fue suscrito en Estrasburgo en fecha 22.07.64, por bastantes países, entre los que, como en otras muchas ocasiones, no estaba presente España como Parte contratante,

11 B.O.E, nº41, de 17 de febrero de 1.984.

adquiriendo tal condición en 1.987(12), mediante Instrumento de Adhesión de 14 de abril.

Su Preámbulo expone una serie de consideraciones y de razones o fundamentos que aconsejan la elaboración de una Farmacopea Europea.

C) NORMAS INTERNACIONALES RELATIVAS A SUSTANCIAS QUE OCASIONAN O QUE PUEDEN PRODUCIR DRUGODEPENDENCIAS O TOXICOMANIAS.

1.- Convenio para la supresión del tráfico ilícito de drogas nocivas.

El Convenio que ahora analizamos fue suscrito en Ginebra el 26.06.36, adhiriéndose España al mismo con escasa diligencia, puesto que sólo sería el 5.06.70 cuando tuvo lugar el depósito de los correspondientes Instrumentos en la Secretaría General de las Naciones Unidas(13).

Lo indicado condujo al compromiso de castigar con diversas penas de privación de libertad la fabricación, transformación, extracción, preparación, posesión, distribución, expedición, transporte y exportación de estupefacientes, así como la conspiración con vistas a semejantes objetivos, los actos preparatorios y la tentativa(14).

La entrada en vigor para España se produjo el 3 de septiembre de 1.970.

Como aportaciones más interesantes, cabe reseñar las siguientes:

- Define el término "estupefacientes" (Artº19), en consonancia con las disposiciones del Convenio de La Haya de 23.01.12 y con los Convenios de Ginebra de 19.02.25 y de 13.07.31.
- El Artº20, obliga a las partes a dictar disposiciones

12 B.O.E, nº132, de 3.06.87, corrección de errores. B.O.E nº178, de 27.07.87.

13 Ratificado por Instrumento de 8 de mayo de 1.970 (B.O.E, nº233, de 29.09.70).

14 "La Droga, problema humano de nuestro tiempo. Francisco Javier Saenz de Pipaón. Seminarios y Ediciones, S.A. Madrid, 1.974, pág.69.

- legislativas necesarias para castigar con penas de prisión u otras de privación de libertad los delitos que relaciona.
- Se controlan el cultivo, cosecha y producción para la obtención de estupefacientes (Artº5º).
 - El Artº6º, se refiere al valor de las sentencias que admiten el principio de reincidencia internacional.
 - Se aborda la cuestión de extradición.
 - El Artº10, se refiere a aprehensiones y decomisos de sustancias y utensilios.
 - En el Artº11, se obliga a cada una de las partes contratantes, a crear una "Oficina Central, estableciéndose sus funciones, dentro de cada país.
 - Con ello se pretende una adecuada colaboración en orden a la evitación de delitos y la localización de los delincuentes.
 - El Artº15 señala: "El presente Convenio no afecta el principio de que los delitos previstos, en los Arts 2º y 5º deben ser calificados, perseguidos y castigados en cada país, de acuerdo con las reglas generales de la legislación nacional".
 - El procedimiento de comunicación entre las Altas partes contratantes se establece en el Artº16.
 - Los casos de controversia, se sustanciarán según el Artº17.
 - Los preceptos siguientes se refieren a aspectos formales del Convenio.
 - Tras el articulado, figuran el Protocolo de Firma y un Acta Final.
 - Concluye con una serie de Recomendaciones.

Efectivamente, el opio fue una de las drogas de más amplio espectro en cuanto a su divulgación y consumo, y más especialmente, desde que se aislaron sus alcaloides, cuando aún no había tenido lugar el descubrimiento de HOFMANN(15).

15 "El 2.05.38 el Dr. Albert Hofmann, químico y Director Adjunto del Laboratorio de Investigación de la "Sandoz Chemical Works", de Basilea (Suiza), añadió un grupo químico dietilamida al ácido lisérgico y obtuvo el ácido lisérgico dietilamida, que resultó finalmente en abreviatura LSD". "El fenómeno LSD". John Cashman. "Plaza Jarés,

Se insiste en la necesidad imperiosa de circunscribir el uso de opio y de sus derivados a la esfera de las aplicaciones médicas haciéndose un llamamiento a los Gobiernos de todos los Estados en este sentido, pues el problema generado por la droga iba alcanzando grandes proporciones, pero pequeñas si las comparamos con las relativas a los años sesenta-ochenta de esta centuria.

2.- Convención Unica de 1.961, sobre Estupefacientes, enmendada por Protocolo de 25.05.72.

Tuvo lugar en Nueva York, datando de 30.03.61. El 27.07.61, el Plenipotenciario de España, nombrado en buena y debida forma al efecto, firmó en Nueva York, dicho Convenio, elaborado en la Sede de las Naciones Unidas entre el 24 de enero y el 25 de marzo del mencionado año. Fue ratificado por España el 1.03.66, entrando en vigor para el Estado Español el 31.03.66. (B.O.E de 22.04.66, 26.04.67, 8.11.67 y 22.02.75). El Instrumento de ratificación es de 3.02.66)(16).

Por Protocolo de 25.03.72, se modificó la redacción originaria, actuando el Secretario General a tenor de la prescripciones del Artº22. Lo establecido en 1.975, fue publicado en el B.O.E, de 4.11.81.

En consonancia con lo indicado, y mediante Resolución de 15.03.68, se amplía la lista del Convenio, introduciéndose en la misma la Acetorfina y la Etorfina, Resolución que apareció publicada en el B.O.E, de 6 de abril de 1.968.

El Protocolo de 25.03.72, se insertó en el B.O.E, nº39, de 15.02.77.

por Orden de 15.01.81 (B.O.E de 26 de los mismos mes y año, se incluye la Tilitidina en la Lista I anexa al Convenio de 1.961).

Editores, Colección Rotativa. Esplugas de Llobregat (Barcelona, 1.971, pág, 48.

16 RAMIRO MONZON, José Luis; ob. cit; pág, 154.

Otra Orden de 15.02.61, (B.O.E del 23), incluye en la mencionada Lista I, el Sufentamil.

En el B.O.E, nº48, de 25.02.62, se incluye el Dextropoxifeno en la Lista II al Convenio de 1.961.

En su Preámbulo, se hace referencia a los fines del texto, a sus objetivos, considerando como más importantes los que de forma sucinta indicamos a continuación:

- a) Preocupación por la salud física y moral de la sociedad.
- b) Garantizar el uso y disponibilidad de los estupefacientes con carácter medicinal.
- c) Atacar las toxicomanías, en cuanto que constituyen un peligro individual y social.
- d) Necesidad de una acción concertada internacional contra el uso ilícito de los estupefacientes.
- e) Conveniencia de la centralización en materia de fiscalización de estupefacientes, de las diversas competencias.
- f) El deseo de que la Convención sea de aceptación general, por parte de los Gobiernos.

En su Artº1º se definen una serie de conceptos, términos y órganos con la finalidad de favorecer una adecuada interpretación; tales, sólo enunciados, son:

- Junta Internacional de Fiscalización de Estupefacientes.
- Cannabis.
- Planta de cannabis.
- Resina de cannabis.
- Arbusto de coca.
- Hoja de coca.
- Comisión de Estupefacientes del Consejo.
- Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas.
- Cultivo, referido al de la adormidera, al arbusto de coca y a la planta de cannabis.
- Estupefaciente.
- Asamblea General de las Naciones Unidas.
- Tráfico ilícito.
- Importación y exportación.

- *Fabricación.*
- *Opio medicinal.*
- *Adormidera.*
- *Paja de adormidera.*
- *Preparado.*
- *Producción.*
- *Listas I, II, III y IV, en las que se han ido incorporando modificaciones y agregaciones.*
- *Secretario General: el de las Naciones Unidas.*
- *Existencias especiales.*
- *Existencias y sus destinos.*
 - *Al consumo en el país o territorio para fines médicos y científicos.*
 - *A la utilización en el país o territorio para la fabricación y preparación del estupefacientes y otras sustancias.*
 - *A la exportación.*
 - *Como existencias especiales.*
- *Territorio.*
- *Consumido.*

Artº32.- *Se refiere a las sustancias sujetas a fiscalización. Es de muy amplio contenido.*

Artº33.- *Regula la modificación de la esfera de aplicación de la fiscalización.*

Artº49.- *Hace alusión a una serie de obligaciones generales. Las partes adoptarán las medidas legislativas y administrativas que puedan ser necesarias:*

- a) *Para dar cumplimiento a las disposiciones del presente Convenio en sus respectivos territorios.*
- b) *Para cooperar con los demás Estados en la ejecución de las disposiciones de la Convención.*
- c) *Para limitar todo lo concerniente a estupefacientes.*

Artº50.- *Organos internacionales de fiscalización.*

Artº60.- *Gastos de los Organos internacionales de fiscalización.*

Artº70.- *Revisión de las decisiones y recomendaciones de la Comisión.*

Artº80.- *Funciones de la Comisión.*

- Art990.- Composición y funciones de la Junta.
- Art910.- Duración del mandato y remuneración de los miembros de la Junta.
- Art911.- Reglamento de la Junta.
- Art912.- Funcionamiento del sistema de previsiones.
- Art913.- Funcionamiento del sistema de información estadística.
- Art914.- Medidas de la Junta para asegurar el cumplimiento de las disposiciones de la Convención.
- Art914-bis.- Asistencia técnica y financiera.
- Art915.- Informes de la Junta.
- Art916.- Secretaría.
- Art917.- Administración especial.
- Art918.- Sobre los datos que han de suministrar las Partes al Secretario General.
- Art919.- Previsiones de las necesidades de estupefacientes.
- Art920.- Datos estadísticos que se suministrarán a la Junta.
- Art921.- Limitación de la fabricación y de la importación.
- Art921-bis.- Limitación de la producción de opio.
- Art922.- Disposición especial aplicable al cultivo.
- Art923.- Organismos nacionales para la fiscalización del opio.
- Art924.- Limitación de la producción del opio para el comercio.
- Art925.- Fiscalización de la paja adormidera.
- Art926.- El arbusto de coca y las hojas de coca.
- Art927.- Disposiciones suplementarias referentes a las hojas de coca.
- Art928.- Fiscalización de la cannabis.
- Art929.- Se refiere a la regulación de la fabricación.
- Art930.- Regula las materias concernientes al comercio y a la distribución.
- Art931.- Disposiciones especiales referentes al comercio internacional.
- Art932.- Disposiciones especiales relativas al transporte de drogas en los botiquines de los primeros auxilios de buques o aeronaves de las líneas internacionales.
- Art933.- Posesión de estupefacientes.
- Art934.- Medidas de fiscalización y de inspección.
- Art935.- Lucha contra el tráfico ilícito.
- Art936.- Disposiciones penales.

Artº37.- Aprehensión y decomiso.

Artº38.- Medidas contra el uso indebido de estupefacientes.

Artº38-bis- Acuerdos conducentes a la creación de Centros Regionales.

Artº39.- Aplicación de las medidas nacionales de fiscalización más estrictas que las establecidas por la presente Convención.

Artº40.- Idiomas de la Convención y procedimiento para su firma, ratificación y adhesión.

Artº41.- Sobre la entrada en vigor.

Artº42.- Aplicación territorial.

Artº43.- Territorios a que se refieren los Arts 19, 20, 21 y 31.

Artº44.- Abrogación de los instrumentos internacionales anteriores.

Artº45.- Disposiciones Transitorias.

Artº46.- Denuncia.

Artº47.- Modificaciones.

Artº48.- Controversias.

Artº49.- Reservas transitorias.

Artº50.- Otras reservas.

Artº51.- Notificaciones.

A continuación, siguen las Listas I, II, III y IV, que incluyen las relaciones de droga y estupefacientes.

Concluye el Texto con las Declaraciones y Reservas a la Convención, efectuadas por una amplia relación de Estados que no reproducimos.

La Convención entró en vigor, con carácter general el 8 de agosto de 1.975, de conformidad con lo establecida en el Artº18 del Protocolo de 27.03.72.

Para España, la entrada en vigor se produjo en fecha 3.02.77.

El Estado Español tiene la consideración de parte, habida cuenta que ratificó el Protocolo de Modificación, hecho en Ginebra en 25.03.72, anteriormente a que éste entrarse en vigor, como hemos dicho más arriba.

Como recapitulación o conclusiones relativas a norma internacional de tanta importancia, y siguiendo las líneas trazadas por SAENZ DE PISAON MENSS(17), indicamos las líneas u objetivos básicos de esta parcela de legislación internacional.

- a) Garantizar el uso y disponibilidad de los estupefacientes para aplicaciones médicas.
- b) Lucha contra las toxicomanías en cuanto peligro individual y social perturbador de la salud física y moral.
- c) Promoción de una acción concertada internacional en tal sentido.

3.- Convenio sobre sustancias psicotrópicas.

Conviene, a manera de introducción, indicar qué se entiende por sustancias psicotrópicas. En un sentido amplio, las sustancias psicotrópicas, son psicofármacos y estas, a su vez, son sustancias químicas que pueden modificar el psiquismo normal o patológico(18).

La Psicofarmacología sería el estudio del efecto que producen en el psiquismo las drogas y terapéuticas químicas(19).

En un sentido muy amplio, en consonancia con la clasificación de psicofármacos elaborada por VALLEJO-NAGERA, que es clara y sencilla(20), pero al propio tiempo completa, los psicofármacos, pueden clasificarse del siguiente modo:

- Hipnóticos y Sedantes.
- Neurolepticos.
- Tranquilizantes.

17 SAENZ DE PISAON, Francisco Javier. "La Droga, problema humano de nuestro tiempo". Ediciones y Seminarios, S.A. Madrid, 1.974, pág, 69.

18 "Diccionario Enciclopédico Larousse". Editorial Planeta, S.A. Barcelona, 1.990, Libro 11, pág, 2.879.

19 "La Psicología Moderna". Ediciones Mensajero. Bilbao, 1.968, Tercera edición, pág, 344.

20 Vallejo-NáGera, J.A. "Introducción a la Psiquiatría", Sexta Edición. Editorial Científico-Médica. Madrid y Barcelona, 1.971, págs 402-418.

- Antidepresivos o malépticos.
- Psicodislépticos o Psicodélicos.

Por su parte, otro eminente Psiquiatra, muy vinculado en su quehacer diario al mundo de las toxicomanías y muy especialmente al alcoholismo, SANTO-DOMINGO CARRASCO(21), hace cuatro grandes grupos de cuerpo de clasificación cuya elaboración queda así:

- A) Psicofármacos tranquilizantes mayores o neurolépticos.
- B) Psicofármacos antidepresivos.
- C) Psicofármacos tranquilizantes menores.
- D) Otros Psicofármacos.

Efectuadas estas precisiones, volvemos ya al Convenio que nos ocupa, ya en su perspectiva jurídica.

Fue firmado en Viena en fecha 21.02.71. España firmó su adhesión el 20.07.73, produciéndose su entrada en vigor para nuestro Estado el 16.06.76 (B.O.E de 10.09.76, 13.10.76 y 10.03.78).

En su Preámbulo, se formulan una serie de razones y de consideraciones en virtud de las cuales, se justifica la entrada en vigor del Convenio.

Las indicadas bases o fundamentos que dan lugar a la redacción del Texto, en síntesis son las que se indican:

- a) La preocupación que comparten las Partes por la salud física y moral de la Humanidad.
- b) Dichas Partes, advierten con inquietud los problemas sanitarios y sociales originados por el uso indebido de determinadas sustancias psicotrópicas.
- c) Se muestran decididas a prevenir y combatir, en un común esfuerzo, el uso indebido de tales sustancias, así como el tráfico ilícito a que da lugar.
- d) Las Partes consideran que es de todo punto necesaria la adopción

21 SANTO-DOMINGO CARRASCO, J. "Elementos de Psiquiatría y Asistencia Psiquiátrica". Editorial Científico-Médica. Madrid y Barcelona, 1.968, pág. 511 y s.s.

de medidas rigurosas para limitar o restringir el uso de las mencionadas sustancias a fines estrictamente licitos.

- d) Por otro lado, reconocen que el uso de sustancias psicotrópicas para fines médicos y científicos es indispensable, y que dicho uso no debe restringirse en modo alguno.
- f) Las Partes, estiman que para lograr la eficacia de las medidas adoptadas o que se adopten contra el uso indebido de tales sustancias, se requieren una acción concertada con vocación universal.
- g) Las Partes, finalmente, reconocen la competencia de las Naciones Unidas en materia de fiscalización de sustancias psicotrópicas, y en consecuencia, son deseosas de que los Organos Internacionales interesados, queden dentro del marco de la Organización de las Naciones Unidas.

Estructura del Convenio.-

Además del Preámbulo que acabamos de desmenuzar, el articulado consta de 33 preceptos: finaliza con un Anexo al Convenio de 21.02.71, ratificado pro Instrumento de 2.02.73.

Se inicia el presente Convenio (Artº1º) de igual modo que la Convención de 1.961, estableciendo el significado de los términos que aparecen a lo largo del Texto.

Los significados que exponemos, son los que se ajustan al general y más frecuente, admitiéndose otras interpretaciones excepcionalmente. Algunas de las expresiones, tienen idéntico significado que el atribuido en la Convención Unica, teniendo también en cuenta sus enmiendas introducidas posteriormente.

Efectuadas estas precisiones y ya aportados los datos esenciales, no consideramos necesario reiterar el articulado, dado que es Derecho Positivo y siempre es localizable. Si cabe añadir que el Texto es más preciso y lógicamente más completo que el correspondiente a la Convención Unica de 1.961.

Concluye el Convenio de 21.02.71 con un Anexo integrado por las Listas de sustancias psicotrópicas. Dichas Listas, incluyen las

denominaciones de las sustancias, tanto a nivel común como químico.

En la Lista I, son 11 las sustancias incluidas; en la Lista II, 6; en la Lista III, sólo 5; y finalmente, en Lista IV, 12.

Como comentario sobre este Convenio, parece necesario, efectuar algunas precisiones, que convierten a esta legislación en más avanzada que la existente hasta su entrada en vigor.

Estas precisiones que -quizá o tal vez con seguridad- podrían ser bastantes, entendemos que pueden ser:

- 1a) Se incorpora como entidad básica en las relaciones internacionales a que da lugar el contenido del propio convenio, la Organización Mundial de la Salud, ya que se aprovechan sus propias competencias, derivadas de la finalidad que motivó su creación o constitución, hecho que se produjo en Nueva York, el 22.06.46. Son muchos los Artículos en los que se la menciona, entrando en consecuencia a actuar en toda la parafernalia que rodea al mundo de las drogas, y en este caso, en el de aquéllas que tienen naturaleza de sustancias psicotrópicas.
- 2a) En el texto se ven incorporados algunos términos de la anterior legislación internacional sobre la materia, no reconocidos. Así, en el Artículo del Convenio analizado, encontramos nuevas expresiones o términos, que se definen en el mismo, tales como: sustancia psicotrópica, preparado y locales.
- 3a) Se amplían enormemente, y al objeto de lograr una mayor efectividad y eficacia, las obligaciones de las partes en el Convenio, y en consecuencia, de cuantos Estados se adhieran al mismo.
- 4a) Se regulan con gran rigor ciertas actividades, estrictamente, tales como recetas médicas, registros, licencias, distribución etc, envolviendo todo ello, una muy minuciosa fiscalización.
- 5a) Se dictan normas muy rígidas en materias relativas a la importación y a la exportación de las sustancias psicotrópicas, unificando, al propio tiempo, el régimen aplicable.
- 6a) Se adoptan medidas especiales respecto de paquetes y especialmente propaganda.
- 7a) Referente al comercio internacional, la regulación se hace

verdaderamente minuciosa, a efectos de impedir el ilícito comercio y tráfico de igual carácter. La lucha contra este tráfico, se concreta en el Artº21, que establece medidas concretas y modos de proceder.

8ª) De gran interés es también el contenido de su Artº22, relativo a medidas penales.

En definitiva, todo esto, nos lleva a la afirmación de la oportunidad en su momento de este Convenio que, no obstante, y hasta la Legislación más reciente, ha resultado relativamente inoperante ante el auge, volumen y amplitud, así como gravedad, que han adquirido los múltiples problemas generados por la droga.

4.- Recomendación sobre intercambio de información en lo relativo al tráfico ilícito, de 8 de junio de 1.971.

Esta Recomendación es efectuada por el Consejo de Cooperación Aduanera, tomando como punto de partida un precedente del propio Consejo: la Resolución de 7.07.67, relativa a la prevención del tráfico ilícito de estupefacientes, excitantes y productos similares.

La Recomendación objeto de este epígrafe, es de fecha 8.06.71, no siendo insertada en el B.O.E, hasta su nº158, de 3.07.75.

Dada la trascendencia del documento, efectuaremos un resumen de su Preámbulo y la Recomendación propiamente dicha, la transcribiremos.

Para la redacción de la presente Recomendación, el Consejo de Cooperación Aduanera, tomó en consideración, los siguientes aspectos:

- a) Que el uso abusivo de estupefacientes y de sustancias psicotrópicas, constituye un peligro para la salud pública, causando perjuicios a los intereses sociales y económicos de los estados miembros.
- b) Que a escala internacional, el tráfico ilícito, contribuye, en gran medida, y en muchos países, a alimentar el mercado ilegal de estas sustancias.
- c) Teniendo en cuenta: el Convenio Unico sobre Estupefacientes de 30.03.61 (Nueva York); el Convenio sobre sustancias psicotrópicas (Viena, 21.02.71), elaborados bajo los auspicios

de la Organización de las Naciones Unidas.

- d) *Vistas: las Resoluciones en materia de Recomendación del Consejo de Cooperación Aduanera, de fechas 5.12.63 y de 7.06.67.*
- e) *Considerando: que la lucha contra el tráfico ilícito de estupefacientes y de sustancias psicotrópicas a escala internacional puede hacerse aún más eficaz, mediante intercambios espontáneos de información entre administraciones Aduaneras.*

"RECOMIENDA a los Estados miembros que sus Administraciones aduaneras, comuniquen espontáneamente y en el plazo más breve posible a las demás Administraciones Aduaneras susceptibles de estar directa o indirectamente interesadas, cualquier información de que dispongan respecto a:

- 1) Operaciones de las cuales se compruebe que constituyen un tráfico ilícito de estupefacientes o de sustancias psicotrópicas, así como operaciones que parezcan por su naturaleza capaces de dar lugar a tal tráfico.*
- 2) Personas que se dediquen o sospechosas de dedicarse a las operaciones a que se refiere el anterior párrafo (1) así como vehículos, navíos, aeronaves y otros medios de transporte utilizados o sospechosos de ser utilizados para dichas operaciones.*
- 3) Nuevos medios o métodos utilizados para el tráfico ilícito de estupefacientes y de sustancias psicotrópicas.*
- 4) Productos de reciente puesta a punto o de utilización reciente como estupefacientes o sustancias psicotrópicas y que sean objeto de un tráfico ilícito".*

"Hace constar que dichos intercambios de información deberían efectuarse de modo que resultase reforzada la acción de las demás autoridades competentes en lo referente a la lucha contra el abuso de estupefacientes y sustancias psicotrópicas".

"INVITA a los Estados miembros a examinar la posibilidad de concretar acuerdos bilaterales o multilaterales a fin de intensificar la lucha contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas. Estos acuerdos podrían inspirarse en el modelo de

Convenio bilateral del Consejo sobre asistencia mutua administrativa para prevenir, investigar y reprimir la infracciones aduaneras".

"PIDE a los Estados miembros que de aceptar la presente Recomendación que lo comuniquen al Secretario general y que indiquen la fecha de su puesta en práctica. El Secretario general informará de ello a las Administraciones aduaneras de los Estados miembros".

Como fácilmente se desprende de la lectura de lo anterior, la Recomendación del Consejo Aduanero, es un instrumento más en la lucha emprendida contra el hoy denominado narcotráfico.

En los cuatro puntos fundamentales que componen la Recomendación, se detalla con concreción contra qué ha de lucharse qué es objeto de ésa lucha; operaciones que constituyan tráfico ilícito, personas y vehículos de diversa naturaleza; nuevos medios o métodos utilizados; nuevos productos o sustancias.

Con ello, el Consejo Aduanero lanza una advertencia sobre la peligrosidad de los avances habidos en torno al tráfico ilegal en orden a eludir las responsabilidades administrativas y penales y en consecuencia, sanciones y penas respectivamente.

Para concluir, es preciso señalar que España también aceptó la presente Recomendación, con fecha 5 de marzo de 1.974, habiéndose dado el caso curioso de retrotraer sus efectos al día 12 de febrero inmediato anterior.

En conexión con la materia objeto de nuestro estudio, en una publicación diaria(22), acabamos de leer: "El ministro de Defensa sirio avaló la entrada en España de una red de tráfico de heroína. Su nombre y número de teléfono figuran en los visados de los miembros de la mafia libanesa. El Consulado Español en Damasco, expidió los documentos para la entrada en nuestro país.

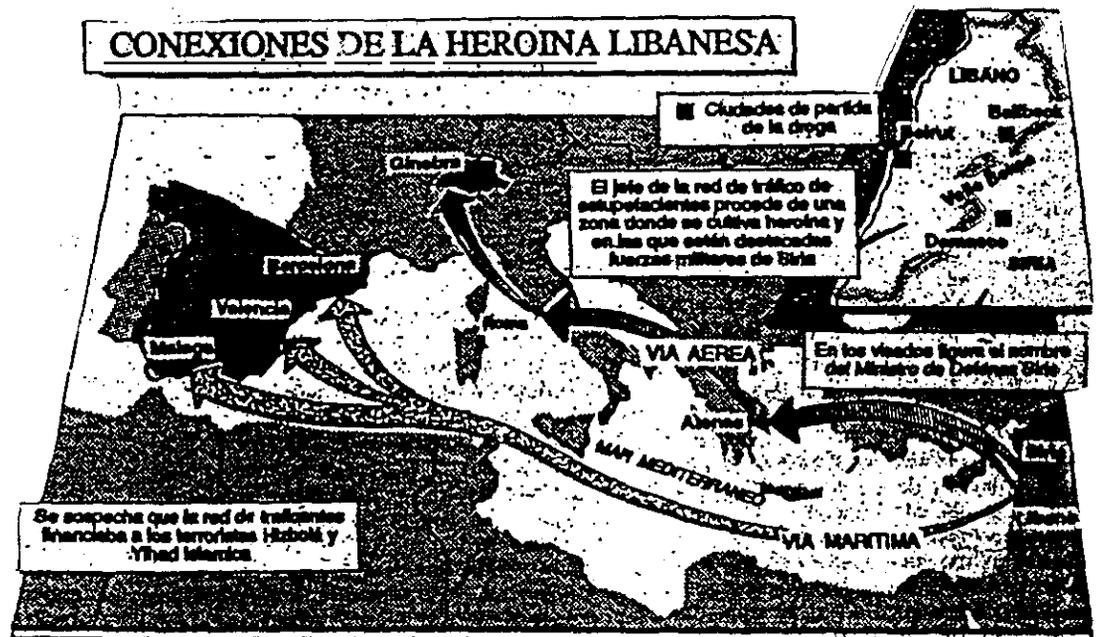
La investigación relaciona a la banda con terroristas de Hizbolay Yihad Islámica".

22 "ABC, viernes 6.12.91, pág. 19.

No es necesario tan siquiera el comentario, pues como sabemos, son múltiples los procedimientos para burlar la vigilancia aduanera. La droga, en su mayor parte, entraba en España por vía marítima, portándola gitanos en pequeñas cantidades, o bien, sirios y libaneses. Se descubrió un laboratorio clandestino de transformación de heroína marrón en blanca, en la localidad madrileña de Villaviciosa de Odón, en tanto que en Málaga, eran detenidas tres personas extranjeras, de cierta relevancia social relacionadas con el tráfico ilegal.

Otras cantidades de heroína marrón llegaron a España, por vía aérea, procedentes de Atenas, Roma y Ginebra.

Se acompaña croquis inserto en la publicación reseñada.



D) CONVENIOS QUE RESULTARON MODIFICADOS POR LA CONVENCION UNICA DE 1.961.

Muchos Convenios Internacionales en materia de drogas, con ocasión de la entrada en vigor de la Convención Unica de 1.961, tuvieron que ser modificados. Algunos de ellos, datan del primer tercio del Siglo XX. Cuando, nace una nueva legislación sobre una materia, generalmente, el legislador, tiene como propósito fundamental, la adecuación y la acomodación a las circunstancias sociales del momento, que son reflejo inequívoco de frecuentes cambios sociales, evitando así lo que pudiéramos denominar desfase de la norma.

A continuación, pasamos revista a los Convenios que se vieron modificados por la repetida Convención Unica de 1.961, enmendada por Protocolo de 25.05.72.

La exposición viene dada por la opción elegida del criterio cronológico.

1.- Convenio Internacional de La Haya, de 23.01.12, sobre Restricción en el empleo y tráfico de opio, morfina, cocaína y sus sales.

Fue firmado por España el 23.01.12, produciéndose su ratificación de 25.01.19. La entrada en vigor para España se produjo con efectos de 11.02.21 (Gaceta de Madrid de 5.02.19).

A este Convenio le cabe el mérito de ser el "decano", el más antiguo, de cuantos ha suscrito España sobre las materias centrales de este trabajo.

Efectivamente, sesenta Estados, el 23.01.12, suscribieron una Resolución postulando la lucha internacional contra el opio. Pocos años después, la Sociedad de Naciones crea la Comisión Consultiva del opio y otras drogas nocivas, más tarde reestructurada como Comisión de Estupefacientes, ya en el seno de las Naciones Unidas y con la colaboración de la O.M.S.

El Convenio de 1.912, se estructura en seis Capítulos, que

acogen 25 Arts.

El Capítulo I, versa sobre el Opio en bruto (Arts 10 a 50). El II, opio preparado (Arts 60 a 69). El III, versa sobre el opio medicinal, morfina, cocaína, etc (Arts 90 a 14). En el Capítulo IV (Arts 15 a 19), se regulan situaciones concretas de los Estados que suscribieron tratados con China. El V, alude a la posibilidad de dictar leyes y reglamentos administrativos. (Arts 20 y 21). El VI y último Capítulo (Arts 22 a 25), alberga las Disposiciones Finales.

En 1.961, perdió su efecto para los Estados que habían suscrito el Convenio comentado y también el Convenio de dicho año permaneciendo la vigencia de aquél para aquellos Estados que no firmaron la Convención Unica.

Poremos lo dicho en relación con el Artº31 del Convenio de Ginebra de 1.925, que después será objeto de atención y que literalmente, dice así: "El presente Convenio reemplaza, entre las Partes contratantes, las disposiciones de los Capítulos I, III, V del Convenio firmado en La Haya de 23 de enero de 1.912. Dichas disposiciones permanecerán vigentes entre las Partes contratantes y cualquier otro Estado signatario del Convenio de La Haya, que no sea parte del presente Convenio".

2.- Convención Internacional sobre restricción en el tráfico del opio, morfina y cocaína.

Tuvo lugar en Ginebra, siendo de fecha 19.02.25. España ratificó este Convenio en 1.928, concretamente el 29 de mayo. Su entrada en vigor para España se produjo con efectos de 25.09.28 (Gaceta de Madrid de 7.11.29).

En 1.961 perdió su vigencia, tan sólo para las Partes Contratantes de ambos Convenios, permaneciendo aplicable para los Países que no firmaron la Convención Unica de 1.961.

Consta de 39 artículos, que se integran en siete Capítulos, cuya disposición en la siguiente:

- Capítulo I.- Definiciones (Artº10).

- Capítulo II.- Inspección Interior del opio bruto y de las hojas, de coca. (Arts 29 y 30).
- Capítulo III.- Inspección Interior de las drogas manufacturadas (Arts 40 a 10).
- Capítulo IV.- Cáñamo indio (Artº11).
- Capítulo V.- Inspección del Comercio Internacional (Arts 12 a 16).
- Capítulo VI.- Comité Central Permanente (Arts 19 a 27).
- Capítulo VII.- Disposiciones Generales (Arts 28 a 39).

No entramos a analizar ni resumir el contenido de cada precepto pues al tratarse de Derecho Positivo, está al alcance del lector su conocimiento, caso de estar interesado en ello: por otro lado, multiplicaríamos la extensión del trabajo.

El presente Convenio, va acomodándose a las necesidades de una sociedad siempre mutante, incorporando medios más dinámicos y poderosos para la lucha contra el fenómeno cada vez más extendido de la droga. Dado -por otra parte- los avances en materia de transportes y comunicaciones, así como la aparición de cada vez más sofisticados medios para eludir la acción de la policía y de la justicia en poder de los traficantes, y del crimen organizado, se introducen elementos de cohesión internacional para luchar contra aquéllos.

También, los nuevos descubrimientos científicos en materia de drogas, hacen que Capítulos enteros del Convenio de 1.912, hayan quedado un tanto obsoletos, caducos y trasnochados en tan breve espacio de tiempo (algo más de una década), y de ahí, que se abrogasen para los países firmantes.

3.- Protocolo del Convenio acerca de los estupefacientes.

Dado que ya hemos hecho referencia al contenido del Convenio, nos limitamos a indicar que dicho Protocolo fue confeccionado en Ginebra y es de fecha 19.02.25. La adhesión de España, se produjo en el día 19.04.30. La entrada en vigor del Tratado -como ya se ha señalado-, tuvo lugar en fecha 25.09.26 (Gaceta de Madrid de 1.05.30).

4.- Convención Internacional sobre fabricación y reamentación de

la distribución de estupefacientes.

El Convenio fue hecho en Ginebra y data de 13.07.31, casi simultáneo a la implantación, en España de un nuevo régimen político, pues en el mes de abril, se produjo el derrocamiento de la Monarquía en la persona de Alfonso XIII, instaurándose el 14.04.31, la II República, marchando el Monarca a Roma. España firmó dicho Convenio el mismo 13.07.31.

El Estado Español aprobó dicho Convenio, ordenándose su cumplimiento mediante Ley de 28.03.33, habiendo sido efectuado el depósito de Instrumento de Ratificación en fecha 7.04.33. Entró en vigor para España el 9.07.33 (Gaceta de Madrid de 1.04.33).

El Convenio objeto de exposición y estudio quedó derogado para las Partes Contratantes de éste, que posteriormente suscribieron la Convención Unica de 1.961. Tal fue el caso del Estado Español, como en ocasiones anteriores.

En cuanto a su estructura, es la que exponemos ahora: Siete Capítulos, que abarcan un total de 34 artículos, distribuidos del siguiente modo:

- Capítulo I.- Definiciones (Artº1º).
- Capítulo II.- Evaluaciones (Arts 2º a 5º).
- Capítulo III.- Limitaciones de la fabricación (Arts 6º a 9º).
- Capítulo IV.- Prohibiciones y restricciones (Arts 10 a 12).
- Capítulo V.- Inspección (Arts 13 y 14).
- Capítulo VI.- Disposiciones Administrativas (Arts 15 a 19).
- Capítulo VII.- Disposiciones Generales (Arts 20 a 34).

Contenido del articulado.-

Artº1º.- Más amplio que el correspondiente a los Convenios anteriores ya examinados, muestra mayor concreción, fruto de transcurso del tiempo y del necesario ajuste a las necesidades sentidas.

Comienza por definir el Convenio de Ginebra en los siguientes términos: "Se entenderá por "Convenio de Ginebra" el Convenio Internacional del Opio, firmado en Ginebra el 19.02.25".

Introduce una provechosa novedad, cual es, en cierto modo, definir el término "drogas", señalando cuáles son, elevando al efecto una especie de muy amplio catálogo. ("Por drogas se entenderán las que a continuación se mencionan, ya fabricadas parcialmente o enteramente refinadas"), con lo cual ya se está haciendo referencia a sustancias y preparados concretos y específicos. Establece dos muy amplios grupos, el primero de ellos, dividido en dos Subgrupos. Remitimos al lector, por no alargar en demasía la exposición al Texto del Convenio.

En el Artículo, incluye definiciones referidas a los términos siguientes: "fabricación", "transformación", "evaluaciones", "depósito de reserva", "depósitos del Estado".

Por las mismas razones ya apuntadas, obviamos sintetizar y comentar el articulado.

Como conclusiones sobre esta norma de carácter internacional que pasó a constituir Derecho Interno Español, entendemos que su mérito, radica en los siguientes extremos:

- 19) La Convención de 13.07.31, supuso un indudable avance sobre las anteriores, en el sentido de haber tenido cierta eficacia las finalidades y propósitos incluidos en su Texto.
- 20) Desde una óptica técnico-jurídica, cabe sostener un mayor perfeccionamiento, así como una muy oportuna adecuación a las circunstancias sociales de la época.
- 30) Ciertamente, este Convenio supuso un importante medio de impulsar las técnicas y las medidas en la lucha emprendida.
- 40) Se introducen -como hemos señalado-, importantes innovaciones y precisiones en relación con los Convenios anteriores, lo que supone un índice para estimar que su utilidad práctica; no fue - ni mucho menos- escasa.

5.- Protocolo emendando los Acuerdos, Convenciones y Protocolo sobre estupefacientes, concertados en La Haya el 23.01.12, en Ginebra el 11.02.25 y el de 13.07.31, en Bangkok el 27.11.31 y en Ginebra el 26.06.36.

Se confeccionó en Lake Success, Nueva York, el 11.12.46. La firma definitiva de España se produjo el 26.09.55, entrando en vigor

para el Estado Español en la misma fecha, no habiendo sido publicado en el B.O.E.

6.- Protocolo de París sobre Fiscalización internacional de drogas sintéticas.

El Protocolo fue redactado en la ciudad indicada y en fecha 19.11.48, extendiendo la firma de aquél España el 26.09.55, la definitiva. Entró en vigor para España el 27.10.55 (B.O.E de 10.03.56).

El Preámbulo de esta Disposición Internacional, a continuación queda reproducido dada su a nuestro parecer trascendencia de forma literal, ya que nos muestra los cambios operados en relación con las drogas y cuanto constituye su entorno.

"Los Estados partes en el presente Protocolo:
Considerando que los progresos de la Química y de la Farmacología modernas han dado por resultado el descubrimiento de drogas sintéticas, que pueden originar toxicomanías y que no están comprendidas en el Convenio de 13 de julio de 1.931 (nº12.422), para limitar la fabricación y reglamentar la distribución de los estupefacientes, modificado por el Protocolo firmado en Lake Success, el 11.12.46.

Deseando completar las disposiciones de este Convenio y someter a fiscalización tanto dichas drogas, como los preparados y compuestos que las contengan, con objeto de limitar, por vía de acuerdo internacional, su fabricación a las legítimas necesidades médicas y científicas mundiales y reglamentar su distribución.

Convencidos de la importancia de la aplicación universal de este acuerdo internacional y de su entrada en vigor lo más pronto posible.

Han decidido al efecto concluir un Protocolo y han convenido en las siguientes disposiciones".

En el Preámbulo transcrito, son de resaltar los siguientes extremos:

- 10) El reconocimiento de la aparición de las drogas sintéticas, que se produjo como consecuencia de los continuos progresos en las áreas de la Química y de la Farmacología.
- 20) Se reconoce igualmente, que las mencionadas drogas, de naturaleza sintética, pueden producir toxicomanía; esto es, similares efectos que las anteriormente objeto de regulación por otros Convenios.
- 30) Es propósito de las Partes, limitar su fabricación y reglamentar la distribución de los estupefacientes.
- 40) Se pretende establecer un rígido sistema de control de las mismas mediante la reglamentación de su fiscalización.
- 50) Se quieren limitar a las legítimas necesidades médicas y científicas su fabricación, reglamentando minuciosamente su distribución.

Es de resaltar que este Protocolo está derogado para las Partes que firmaron tanto el presente como el Convenio de 1.961, permaneciendo en la actualidad vigente para aquellos Estados que no firmaron la Convención Unica de 1.961.

Estructuralmente, consta, además del Preámbulo ya expuesto de dos capítulos que, entre ambos, totalizan once artículos, distribuidos así:

Capítulo I.- Fiscalización (Artº10 a 30).

Capítulo II.- Disposiciones Generales (Artº40 a 11).

Quizá el dato más relevante de esta norma de rango internacional y de Derecho Interno para España, sea que paulatinamente, se van perfeccionando los medios y procedimientos en orden a combatir las acciones ilícitas o sancionables desde la óptica administrativa, relacionadas aquéllas con las drogas.

España firmó este Convenio sin reserva de aceptación, y, a tenor de lo dispuesto en su Artº70, comenzó a ser parte del mismo el 26.10.56. Para los primeros países que se constituyeron en parte, entró en vigor el 1.12.49.

7.- Protocolo por el que se pone fin a los Acuerdos de Bruselas para

la unificación de la fórmula de medicamentos heróicos.

El breve Protocolo fue firmado en Ginebra en 20.05.52.

Dos acuerdos, firmados en Bruselas, respectivamente el 29.10.06 y el 20.06.29, en 1.952, habían caído en general desuso. Estos Acuerdos versan sobre la materia que se indica en el epígrafe. Y el desuso, obedeció a la publicación por la O.M.S de la denominada "Pharmacopœa Internationalis".

Como consecuencia, los Estados intervinientes en el Protocolo, las Partes, se proponen sustituir en el plazo más breve posible y en la medida en que sea compatible con sus legislaciones nacionales, los Acuerdos citados, sustituyéndolos por el Órgano de la OMS. (Artº19).

El Artº20, alude a la aceptación por las Partes de que la Secretaría Permanente de la Farmacopœa Internacional, sea asumida por la propia OMS, una vez en vigor el presente Protocolo.

El Artº30 establece el procedimiento para que cualquier Estado que haya sido Parte en uno o en los dos Acuerdos ya en desuso, y que no sea signatario de este Convenio, pueda en cualquier momento aceptarlo, enviando el documento de aceptación al Gobierno Belga, el cual, informará de ello a los países signatarios, a los que hayan realizado su adhesión a la OMS.

El procedimiento para que los respectivos Estados lleguen a ser Parte en el Convenio, reviste tres modalidades:

- a) La firma sin reserva de aprobación.
- b) La firma con reserva de aprobación, seguida de aceptación.
- c) La aceptación pura y simple.

Dicha aceptación se hará efectiva mediante el depósito de un Instrumento Oficial en poder del Gobierno Belga (Artº40).

El Artº50 y último, trata de la entrada en vigor del Convenio. Procedimiento y trámites administrativos para hacer aquella efectiva; diversos supuestos.

Concluye el Protocolo con un Acta Final, en la que se alude a la

reunión celebrada en Bruselas el 12.05.52, relacionando los Estados que participaron en la misma, no encontrándose España entre aquéllos, lo que no impidió que España fuera Parte en el Protocolo desde la fecha inicial de 20.05.52, entrando el mismo día en vigor Protocolo y Acta finales; posteriormente, fueron sumándose como Partes numerosos Estados; otros, optaron por la adhesión.

Como curiosidad, es de resaltar que dicho Protocolo no fue publicado en el B.O.E, sino en su número 272, correspondiente al día 12.11.60.

B.- Protocolo sobre Adormidera y Opio.

Data del 23.06.53, habiendo sido consecuencia de reuniones habidas en la ciudad Norteamericana de Nueva York.

La firma por parte de España se produjo el 22.10.53; la ratificación, el 15.06.56 y la entrada en vigor para España, 8.03.63 (B.O.E de 24.09.63).

De forma sucinta, exponemos su estructura, que es la que se incluye a continuación:

- Preámbulo.
- Capítulo I.- Definiciones (Artº19).
- Capítulo II.- Reglamentación de la producción, el comercio y el uso de opio. (Arts 2º a 7º).
- Capítulo III.- Informaciones que deben proporcionar los Gobiernos. (Arts 8º a 10).
- Capítulo IV.- Medidas internacionales de vigilancia y de aplicación (Arts 11 a 13).
- Capítulo V.- Cláusulas Finales (Arts 14 a 26).
- Ratificaciones.
- Adhesiones.

Preámbulo

Como en otros textos, se lleva a efecto una declaración expresa sobre la necesidad de aunar esfuerzos a nivel internacional contra la toxicomanía y el tráfico ilícito de estupefacientes. Las Partes expresan su convencimiento de que sólo así podrán hacerse realidad los

objetivos marcados.

Uno de los medios a que se alude, por fundamental, para el logro de esos objetivos, es el reforzamiento de la acción fiscalizadora en materia de estupefacientes.

El Preámbulo, también, al igual que todos los relativos a los demás Convenios analizados, incide una vez más, en sostener la necesaria limitación del uso y consumo de drogas estupefacientes a usos médicos y científicos, haciéndose necesaria una estricta reglamentación sobre la producción de materias primas de las que se obtienen drogas estupefacientes naturales.

Al igual que en ocasiones precedentes, no nos detenemos en su articulado, por idénticas razones que las expresadas anteriormente, pero hacemos una excepción, por revestir mayor interés.

Art. 19.- Integra el Capítulo I, dedicándose a la aportación de definiciones, insistiendo en algunas ya expuestas relativas a denominación sintetizada de determinadas normas internacionales, así como a la de Organismos y Organos, si bien es cierto que se incorporan otras expresiones conceptuales concernientes a la propia droga. Son éstas las que a continuación transcribimos, omitiendo aquéllas que ya se encuentran incursas en Convenios precedentes.

Adormidera.- La planta *Papaver somniferum* y cualquier otra especie de *Papaver* que se utilice para la producción de opio.

Faja adormidera.- Todas las partes de la adormidera después de cortada, de las cuales pueden extraerse sustancias estupefacientes, excepto las semillas.

Existencias.- La cantidad total de opio que se encuentre legalmente en un Estado, sin contar:

- 1) La que esté en poder de farmacéuticos al por menor y de Instituciones o personas autorizadas en el ejercicio lícito de funciones terapéuticas o científicas.

Consideramos que la expresión "terapéuticas", es equivalente a "médicas", por cuanto aquéllas son técnicas encaminadas a la curación de dolencias.

- 2) Las cantidades que estén en poder del Gobierno de un Estado, o se encuentren bajo su vigilancia para fines militares.

Producción.— La operación consistente en cultivar la adormidera con objeto de obtener opio. El opio se obtiene de las plantas de la especie "Papaver". Se recoge el jugo o latex de la cabeza de adormidera por medio de incisión cuando aquéllas aún están inmaduras. El latex, se deseca al aire libre.

Se cultiva especialmente en Asia Menor, India, China, Egipto, Persia, etc. En estado seco es una masa de color pardo oscuro, dura y deleznable, desigual y granulosa.

La recolección tiene lugar en otoño y primavera; los campos cultivados de opio presentan un colorido espectacular, debido al rojo intenso de las flores, muy similares a las amapolas, tan conocidas y frecuentes en España(23).

Es una de las drogas más propagadas y su consumo no se cifra sólo a los lugares de producción. En Oriente, se utiliza fumando o mediante masticación. En el mundo Occidental, lo más frecuente es aislar los alcaloides de esta droga, obteniéndose así, productos más activos. Actualmente, son muchos los alcaloides que se extraen del opio, entre los que se encuentran: Morfina, Heroína, Codeína, Neopina, Pseudomorfina, Tebaina, Narcotina, Groscoquina, Oxinarcotina, Narceína, Papaverina, Criptopina, Hidrocotamina, Landamosina, Landanina, Codamina, Papaveramina, Santalina, Protopapaverina, Meconidina, Lantopina, Protopina, Readina, Forpiroxina y Landadinina, entre otros(24).

23 RAMIRO MENZON, Jose Luis; ob. cit; pág. 94.

24 "La Medicina y la Salud (Enciclopedia para la familia).— Número 8. Madrid, 1.973.

Territorio.- Cualquier parte de un Estado que se considere como Entidad separada para los efectos de la aplicación del sistema de certificados de importación y autorizaciones de exportación previstos en la Convención de 1.925.

Exportación e importación.- En sus respectivas connotaciones, la transferencia material de opio de un Estado a otro Estado o de un territorio de un Estado a otro del mismo.

Concluye el Protocolo con serdas listas de ratificaciones y adhesiones de diversos Estados.

Finalmente, es de significar que el Instrumento de Ratificación de España fue depositado en la Secretaría de la Organización de las Naciones Unidas en fecha 15 de junio de 1.956, entrando en vigor el 8.03.63.

El presente Protocolo que acabamos de sintetizar, intercalando algún comentario, efectivamente, supuso un avance sobre la legislación internacional anterior, en el sentido de adecuar e intensificar los medios de lucha contra un conjunto de drogas -los opiáceos- que han sido y son un verdadero azote para la Humanidad. Hoy, los más de drogodependientes lo son de los opiáceos. Ante tal situación, se hacía preciso adecuar e intensificar los medios de lucha contra un conjunto de drogas -los opiáceos- que han sido y son un verdadero azote para la Humanidad. Son estas toxicomanías de las de no sólo peor de pronóstico, sino también de las más dadas a extenderse, y muy especialmente entre la juventud, que accede a ellas, en muchas ocasiones, procedente del consumo previo de sustancias cannábicas.

E) ALGUNAS DISPOSICIONES BILATERALES EN MATERIA DE DROGAS EN LAS QUE EL ESTADO ESPAÑOL ES PARTE.

1.- Convenio de cooperación en materia de Salud Pública y de Ciencia e Investigaciones Médicas, celebrado entre el Reino de España y la República Democrática Alemana.

La fecha del Convenio es de 8.04.86. Hoy, al haberse unificado las Repúblicas Federal y Democrática Alemanas en un sólo Estado, el Convenio ha ampliado su marco de aplicación al nuevo Estado resultante

de la unificación.

El texto se redactó de acuerdo con los principios y objetivos de la O.M.S.

Aún cuando todo el articulado está directa o indirectamente relacionado con la materia objeto de nuestro estudio, es el Artº6º el que reviste interés específico para nosotros.

Consta de un Preámbulo y de once artículos, siendo un texto breve pero de amplio contenido en razón de las materias objeto de cooperación.

Se expidió en Berlín, en la fecha más arriba señalada, en dos originales, en Español y en Alemán, respectivamente, haciendo ambos textos fe en la misma medida.

Entró en vigor el 18.12.67, fecha de la última de las notificaciones cruzadas entre las Partes Contratantes, mediante las que recíprocamente se comunicaron el cumplimiento de sus requisitos constitucionales internos, según establece el Artº11 del propio Convenio.

El Convenio tuvo publicidad mediante la inserción de su texto en el B.O.E(25).

Para nosotros, el mayor interés del presente Convenio -y de modo específico- se centra en su Artº6º que a continuación reproducimos.

"Las Partes Contratantes fomentarán la cooperación en la lucha contra el consumo indebido de estupefacientes y sobre todo se informarán inmediatamente sobre hallazgos concernientes al tráfico ilegal de estupefacientes que sean de importancia inmediata para la otra Parte Contratante".

El precepto merece un comentario, siquiera sea breve.

25 B.O.E nº103, de 29 de abril de 1.968.

Volvemos a encontrar un dato, una nota, el denominador común a todo convenio internacional, aún cuando en éste, las Partes son las meras que pueden ser, pero no por ello pierde su naturaleza; nos referimos a la cooperación; y ésta, se centra en dos objetivos:

- 1º) En aunar esfuerzos para luchar contra el consumo indebido de estupefacientes.
- 2º) En informarse mutuamente sobre hallazgos que tengan relación con el tráfico ilegal de estupefacientes.

El primer objetivo comenzaría con poner en práctica las medidas preventivas adecuadas -prevención primaria-, preferentemente dirigida a los grupos de riesgo.

Por otro lado, esa lucha, requiere además la existencia de una faceta represiva.

La información sobre hallazgos, puede propiciar mayores conocimientos en orden a detenciones y desarticulaciones del denominado crimen organizado, obteniendo conocimientos y datos sobre el proceder de los narcotraficantes.

Finalmente, la cooperación a nivel internacional es básica en toda lucha que se emprenda con deseos de éxito contra la droga. Es un principio fundamental el aunar esfuerzos en pos de una meta común, que en este caso, es la que une a España y a la nueva y unificada Alemania.

2.- Acuerdo de cooperación en materia de lucha contra la droga, celebrado con Marruecos.

Se trata de un Convenio de texto realmente breve, pero extremadamente concreto y específico en materia de lucha contra la droga, la cual se aborda desde diversas perspectivas.

El Documento fue redactado en Rabat, en fecha 21.01.87, siendo suscrito en dos ejemplares, en lenguas Española y Francesa, haciendo fe igualmente ambos textos.

Entró en vigor, con carácter provisional, en el mismo día de su

firma, según establece su Artº 6º y último (26)

La introducción al articulado, nos revela con claridad, cuáles son las intenciones o propósitos de las partes contratantes. Ambos Reinos se declaran conscientes de los grandes peligros que supone para los ciudadanos de ambos países:

- 1º) El consumo de drogas tóxicas.
- 2º) Las graves consecuencias que la adicción supone para el orden público y la salud de aquéllos.

Se aprecia que se introduce el término "adicción", semejante al más clásico de "toxicomanía" o al más moderno de "drogodependencia" (27).

Ambos Estados consideran que es absolutamente necesaria una "cooperación intensa" entre las autoridades de sendos países, para afrontar una lucha intensa a dos niveles:

- a) Contra el tráfico.
- b) Contra el consumo.

O lo que en cierto también, -como indica nuestro Plan Nacional sobre Drogas-, acción contra la oferta y contra la demanda.

El Artº 1º, en síntesis, aborda las siguientes cuestiones: Colaboración mediante intercambio de informaciones y documentos, para la cobertura de los siguientes campos:

- En materia de prevención.
- En materia socio-sanitaria.
- En materia de reinserción social y finalmente.
- En materia legislativa.

26 El texto del Convenio apareció publicado en el B.O.E, nº212, de 7.09.87.

27 Muchos especialistas en la materia prefieren este vocablo, entre otros, Alonso-Fernández, que así lo pone de relieve en su obra "Alcoholdependencia"; ya citada; J.S.Maddie, "Alcoholismo y Farmacodependencia", Manual Moderno, S.A. México, 1.986.

"Las partes contratantes intercambiarán igualmente todo tipo de información útil sobre los resultados y los instrumentos epidemiológicos relativos a la evaluación, la vigilancia y evolución del uso de drogas". (Art~~o~~70).

El Art~~o~~30 hace referencia a los modos y procedimientos de intercambio de información, y ello a través de los órganos administrativos de la lucha contra el tráfico, controlando a los ciudadanos extranjeros, aeropuertos y puertos.

Señala a continuación el Art~~o~~40 "Las autoridades competentes de las dos partes contratantes podrán negociar y concluir los acuerdos administrativos y normas de desarrollo necesarios para la aplicación del presente Acuerdo".

Por otro lado el siguiente Art~~o~~50, se refiere a la Comisión Mixta Paritaria Hispano-Marroquí para la aplicación del Convenio, integrada por representantes de varios Departamentos; por España, Sanidad y Consumo, Interior-Justicia y Asuntos Exteriores(28); por parte de Marruecos: los mismos, pero el puesto de Sanidad y Consumo, tiene su correlativo marroquí en Salud Pública.

El Art~~o~~60, versa sobre las funciones de la Comisión, las cuales no reproducimos en aras de la brevedad.

El Art~~o~~70, en su contenido, alude a la creación de grupos de trabajo y su funcionamiento, a las reuniones de la Comisión y sus modalidades y periodicidad, análisis de los trabajos en curso, definición de orientaciones y evaluación de resultados obtenidos en los diversos campos de actuación.

El Art~~o~~80, reviste un especial interés, sobre su aplicación

28 En julio de 1.968, se produjo en España una remodelación del Gobierno, siendo creado el Ministerio de Asuntos Sociales, que, por su contenido funcional debería tener sus representantes en dicha Comisión.

provisional desde el día de la firma (21.01.87). Su entrada en vigor se estableció para "sesenta días después del canje de notas en que las partes contratantes se den conocimiento recíproco del cumplimiento de los requisitos previstos en sus respectivas legislaciones internas".

Se establece, así mismo, una vigencia indefinida del Convenio "salvo denuncia de una de las partes, la cual será comunicada por vía diplomática a la otra parte, con una antelación de seis meses".

Como indicación final, se significa que dicho Acuerdo mantiene su plena vigencia a finales de 1.993, al no haber sido denunciado por ninguna de las partes contratantes.

3.- Acuerdo de cooperación en materia de lucha contra la droga, concertado con Portugal.

El presente Acuerdo del Tratado de Amistad y Cooperación suscrito entre el Reino de España y la República de Portugal, fue firmado en Madrid en fecha 22.11.77(29).

Constan en la Introducción o Exposición de Motivos del Acuerdo que vamos a analizar, las razones que fundamentan el mismo, que son:

- a) Que la cooperación en materia de lucha contra la droga, reforzará los tradicionales lazos de amistad y buena vecindad entre ambos Estados.
- b) Que es necesaria -y más que necesaria imprescindible- la cooperación bilateral en la lucha, para actuar de forma eficaz contra el abuso y el tráfico de drogas(30).

29 Dicho Tratado señala las materias objeto de cooperación; entre ellas se encuentran las relativas a narcotráfico, sobre las que se elaborará una legislación específica ya hecha realidad.

30 En otros Convenios se hace referencia a la lucha contra el uso indebido de drogas; es preciso entender que el abuso no se refiere únicamente al aspecto cuantitativo, sino también a lo que pudiéramos denominar uso ilícito o prohibido.

El Documento es breve, sucinto, pero al propio tiempo, claro, debido a los propósitos comunes que unen a ambos Estados soberanos.

Consta tan sólo de nueve artículos, sobre los cuales, indicaremos los aspectos que entendemos como esenciales.

El Acuerdo fue concluido en Lisboa el día 27.01.87, en dos ejemplares, en Español y en Portugués, haciendo ambos textos igualmente fe(31).

El Artº1º, designa a las partes del Convenio.

El Artº2º, es muy similar al correlativo celebrado -Convenio- con Marruecos, refiriéndose al establecimiento de un sistema de cooperación basado en un intercambio de información y documentación, al objeto de cubrir los siguientes campos:

- En materia de prevención.
- En materia socio-sanitaria.
- En materia de reinserción social.
- En materia legislativa.
- En materia relacionada con el tráfico ilícito de drogas.

Por otra parte, el Artº3º hace mención del establecimiento de un sistema de registro y notificación que permita el conocimiento de las cifras de consumo de heroína, cocaína y hashís.

El precepto tan sólo se refiere a tres tipos de drogas todas ellas estupefacientes; no obstante es cierto que la mayor cantidad de drogas decomisadas en España durante los últimos años, efectivamente, han sido de las sustancias citadas, rebasando durante los once primeros meses del citado año, las 110.000 toneladas(32).

31 El texto del Acuerdo se insertó en el B.O.E nº41, de 17.02.88.

32 "EL PAIS", número del 9.12.91, pág, 22. También "EL MUNDO", pág, 31, de la misma fecha. Fuente aludida: Brigada Central de Estupefacientes.

El Artº4º se inicia haciendo referencia al compromiso mutuo que adquieren las Partes de intercambiarse permanentemente información sobre la lucha contra el tráfico de drogas.

Prosigue determinando cuáles son autoridades y servicios competentes a tal efecto: en Portugal, la Policía Judicial y el gabinete de Planeamiento y Coordinación de la Lucha contra la Droga; en España, la Brigada Central de Estupefacientes.

Finalmente, se fija el establecimiento de mecanismos de colaboración en acciones conjuntas, de naturaleza preventiva y represiva del tráfico de drogas, arbitrando medios, especialmente el control de aeropuertos, fronteras y puertos del tránsito de extranjeros.

El Artº5º sobre negociación entre ambas Partes y conclusión de acuerdos administrativos y normas de desarrollo necesarias para la aplicación de presente Acuerdo.

Dichos acuerdos y normas podrán extenderse a la formación recíproca de Técnicos investigadores, incluyendo la realización de stages así como el desarrollo de estudios y proyectos conjuntos en el campo de la prevención, tratamiento y reinserción social de toxicómanos.

Cuatro finalidades se pretenden, siendo las demás consecuencia de la primera, pues difícilmente se podrán llevar a efecto acciones preventivas, curativas y de rehabilitación social de toxicómanos si no se cuenta con personal altamente especializado que programe las actividades y las aplique.

El Artº6º, versa sobre la Comisión Hispano-Portuguesa, de carácter Paritario. Creación y composición (representantes de diversos Departamentos Ministeriales), clases de sesiones...

El Artº7º, trata, en síntesis, de las funciones de la citada Comisión.

El penúltimo Artº, que es el 6º, aborda la posibilidad de constituir en el seno de la Comisión "grupos de trabajo", régimen de las reuniones, frecuencia de las mismas y objeto, que es el mismo indicado en el Acuerdo suscrito con el Reino de Marruecos.

El último y 9º Artº se refiere al período de validez del Acuerdo -cinco años-, manteniéndose actualmente en vigor por tácita recorducción, por períodos de la misma duración, salvo denuncia de alguna de las partes, que ha de hacerse por escrito y por vía diplomática, con un año de antelación a la fecha de caducidad.

Su entrada en vigor se fijó sesenta días después del canje de ratas en las Partes Contratantes se dieran conocimiento recíproco del cumplimiento recíproco de los requisitos necesarios de la legislación interna.

Para concluir, únicamente señalar que el Acuerdo sobre el que acabamos de ocuparnos, entró en vigor en fecha 5 de marzo de 1.968.

Como podemos apreciar, los dos últimos Acuerdos de los que nos hemos ocupado, guardan grandes analogías y una diferencia sustancial: el período de vigencia y su renovación.

Por otra parte, vistas las conexiones en materia de tráfico ilegal de drogas en el triángulo formado por Marruecos, Portugal y España, la cooperación viene haciéndose más estrecha e intensa, fundamentalmente de pocos años a hoy; recordemos al respecto la "Operación Nécora" y otras similares, relacionadas con el narcotráfico.

F) CONVENIO EUROPEO SOBRE LA VIOLENCIA E IRRUPTIONES DE ESPECTADORES CON MOTIVO DE MANIFESTACIONES DEPORTIVAS Y ESPECIALMENTE DE PARTIDOS DE FUTBOL

El Convenio del cual ahora pasamos a ocuparnos, no es sino la consecuencia lógica del propósito generalizado de las autoridades de los distintos Estados de poner freno a la violencia que con profusión e intensidad, vienen produciéndose especialmente en los recintos deportivos, con motivos de la celebración de encuentros y partidos.

Los son los deportes más afectados por la citada ola de violencia: en primer lugar el fútbol y después el baloncesto, cuya práctica a determinados niveles constituye espectáculo público también, hasta el punto que las recaudaciones por venta de localidades se encuentran gravadas(33).

A quienes nos agrada el deporte, no nos son ajenos los desmanes protagonizados por los hinchas o partidarios de uno u otro equipo. Tampoco lo son ni pasan desapercibidos a cualquier observador o simplemente ciudadano. Pero ya no sólo es esto: la violencia -dados los intereses económicos en juego-, afecta a los propios protagonistas en el terreno de juego o en la cancha. Desgraciadamente no sólo suele estar en juego el prestigio de la victoria, sino otros muchos intereses materiales de los que los propios protagonistas son conocedores.

Esta violencia que alcanza no sólo a los protagonistas y a los aficionados, puede vulnerar derechos, de los denominados fundamentales, como el de la integridad física de ciudadanos ajenos al propio deporte y espectáculo.

33 Impuesto del 5% sobre la recaudación de espectáculos públicos. La recaudación del Impuesto corresponde a las Juntas Provinciales de Protección de Menores, dependientes del Consejo Superior de Protección de Menores, antes, Organismos del Ministerio de Justicia. En cuanto a las transferencias no efectuadas aún a las Comunidades Autónomas, es competente la Dirección General de Protección Jurídica del Menor del Ministerio de Asuntos Sociales, creado por Real Decreto de la Presidencia del Gobierno 727/1.988, de 11 de julio, de reestructuración de Departamentos Ministeriales (B.O.E, nº166, de 12.07.88), mencionándose dicha Dirección General en el Real Decreto 791/1.988, de 20 de julio, por el que se determina la estructura básica inicial del Ministerio de Asuntos Sociales (B.O.E, del 23.07.88).

Siquiera sea de forma breve, hemos de recordar como a partir de los años setenta —o incluso antes—, la violencia con ocasión de manifestaciones deportivas, va aumentando paulatinamente. Así lo explicaba nuestro inolvidable Maestro en un Curso Monográfico sobre "Violencia en la juventud"(34). Este tipo de conductas violentas eran —en aquel entonces— propias de la juventud quizá predelincente; hoy, se ha extendido a un colectivo mayor, en base a lo que pudiéramos denominar "fanatismo", siendo sus manifestaciones consecuencia de los valores considerados como tales por una parte de la juventud de nuestras sociedades industrializadas y de otras que no lo son. Se trata de respuestas a una sociedad con la que los jóvenes —y otros que no lo son tanto— no están conformes; son actitudes contestatarias, como lo fueron las adoptadas antes por quienes abrazaron la ideología hippie, por ejemplo. Pero este fenómeno social de masas, no está desvinculado de aquélla, sirviendo como nexo de unión un elemento común: el alcohol y las demás drogas.

Recordamos como experiencia personal desagradable cómo en Barcelona, concretamente en el Camp Nou, en 1.974, en una Final de Copa de la UEFA que presenciábamos entre dos equipos de fútbol extranjeras, se produjeron graves destrozos, pues los partidarios del perdedor "arrancaron" los asientos del graderío, lanzándolos en todas direcciones. Comprobamos que, cuando menos, el alcohol estaba presente.

Desde entonces, son innumerables los desórdenes públicos ocasionados, tanto en el ámbito nacional como en el internacional.

Se han producido verdaderas catástrofes, tanto en encuentros disputados entre equipos de una misma nacionalidad como entre componentes de equipos de diversas y entre selecciones de distintos países. Desórdenes públicos, daños materiales y lesiones (también muertes) son un triste balance bastantes frecuente.

No podemos olvidar la no muy lejana Final de Copa de Europa de

34 DEL ROSAL, J.— "Curso Monográfico: Instituto de Criminología de Madrid de la Universidad Complutense. Curso Académico 1.970-1.971.

Campeones de Liga entre el Liverpool y la Juventus de Turín en el Estadio Heysel de Bruselas en 1.985. Las instantáneas mostradas por las televisiones de todo el mundo, las imágenes, sobrecogedoras. Muchísimos aficionados perdieron la vida, resultando aún más heridos de diversa consideración. Para no alargarnos en exceso, recientemente, se ha levantado la prohibición que sobre los Clubs Británicos pesó de no participar en Competiciones Europeas, sanción impuesta por la UEFA,

Debió ser a partir de tal catástrofe cuando las autoridades de los diversos estadios Europeos pensaron en la necesidad de regular la materia objeto del convenio que examinaremos. Y que fue firmado en Estrasburgo el 19.06.85.

Transcribimos a continuación -dado su interés, a nuestro criterio-, el encabezamiento del documento:

"Los Estados Miembros del Consejo de Europa y los otros Estados Parte del Convenio Cultural Europeo, signatarios del presente Convenio.

Considerando que la finalidad del Consejo de Europa es realizar una unión más estrecha entre sus miembros.

Preocupados por la violencia y las invasiones de espectadores con motivo de manifestaciones deportivas y especialmente de partidos de fútbol, y por las consecuencias que de ello se derivan".

Conscientes de que este problema amenaza los principios consagrados por la Resolución 76-41 del Comité de Ministros del Consejo de Europa, conocida por la Carta Europea del Deporte para todos.

Subrayando la importante contribución que para la comprensión internacional supone el deporte y especialmente, dada su frecuencia, los partidos de fútbol entre los equipos nacionales y locales de los Estados Europeos.

Considerando que tanto las autoridades públicas como las organizaciones deportivas autónomas tienen responsabilidades

distintas, aunque complementarias, en la lucha contra la violencia y las invasiones de los espectadores, habida cuenta de que las organizaciones deportivas tienen también responsabilidades en materia de seguridad y que, con carácter más general, toca a ellas asegurar el buen desarrollo de las manifestaciones que organizan; considerando, además, que estas autoridades y organizaciones deben a tal fin aunar sus esfuerzos en todos los niveles correspondientes.

Considerando que la violencia es un fenómeno social actual de enorme envergadura, cuyos orígenes son básicamente extraños al deporte, y que este constituye muchas veces el terreno para estallidos de violencia.

Resueltos a cooperar y a adoptar medidas comunes para prevenir y sofocar la violencia y las invasiones del campo por parte de espectadores en manifestaciones deportivas".

Estos párrafos, de forma sucinta nos acercan de forma suficientemente expresiva a la intención de las Partes que se conciertan para la redacción del Convenio, por lo cual parece ociosa cualquier explicación o comentario al respecto.

Por otro lado, sólo vamos a referirnos a lo que consideramos para nuestro estudio de mayor relevancia en relación con la norma convencional internacional.

El Artículo, en sus párrafos 1 y 2, establece el objeto del Convenio.

Especial interés reviste el Artículo 3º, relativo a "medidas", y más concretamente su número 4, pues constituye base de objeto del Convenio:

"Cuando se teman estallidos de violencia e irrupciones de los espectadores, las Partes procurarán, en caso necesario introduciendo una legislación adecuada con sanciones por su incumplimiento u otras medidas del caso, que las organizaciones deportivas y los clubes, así como, llegando el caso, los propietarios de estadios y las autoridades públicas, con arreglo a las competencias determinadas por la

legislación interna, adopten disposiciones concretas en los accesos de los estadios y dentro de los mismos, para impedir o sofocar dicha violencia o invasiones".

Este párrafo tiene relevancia por las directrices que marca a los Estados a efectos de que dicten las normas precisas de derecho interno para prevenir y sancionar la violencia en el marco territorial a que se refiere el Contenido (terrenos de juego y sus accesos). También tanto la FIFA como la UEFA a nivel internacional han elaborado normas sobre el particular que, en definitiva, van encaminadas a preservar el orden público.

Entre las medidas incursas en el número 4 del citado Artº3º, son llamativos por su mayor conexión con el asunto objeto de estudio los apartados d) y f), que a continuación incorporamos:

d) "Excluir de los estadios y de los partidos o prohibir su acceso, en la medida en que sea jurídicamente posible, a los promotores de disturbios conocidos o potenciales y a las personas que se hallen bajo los efectos del alcohol o de las drogas".

Indudablemente se trata de medidas de naturaleza preventiva para evitar en los deportes -espectáculo- en principio el desorden, así como posteriormente sus consecuencias, que pueden preverse perfectamente en su magnitud.

La principal medida es prohibir el acceso a los estadios o lugares de la celebración de los encuentros a aquellas personas que pueden ser promotores de disturbios conocidos o potenciales así como a aquellas otras que se encuentre bajo los efectos del alcohol o de otras drogas.

Entre los primeros podemos encasillar perfectamente a los hinchas, partidarios o fanáticos no sólo sin límite y carentes de todo espíritu deportivo, sino también a ciertos grupos de jóvenes, constituidos o no en peñas, adscritos a determinados Clubes y ostentando la condición de socios de los mismos.

Los indicados, a su vez, pueden ser más o menos violentos, y

ello viene dado por el dato de que ingieran drogas, entre ellas el alcohol, generalmente en medidas poco moderadas.

Así pues, suelen ser generalmente siempre los mismos quienes generan los desórdenes y conflictos de orden público, con las consecuencias que estos acarrean de violencia de todo tipo. Van en ocasiones provistos de palos, hierros, barras metálicas, navajas y objetos arrojables a manera de proyectiles, portando banderas, pancartas y otros signos distintivos, pero a su vez, ocultando su identidad tras bufandas, gorros y otros procedimientos de disfraz para enmascararse.

En España son tristemente célebres los "Ultra Sur", el "Frente Atlético", los "Boixos Nois", seguidores -por otorgarles alguna denominación- de los Clubes más conocidos de nuestro país: Real Madrid, Atlético de Madrid y Barcelona, F.C, etc.

La lista de incidentes es verdaderamente larga, por lo que no merece la pena relacionarla. Únicamente diremos que con ocasión de la visita en partido de la Liga 1.991-1.992 del Real Madrid al Deportivo de la Coruña en el Estadio de Riazor, al ser registrados dos autocares repletos de "Ultra Sur", les fueron encontrados puños de hierro, cadenas, pasamontañas, bebidas alcohólicas y algunas cantidades de hachis y anfetaminas... A su regreso, destruyeron un bar de una localidad leonesa, haciéndose servir, -además gratuitamente-, bocadillos y abundante bebida alcohólica.

f) "Prohibir a los espectadores introducir bebidas alcohólicas en los estadios; restringir y, preferentemente, prohibir la venta y cualquier distribución de bebidas alcohólicas en los estadios y asegurarse de que todas las bebidas disponibles estén en envases no peligrosos".

Las normas de carácter general que no se enuncian en este apartado están dictadas por las autoridades competentes, tanto Gubernativas como Deportivas, pero son vulneradas con gran frecuencia. Tampoco ni fosos ni rejas de protección alrededor de los terrenos de juego, han impedido las citadas vulneraciones.

La violencia, efectivamente plasmada en sus manifestaciones más diversas, es inherente a ciertos sectores de nuestra juventud, que viven en un medio que podríamos denominar como excesivamente consumista, y de ese consumo, forman parte el alcohol y las demás drogas.

El Convenio fue redactado en Francés y en Inglés, haciendo fe por igual ambos textos, en un único ejemplar, que fue depositado en los archivos del Consejo de Europa. Como se prevé en el propio Documento, el Secretario general del Consejo de Europa, tramitó copia certificada conforme del mismo a cada Estado miembro de dicho Consejo, a cada Estado Parte del Convenio Cultural Europeo, y a todo invitado a adherirse al propio Convenio.

España es Parte en el Convenio, habiendo efectuado el depósito del Instrumento en fecha 16.07.87, procediendo a dar adecuada publicidad al texto(35).

La ratificación se llevó a efecto por Instrumento de 22.06.87, siendo insertada igualmente la disposición pertinente en el Boletín Oficial del Estado(36).

Con independencia de lo hasta aquí expuesto, es de reseñar que gran parte de Estados, en su afán de intensificar su lucha contra la droga, se han convenido en colaborar estrechamente en la aprehensión de drogas.

La delincuencia y el crimen organizado, generalmente caminan por delante de las medidas de prevención y represión y el mundo de la droga no sólo no es una excepción a lo expuesto, sino que es uno de los campos en los que más claramente se manifiesta.

G) CONVENCIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS CONTRA EL TRAFICO ILICITO DE ESTUPEFACIENTES Y SUSTANCIAS PSICOTROPICAS. VIENA, 20.12.88.

1.- Introducción y estructura.

35 B.O.E, r2193, de 13.08.87.

36 B.O.E., r2193, de 13.08.87.

El paso de los tiempos -en materia de drogas más acelerado si cabe que en otras facetas de la vida social-, aconseja una pronta y constante actualización de la legislación sobre la temática de las drogas tanto en las esferas internacional como en la interna de cada Estado. Ahí surge esta nueva Convención, que no deja de ser el fruto de esa necesidad generalmente sentida de actualización.

El Estado Español no fue ajeno a esta inquietud, pues procedió a la firma de la Convención, siguiendo los trámites establecidos(37).

La Convención estuvo abierta a la firma en dos ocasiones: primero en Viena, hasta el 28.11.69, y después de Nueva York, hasta el 20.12.69.

España, procedió con gran prontitud a la firma del Documento(38).

En cuanto a la estructura propiamente dicha de la Convención, está integrada por un amplio Preámbulo, treinta y cuatro Artículos y un Anexo.

2.- El Preámbulo.

Es el más amplio posiblemente de cuanta Legislación Internacional Convencional hemos analizado, y dado su interés, procedemos a su transcripción literal, intercalando algún comentario.

"Las Partes en la presente Convención.

Profundamente preocupadas por la magnitud y la tendencia creciente de la producción, la demanda y el tráfico ilícitos de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, que representan una grave amenaza para la salud y el bienestar de los seres humanos y menoscaban las bases económicas, culturales y políticas de la sociedad".

Es de reseñar una relativa novedad respecto de los textos

37 La entrada del documento en el Congreso de los Diputados de las Cortes Generales Españolas, tuvo lugar el 28.02.90

38 En el primer momento, en fecha 20.12.69.

anteriores: el reconocimiento y preocupación tenidos por ciertas consecuencias negativas que soportan la macrosociedad o sociedad humana global, que por el fenómeno de la droga ve menoscabadas bases económicas, culturales y políticas.

"Profundamente preocupadas por la sostenida y creciente penetración en diversos grupos sociales del tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas y, particularmente por la utilización de niños en muchas partes del mundo como mercado ilícito del consumo de drogas y como instrumentos de fabricación, la distribución y el comercio ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, con el peligro de incalculable gravedad que ello encierra".

Se alude a unos hechos que han surgido hace poco tiempo: implicar, a los niños en asuntos ilícitos relacionados con las drogas, tanto en el propio comercio con los niños, como sirviéndose de ellos como instrumentos o medios del ilícito tráfico, implicándoles en éste claramente. Esto sucede en diversidad de países y España no es una excepción.(39).

"Reconociendo los vínculos que existen entre el tráfico ilícito y otras actividades delictivas organizadas relacionadas con él, que socavan las económicas lícitas y amenazan la estabilidad, la seguridad y la soberanía de los Estados".

Se hace referencia a un tipo de delincuencia muy específico, "el crimen organizado", que hace del tráfico de drogas una de sus actividades predilectas, dados los pingües beneficios económicos que les reporta a los delincuentes más notables(40).

39 "Revista Cruz Roja". Diciembre de 1.991. "Los otros niños. Administración, patriarcas, asociaciones, vecinos... todos contra la droga". Portada y págs 16-17. Los diarios y demás publicaciones periódicas, se hacen constantemente eco del problema.

40 Los tratadistas y especialistas en materias criminológicas, tanto nacionales como extranjeros, se ocupan en sus obras del denominado

"Reconociendo también que el tráfico ilícito es una actividad delictiva internacional cuya supresión exige urgente atención y la más alta prioridad".

La actividad de los narcotraficantes, las más de las veces son en sí mismas delictivas, pero tanto en el ámbito territorial de un determinado Estado como en el más amplio de la sociedad internacional. Y este tráfico ilegal internacional surge como consecuencia de los diferentes medios climáticos o microclimas que precisa cada cultivo determinado para dar lugar a la producción de estupefacientes y sustancias psicotrópicas posteriormente. Ultimamente la delincuencia internacional en torno al tráfico ilícito ha experimentado un espectacular incremento, lo que determina que el asunto exige urgente atención y prioridad en la adopción de medidas necesarias conducentes a combatirlo.

"Conscientes de que el tráfico ilícito genera considerables rendimientos financieros y grandes fortunas que permiten a las organizaciones delictivas transaccionales invadir, contaminar y corromper las estructuras de la Administración Pública, las actividades comerciales y financieras lícitas y la sociedad a todos sus niveles"

Invadir, contaminar y corromper: tres verbos que sufre la sociedad internacional y las respectivas sociedades estatales. A través del quehacer de la delincuencia organizada en materia de drogas, son invadidas las propias personas, siendo cada vez más numerosos los consumidores de estupefacientes y sustancias psicotrópicas especialmente; son invadidas, contaminadas y finalmente corrompidas las propias instituciones, con lo cual, tanto las sociedades nacionales como las internacionales, enferman, en las más diversas acepciones.

La corrupción se genera de dos formas: partiendo de los estratos de la sociedad más elevados e influyentes hacia abajo, y también de

"crimen organizado", en conexión con las conductas delictivas, algunas de ellas relacionadas con las drogas como objeto de tráfico.

forma inversa. Ello propicia el actual estado de cosas como consecuencia lógica y natural.

Por otro lado, en nuestras sociedades avanzadas, valores tradicionales han entrado en una muy profunda crisis, cuales son los espirituales, éticos, morales, etc, en aras de otros materiales entre los que podemos citar los económicos y tecnológicos, si bien, ya hace centurias, nuestro FRANCISCO DE QUEVEDO Y VILLEGAS, ya se refirió al tema en su muy célebre frase "Poderoso Caballero es Don Dinero", que constituyó la descripción de una sociedad ya corrompida.

Hoy, y en España, ha hecho fortuna una expresión muy en boga: "el blanqueo de dinero", que se refiere al generado por actividades ilícitas o delictivas.

"Decididas a privar a las personas dedicadas al tráfico ilícito del producto de sus actividades delictivas y eliminar así su principal incentivo para tal actividad".

"Deseosas de eliminar las causas profundas del problema del uso indebido de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, comprendida la demanda ilícita de dichas drogas y sustancias y las enormes ganancias derivadas del tráfico ilícito".

En esta declaración se advierten muy nitidamente dos causas de las más importantes del uso indebido y del tráfico: la creciente demanda, al aumentar el número de adictos y el ánimo de lucro de los propios traficantes que ven en la debilidad y necesidad ajenas un camino apropiado a sus fines. Esa necesidad, lógicamente ha sido fomentada con anterioridad.

"Considerando que son necesarias medidas de control con respecto a determinadas sustancias, como los precursores, productos químicos y disolventes, que se utilizan en la fabricación de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, y que, por la facilidad con que se consiguen, han provocado un aumento de la fabricación clandestina de estas drogas y sustancias".

La referencia que se hace, es un llamamiento para ejercer un control mayor sobre la fabricación clandestina de drogas, a la que se puede acceder desde los precursores. Este control, correspondería a cada Estado en el ámbito de su territorio.

"Decididas a mejorar la cooperación internacional para la supresión del tráfico ilícito por mar".

Al respecto, en los primeros días de enero de 1.992, representantes de España y Portugal, se hallaban reunidos, habiéndose suprimido ya los límites marítimos territoriales a efectos de la persecución en cooperación por mar de los traficantes, lo que ha ocasionado duros golpes a los narcotraficantes que operan en Galicia y Norte de Portugal, viéndose obligados a desplazar sus actividades hacia Gibraltar, como territorio de operaciones.

"Reconociendo que la erradicación del tráfico ilícito es responsabilidad colectiva de todos los Estados, y que a este fin, es necesaria una acción coordinada, en el marco de la cooperación internacional".

Al tratarse de un problema general supranacional, se reconoce la necesidad de la cooperación de todos los Estados.

"Reconociendo que la competencia de las Naciones Unidas en materia de fiscalización de estupefacientes y sustancias psicotrópicas y deseando que los organismos internacionales relacionados con ellas actúen dentro del marco de esa Organización".

"Reafirmando los principios rectores de los tratados vigentes sobre fiscalización de estupefacientes y sustancias psicotrópicas y el sistema de fiscalización que establecen."

"Reconociendo la necesidad de fortalecer y complementar las medidas previstas en la Convención Unica de 1.961 sobre Estupefacientes, en esa Convención enmendada por el Protocolo de 1.972 ... y en el Convenio sobre Sustancias Psicotrópicas de 1.971, con el fin de enfrentarse a la magnitud y difusión del tráfico ilícito y sus

graves consecuencias".

"Reconociendo también la importancia de robustecer e intensificar medios jurídicos eficaces de cooperación internacional en asuntos penales para suprimir las actividades delictivas internacionales de tráfico ilícito".

Se pretende con lo anterior arbitrar medidas jurídico-penales a nivel internacional para perseguir actividades delictivas que excedan del ámbito territorial de un Estado.

"Deseosas de concertar una convención internacional que sea un instrumento completo, eficaz y operativo específicamente dirigido contra el tráfico ilícito en la que se tomen en cuenta los diversos aspectos del problema en su conjunto, en particular los que no estén previstos en los tratados vigentes en la esfera de los estupefacientes y de las sustancias psicotrópicas".

Se intenta mediante esta declaración de aunar esfuerzos a nivel internacional, tratando esta Convención de llenar las posibles lagunas existentes en la normativa internacional anterior.

2.- El Articulado.-

Remitimos al lector al propio texto; aquí sólo indicaremos su contenido básico de forma esquemática sin otra pretensión.

Artº1º.- Definiciones. Se incorporan algunas de nuevo cuño en relación con la legislación anterior; así, bienes, embargo preventivo, decomiso, entrega vigilada, Estado de tránsito y transportista comercial.

Artº2º.- Alcance de la presente Convención.

Artº3º.- Delitos y sanciones, que se amplian, tipificándose nuevas conductas delictivas. Se trata de un precepto muy amplio y al propio tiempo muy completo.

Artº4º.- Competencia.

Artº5º.- Decomiso.

Artº6º.- Extradición.

Artº7º.- Asistencia judicial recíproca.

Art969.- Remisión de actuaciones penales.

Art970.- Otras formas de cooperación y capacitación.

Art9100.- Cooperación y asistencia internacionales para los Estados de tránsito.

Art911.- Entrega vigilada.

Art912.- Sustancias que se utilizan con frecuencia en la fabricación ilícita de estupefacientes o sustancias psicotrópicas.

Art913.- Materiales y equipos.

Art914.- Medidas para erradicar el cultivo ilícito de plantas de las que se extraen estupefacientes y para eliminar la demanda ilícita de estupefacientes y de sustancias psicotrópicas.

Art915.- Transportistas comerciales.

Art916.- Documentos comerciales y etiquetas de las exportaciones.

Art917.- Tráfico ilícito por mar.

Art918.- Zonas y puertos francos.

Art919.- Utilización de los servicios postales.

Art920.- Información que deben suministrar las Partes.

Art921.- Funciones de la Comisión.

Art922.- Funciones de la Junta.

Art923.- Informes de la Junta.

Art924.- Aplicación de medidas de fiscalización más estrictas que las establecidas por la presente Convención.

Art925.- Efecto no derogatorio respecto de anteriores derechos y obligaciones convencionales.

Art926.- Firma.

Art927.- Ratificación, aceptación, aprobación o acto de confirmación formal.

Art928.- Adhesión.

Art929.- Entrada en vigor.

Art930.- Denuncia.

Art931.- Enmiendas.

Art932.- Solución de controversias.

Art933.- Textos auténticos.

Art934.- Depositario.

Anexo. en el que en los Cuadros I y II se incluyen una serie de sustancias.

Al tratarse de la Convención más reciente sobre la materia, es la Legislación Internacional más avanzada y, en consecuencia, se plasman en la misma aspectos nuevos que pueden estrechar el cerco más sobre los traficantes y más especialmente sobre el crimen organizado y sus estructuras, que, poco a poco, van siendo mejor conocidas, lo que es de gran utilidad para al menos en parte, entorpecer su quehacer delictivo.

Finalmente es de significar que a efectos de su adaptación al Ordenamiento Jurídico Español, propició la Reforma de 1.992 del Código Penal y la inclusión en la Ley de Enjuiciamiento Criminal del Artº263 bis.

H) ALGUNAS CONCLUSIONES.

Las conclusiones a que puede llegarse -o por mejor decir- que pueden desprenderse de lo expuesto en este Capítulo, ante el contenido de los diversos textos analizados, aún cuando confluyen siempre hacia un mismo punto u objetivo -LUCHA CONTRA LA DROGA-, tienen su origen en diversas materias.

Cada Convenio o Acuerdo o Documento, es evidente que tuvo o tiene un finalidad concreta.

Como conclusiones -y por supuesto sin pretensión de que no puedan obtenerse otras muchas- indicamos las siguientes:

- 1ª) Desde hace bastantes años los problemas generados por la droga experimentaron un gran incremento, tanto cuantitativo como cualitativo; ya no era posible que un país pudiera defenderse contra ellos ni mucho menos combatirlos por sí mismo; pero se debió a que problemas locales y nacionales se convirtieron en internacionales; por otro lado, cada Estado dictaba sus propias normas sobre la materia, pudiendo por ello, entrar en colisión unos ordenamientos jurídicos con otros.
- 2ª) Don base en lo anterior, se llegó a una muy clara conclusión mediante la celebración de reuniones entre representantes de diversos Estados: como el problema de la droga se había generalizado e internacionalizado, sólo podría ser combatido mediante una organización supranacional, una acción de igual

naturaleza y una legislación internacional; fue ese el origen de Acuerdos, Tratados y Convenios.

- 38) Un principio admitido por la generalidad de los países es que el manejo de las drogas -y muy especialmente de las estupefacientes- puede ser lícito e ilícito. Existen supuestos de uso que están refidos con los ordenamientos jurídicos habida cuenta que dichas sustancias pueden constituir para la persona tanto veneno como medicina, protegiendo aquéllos el bien jurídico de la salud, -tanto individual como pública- y de la vida. Por ello, siempre se distingue en el uso y manejo de drogas dos tipos: lícito e ilícito, legal e ilegal.
- Al respecto, los diversos países han venido conviniendo que es lícito o legal cuando ello conlleva una finalidad médica, terapéutica o científica; sería ilegal o ilícito todo acto que escape a dichos fines, como son el ánimo de lucro en las transacciones y alimentar el uso vicioso o abuso de tales sustancias, que producen males físicos y psíquicos en la esfera personal y otros con repercusión en la vida familiar, escolar, laboral y social en general.
- 48) Por ello, los diversos Estados tratan de luchar contra el tráfico ilícito o ilegal, acercando sus respectivas legislaciones internas y suscribiendo Convenios de obligado cumplimiento por igual para las Partes y demás Estados que se adhieran a los mismos.
- 58) Dado que la mayor parte de las drogas que se consumen son objeto de uso indebido, de transacciones ilícitas, son éstas las que se persiguen mayormente, habiéndolas tipificado previamente como conductas delictivas, punibles o bien como infracciones de naturaleza administrativa, sancionables. Es este otro de los aspectos fundamentales que se incorporan a los más de los textos que hemos analizado.
- 68) Lógicamente, otra finalidad relevante de la Legislación Internacional Convencional es la Organización de la lucha a nivel internacional contra las actividades que constituyen el crimen organizado; de ahí, los Tratados y especialmente los Acuerdos de colaboración que tienen por finalidad la represión del tráfico ilícito de drogas.

7a) Dado el volumen del problema de la droga y los que genera su tráfico y consumo, la Legislación Internacional no sólo tiene por objeto reprimir aquéllos; existen otros objetivos relacionados pero muy diversos en sí mismos:

a) La de prevención en orden a su consumo es frecuentemente contemplada por esta Legislación Internacional, siendo objeto de regulación.

Es materia que suele tratarse en dos vertientes:

- Prevención Primaria. Ha de iniciarse en la familia, proseguir en la escuela y en el ámbito laboral. Se trata de utilizar los medios necesarios para evitar el acceso a la droga, el cual, suele paulatinamente ocurrir a edades más tempranas.

- Prevención Secundaria, que vendría representada por los tratamientos médicos y psico-terapéuticos.

b) Como objetivos también prioritarios en la lucha contra la droga, entendemos que han de concretarse en el control de su elaboración o fabricación, en la expedición o despacho de estas sustancias y en el comercio propiamente dicho de las mismas.

8a) En consecuencia de lo apuntado en la anterior conclusión, partiendo de la instancia a nivel interno tratar de aunar criterios a nivel internacional, serían finalidades a lograr:

a) Una infraestructura de medios adecuada para arbitrar una serie de medidas eficaces a efectos de prevención primaria.

b) Una infraestructura sanitaria contando con medios eficaces para el tratamiento de toxicómanos.

c) La utilización de medios adecuados conducentes a conseguir la rehabilitación y la reinserción social de drogodependientes y ex-drogodependientes, según la intensidad de su dolencia.

d) Una acción concertada entre las diversas Administraciones, en materia sanitaria, preventiva, de infracciones administrativas y de comisión de delitos, dándose una estrecha coordinación y cooperación entre los Poderes Legislativo, Judicial y Ejecutivo, orientado ello no sólo a los aspectos preventivos sino también a los represivos.

9a) Se hace de todo punto imprescindible -y es una finalidad básica en la Legislación Internacional-, aunar criterios a la hora de valorar las acciones y actos tanto lícitos como ilícitos

relacionados con cuestiones de drogas, en los ámbitos legislativos, ejecutivo-gubernativo-administrativo y judicial-jurisprudencial. Se trata de lograr una homologación en el actual sistema de normas, buscando homogeneidad en toda decisión de los Organos de cada Estado.

CAPITULO XIII

**ALTERNATIVAS PROPUESTAS DE
ORDEN POLITICO CRIMINAL**

ALTERNATIVAS PROPUESTAS DE ORDEN POLITICO-CRIMINAL

1.- PLANTEAMIENTOS.- DE ALGUNOS AUTORES.

Ciertamente, mucho es lo que se ha dicho y escrito referente a la conveniencia o no de legalizar algunos tipos de drogas, especialmente de las denominadas "duras" o que causan grave daño a la salud, y lo cierto es que pronunciarse con rotundidad en tan espinoso tema, hoy en día es harto difícil, ya que ambas partes, tanto los defensores, como los que preconizan su total penalización, -a criterio de MAGAZ ALVAREZ(1)-, tienen base suficiente para ello, si bien y dado el actual estado de cosas, o mejor dicho, el lamentable y catastrófico estado de cosas, lo más sensato y aconsejable desde diferentes puntos de vista, podría ser plantearse una regularización del consumo público de las sustancias ya legalizadas, en segundo lugar buscar una salida social y asistencial para los ciudadanos drogodependientes, y por último, una política y jurisprudencia adecuadas y sin cortapisas a nivel internacional, que pudiera cortar el narcotráfico y sus fatales consecuencias.

No nos parece muy probable ni aconsejable que se pudieran legalizar las llamadas "duras" (heroína, cocaína y otras) tanto en nuestro país como en la Comunidad Internacional y especialmente en la Europea. No obstante, no faltan voces en favor de la legalización con carácter internacional.

Señala OTERO LOPEZ(2) que el consumo de drogas y la conducta delictiva son, probablemente, dos de los fenómenos sociales que mayor interés han despertado entre los investigadores, políticos, legisladores y medios de comunicación de masas a lo largo de los últimos años. Este interés, ha venido motivado, fundamentalmente, por los elevados costes (humanos, económicos, sociales, etc) que

1 MAGAZ ALVAREZ, R.- El esclavo mundo de las drogas.- M.C. BARCENA, S.A. Belmonte de Tajo (Madrid), 1.991, págs, 131 y s.s.

2 OTERO LOPEZ, J.M.- Drogen y delincuencia.- EUBEMA PSICOLOGIA JURIDICA. EUBEMA, 1.994, págs, 5-6.

representan para la sociedad.

Desde una perspectiva histórica, el análisis de cada una de estas conductas, consideradas aisladamente, tiene ya una larga tradición y ha generado un conjunto importante de datos empíricos que han permitido avanzar en su comprensión. De todos modos, ni el ciclo de la droga ni la delincuencia han podido ser explicados en su totalidad, dado que se trata de fenómenos pluriformes y complejos, en los que intervienen una enorme variedad de factores potencialmente causales.

La constatación de este paralelismo, tanto en cuanto a la complejidad de ambos fenómenos, como a la dificultad de sistematizar los mecanismos que los generan y mantienen no es, sin embargo, la única afinidad que ha llamado la atención de los investigadores de estas dos áreas de estudio.

Partir de lo uno o de lo otro, viene a poner de relieve la existencia de determinadas características comunes a ambos fenómenos.

Esos rasgos comunes, bien podrían venir representados —entre otros—, por los siguientes:

- El notable incremento que simultáneamente se ha producido en los últimos años, tanto en el número de consumidores como en el de sujetos que realizan actividades delictivas.*
- El indicado incremento, ha afectado especialmente, en ambos casos, a un segmento específico de la población: los adolescentes y los jóvenes, con tendencia a disminuir la edad de iniciación al consumo.*
- La conducta delictiva como el consumo de drogas (ilegales) son, por definición, actividades que suponen un enfrentamiento con las normas sociales, es decir, que pueden incluirse en el amplio marco de las conductas socialmente desviadas.*

De ello se sigue que el estudio de las relaciones entre ambos campos, es imprescindible tanto para comprender ambos grupos de conductas como para diseñar estrategias eficaces de prevención y tratamiento de ambas.

En relación con el fenómeno delincencial del tráfico de drogas -ya hemos afirmado hasta la saciedad que todo consumo es impuro-, cabe manifestar, en primer término, desde una perspectiva político-criminal, que constituye una importante causa de la delincuencia no sólo "pese", dando lugar a importantes movimientos de capitales, sino también a otros delitos. En realidad las opciones político-criminales en la materia -dice BOIX REIG(3)-, no son claras y, en cualquier caso, hasta el momento, tampoco satisfactorias.

Desde la propia concepción del bien jurídico protegido-prosigue dicha autor-, pasando por las clases de drogas a incluir entre las ilegales, qué conductas deben ser punibles, cuál el sistema de reacción penal, hasta, en suma, la polémica existente en el ámbito nacional e internacional sobre penalización-despenalización de la materia, conforman un cuadro de cuestiones vivamente sometido a polémica. Una vez más, nos encontramos ante el dilema de asumir una política esencialmente preventiva o particularmente represiva. Y probablemente del acierto al escoger la política adecuada, que nunca debe basarse en la represión a ciegas, dependerá la posibilidad de que prospere la finalidad última que debe perseguir el legislador: la disminución de los efectos sociales nocivos que genera el tráfico de estas sustancias.

Como ya hemos resaltado en alguna ocasión, en la legislación española en materia de drogas, se ha seguido una política discontinua; la Reforma de 1.983, se fijó más en los aspectos preventivos que represivos, suavizando las penas para constituir la Reforma de 1.988, un claro elemento favorable a un régimen más represivo, aumentándose, acentuándose la represión con la reciente Reforma de 1.992.

Sobre este particular -hecho de todo punto innegable-, existe conformidad absoluta en la totalidad de la doctrina, como ha puesto de

3 BOIX REIG, J.- Derecho Penal, Parte Especial.- Tirant lo blanch.- Valencia, 1.990, págs. 345-346.

manifiesto DIEZ RIPOLLES(4).

Así, mientras la Reforma de 1.983, racionalizó en alguna medida la perspectiva jurídico-penal del problema y dio entrada a la estructuración simultánea de una política preventiva, las posteriores, han abandonado este aspecto, endureciendo el régimen jurídico penal.

Por Ley 5/1.988, de 24 de marzo, se creó la Fiscalía Especial para la Prevención y Represión del Tráfico Ilegal de Drogas; pese a su denominación, con el transcurso del tiempo hemos podido comprobar sus funciones de carácter eminentemente represivo.

RODRIGUEZ DEVESA Y SERRANO GOMEZ(5), "indican sobre la cuestión planteada: La deficiente política criminal sobre los serios problemas que presenta la delincuencia relacionada con las drogas se desprende de la evolución sufrida en los últimos años, lo que se confirma desde diversos aspectos. En junio de 1.983 se reforma el Código Penal para suavizar las penas del artículo 344 en materia de estupefacientes, cambio éste que sin duda tuvo efectos criminógenos, ya que influyó en el aumento de la criminalidad; en marzo de 1.988 se vuelve a modificar el Código Penal, ahora para establecer unas penas más severas que las existentes con anterioridad a 1.983, todo ello, sin hacer una valoración previa de la realidad criminal... En diciembre de 1.992, hay una nueva Reforma del Código Penal, para adaptarlo a la Convención de Viena de 1.988.

En los últimos años hemos pasado de ser un país de mediana problemática dentro de Europa a ser el de mayor tráfico en este tema".

4 DIEZ RIPOLLES, J.L.- Los delitos relativos...; ob. cit; págs, 51 y s.s.

5 RODRIGUEZ DEVESA, J.Mª y SERRANO GOMEZ, A.- Derecho Penal Español, Parte Especial, decimosexta edición. DYKINGSON. Madrid, 1.993, pág, 1.095

Muy interesante nos parece un trabajo de GIMEERNAT ORDEIG (6).

Hace referencia dicho autor a que la cuestión que ahora se plantea es la de determinar lo siguiente: descriminalización del consumo y distinción -con consecuencias jurídicas diferentes-, entre comercio de drogas duras y blandas, es o no plenamente razonables.

Argumenta en primer lugar que el Derecho Penal es un medio probadamente poco eficaz para combatir el problema de la droga, a pesar de que en los últimos años, muchos países han tratado de contener el fenómeno con una política represiva de endurecimiento.

Afirma también no ser conforme con la falsa creencia, muy defendida de que la droga blanda supone un tránsito hacia la dura. Añade sobre este punto que no es el consumo anterior de derivados del cannabis, sino graves perturbaciones psicológicas preexistentes las que explican la adicción a sustancias tan destructivas como la heroína. Para los más de los que prueban aquellos derivados en su etapa juvenil, la experiencia queda en mera anécdota.

Como tercer y último dato llama la atención GIMEERNAT ORDEIG sobre los efectos secundarios negativos de una represión penal indiferenciada de todo lo que tenga relación con la droga: El toxicómano -dice-, para procurarse las enormes cantidades de dinero que se le exigen para comprar sustancias como la cocaína, se ve obligado a acudir a la delincuencia -casi siempre violenta-, contra la propiedad, la prostitución o a convertirse él mismo en un traficante de drogas, lo cual condiciona a su vez, la entrada en contacto, primero, con el -hasta entonces tal vez distante- submundo criminal y, después y posiblemente con otro submundo: el carcelario, aún más corruptor(7) a estos efectos, ya de suyo graves, hay que añadir que

6 GIMEERNAT ORDEIG, E.- Estudios de Derecho Penal. La droga: posibilidades y límites del Derecho Penal.- Editorial TECNOS, S.A.- Madrid, 1.990, págs. 47-50.

7 Véase al respecto: GARCIA VALDES, C; Droga e Institución Penitenciaria. Ediciones Depalma. Buenos Aires, 1.986. Presentación

el drogadicto sólo puede obtener la droga en un mercado clandestino, en el que desconoce el grado de concentración del producto que adquiere, lo que provoca en muchas ocasiones la muerte por sobredosis.

RODRIGUEZ RAYOS (B), en un interesante trabajo sobre la cuestión que nos ocupa, entre otras cosas, señala: "De lo dicho se deduce que, para evitar un mal cierto (los efectos nocivos para la salud y para la seguridad del tráfico rodado y de otros bienes jurídicos), se prohíbe el tráfico de drogas, y de tal prohibición se derivan dos males mayores. el tráfico en sí y la delincuencia dirigida, directa o indirectamente, a conseguir la droga cara. Por razones de salud se declara género prohibido determinadas sustancias, pero tal prohibición genera una delincuencia mucho más grave que, además, muy posiblemente, provoca mayores atentados contra la salud de los que se pretendían evitar; con la prohibición se eleva el precio del producto y convierte en más apetecible -lucrativo-, su tráfico.

A su entender, de lo indicado, "sólo puede derivarse una perplejidad político-criminal, pues la lucha contra la criminalidad de la droga, a lo largo de su historia, no sólo no ha logrado reducir el tráfico y el consumo, sino que ha sido el principal factor de su expansión. A mayor represión, mayor precio; a mayor precio, mayor lucro; a mayor lucro, mayor interés por traficar, mayor pretensión en la creación de la demanda. ¿Qué hacer entonces?".

Las posibilidades de los poderes públicos y del ordenamiento jurídico ante un fenómeno social determinado pueden ser las siguientes señala el autor:

- "Prohibición: no se permite tal fenómeno bajo sanción.
- Disuasión: no se prohíbe, pero se disuade mediante ciertos instrumentos (impuestos, tasas, cobrar por aparcar en ciertas

por ELIAS NEUMAN. Recoge la problemática de la droga en los establecimientos penitenciarios españoles magistralmente.

B RODRIGUEZ RAYOS, L.- La problemática de la droga en España. (Análisis y propuestas político-criminales). Iniciación al consumo de drogas. EDESA, Madrid, 1.986, págs, 287 y s.s.

- zonas, etc).
- Indiferencia: ni se disuade ni se fomenta o estimula; neutralidad.
 - Fomento: estímulo de tal fenómeno, pero sin convertirlo en obligatorio.
 - Obligación: mandato bajo pena o sanción de realizar las conductas que constituyen tal fenómeno (por ejemplo, socorrer al desamparado que se encuentra en peligro grave e inminente)".

Ante esta gama de posibilidades, el Estado podría prescindir de la prohibición a causa de disfuncionalidad, en cuanto que fomenta el consumo y el tráfico como reflejos no deseados; pero entonces, surgirían otros problemas de dimensiones imprevisibles, especialmente si en los restantes países del mundo se mantuviera la prohibición. Hipotéticamente, se puede admitir la posibilidad de levantar la prohibición, manteniendo o implantando medidas disuasorias del consumo y de fomento de situaciones psicosociales lejanas a las propicias a tal consumo: Sin duda, el levantamiento de la prohibición, abarataría el producto, lo cual podría conducir a convertir el ilícito tráfico en menos productivo, desapareciendo el proselitismo de la oferta agresiva del traficante para provocar y aumentar la demanda. Esta hipótesis, inviable sin el consenso internacional, debería tenerse en cuenta a medio y largo plazo.

"El problema de la droga -continúa RODRIGUEZ RAYOS-, no admite dilaciones en la búsqueda de soluciones, por lo que debería arbitrarse una política criminal a corto plazo que contase con la existencia de la prohibición y de sus secuelas".

En este nuevo planteamiento: ¿Cómo podría hacerse frente -o por mejor decir- frenarse el incremento del consumo y, especialmente, las consecuencias del mismo, consistentes en robos para conseguir droga o dinero por parte de los adictos?.

No cabe duda de que no basta con la mera prohibición, aun cuando crecieran las cotas de la eficacia policial, pues los adictos buscarán la droga al precio que sea, debiendo entonces fijar la atención en esos potenciales criminales ofreciéndoles la droga, o un sucedáneo

análoga, a bajo o a ningún precio.

Otro enfoque o planteamiento de gran interés consideramos que es el formulado por GARCIA-PABLOS(9), planteamiento, desarrollo y posiciones del autor notablemente amplios, lo que nos obliga en aras de la brevedad, a pasar por alto ciertas cuestiones. Procuraremos elaborar una síntesis del meritado trabajo.

Señala el autor que, efectivamente, ya en nuestro país, el problema de la drogodependencia ya es grave, pues España, ya, por su situación estratégica, no es sólo lugar de tránsito de la droga, sino también de destino.

Lo dicho responde a una serie de causas, entre ellas, la falta de previsión en los momentos en los que se detectaron los primeros brotes epidémicos.

Por otro lado, y en conexión con lo anterior: ¿Qué razón o razones explican el escaso éxito obtenido hasta el momento en el control y prevención de la droga?

A criterio de GARCIA-PABLOS, todas pueden reducirse a una fundamental: ha faltado y continúa faltando una decidida coherente política criminal sobre la droga. No ha existido ni existe, una genuina política criminal, científica, interdisciplinaria, eficaz, sino simplemente una política penal. Carecemos del análisis del problema y de su diagnóstico; no ha habido debate social sobre la cuestión en torno a los objetivos finales perseguidos y a las estrategias más adecuadas por lograrlos.

Cita como razones del fracaso:

- a) La conocida distinción -"política penal" versus "política criminal"-, que no debería conducir a la contraposición de ambos conceptos, pues la primera se incluye en la segunda y ninguna política criminal realista está en condiciones de prescindir por

9 GARCIA-PABLOS, A.- La problemática de la droga en España; ob. cit.; Bases para una política criminal de la droga págs. 355-399.

completo de la criminalización de algunos de los comportamientos que se producen en el "ciclo" de aquélla.

- b) Otro de los factores que explica el fracaso de la lucha contra la droga es la ausencia de un análisis -y del consiguiente diagnóstico- empírico e indisciplinario del fenómeno de la drogadicción.
- c) No ha existido ni existe un modelo político criminal definido sobre la droga, porque no se ha llevado a cabo el debate social previo, en torno a los fines, objetivos y metas perseguidos. Además falta consenso sobre aspectos fundamentales.
- d) Nuestra política sobre la droga, podemos reducirla en sus oscilaciones a mero dilectantismo, carente de sistema y de criterio.

Por todo lo dicho, se aprecia la necesidad de un planteamiento científico del problema de la drogadicción, lo que nos conduce inexorablemente a tener que formular, Bases para una política criminal de la droga.

Toda política criminal -dice el autor-, descansa sobre dos pilares fundamentales: las ideas de "racionalidad" y "eficacia". Racionalidad en el análisis del problema y en el diagnóstico de sus causas y remedios y eficacia en sus resultados, en los logros obtenidos. Un concepto moderno y actual de política criminal asigna a ésta, pues, dos cometidos: verificar la racionalidad, la practicabilidad y la efectividad de la persecución penal, de la intervención del Estado a través de la pena, y la ordenación sistemática, científica, de las estrategias y tácticas sociales más adecuadas en orden a un control óptimo del delito.

Partiendo de estas reflexiones, creo que el problema de la droga obliga a suscitar tres cuestiones previas:

- 1ª) Qué intereses reales, individuales o comunitarios, requieren de una especial protección ante la amenaza que la droga implica (problema de "bien jurídico" tutelado y su delimitación).
- 2ª)Cuál es el objetivo final que puede trazarse un Estado social de Derecho en la "lucha" contra la droga (legitimidad y límites de la intervención estatal).

38) *Cuál es la función o rol que la política criminal reconoce al Derecho Penal en el marco de una estrategia global y coordinada contra la droga (presupuestos de la ingerencia penal).*

En aras de las brevedad, estas cuestiones las dejamos simplemente apuntadas.

Para GARCIA-PAELOS, en resumen, la política "antidroga" ha de articularse ante todo a través de medidas de "política social" ro de "política penal". Sus dos objetivo prioritarios son: una eficaz acción "preventiva" que incida sobre las "causas" del problema, sin precipitación, con una óptica a "medio o largo plazo", y contemplando sobre todo el valor "salud pública" (sin exacerbar el de otros legítimos intereses sociales en perjuicio de ésta), y, en segundo lugar, una labor asistencial generosa sobre el drogodependiente dirigida a su reinserción; reinserción que implica no sólo la "deshabitación" clínica del mismo, sino su mucho más problemática liberación "integral" de la droga: la posibilidad de que retorne a "su" sociedad y de que reemprenda "su" vida normal sin necesidad de aquélla. Objetivo este último que genera unos costes muy elevados, poco rentables desde una perspectiva estrictamente económica, ya que los éxitos de los programas rehabilitadores en caso de determinadas drogas son muy limitados, pero que la sociedad debe asumir por imperativos ineludibles de solidaridad.

De cuanto se ha expuesto, sucintamente, GARCIA-PAELOS, llega a lo siguiente:

- 19) Intervención penal en el "ciclo" de la droga e impunidad del "consumo".*
- 29) En la praxis se suscita con frecuencia la problemática delimitación de la "posesión" de drogas dirigida al autoconsumo (atípica) y la "posesión" preordenada al tráfico.*
- 39) La naturaleza del bien jurídico protegido ("Salud pública") y poderosas razones político-criminales sugieren una perfecta armonía o coherencia entre las valoraciones penales y las médico-farmacológicas que sirven de soporte a aquéllas.*
- 49) Criminológica y político-criminalmente parece indicado que la ley penal prevea un régimen diferenciado para el traficante-*

consumidor, esto es, que distinga entre el consumidor que además participa en el tráfico ilícito de drogas -o el traficante que también depende de éstas- y el consumidor que interviene en el tráfico al solo efecto de autoabastecerse o de financiar su autoconsumo.

- 50) El denominado "síndrome de abstinencia" -que no de mera "querencia"-, debe ser objeto también de una prevención penal específica, si bien sin una rígida o unitaria predeterminación de sus efectos jurídico-penales, ya que la eventual relevancia de dicho "síndrome" depende -como sucede con otros factores que alteran la imputabilidad- de la naturaleza y grado de la perturbación que ocasione en el individuo, datos en los ligados a la particularidad de cada caso y cuyas variables son múltiples.
- 60) Por último, razones de política criminal recomiendan la tipificación penal expresa y clara de la "propaganda" (propaganda, proselitismo y apología), así como en el caso de drogas que producen grave daño a la salud, también la donación cuando ésta encubre una técnica de promoción, de ventas y de captación de adictos.

Hasta aquí hemos expuesto algunos de los planteamientos que se han efectuado por parte de algunos autores representativos de la Doctrina, sin descartar otras opiniones no incluidas en este epígrafe.

Veamos ahora las soluciones aportadas al problema por cada uno de los autores citados.

2.- SOLUCIONES PROPUESTAS POR LOS ANTERIORES AUTORES.

A) MAGAZ ALVAREZ (10)

Recordando su aportación ya expuesta, el autor señala que deberíamos concluir que la hipotética legalización en los tiempos y circunstancias que corren, tanto del consumo, como lógicamente de la producción y posterior venta de la droga bien por parte del Estado o con el control del mismo, en un país como España, que por su situación estratégica, está en el ojo de las redes internacionales del

10 MAGAZ ALVAREZ, R; ob. cit; págs, 132-134.

narcotráfico, en absoluto supondría mejora o cambio sustancial al actual lamentable estado de cosas.

Hacemos un pequeño inciso: no estamos conformes con la idea de MAGAZ ALVAREZ sobre el consumo; éste no tiene por qué ser legalizado, dado que no constituye ilícito penal, según la práctica totalidad de la Doctrina Científica y según también la Jurisprudencia más destacada.

En fin, según el autor, tal planteamiento pudiera quedar para quienes abogan por esa solución como una mera utopía, que cobraría, qué duda cabe, gran repercusión y trascendencia en el momento en el que se pudiera sentar juntos y ponerlos de acuerdo, a todos y cada uno de los países, (incluidos los productores que tienen estos cultivos, como fuente de ingresos para paliar su extrema pobreza), pero que, en definitiva, todo ello, sin un PACTO DE OBLIGADO CUMPLIMIENTO, se quedaría en agua de borrajas, y ya sabemos, por experiencia, que los pactos de obligado cumplimiento son breves, imprecisos, y lo que es peor, no remedian la pobreza y desigualdades entre los Estados.

Lo que no es ético, -advierte- ni serio lógicamente -volviendo a nuestro país-, es el hecho de fomentar la doble moral o política en lo relativo a las drogas ;con todo tipo de drogas!, no sólo con las duras, sino también con las blandas, incluido, cómo no, el tabaco y el alcohol: no se debiera legalizar el consumo de los derivados del cáñamo, como ocurre en España y penalizar jurídicamente su venta, cultivo, transporte, almacenamiento, donación, etc. ¿Cómo es esto posible? se pregunta.

El Estado tal como hace con el tabaco y el alcohol, debería de informar puntualmente de los efectos de estas sustancias en el organismo humano, y en cualquier caso, y lo que es más importante, debería prohibir todo tipo de publicidad o incitación aunque sea indirecta al consumo de cualquier tipo de droga, aunque estas tengan consideración de legales y esté comercializada por monopolios estatales, como es el caso del tabaco y del alcohol.

Converdría pues, informar a los ciudadanos, y más sobre el

famoso "porro" y sus consecuencias, que según la O.M.S y la División de Estupefacientes de las Naciones Unidas, "el cáñamo y sus derivados, entre los que se encuentra el hachís, crea dependencia psíquica y ligera dependencia física, creando igualmente grandes trastornos en la percepción sensorial del tiempo y del espacio, despersonalización, agitación, confusión mental, pérdida progresiva de la memoria, sedación, así como tolerancia en dosis medias, amén de su potenciación peligrosa con el uso combinado generalmente de alcohol, todo ello producido especialmente entre otros, por uno de los componentes activos del cáñamo, denominado TETRAHIDROCANNABINOL, variando su contenido en el hachís entre el 5 y 10%, "que dicho de otra manera, es en términos del lenguaje o jerga habitual, lo que "coloca" y por lo tanto lo que daña el organismo del consumidor, si bien no es comparable en absoluto los efectos perniciosos de esta droga con los causados por los opiáceos o los cocaínicos.

Concluye en autor: "Como decía CHESTERTON, no hay cínicos, no hay materialistas. Todo hombre es un idealista, sólo que con demasiada frecuencia tiene un ideal equivocado".

B) OTERO LOPEZ (11).

Recordamos que el planteamiento de este autor no se refiere al binomio penalizar-despenalizar, sino a la relación existente entre droga y delincuencia. Simplificando su posición, efectúa unas interesantes sugerencias en orden a la investigación que es uno de los caballos de batalla de científicos, juristas y criminólogos en particular.

Parte OTERO LOPEZ de las ya tres clásicas posibilidades:

- La droga, como causa de la delincuencia.
- La delincuencia como causa de la problemática de la droga.
- La no existencia de vinculación causal entre ambas conductas (son otros factores o variables los responsables de la relación).

El estado actual del conocimiento acerca de la relación entre el

11 OTERO LOPEZ, J.M; ob. cit; págs, 169 y s.s.

consumo de drogas y la delincuencia no permite dar como válida ninguna de ellas obviando las demás. Es más, dada la gran cantidad de hallazgos y de resultados contradictorios difíciles de sistematizar debido, fundamentalmente a problemas conceptuales y metodológicos, cualquiera de las hipótesis puede ser "razonable".

Esta situación conduce, necesariamente a que la investigación deba considerar simultáneamente las tres perspectivas citadas, pero delimitando claramente las coordenadas teóricas y metodológicas que guían el diseño y planteamiento de los estudios que, en la medida de lo posible, deben intentar superar las deficiencias que han caracterizado a gran parte de la literatura. En definitiva, sólo de este modo, será posible el establecimiento de conclusiones "sólidas" que posibiliten avanzar en el conocimiento de la dinámica de estos dos fenómenos sociales.

En este sentido, y teniendo en cuenta el estado de "indefinición" en el que se encuentra el tema de la relación droga-delincuencia, el autor apunta algunas sugerencias para tratar de contribuir a esclarecer "lagunas" que en la actualidad caracterizan a aquella relación.

Las exponemos del modo más sucinto posible.

- a) Inclusión de distintos tipos de drogas y de conductas delictivas.
- b) Evaluación de la frecuencia de realización de las conductas de consumo y delictivas.
- c) Análisis de la relación en muestras de "alto riesgo" con los adolescentes o jóvenes. Considera al respecto OTERO LOPEZ acentuar que:
 - Es en esta etapa cuando comienza la involucración de la mayoría de los sujetos en el consumo de drogas y en la actividad delictiva.
 - Esta involucración afecta cada día a un número mayor de jóvenes y adolescentes.
 - Sólo conociendo la relación entre ambas conductas desde sus primeras fases, será posible "valorar" y entender adecuadamente la relación entre ellas en edades más avanzadas.

- d) Utilización de autoinformes como medida principal de las conductas de consumo y delictivas frente a los registros oficiales.
- e) Utilización conjunta de distintos tipos de muestras. Ello representa importantes ventajas, dado que entre otras muchas posibilidades, permitirá dilucidar aspectos tales como:
 - Conocer los patrones de consumo y delictivos que caracterizan a cada una de ellas.
 - Examinar la progresión y asociación de ambas conductas en cada uno de los grupos.
 - Determinar el alcance de la relación en cada grupo.
 - Comparar los resultados entre las distintas muestras.
- f) Tener en cuenta la variable sexo.

En suma -concluye el autor-, creemos que estas son algunas de las coordenadas en las que se debe "asentar" el planteamiento de investigaciones futuras y que, en último término, posibilitarán clarificar la naturaleza, y alcance de la relación droga-delincuencia y diseñar las estrategias de prevención y/o intervención más adecuadas.

C) BOIX FEIG(12)

Este autor, -como hemos visto-, ha puesto de relieve la deficiente política legislativa y político-criminal seguida hasta la actualidad en España, con vaivenes que ponen en serio peligro la propia seguridad jurídica. Se opone al sistema jurídico-penal vigente, por cuanto lo estima desafortunadamente represivo.

Como firmante del MANIFIESTO POR UNA NUEVA POLÍTICA SOBRE LA DROGA, suscrito por un amplio número de juristas en Málaga, en fecha 2 de diciembre de 1.969, su posición queda reflejado en aquél, al que luego nos referiremos.

D) RODRIGUEZ DEVES(13).

De lo expuesto en su lugar, también se desprende una dura

12 BOIX FEIG, J; ob. cit; págs, 346 y s.s.

13 RODRIGUEZ DEVESA, J.Mª y SERRANO GOMEZ, A; ob. cit; pág, 1095.-

crítica al sistema vigente jurídico-penal de la regulación en materia de drogas, indicando como dato relevante que la política criminal es de todo punto inadecuada, por cuanto el número de detenidos y cantidades decomisadas, pese al aumento de la represión, demuestran mayor efectividad de la Policía, pero también el incremento del tráfico y consumo, que crece sin cesar. Se trata en conclusión, de establecer las bases oportunas para lograr una prudente política criminal, en la que no ha de primar el aspecto represivo, por inoperante e ineficaz como se ha demostrado, alineándose en esta postura un nutrido sector de la Doctrina.

E) GIMERNAT ORDEIG (14).

Resumido a grandes rasgos su planteamiento, pasamos a abordar las conclusiones a las que llega el mencionado jurista.

Considera que de las conductas examinadas la única que debe desencadenar consecuencias jurídico-penales es la del comercio con droga dura: pena para el traficante no adicto y medida de seguridad postdelictual terapéutica para el drogadicto.

En el tráfico de droga blanda (o que no cause grave daño a la salud), propone su descriminalización, pero no su legalización, esto es, que el delito se convierta en un ilícito o infracción de naturaleza administrativa.

El simple consumo como tal de cualquier tipo de droga, no debe llevar aparejada consecuencia jurídica alguna.

GIMERNAT ORDEIG concluye también que está fuera del alcance del Derecho Penal la solución del problema, y que los remedios deben buscarse no en un excesivo, indiscriminado, contraproducente y fácil rigor, sino teniendo imaginación y preguntándose qué cambios es preciso introducir en esta sociedad para que la gente no se quiera destruir ni quiera huir -porque no la soporta- de la realidad que se le presenta; ahí está el camino y no en conducir el elefante del Derecho Penal dentro de la tienda de porcelana, donde se encuentran

14 GIMERNAT ORDEIG, E; trab. cit; pág. 50.

los débiles y los angustiados.

En consecuencia, el autor, está refiriéndose a la implantación con carácter prioritario de una adecuada política criminal de carácter preventivo, como elemento fundamental en la lucha contra la droga y cuanta problemática genera.

Finalmente es de indicar que también figura como firmante del MANIFIESTO que ya hemos citado.

F) RODRIGUEZ RAMOS (15).

Señala que como conclusión cabe enunciar que el Derecho Penal ha demostrado su impotencia para luchar contra la droga, hasta el extremo de haber sido un factor más y muy importante en la expansión de la misma, al convertirla en un bien escaso por ser un género prohibido.

Añade que es preciso estudiar soluciones audaces a largo plazo y con un ámbito internacional, siendo preciso también, a corto plazo, lograr que los drogadictos no delincan para conseguir droga, por lo que puede ser conveniente ofrecérsela con serios controles, inyectándosela en centros oficiales, al tiempo que se programa, ejecuta y perfecciona progresivamente un gran plan de disuasión del consumo de drogas.

Esta alternativa tiene los matices de preventivo-curativa, pero se precisan para llevarla a efecto una gran dotación de recursos económicos y presupuestarios, así como de una adecuada infraestructura sanitaria.

G) GARCIA-PAELDS (16).-

En relación con lo expuesto ut supra sobre sus planteamientos, corresponde ahora plasmar sus reflexiones político criminales en torno al consumo de ciertas drogas mayores y su oportuno control.

El autor argumentó -como pusimos de manifiesto en su lugar -que

15 RODRIGUEZ RAMOS, L; trab. cit; págs, 293-294.

16 GARCIA PAELDS, A; trab. cit; págs, 392 y s.s.

el problema de la droga lo es ante todo de política social, no de política penal, dado que la intervención "punitiva" del Estado (intervención a través del resorte específico de la "pena") debe reservarse para los supuestos estrictamente necesarios (ingerencia mínima, subsidiaria y fragmentaria) y que, en todo caso, no ha de alcanzar al "consumo", tramo final del ciclo de la droga, que GARCIA-PABLOS y otros muchos, entienden penalmente exento(17).

Pero en todo caso, la atipicidad o impunidad y de los actos preparatorios del usuario orientados al mismo, no cierran el paso a la posibilidad de otras técnicas estatales de control o intervención de naturaleza no penal.

Todo esto lo refiere el autor cuya obra venimos analizando muy concretamente a una de las drogas más merecedoras de atención, como lo es la heroína. Para nosotros también la cocaína, entre otras.

Dice al respecto que un régimen liberalizador, sin las oportunas garantías y controles, implica graves riesgos y tal vez, males de difícil reparación. El suministro generoso de ciertas drogas -o el fácil acceso a las mismas sin un riguroso control estatal y sanitario-, quizá convertiría en "adictos" a muchos consumidores "ocasionales"; generaría, sin duda, mercados paralelos de reventa o, en todo caso, favorecería, absurda e inadmisiblemente, la perpetuación gratuita, con cargo a los fondos públicos, de situaciones crónicas de drogodependencia, contribuyendo -contra lo que se preterde y debe pretender un Estado social intervencionista- al indeseado incremento de consumo de estupefacientes, sin incidir de modo significativo en la restricción del tráfico ilícito clandestino.

Todo lo dicho, sería contrario a las exigencias más elementales

17 Véanse las obras, trabajos y estudios ya citados de: DIAZ RIFOLLES, J.L.; MUÑOZ CONDE, F.; BOIX REIG, J.; BUSTOS RAMIREZ, J.; CARBONELL MATEU, J.C., E LA CUESTA ARZAMENDI, JL; GIMBERNAT ORDEIG, E; GONZALEZ ZORRILLA, C, LAURENZO COFELLO, P; MAQUEIDA ABREU, MB L; RODRIGUEZ RAMOS, L, etc.

de la prevención general, de la prevención especial y del realismo político-criminal, que no aconsejan la asunción de tamaños riesgos.

No obstante, GARCIA-PABLOS, considera la articulación de mecanismos que reduzcan dichos riesgos a niveles razonables, a través de un estricto control "sanitario", garantizando, por ejemplo, el suministro "legal" de ciertas drogas al drogadicto, llevando a efecto un adecuado seguimiento clínico, acompañado de la oportuna terapia, evitándose así, el "desvío" de la droga a otros usuarios y mercados paralelos.

El tratamiento del adicto debe consistir primero en su deshabitación, para proseguir hacia la rehabilitación y reinserción social; de este modo, se atiende a los objetivos de la prevención especial y sin que pueda reprocharse a largo plazo la escasa rentabilidad social de los fondos públicos invertidos en tal fin.

A juicio del autor -y al nuestro-, los poderes públicos, deben ofrecer al drogodependiente una "alternativa legal" asequible, gratuita que fomente la difícil y muy problemática cooperación voluntaria y responsable de aquél. Pero ella, sin prohibiciones, sin imposiciones. El éxito de esta vía se medirá siempre a medio e incluso largo plazo; la coerción -por otra parte-, nos parece un método negativo, por antipedagógico, pues entonces, lo más sencillo para el drogodependiente, es acudir a otras vías ilegales, si la oferta clínica y asistencial no merecen su confianza, por las contraprestaciones o trabas que se le exijan.

En este orden de cosas, el Estado perdería la oportunidad de llevar a cabo una política social sanitaria capaz de incidir en los mercados de la droga, transformando o intentando transformar la "inelasticidad" de la demanda, por la vía más noble: la de las prestaciones, y no por la de las sanciones.

Entendemos con GARCIA-PABLOS que el correcto funcionamiento de un sistema como el propuesto, que concilia el rigor penal para el tráfico clandestino y el suministro, bajo estricto control, de ciertas drogas al drogodependiente (que no equivale por tanto a

liberalización), presenta numerosas ventajas en todos los órdenes.

Estas, en síntesis, podrían plasmarse en:

- a) Es una vía el sistema indicado, real y asequible para la deshabitación y reinserción de todo drogodependiente con voluntad de cooperación.
- b) La gratuidad del tratamiento posibilitará la ampliación a drogodependientes que no puedan costeárselo.
- c) El suministro de drogas bajo los presupuestos indicados, repercutirá, como puede comprenderse, favorablemente a la reducción de la denominada "criminalidad o delincuencia funcional" (18).
- d) Neutralizada la alarma social que esta criminalidad funcional genera, o cuando menos, reducida significativamente, tal vez pueda abordarse en un futuro no muy lejano el "problema social" de la drogodependencia con mayor racionalidad, sin la carga de emotividad, pasión, agresividad y rigor, que lo han reducido, lamentablemente, a la condición de problema casi exclusivamente "penal".
- e) Ello terminará con ese "círculo vicioso" del positivismo criminológico que llega a equiparar los términos, las figuras, de "drogadicto" (toxicómano) y de "delincuente", etiquetándoles.
- f) Desde una perspectiva político-criminal, el sistema propuesto parece adecuado para incidir en el propio mercado de la droga y en el comportamiento y estructura de las fuerzas que lo integran. Si el tratamiento resulta exitoso, se reducirá el consumo global.
- g) El monopolio de la droga tendrá por competidor al propio Estado, abaratándose los precios -por carecer de ánimo de lucro, lo contrario de las organizaciones criminales de traficantes-, con

18 JIMENEZ VILLAREJO, J.- La problemática de la droga en España. Droga y criminalidad. Enuncia las toxicomanías como factor criminógeno (págs 166 y s.s), distinguiendo en su trabajo una serie de apartados de gran interés. Hace referencia a "Toxicomanías y delincuencia funcional", "Toxicomanías y desinhibición/estimulación"; y finalmente, a "Toxicomanías y marginación".

lo cual, dichas organizaciones sufrirían un duro golpe.

- h) El régimen mixto propugnado, mitiga en parte, el denominado "arancel delictivo", que conlleva determinadas prohibiciones cuando existe un monopolio u oligopolio de oferta.

En definitiva, y desde un punto de vista político-criminal, urge, pues, replantear el problema de la "droga". Racionalidad y eficacia deben ser los pilares de un nuevo enfoque que contemple aquél, no como un problema "penal", sino como un problema "social".

Otros aspectos de interés tratados por GARCIA-PABLOS, son los relativos a la represión y prevención del tráfico de drogas, efectuando al propio tiempo, algunas consideraciones criminológicas.

Para el repetido autor, el control de la drogadicción exige una estrategia coordinada y pluridimensional.

Antes vimos cómo es posible incidir en el consumo, en la demanda, bajo qué presupuestos y cuáles serían los resultados previsibles de una acceso legal, pero rigurosamente calculado, a ciertas drogas.

Pero, lógicamente, el control de la drogadicción obliga a incidir especialmente sobre el tráfico.

A tal efecto, son dos las vías que deben recorrerse de forma simultánea y complementaria. La creencia muy extendida de que el tráfico sólo puede combatirse con estrategias represivas, es un lamentable error político-criminal.

Un segundo error consiste en vincular la eficacia de la lucha antidroga con la severidad o rigor de las penas previstas para el tráfico de estupefacientes. Las penas tan elevadas en materia de tráfico de drogas, produce inevitablemente, dos efectos no deseables; de una parte, se borrará -a efectos de punición-, la diferencia valorativa entre hechos tan dispares como el homicidio y el propio tráfico de drogas; por otra, dicha distorsión valorativa -identidad de penas para homicidio y tráfico de drogas-, puede provocar un

lamentable incremento de los delitos contra la vida, como demuestra la experiencia norteamericana de 1.973, a propósito de tráfico del heroína, ya que el "riesgo marginal" del traficante se reduce entonces al mínimo, y optará por sacrificar la vida de un tercero antes que padecer, si es detenido, las no menos graves y en todo caso seguras que le corresponderán por razón de dicho tráfico.

Un tercer error político-criminal muy arraigado, consiste en prescindir de la experiencia criminológica. Así, es preciso conocer que en el tráfico de drogas, no existe simplemente "el traficante", sino "tipos" y "modalidades" de traficantes, necesitados a su vez de un régimen y consideración ajustados a sus características. Carecerá del más mínimo realismo una política criminal que desconozca este hecho. Así, por ejemplo, difieren los comportamientos del traficante-consumidor y los del traficante en sentido estricto, por lo cual, las estrategias político-criminales han de ser también diferentes.

En otro orden de cosas, la pena "pecuniaria", ejerce un escaso poder intimidatorio en el delincuente de las altas finanzas. El delincuente de "cuello blanco", contempla la sanción económica como un "riesgo" empresarial, la contabiliza incluso en sus balances con fría previsión, y al computarla como parte del coste del bien o servicio, puede repercutirla en el precio final que pagará el comprador y usuario.

Tampoco puede prescindirse de la pena privativa de libertad en la lucha contra la delincuencia económica.

Finalmente, y para concluir, se hace preciso e imprescindible un amplio programa de reformas legislativas (de la legislación material y de la procesal), las mejoras institucionales de la infraestructura y de la propia acción de los poderes públicos. También es necesaria una decidida "voluntad política" para poner freno a la delincuencia financiera, en muchas ocasiones, vinculada a los grandes negocios de la droga.

3.- TENDENCIA INTERNACIONAL HACIA EL AUMENTO DE LA RESESION: LA CONVENCIÓN DE VIENA DE 20 DE DICIEMBRE DE 1.988.

A) INTRODUCCION.-

La Convención se gestó como consecuencia de las Resoluciones 39/141, 39/142 y 39/143 de la Asamblea General de las Naciones Unidas de 14 de diciembre de 1.984(19).

Ya en su Preámbulo, hace resaltar las muy notables diferencias con los Convenios Internacionales de 1.961 y de 1.971.

Los anteriores instrumentos justificaban su existencia en la necesidad de salvaguardar la salud de la Humanidad; por el contrario, la Convención de 1.988 de Viena, sin abandonar ésa referencia utiliza un término más genérico, más amplio, como es el de bienestar, mostrando una muy especial preocupación por los efectos del tráfico y del consumo sobre la infancia incidiendo en las repercusiones de tipo político, económico e incluso cultural del tráfico de drogas.

También se reconoce en la Convención objeto de análisis(20) que la capacidad económica y organizativa de la delincuencia desarrollada por los grandes grupos de narcotraficantes, llega a niveles tales que está incluso socavando las economías lícitas de diversos países, correspondiendo las estructuras administrativas, comerciales, financieras, etc, con lo cual se ven amenazadas la estabilidad, la seguridad y soberanía de los Estados.

La última Convención no se hace, en principio, planteamientos distintos a los incursos en las anteriormente citadas; no los corrige. Aquéllas se centraban en el control de la oferta y en la punición.

Pues bien, la nueva Convención, se ocupa casi exclusivamente de los aspectos represivos y punitivos (persecución penal), con la intención nítida de perfeccionar los medios represivos ya existentes, introduciendo, al propio tiempo, nuevos instrumentos para la cobertura

19 DIAZ RIFOLLES, JL.- Los delitos relativos...; ob. cit; págs, 11-58 y 126-132.

20 Legislación sobre drogas; autores y ob. cit; Tecros, 1.990, págs, 223-224 y 289-290.

de ámbitos hasta entonces no incluidos.

B) MODIFICACIONES Y ADICIONES MAS SUSTANCIALES.

Objeto material de los delitos de tráfico ilegal.

Tradicionalmente venia constituido por los estupefacientes y sustancias psicotrópicas. Se amplía el concepto de cannabis; además, se incluyen los denominados precursores químicos, necesarios para la fabricación de ciertos estupefacientes y sustancias psicotrópicas, a cuyo efecto, se confeccionaron dos listas de sustancias y productos.

Se incorporan tambien como objeto material de estos delitos, los equipos y materiales destinados a fines de cultivo, fabricación o tráfico de sustancias psicotrópicas.

Como objeto material hay que considerar igualmente, dados los delitos de receptación incluidos, los bienes obtenidos o derivados directa o indirectamente de las actividades del tráfico; por tanto, los activos de cualquier clase y los instrumentos legales que acrediten derechos sobre dichos activos.

C) COMPORTAMIENTOS DELICTIVOS BASICOS INCLUIDOS.

En primer lugar, se incluyen las conductas de tráfico de estupefacientes y sustancias psicotrópicas. En este campo, podemos decir que igualmente se producen ampliaciones relevantes; así, se castiga el cultivo de la adormidera, del arbusto de coca y de la planta de la cannabis, con finalidades productoras, aunque no sea con finalidad de tráfico; se mantiene la referencia a actividades de carácter no mercantil, pero ampliándola con la mención a "oferta" y a "entrega en cualesquiera condiciones".

Por otra parte, algunas restricciones, sólo son aparentes, como la limitación inequívoca de los conceptos "posesión" y "adquisición" a conductas de tráfico y no de autoconsumo, que en la práctica resultan acumuladas por la inclusión entre las conductas de tráfico de la "oferta" o "entrega en cualesquiera condiciones", y fundamentalmente, por la punición, más adelante, de las conductas encaminadas al consumo

personal(21). Por tanto, quedan como punibles el cultivo, la adquisición y la posesión para el consumo personal, a diferencia de lo dispuesto en las Convenciones de 1.961 y de 1.971, que estimaban que el consumo y los actos con él mismo relacionados, no estaban penados.

Tal actitud, puede infringir ciertos preceptos de la Constitución Española, de donde se desprende que esta política criminal, no parece aceptable.

D) COMPORTAMIENTOS ESPECIFICOS DE EJECUCION IMPERFECTA, Y DE AUTORIA Y PARTICIPACION.

El Art93.1.a)iv de la Convención, hace referencia a la fabricación transporte o distribución de materiales, equipos o precursores químicos con conocimiento de que se pretende utilizarlos con fines de cultivo, producción o fabricación ilícitos de estupefacientes o sustancias psicotrópicas.

A nuestro parecer, se trata de una tipificación específica de actos preparatorios de una participación en el delito de tráfico de drogas.

Así mismo, de igual modo puede calificarse otro supuesto similar al anterior, pero tipificado independientemente y, consistente en la posesión de equipos, materiales o precursores químicos, con conocimiento de su utilización actual o futura con fines de cultivo, producción o fabricación ilícitos (Art93.1.c)ii).

También se castiga de modo específico la instigación o inducción públicas, asociación y confabulación para cometer cualquier tipo de conductas incursas en la Convención (Art93.1.c)iii, iv).

Se tipifica la tentativa de comisión de todas las conductas de referencia del supuesto anterior (Art93.1.c) iv).

Quizá para asegurar la punición de supuestos problemáticos de autoría inmediata, inducción o cooperación necesaria, se han

21 Art93.1. a) de la Convención de Viena del 1.968.

tipificado de modo independiente los comportamientos de autoría y participación consistentes en la organización, gestión o financiación de las conductas básicas, así como el primer tipo específico de conductas preparatorias (Art93.1. a), v).

Los supuestos de inducción, cooperación necesaria y complicidad se tipifican también de forma específica, aludiendo la Convención a las expresiones o términos de participación, asistencia, limitación, facilitación y asesoramiento en la realización (Art93.1.c) iv).

La Convención pena también diversos supuestos de encubrimiento. En concreto:

- a) Conversión o transferencia de bienes con el fin de ocultar o encubrir su origen, o de ayudar a eludir consecuencias jurídicas a los delinquentes por sus acciones.
- b) Ocultación o encubrimiento de tales bienes.
- c) Adquisición, posesión o utilización de los bienes conociendo su origen en el momento de recibirlos (Arts 3.1. b), i, ii v 3.1. c) i).

Un breve análisis de lo expuesto nos conduce a la clara conclusión de que se ha producido un desmesurado avance en el ámbito de la criminalización de comportamientos relacionados de alguna manera con el tráfico y consumo de drogas. Esta línea, entendemos que es incompatible con los principios jurídico-penales de intervención mínima y de seguridad jurídica, amparados por nuestro Texto Constitucional.

E) CONDUCTAS AGRAVADAS.-

Las encontramos recogidas en el Art93.5 de la Convención. Por tanto, se elevarán las penas en los siguientes supuestos:

- Utilización de menores, o si éstos resultan ser las víctimas.
- Utilización de la violencia o de armas.
- Realización de las conductas tipificadas en centros penitenciarios, educativos, asistenciales o en sus inmediaciones, o en lugares con actividades educativas, deportivas o sociales concurridas por estudiantes.
- Realización o comisión de las mismas por funcionarios públicos,

en actividades relacionadas con su cargo.

- Que el delincuente se encuentre integrado en el crimen organizado, sea para realizar estas actividades delictivas, o para llevar otras de carácter internacional.
- Que el delincuente realice actividades delictivas adicionales facilitadas por la ejecución de estos delitos.
- Que se de la reiteración nacional o internacional.

F) PENAS.

La Convención insiste en la necesidad de que las sanciones estén en consonancia con la gravedad de estos delitos, lo que debe implicar la imposición de penas privativas de libertad, así como pecuniarias, y, además, el comiso. Este juega un papel fundamental como instrumento para minar el poder económico del narcotráfico; viene reforzada esta pena por la posibilidad de imponer la medida procesal previa de embargo. (Artº3.4. a) y b).

G) MEDIDAS DE COOPERACION INTERNACIONAL.

- Se introduce el mecanismo de la entrega vigilada (Artº11).
- Las imposiciones sobre el tráfico marítimo posibilitan todo tipo de abusos sobre la soberanía por parte de otros países más poderosos en los capítulos militar y económico.
- Ampliación muy considerable de las competencias, fundamentalmente para hacer más viables y posibles los supuestos de aplicación de la extradición (Arts 4 y 6 de la Convención)

4.- EL INCREMENTO E INTENSIFICACION DE LA REPRESION EN LA NORMATIVA ESPAÑOLA.-

No vamos a insistir sobre lo ya expuesto. Tanto la Ley Orgánica 1/1988, de 24 de marzo, como la posterior Reforma introducida por la Ley Orgánica 8/1992, de 23 de diciembre, vinieron condicionadas por la Convención de Viena.

No deja de ser curioso que la primera Reforma citada fuera anterior en el tiempo a la propia Convención; pero ello se explica porque se siguieron puntualmente los trabajos preparatorios de la misma.

Es incuestionable pues, que las Reformas reseñadas incrementan con claridad su carácter represivo, con detrimento de los aspectos preventivos. No insistimos sobre el particular, dado que estos aspectos se analizan de forma detallada en otro lugar del presente trabajo.

5.- "EL MANIFIESTO DE MÁLAGA" COMO ALTERNATIVA DE DESPENALIZACIÓN CONTROLADA(22).

El día 2 de diciembre de 1.969, un destacado grupo de juristas, tuvieron una reunión en la Facultad de Derecho de Málaga. Elaboraron un Manifiesto, en el que no sólo sintetizaban la mayor parte de los argumentos utilizados para mostrar las negativas consecuencias de una política sobre drogas basada en la represión, sino que, saliendo al paso de la habitual crítica a estas posturas, iniciaban la concreción de lo que podía llegar a ser "una alternativa basada en una despenalización controlada", simultánea a enérgicas acciones en el ámbito de la prevención de la demanda y de la asistencia a los consumidores.

El documento, que por su interés, pasamos a reproducir íntegramente, expone, acertadamente a nuestro juicio, en líneas generales, lo que ha venido en llamarse alternativa despenalizadora.

"Los abajo firmantes, juristas preocupados profesionalmente por la problemática de la drogadicción, desean llamar la atención de la sociedad española en general y de los poderes públicos en particular sobre el fracaso que ha obtenido la acentuación de la política represiva producida en los últimos años.

1. Ante todo, no se han logrado las metas supuestamente perseguidas: Erradicar o disminuir sensiblemente el tráfico y consumo de drogas. Pese a la frecuencia de los decomisos es aceptada de modo generalizado que el porcentaje de droga interceptada es mínimo respecto al cada vez mayor que se pone a disposición de los

22 DIEZ RIPOLLES, J.L y LAURENZO COPELLO.- La actual política criminal sobre drogas. Una perspectiva comparada.- Tirant lo blanch. Valencia, 1.993, págs, 604 y s.s.

consumidores. Tal aumento de la oferta está en consonancia con el continuado incremento de la demanda por parte de los consumidores.

2. Simultáneamente, la droga se ha convertido en un producto muy caro, dados los elevados márgenes comerciales que retribuyen los riesgos de traficar con un producto tan perseguido. Esto ha originado, en primer lugar, la aparición de poderosas organizaciones de traficantes con un poder económico sin paragón en toda la historia de la criminalidad y que en sus niveles medios y superiores eluden fácilmente la persecución penal. En segundo lugar, causa o agrava la marginación social de una buena parte de los consumidores que no poseen los medios económicos necesarios para adquirir la droga, lo que les obliga a realizar actividades asociales o a caer en la delincuencia.

3. Consecuencia de lo anterior es que los recursos del sistema judicial penal se ven desbordados por la criminalidad vinculada al tráfico de drogas. Del mismo modo, el aumento de la población reclusa a que esa criminalidad está dando lugar empeora notablemente las condiciones de habitabilidad de las prisiones, dificulta aún más la aplicación de la Ley General Penitenciaria y refuerza las mafias carcelarias conectadas al suministro de drogas a los internos.

4. Las negativas repercusiones sobre la población en general son evidentes: Ella es la que sufre directamente el inusitado aumento de la delincuencia dirigida a procurarse dinero para adquirir droga. Ella es asimismo la que padece medidas indiscriminadas de control de esa delincuencia poco respetuosas con los principios de un Estado de Derecho, como las redadas masivas o los reconocimientos anales y vaginales.

5. El Estado de Derecho está siendo conmovido igualmente desde otros puntos de vista: Ante todo, la acentuación de la vía represiva ya ha mostrado que no se detiene ante los principios garantistas del Derecho Penal, habiéndose creado figuras delictivas que violan los principios de seguridad jurídica o de proporcionalidad de las penas. Por otra parte, el poderío económico de los traficantes de medio y alto nivel les permite corromper instituciones esenciales de las

democracias, desde los órganos de persecución penal hasta las más altas instancias representativas, por no citar las instituciones financieras.

6. En otro sentido, la protección de la salud a la que se aspira con semejantes preceptos resulta notablemente distorsionada. En primer lugar porque, a diferencia de lo que suele ser habitual en nuestra sociedad entre ciudadanos adultos, no se respeta el principio de que la salud sólo puede ser protegida con el consentimiento de la persona afectada. En segundo lugar, porque es precisamente la prohibición la que, al imposibilitar el control estatal sobre la producción y venta, convierte la droga en un producto de escasa calidad o de una calidad imposible de conocer por el consumidor en cada caso, lo que es origen de daños tan importantes a la salud como las muertes por sobredosis, SIDA, hepatitis B u otras complicaciones sanitarias. A su vez, la regulación represiva, al suponer una mayor marginación del consumidor, lejos de obtener la tutela de la libertad de autodeterminación del ciudadano, produce un efecto pernicioso para la misma.

7. Los efectos de la prohibición a nivel internacional son igualmente negativos. La cuestionable distinción entre drogas legales e ilegales ha pasado a convertirse en una nueva forma de opresión cultural y económica de los países poderosos: Se obliga a reprimir el tráfico y consumo de drogas conaturales a ciertas culturas ajenas a la occidental mientras se fomenta el consumo de las drogas propias de esta última. Por otra parte, la necesaria expansión de los principios de Derecho internacional se realiza en clave represiva y en detrimento de la soberanía de los Estados más débiles.

8. La actual política básicamente represiva tiene nefastos efectos sobre los imprescindibles esfuerzos dirigidos a la prevención, entendida como la promoción de actitudes vitales basadas en la autonomía y responsabilidad personales. Por una parte fomenta la integración del consumo de drogas entre las pautas propias de la conducta rebelde, con la consiguiente atracción sobre la juventud. Por otra, permite eludir las responsabilidades de la propia sociedad sobre el citado fenómeno, dejándolo todo en manos de los órganos represivos.

9. Por otro lado, la actual política represiva se limita a la adopción de una intervención asistencial centrada en un porcentaje mínimo de consumidores -los más deteriorados-, impide la asunción de objetivos que tiendan a mejorar sus condiciones personales, familiares y sociales, y privilegia la confusión entre asistencia y control con efectos claramente perniciosos.

Ante esta situación, creemos que es hora de frenar la tendencia hacia el aumento de la represión, cuyos ejemplos últimos son la reforma española de 1968 y la Convención de las Naciones Unidas del mismo año, manifestándonos así mismo rotundamente en contra de cualquier intento de penalización del consumo. Se ha de reflexionar seriamente sobre el posible desarrollo de otras alternativas que alteren el actual énfasis puesto en las medidas represivas penales.

La nueva política debería trasladar el centro de atención al campo de la prevención de la demanda y la asistencia a los consumidores. Sólo una intervención preventiva basada en mensajes positivos, realizada por los cauces y agentes normales de la intervención educativa y una política asistencial centrada en el objetivo de reducir los riesgos derivados del consumo puede tener una razonable esperanza de éxito.

No debería ser delito el tráfico de drogas entre adultos; antes bien, éstos deberían tener la posibilidad de acceder legalmente a la posesión de las mismas.

Es preciso un análisis normalizado de las conductas relacionadas con el tráfico de drogas que lleve a su tratamiento en consonancia con los principios que rigen en derecho Penal respecto a comportamientos similares.

Nadie duda que debería existir un estricto control administrativo de su producción y venta, con especial atención a la calidad de la sustancia, y que las infracciones más graves de tal control pudieran constituir delito, a semejanza de lo que sucede con los productos alimenticios o con medicamentos u otras sustancias que pueden ser nocivas para la salud.

También debería merecer consideración por parte del Derecho Penal el suministro de drogas a menores de edad o a personas carentes de modo evidente de capacidad de decisión autónoma, del mismo modo que sucede en relación con otros ámbitos vitales.

Las dificultades de aplicación de los preceptos penales en los dos sectores citados terminarían siendo semejantes a las actualmente existentes en los ámbitos que se toman como modelo, donde tales dificultades se consideran socialmente aceptables. La probable persistencia del tráfico ilícito en esas esferas no debe hacer olvidar que el mercado ilegal, con sus secuelas ya conocidas, habría sufrido una sustancial restricción.

Adoptadas las vías penales anteriores, parece lógico pensar que se produciría una rotable disminución del poder de las grandes organizaciones de narcotraficantes: el volumen de tráfico ilícito se reduciría de modo decisivo, y el margen de beneficios de este tráfico, o del lícito si se readaptaran a él, sería mucho menor. En cualquier caso, sus persistentes comportamientos ilícitos debieran tratarse en el marco de los delitos contra el orden socioeconómico.

La dimensión internacional es básica para la efectividad de estas propuestas. Las esferas oficiales españolas deben, sin embargo, dejar de utilizar este hecho como una coartada: en el plano nacional rechazan entrar en el debate político-criminal alegando que éste debe situarse en un nivel supranacional, y simultáneamente, cuando acuden a los foros internacionales correspondientes, los representantes oficiales españoles adoptan actitudes claramente promotoras de la represión o, cuando menos, tendentes a rehuir el debate y absolutamente receptivas a las nuevas propuestas endurecedoras de la punición.

Por todo lo anterior, los abajo firmantes instan a los poderes públicos a que fomenten abiertamente un debate en la sociedad española en los términos antedichos, abandonando actitudes de descalificación hacia la denominada alternativa despenalizadora, y haciendo llegar estas inquietudes a las instancias oficiales internacionales. Del mismo modo los signatarios de este documento se comprometen a aunar

esfuerzos de cara a concretar progresivamente la alternativa esbozada.

En Málaga, a 2 de diciembre de 1.989".

FIRMANTES

ANDRES IBAÑEZ, Perfecto.

Magistrado. Sección 15 de la Audiencia Provincial de Madrid.

ASENCIA CASTILLAN, Heriberto.

Magistrado. Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Sevilla.

AGUA BATARRITA, Adela.

Catedrático de Derecho Penal de la Universidad Autónoma de Madrid.

BERDUGO GOMEZ DE LA TORRE, Ignacio.

Vicerrector y Catedrático de Derecho Penal de la Universidad de Salamanca.

BOIX REIG, Javier.

Catedrático de Derecho Penal de la Universidad de Valencia.

BUSTOS RAMIREZ, Juan.

Catedrático de Derecho Penal de la Universidad Autónoma de Barcelona.

CANDIL JIMENEZ, Francisco.

Profesor Titular de Derecho Penal de la Universidad de Sevilla.

CANTASERO, Rocio.

Subdirectora del Centro de Estudios Judiciales y Profesora Titular de Derecho Penal de la Universidad de Salamanca.

CARONELL MATEU, Juan Carlos.

Catedrático de Derecho Penal de la Universidad de las Islas Baleares.

CAREAGA, Clara María.

Magistrada del Tribunal Superior de Justicia de Madrid.

CARMENA CASTRILLO, Manuela.

Magistrada. Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Madrid.

CONDE-FUMPIDO TOURON, Cándido.

Presidente de la Audiencia Provincial de Segovia.

CUERDA RIEZU, Antonio.

Catedrático de Derecho Penal de la Universidad de León.

CUESTA ARIZAMENDI, José Luis.

Vicerrector y Catedrático de Derecho Penal de la Universidad del País Vasco.

DIEZ RIPOLLES, José Luis.

Catedrático de Derecho Penal de la Universidad de Málaga.

DUCE SANCHEZ DE MOYA, Ignacio.

Magistrado. Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº1 de Coslada.

ELDSEGUI SOTOS, Aurora.

Magistrada. Juzgado de Primera Instancia nº51 de Madrid.

FERNANDEZ RODRIGUEZ, María Dolores.

Profesora Titular de Derecho Penal de la Universidad de Murcia.

FERRER GARCIA, Ana.

Magistrada. Juzgado de Instrucción nº16 de Madrid.

FLUITER CASADO, Rafael.

Magistrado. Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº1 de Alcalá de Henares.

GARCIA ALARCON, Virginia.

Magistrada. Juzgado de lo Social nº22 de Madrid.

GARCIA ARAN, Mercedes.

Catedrática de Derecho Penal de la Universidad Autónoma de Barcelona.

GIMBERNAT ORDEIG, Enrique.

Catedrático de Derecho Penal de la Universidad Complutense de Madrid.

GOMEZ-MORENO MORA, José Luis.

Magistrado. Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº1 de Albacete.

GONZALEZ CUSAC, José Luis.

Profesor Titular de Derecho Penal de la Universidad de Valencia.

GONZALEZ GUITIAN, Luis.

Catedrático de Derecho Penal de la Universidad de Santiago de Compostela.

GRACIA MARTIN, Luis.

Catedrático de Derecho Penal de la Universidad de Zaragoza.

GUINARTE CABADA, Gumersindo.

Profesor Titular de Derecho Penal de la Universidad de Santiago de Compostela.

HIGLERA GUINERA, Juan Felipe.

Catedrático de Derecho Penal de la Universidad de Gerona.
JURADO RODRIGUEZ, Soledad.
Magistrada. Juzgado de Instrucción nº de Málaga.
LAMARCA PEREZ, Carmen.
Profesora Titular de Derecho Penal de la Universidad Carlos III de Madrid.
LADROVE DIAZ, Gerardo.
Catedrático de Derecho Penal de la Universidad de Murcia.
LAURENZO COFELLO, Patricia.
Profesora Titular de Derecho Penal de la Universidad de Málaga.
LORENZO SALGADO, José Manuel.
Decano y Catedrático de Derecho Penal de la Universidad de Santiago de Compostela.
MANJON-CABEZA MARIN, José Luis.
Magistrado. Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Fuengirola.
MAPELLI CAFFARENA, Borja.
Catedrático de Derecho Penal de la Universidad de Sevilla.
MAQUEDA ADREU, María Luisa.
Catedrática de Derecho Penal de la Universidad de Granada.
MARTINEZ LAZARO, Javier.
Magistrado. Juzgado de lo Social nº19 de Madrid.
MARTINEZ PEREZ, Carlos.
Catedrático de Derecho Penal de la Universidad de La Coruña.
MARTOS NUÑEZ, Juan Antonio.
Profesor Titular de Derecho Penal de la Universidad de Sevilla.
MORALES PRATS, Fermín.
Catedrático de Derecho Penal de la Universidad de Lérida.
MURDOZ CONDE, Francisco.
Catedrático de Derecho Penal de la Universidad de Sevilla.
NAVARRO ESTEBAN, Joaquín.
Magistrado. Audiencia Provincial de Madrid.
PANGOJA GARCIA, Felix.
Fiscal del Tribunal Superior de Justicia de Madrid.
PEREZ MARIÑO, Ventura.
Magistrado. Juzgado de lo Penal de Burgos.
PESTANYA PEREZ, Mario.
Magistrado de la Audiencia Provincial de Bilbao.

ROLAINO NAVARRETE, Miguel.

Catedrático de Derecho Penal de la Universidad de Sevilla.

RODRIGUEZ RAMOS, Luis.

Catedrático de Derecho Penal de la Universidad Complutense de Madrid.

ROLDAN BAREERO, Horacio.

Profesor Titular de Derecho Penal de la Universidad de Alicante.

SAEZ VALCAROEL, Ramón.

Magistrado. Juzgado de Instrucción nº38 de Madrid.

SAN JOSE ARANGO, Frieda.

Magistrada. Juzgado de Instrucción nº43 de Madrid.

SERRANO-PIEDECASAS, José Ramón.

Profesor Titular de Derecho Penal de la Universidad de Salamanca.

TAMARIT SUMALLA, José María.

Profesor Titular de Derecho Penal de la Universidad de Cádiz.

TERRADILLOS BASCOO, Juan.

Decano-Catedrático de Derecho Penal de la Universidad de Cádiz.

VALLE MUKIZ, José Manuel.

Profesor Titular de Derecho Penal de la Universidad Central de Barcelona.

VENTURA FACI, Ramiro.

Magistrado. Juzgado de meritos nº1 de Barcelona.

VILADAS JENE, Carlos.

Profesor Titular de Derecho Penal de la Universidad Central de Barcelona.

Ignoramos si en algunos casos, los citados ya no desempeñan los puestos de trabajo y cargos que se indican, pues dicha relación fue confeccionada en 1.993.

En nuestra opinión, es ésta que se ha presentado una alternativa plausible, no sólo por ser fruto de la experiencia y saber de las personas que la formularon, sino también por el conjunto de fundamentos esgrimidos.

Todos y cada uno de los reproducidos resultan inquestionables, pues se parte de unos hechos constatados, generalmente aceptados.

Se señala que ante la situación expuesta en los nueve puntos reproducidos, que ha llegado la hora de frenar la tendencia hacia el aumento de la represión, cuyos ejemplos últimos, vienen dados por la Reforma española de 1.988 y por la Convención de las Naciones Unidas - de Viena- del mismo año.

Pese a ello, no ha cesado posteriormente el aumento del carácter represivo, pues en tal sentido debemos entender los contenidos de la Ley Orgánica 8/1.992, de 23 de diciembre, ya analizada en otro lugar.

El grupo de juristas autores del "Manifiesto", se pronuncian rotundamente en contra de cualquier intento de penalización del consumo. Efectivamente, por atípico, prosigue siendo aquél impune, lo que no ha supuesto obstáculo para que se utilicen otros procedimientos en orden a su sanción, por ser considerado como infracción administrativa, lo cual no nos parece desafortunado, y más aún, bien, si el consumo se produce en lugares o establecimientos públicos, pues ello puede acarrear riesgo de extensión de tal conducta, con independencia de la alarma social a la que puede dar lugar la misma; especialmente, respecto de las drogas inyectables, que siempre va acompañada dicha administración del ritual que todos conocemos por haberlo presenciado en multitud de lugares.

En consecuencia, el grado de represión denunciado por los firmantes del "Manifiesto de Málaga", se ha visto aumentado por la repetida Reforma de 1.992, lo que augura, salvo cambio radical de posiciones, una permanencia de la línea represiva establecida desde 1.988, y en progresión.

También hacen referencia los autores del "Manifiesto" a que "la nueva política debería trasladar el centro de atención al campo de la prevención de la demanda y la asistencia a los consumidores".

Lo resaltado ya ha sido interesado por diversidad de estamentos e instancias. Sólo de esa manera -intervención preventiva sobre la demanda-, aprovechando la etapa educativa e implantando una política oportuna en el ámbito asistencial, se podría obtener como objetivo disminuir los riesgos derivados del consumo con una razonable

esperanza de éxito en los campos preventivo y asistencial, dado que, como hemos visto, las políticas de carácter represivo no sólo no han paliado los problemas de la drogadicción y de la delincuencia relacionada con las drogas, en todas y cada una de sus vertientes.

En cuanto a la reducción de la demanda, el Plan Nacional Sobre Drogas en su Informe de Situación y memoria de Actividades correspondiente a 1.992(23) señala como actividades o medios para lograr aquél objetivo, los siguientes:

- a) Prevención Escolar.
- b) Prevención Comunitaria.
- c) Prevención en ámbitos especiales:
 - Entre la población militarizada.
 - En el espacio laboral de las Organizaciones Sindicales.
 - En los Centros Penitenciarios.
- d) Campañas Institucionales.

ALFONSO SANJUAN e IBÁÑEZ LOPEZ(24), inciden como otros muchos expertos en la materia —ellos desde los puntos de vista farmacológico, pedagógico y psicológico— en la necesidad de una "educación antidrogas".

Escriben los indicados profesores: "Las medidas judiciales, policiales, sanitarias y generales no han erradicado ni frenado el problema de las toxicomanías hasta ahora, por lo que la educación se ha constituido en la esperanza de la sociedad siendo considerada como una de las medidas preventivas más importantes.

23 Informe de Situación y Memoria de Actividades, (1.993).— Plan Nacional Sobre Drogas. Delegación del Gobierno... Ministerio de Sanidad y Consumo. Secretaría General Técnica. Madrid, 1.993, págs, 50-51.

24 ALFONSO SANJUAN, M e IBÁÑEZ LOPEZ, P.— Todo sobre las drogas legales e ilegales (incluido alcohol y tabaco).— DYKINSON. Madrid, 1.992, págs, 551 y s.s.

A pesar de la importancia de las medidas educativas en la lucha antidroga, no ha de olvidarse la coordinación con otras medidas para obtener mejores resultados".

Como podemos apreciar, los autores citados, desde otras perspectivas muy distintas de la jurídico-penal, plantean parcialmente la solución del problema de la droga de forma similar.

En el "Manifiesto" puede leerse: "No debería ser delito el tráfico de drogas entre adultos; antes bien, éstos deberían tener la posibilidad de acceder legalmente a la posesión de las mismas".

En este punto, creemos que debemos hacer algunas puntualizaciones.

- 19) La idea se encuentra, en términos generales en consonancia con nuestra idea al respecto.
- 20) Cabe matizar que dicho tráfico, entendemos que debe ser penado cuando se refiera a drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas que causen grave daño a la salud, a reserva de que el mismo no tenga razón de ser por ser los propios poderes públicos quienes pongan dichos productos, de forma controlada a disposición de los drogodependientes que los soliciten.
- 30) El "Manifiesto" alude al hecho de que "no debería ser delito el tráfico de drogas entre adultos".

En este punto nos permitimos aclarar que si la palabra "adultos" se refiere a la actual mayoría de edad penal -16 años- no nos parece oportuna la afirmación, por cuanto que en el sentido biológico del término no podemos considerar adulto a un joven en pleno período de desarrollo físico, psíquico y en consecuencia en plena conformación de su personalidad, entendida esta como conjunto de condiciones físicas, psíquicas y sociales que determinan la forma de ser y actuar de un ser humano.

- 40) Si, por el contrario prestamos nuestra absoluta conformidad a la alternativa o posibilidad de que los adultos -incluidos en este caso los mayores de 18 años, pudieran acceder legalmente a la posesión de aquéllas para el autoconsumo, eso sí, de forma controlada y proporcionada por los antedichos poderes públicos, lo que evitaría mayores costos sociales, siendo además este

procedimiento que el presenta mayores garantías sanitarias y de calidad, de menor nocividad para los drogodependientes.

50) Volviendo a la cuestión del tráfico de drogas entre adultos en el sentido de la supresión de tal como delito, en los términos que se indica en el repetido "Manifiesto de Málaga", no podemos obviar la existencia de Anteproyecto de Ley Orgánica de Código Penal de 1.994(25).

En orden a la mayoría de edad a efectos penales, consideramos más acertado el criterio del Anteproyecto que el de la norma vigente, al establecer aquél en su Artº30.1. que "Están exentos de responsabilidad criminal con arreglo a este Código, los menores de dieciocho años", ampliándose de este modo, a nuestro parecer de forma certera -como ya hemos indicado más arriba- el límite de edad.

Por otro lado, el Artº21 del indicado Anteproyecto, señala: "Son circunstancias que atenúan la responsabilidad criminal:

2ª) La de ser culpable menor de veintiun años", lo cual estimamos plenamente coherente y en consonancia con lo expuesto por nuestra parte sobre el particular.

En todo caso, y siguiendo en esta línea, si el Anteproyecto de Ley Orgánica de Código Penal llegase a convertirse en Ley, los menores de dieciocho años que realizaren conductas tipificadas como delitos, pasarían a disposición de los Juzgados de Menores, que sustituyeron, en virtud de lo prescrito en la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1.985, a los Tribunales Tutelares de Menores.

Nada que oponer tenemos acerca de párrafo del "Manifiesto" que dice literalmente así: "Es preciso un análisis normalizado de las conductas relacionadas con el tráfico de drogas que lleve a su tratamiento en consonancia con los principios que rigen en Derecho Penal respecto a comportamientos similares".

25 Anteproyecto de Ley Orgánica de Código Penal de 1.994.- Ministro de Justicia e Interior. Publicación de dichos Departamentos, de 20 de mayo de 1.994.

Dada la nitidez de esta propuesta, no se hace precisa exégesis alguna de la misma.

Por otro lado, también nos abonamos sin reservas a la tesis sostenida por los juristas firmantes de aquél "documento", en cuanto a que "debería existir un estricto control administrativo de su producción y venta, con especial atención a la calidad de la sustancia, y que las infracciones más graves de tal control pudieran constituir delito, a semejanza de lo que sucede con los productos alimenticios o con los medicamentos u otras sustancias que puedan ser nocivas para la salud".

Efectivamente, bien podrían constituir delito las más graves transgresiones, por cuanto que cabe su tipificación entre los delitos contra la salud pública. Ello implicaría extensión del ámbito administrativo en detrimento del penal.

Tampoco cabe achacar reproche alguno lo indicado en el repetido "Manifiesto sobre el hecho de la "consideración por parte del Derecho penal de suministro de drogas a menores de edad o a personas carentes de modo evidente de capacidad de decisión autónoma, del mismo modo que sucede en relación con otros ámbitos vitales".

"Las dificultades de aplicación de los preceptos penales en los dos sectores citados terminarían siendo semejantes a las actualmente existentes en los ámbitos que se toman como modelo, donde tales dificultades se consideran socialmente aceptables".

Con este proceder, hasta cierto punto quedarían salvaguardados ciertos derechos de las personas inimputables, que, por efecto de la propia droga, devienen "clientela" habitual y la más fácil de lograr por parte de la criminalidad organizada, que en estos casos juega con excesivas ventajas en orden al reclutamiento de adictos.

De todos modos, parece incontestable e indiscutible que, la intervención de los poderes públicos en estos sectores de población concretas, posibilitaría un importante golpe para el tráfico ilegal, al sufrir una sustancial restricción.

Una vez adoptadas las vías penales citadas, al igual que los firmantes del "documento", entendemos que se lograrían los siguientes efectos:

- 19) Una notable disminución del poder de las grandes organizaciones criminales dedicadas al narcotráfico.
- 29) El volumen del tráfico ilícito, se reduciría de modo decisivo y determinante, con todo lo de beneficioso que ello comporta.
- 39) Al reducirse el tráfico ilícito, paralelamente, el margen de beneficios obtenidos por las mencionadas organizaciones, se vería sustancialmente reducido.
- 49) Idéntico efecto se lograría si se readaptaran a un posible tráfico lícito en el contexto de la línea de actuación que venimos sosteniendo.
- 59) Los persistentes comportamientos ilícitos de las organizaciones de narcotraficantes, deberían tratarse en el marco de los delitos contra el orden socio-económico, ya que como hemos señalado, con aquéllos se van socavando los principios de soberanía de los Estados y los de seguridad y estabilidad social y económica.

Como bien señalan los juristas firmantes, "La dimensión internacional es básica para la efectividad de estas propuestas. Las esferas oficiales españolas deben, sin embargo, dejar de utilizar este hecho como una coartada...".

Efectivamente, en el ámbito interno, se rehuye el debate sobre la cuestión so pretexto o razón fingida de que los aspectos políticos-criminales, deben situarse en un nivel supranacional. Ya a este nivel y no interno, lo representantes españoles, llegado el momento, adoptan planteamientos y posturas proclives a una mayor represión progresiva, basándose posteriormente la normativa interna vigente en las propuesta internacionales endurecedoras de la punición.

Aceptamos finalmente, a todos los efectos lo indicado en último párrafo del muy repetido "Manifiesto de Málaga", adhiriéndonos a las propuestas formuladas en relación con la alternativa despenalizadora que se propone, en sustitución del altamente represivo sistema actual vigente.

Prueba evidente -aún desconocida por los autores del "Manifiesto" en aquel entonces- del incremento progresivo de la represión en el marco de la materia que nos ocupa, es la Ley Orgánica 8/1.992, de 23 de diciembre (B.O.E del 24): Código Penal Ley de Enjuiciamiento Criminal. Modificación en materia de tráfico de drogas, que se analiza de forma pormenorizada en otro lugar de este trabajo.

6.- ALTERNATIVA DE DESPENALIZACIÓN CONTROLADA EN SUIZA. PROPUESTA DE JOSET Y ALBRECHT.

A) EXPOSICIÓN.

Los juristas citados, en 1.986 y partiendo de trabajos precedentes -de otros autores y de ellos mismos-, publicaron una propuesta de Reforma de la Ley de Drogas y del Código Penal suizos, que supone una importante concreción de la alternativa despenalizadora.

Los autores parten del hecho necesario de tal Reforma, al objeto de obtener resultados significativos; y ello por el contenido de la propia legislación vigente y por la negativa de la Jurisprudencia a efectuar interpretaciones un tanto liberales, con independencia de que los propios Jueces estimen inadecuada la legislación.

JOSET y ALBRECHT realizaron el trabajo con anterioridad a la Convención de Viena, estimando su propuesta como compatible con las Convenciones anteriores de 1.961 y de 1.971. Denuncian algunos Tratados internacionales suscritos por Suiza.

Su postura la consideran una propuesta limitada en cuanto que sólo afecta a los aspectos penales, sin abordar una modificación del conjunto de la Ley sobre Drogas.

La primera modificación que proponen es la despenalización del consumo, lo que obliga a despenalizar igualmente los comportamientos tendentes a aquél, ya que de otro modo, se estarían castigando los actos preparatorios de una conducta impure.

Estiman como motivos para que no sea castigado el consumo:

- a) La puesta en peligro de la propia salud, se considera impure,

aún cuando la sociedad deba hacer frente parcialmente a los daños producidos.

- b) Su punición no produce efectos ni intimidantes ni resocializadores.
- c) Caso de ser punible el consumo, la cifra negra sería sumamente elevada.
- d) Los limitados recursos policiales, deben dedicarse a los traficantes no drogodependientes.

También proponen los autores la despenalización de la entrega para un consumo inmediato en común, y ello para atender a la muy frecuente realidad criminológica del consumo compartido.

En cuanto a las conductas de tráfico incluidas en el tipo básico del Artº19 de la Ley, se parte de que, si el injusto merecedor de pena en el tráfico de drogas es el peligro generado para la salud de terceros, no debe olvidarse que casi todas las conductas de tráfico han de calificarse técnicamente como meros actos preparatorios, los cuales, sólo se castigan en Derecho Penal excepcionalmente. De ahí - indican JOSET y ALBRECHT-, que se deban restringir las conductas típicas a las que suponen claramente comportamientos de difusión.

También proponen la despenalización de la promoción del consumo y la divulgación de lugares para la adquisición o consumo, en coherencia con la despenalización de éste.

Por lo que se refiere a los tipos agravados, se pretende ante todo asegurarse de que no van a quedar incluidos en ellos los que trafican primordialmente para satisfacer su necesidad de autoconsumo, tal y como está establecido actualmente.

Con ello, las hipótesis agravadas quedan reducidas a una, consistente en traficar con móviles codiciosos, que irían incluso más allá del ánimo de lucro, siempre que el autor no resulte impulsado a ello por sus necesidades de autoconsumo.

Se rechaza la agravación de pertenencia a bandas organizadas para realizar estos delitos, pues entienden que nos encontramos ante

delitos grupales, que no merecen mayor pena por realizarse colaborando varias personas.

No aceptan los citados autores la agravación de profesionalidad, por su incidencia sobre el traficante consumidor; además, por exigir la Ley Suiza requisitos adicionales poco claros, más correctamente resueltos con la agravante propuesta.

Deciden que quede intacta la vigente agravante relativa al funcionario público, con competencia en materia de drogas que realice cualquiera de las conductas tipificadas como delito en la Ley de Drogas.

Proponen que se incluya en el Código Penal una atenuante facultativa, al margen de las posibles situaciones de inimputabilidad y de semiinimputabilidad, para los drogodependientes que incurran en delito.

Concerniente a las conductas de tráfico de cannabis, consideran en principio que sería adecuada una total despenalización, dado que los productos obtenidos de tal sustancia son menos nocivos en sus efectos que otras drogas legales o institucionalizadas.

Ello sería poco realista en la actualidad, ya que su exclusión de la Ley de Drogas implicaría la elaboración de una nueva Ley para tales productos, que se ocupara de su régimen de monopolio y control, similar a la existente para las bebidas alcohólicas.

Ante tal situación, proponen una solución transitoria consistente, por un lado, en la despenalización en todo caso del tráfico en pequeñas cantidades y, por otro, en la sustitución de la prohibición absoluta por un sistema intervenido, semejante al de algunos estupefacientes o sustancias psicotrópicas.

Lo primero, supondría la despenalización del tráfico de cannabis siempre que la cantidad no exceda de 30 gramos, sin diferenciar, en aras de la seguridad jurídica entre sus derivados. En la práctica, podemos decir que no es infrecuente que se tolere tal tráfico.

En atención a lo segundo proponen un régimen de tráfico intervenido de cannabis, similar al de la cocaína y la morfina, dejando sin efecto la prohibición absoluta del mismo, establecida en el Art. 66.1.d) de la Ley de Drogas. Ello supondría que el tráfico sólo sería delictivo si se realizara sin autorización o con violación de los requisitos establecidos de control.

En todo caso, según la propuesta formulada, se aprecian estas peculiaridades:

a) No estará sometido al régimen de intervención el cultivo de reducidas superficies para el propio consumo.

Aquí se nos plantea qué debemos entender por "reducidas superficies", pues no se especifica en metros cuadrados o cualquier otra unidad de medida de superficie. Esta inconcreción pudiera conducir a la tentación de traficar con los excedentes por parte del cultivador-consumidor.

b) Podrá expenderse a los consumidores en establecimientos con licencia, tales como estancos, centros de recreo o "coffee-shops", y no necesariamente en servicios farmacéuticos o por personas científicamente cualificadas.

Nosotros consideramos que tal propuesta es correcta respecto de las drogas que no causan grave daño a la salud, manteniéndose, en todo caso para las que sí lo causan, de forma probada, un control administrativo-sanitario en orden a que ese control sea efectivo.

c) En ningún caso se expenderán a menores de 16 años; conformes con este apartado nos mostramos, si bien, a algunos adictos menores de la edad citada, se les podría dispensar mediante prescripción de profesional habilitado al efecto, y dentro de la esfera sanitaria.

d) Estará prohibida la publicidad.

Efectivamente así ha de ser, en aras de cuando menos, evitar un contagio social que de suyo ya es grande por parte de los traficantes y de los propios consumidores.

Con ella, JOSET y ALBRECHT, pretenden eliminar el mercado negro, asegurándose también un control de las sustancias desde ópticas

sanitarias, debiéndose prestar especial atención a que no se superen en la expedición los treinta gramos y a la pureza del producto (en este caso, cannabis y sus derivados).

A este planteamiento le encontramos los inconvenientes y ventajas que ya hemos dejado expuestos.

Entienden los repetidos juristas que un régimen como el esbozado protege de mejor manera la salud pública que la actual prohibición absoluta.

En lo tocante a las penas, los autores de la propuesta rechazan la cuantía tan elevada de las actualmente vigentes que, además de considerar desproporcionadas, no se justifican por su eficacia preventiva, general o especial, originando más daños que ventajas. Frente a la posible imposición actual de veinte años de prisión, la pena máxima no debería superar los tres años en el tipo básico y los cinco en el agravado, en consonancia con el máximo que puede alcanzarse en los restantes delitos contra la salud pública incluidos en el Código Penal. La multa, será pena alternativa a la de prisión, excepto en el tipo agravado, en el que podrá imponerse hasta el límite de un millón de francos suizos, conjuntamente con la de privación de libertad.

En la alternativa, se amplía la posibilidad existente de interrumpir el proceso penal en relación con los consumidores sometidos a tratamiento médico, a todos los procesados por tráfico de drogas que además reúnen la condición de drogodependientes, si bien, deberán probar su buena disposición al tratamiento cuando menos durante un periodo de tres meses, y en una institución o centro cerrado, no bastando con una tutela médica o en régimen ambulatorio. Motivos vinculados al principio de legalidad aconsejan no ampliar este beneficio a toda la delincuencia relacionada con la droga.

B) COMENTARIOS (26)

26 Tanto la Exposición como los Comentarios, son en buena parte un resumen de la obra citada de DIAZ RIFOLLES, JL y de LAURENZO COFELLO,

La propuesta de JOSET y ALBRECHT que hemos expuesto y analizado, comparada con la española que también expusimos ("Manifiesto de Málaga"), guarda analogías y diferencias.

La impunidad del consumo y la de los actos al mismo orientados, sigue manteniéndose, por el momento en el Derecho Penal Español.

Tras la Reforma en España de 1.968, ya no resulta tan claro que lo siga siendo la entrada de droga para compartir su consumo, aún cuando hay motivos que pudieran ser aceptables para mantener tal postura o interpretación.

Por otro lado, resulta interesante el considerable efecto expansivo que los autores atribuyen a la despenalización del consumo y que, en verdad, no se produce en España: no sólo dejan fuera de la Ley Penal el supuesto de entrega de drogas para uso compartido, sino que se consideran obligados a despenalizar las conductas de promoción del consumo y de divulgación de los lugares donde adquirir y consumir drogas.

Una de las indicaciones que nos parecen más chocantes, es la propuesta de exclusión del concepto de tráfico de los actos de adquisición y posesión. Según los autores, ello responde a que, despenalizado el consumo, es necesario probar suficientemente la finalidad de traficar, lo que sólo se puede conseguir si se realizan conductas adicionales en esa línea.

Otro matiz a destacar de la propuesta suiza es la de sustraer el tráfico de cannabis a la prohibición absoluta, que conduce a que queden como conductas delictivas exclusivamente las violaciones del régimen de legalización controlada. Este régimen, tan sólo queda apuntado, dado que los autores de la propuesta alternativa, no aclaran si ha de basarse en un régimen de monopolio o de comercio controlado. En todo caso, optan por el sistema los autores de que la expendición de los productos cannabicos se pueda realizar al margen de las estructuras sanitarias y farmacéuticas, pero con las limitaciones más

P; págs, 607 y s.s; comentarios a los que se añaden otros personales.

arriba reseñadas.

Extraño y sorprendente por demás es la propuesta de impunidad del tráfico a pequeña escala, incluso si se violan los preceptos propios del régimen de legislación controlada.

Por otro lado, y en cuanto a las conductas de tráfico punibles, es de destacar el acertado rechazo de los autores de la propuesta de la proliferación de las circunstancias agravantes.

Nos parece sencillamente disparatada y fuera de lugar la intención de JOSET y ALBRECHT de la supresión de la agravación por razón de la vinculación a la delincuencia organizada, pues como hemos podido apreciar en el presente trabajo, es uno de los supuestos en los que, en verdad, más se justifica la existencia de tal agravación, pues esa vinculación o pertenencia, posibilita entre otros efectos:

- a) El proselitismo y difusión de la droga.
- b) La recluta de nuevos drogodependientes, que antes no tenían tal condición.
- c) La obtención de pingües beneficios económicos.
- d) El "blanqueo" de dinero, de capitales, por lo cual, tales organizaciones van soterrando la estabilidad social y económica y algunos otros valores, tratándose a medios y altos niveles de un tipo de delincuencia de carácter socio-económico. Dirigimos pues, a esta concreta propuesta nuestra más encendida crítica negativa por los puntuales motivos apuntados. Ni desde el punto de vista moral se justifica dicha propuesta.

No nos parece desafortunado —por el contrario— el criterio sostenido por los autores en cuanto a su pretensión de mantener al consumidor—traficante para asegurar su suministro personal, lo menos afectado posible por la intervención penal.

En base a lo expuesto, los autores progresaron más con posterioridad, consistente en abogar por la despenalización del pequeño tráfico con cualesquiera drogas, siempre que se lleve a efecto para asegurar las necesidades de autoconsumo.

En este punto, no podemos sino disentir por las siguientes razones:

- a) *¿Qué es el pequeño tráfico? Nos encontramos una vez más ante un concepto indeterminado, inconcreto; además ¿Dónde se encontraría la frontera, la línea divisoria del "mediano tráfico"? Efectivamente se alude a la expresión autoconsumo, pero siendo los consumidores diferentes y teniendo distintas necesidades: ¿Cómo concretar la expresión "pequeño tráfico" en cuanto a la cantidad objeto del mismo? En la teoría, podría establecerse, pero no así en la práctica la cantidad límite.*
- b) *Al aludirse a "cualesquiera drogas", se están incluyendo de forma manifiesta tanto las que causan grave daño a la salud como las restantes. Radicalmente, no somos conformes con esta ampliación, ciertamente peligrosa. Sirve respecto de las denominadas en otra terminología "drogas blandas", pero consideramos inaceptable lo intentado respecto de las drogas que encierran mayor nocividad, con los efectos automáticos de:*
- *Fomento del mercado negro.*
 - *Incremento de costes sociales.*

Resulta negativamente llamativo -en relación con la criminalidad organizada de la droga- que no se haga referencia alguna a una regulación concreta de las conductas de receptación de estos delitos, máxime conocidas las peculiaridades de los regímenes económico, bancario, financiero y fiscal imperantes en la Confederación Helvética.

Es un aspecto sumamente importante -y más en dicho país- para no hacer propuesta alguna -o por mejor decir- inhibirse dichos autores de toda alusión al referido tema.

En principio, y pasando a los aspectos puramente punitivos, no nos parece incorrecta la postura propuesta de vincular la cuantía de la pena de prisión a la de los demás delitos contra la salud pública, pese a la extraordinaria peculiaridad de los de tráfico de drogas tónicas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas.

En relación con la limitación de los substitutivos penales a los

drogodependientes procesados precisamente por delitos de drogas y la exigencia de tratamiento en régimen cerrado, restringen, quizá demasiado, más posibilidades amplias, en cuanto que no hay limitaciones en función de la duración de la pena.

Para concluir, y teniendo en cuenta lo expuesto, parte de las propuestas, como hemos dejado reseñado, nos parecen afortunadas, en tanto que otro paquete de aquéllas se nos antojan no sólo inaceptables sino incluso de todo punto inviables.

Por tanto, y en cómputo general, no despierta en nosotros mayor ilusión la alternativa analizada, si bien es de valorar el esfuerzo realizado por JOSET y ALBRECHT. Por otro lado, habría que ubicarse para efectuar una valoración más precisa en el contexto de la sociedad suiza.

7.- ALTERNATIVA DE DESPENALIZACION CONTROLADA EN ITALIA. PROPUESTA FORMULADA POR EL PARTIDO RADICAL ITALIANO (27).

A) INTRODUCCION.-

La Propuesta, pretende ser una alternativa a la Ley Italiana de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas de 22 de diciembre de 1.975, a la cual, hacemos referencia en otro Capítulo de este trabajo.

La Propuesta se confeccionó con anterioridad tanto a la Convención de Viena de 1.968 como a la vigente Ley Italiana sobre la materia, que consistió en una profunda Reforma del régimen precedente y que tuvo lugar en fecha 26 de junio de 1.990, Ley que también hemos analizado y comentado en su correspondiente lugar.

En concreto, los diputados radicales italianos, presentaron el 15 de diciembre de 1.968 en la Cámara una elaborada Propuesta de Ley que, con la finalidad expresa de expulsar a las organizaciones criminales del tráfico de drogas -recordemos sobre el particular, la Mafia, los Corsos, la Cosa Nostra y la Calabria entre otras-,

27 Hemos utilizado como fuente básica de este trabajo "La actual política criminal sobre drogas. Una perspectiva comparada"; ob. cit; págs, 614-622.

pretendía una regulación legal de todas las sustancias psicoactivas. Como alma de dicha Propuesta figuraron los diputados del Partido Radical Italiano, significándose especialmente, TEODORI y STANZANI.

B) EXPOSICION.-

La Propuesta parte del fracaso de la política prohibicionista que, además de no lograr sus propósitos, ha dado lugar a efectos negativos muy graves, entre los que pueden citarse:

- a) El incremento de consumidores de heroína y de cocaína.
- b) El incremento de fallecimientos por abuso de drogas.
- c) El muy defectuoso control de la extensión y propagación del SIDA.
- d) El aumento de la violencia y de la ilegalidad para la financiación del consumo en los drogodependientes.
- e) El desarrollo de un imperio del crimen organizado, capaz de corromper personas, instituciones y a los propios Estados, con las consecuencias que de ello se derivan.

Los autores de la presente Propuesta sostienen que debe irse a una legalización progresiva de la fabricación y distribución de estas sustancias en un marco internacional.

El documento presentado, se limita a proponer un nuevo modelo de represión del mercado ilegal de sustancias psicoactivas, sin ocuparse de los aspectos asistenciales o de los problemas estructurales de naturaleza social o sanitaria, para evitar contaminaciones éticas en el tratamiento de los diversos temas; no obstante, los autores, se comprometieron a atender esos otros aspectos mediante otra Proposición de Ley posterior.

La Propuesta -que opta por una elaboración de una Ley Especial que abarque tanto los aspectos administrativos como los penales-, procede a identificar en primer lugar el objeto material de la misma.

Al respecto, se sustituyen los términos "estupefacientes" y "psicótrpos" por el de "sustancias psicoactivas", quizá más riguroso desde la perspectiva científica, y que va a permitir una coherente enumeración de las sustancias abarcadas.

En efecto, se establece que todos los preparados que contengan esas sustancias, deberán agruparse por las Autoridades Administrativas correspondientes en nueve "Listas" en orden decreciente de riesgo, peligrosidad o nocividad de la sustancia.

Las "Listas" propuestas, son:

Lista I: sustancias de tipo anfetamínico; Lista II: derivados triptamínicos, lisérgicos y feniletilamínicos con efectos alucinógenos o de distorsión sensorial; Lista III: opiáceos y todos sus derivados, así como aquellas otras sustancias que produzcan dependencia física o psíquica igual o superior; Lista IV: la hoja de coca y todos sus derivados; Lista V: el tetrahidrocannabinol y sus análogos; Lista VI: ansiolíticos o sedantes productores de dependencia física o psíquica; Lista VII: bebidas con graduación alcohólica superior a 20%; Lista VIII: tabaco y sus derivados; Lista IX: cannabis y sus derivados, excepto los indicados en lista V.

En cuanto a la regulación administrativa de estas sustancias, se proponen tres regímenes diferentes.

19) Sustancias anteriores, excepto opiáceos, hoja de coca, bebidas alcohólicas, tabaco y cannabis. Un Comité interministerial determinará anualmente la cantidad de esas sustancias que puede ser fabricada y vendida; se concederán autorizaciones anuales para su fabricación, bajo determinados requisitos, y sin que la autorización alcance a su venta; se mantendrá un estricto control sobre las materias primas y sustancias necesarias para la fabricación así como sobre todo el proceso de elaboración; los laboratorios farmacéuticos que empleen tales sustancias precisarán de autorización para obtenerlas, autorización que no abarcará la venta de los preparados obtenidos; se precisará igualmente autorización específica para el comercio al por mayor con esas sustancias.

Su disposición sólo podrá realizarse en farmacias, con receta y previa identificación personal, debiéndose anotar en la receta los datos identificativos que permitan evitar duplicaciones y abusos; los médicos podrán recetar hasta tres dosis diarias de tales sustancias, informando al requiriente sobre su carácter, efectos y riesgos, y

debiendo anotar identidad y dosis, así como teniendo derecho a obtener del requiriente una declaración exoneradora de responsabilidad.

29) Opiáceos, hoja de coca y derivados.— Todas sus fases de tráfico quedan sometidas a régimen de monopolio, quedando prohibido el tráfico de sucedáneos de tales sustancias; su fabricación queda reservada al servicio farmacéutico militar según un programa aprobado anualmente por un Comité interministerial, quien también determinará la cantidad que se puede poner en venta; se mantendrá un estricto control sobre las materias primas, sustancias necesarias para la fabricación, así como sobre todo el proceso de elaboración; rigen los mismos preceptos que en las sustancias anteriores respecto a autorizaciones a laboratorios farmacéuticos que precisen tales sustancias, así como respecto al comercio al por mayor, a su distribución en farmacias y a su prescripción por los médicos.

El Comité interministerial citado fijará anualmente los precios mínimos de estas sustancias, de modo que la dosis diaria de opiáceos cueste al menos diez veces, y la dosis diaria de coca al menos veinte veces, lo que cuesta un decilitro de aguardiente, aplicándose en todo caso el IVA; los consumidores habituales y dependientes de estas sustancias, previa comprobación de su condición por un médico autorizado, podrán disponer de una cartilla de aprovisionamiento, válida al menos durante noventa días y renovable, con la que podrán acudir diariamente a la farmacia para obtener la dosis diaria indicada.

38) Bebidas alcohólicas, tabaco y cannabis: Sometidas al mismo régimen de autorizaciones anuales para la fabricación que las sustancias del grupo 19, aunque sin límites en cuanto a la cantidad susceptible de fabricarse o ponerse en venta; también sometidas al mismo régimen de control en cuanto a materias primas, sustancias necesarias para la fabricación y todo el proceso de elaboración, y en cuanto al comercio al por mayor; un Comité interministerial fijará anualmente los precios máximos del cannabis y sus derivados, de modo que no pueda ser superior al del tabaco elaborado de la Tabla A del Decreto de 2 de agosto de 1.968, aplicándose en todo caso el IVA.

Se prohíbe la publicidad de todas las sustancias psicoactivas,

debiendo incorporar todos sus preparados, de modo inequívoco y evidente, indicaciones sobre los efectos que producen y los riesgos consiguientes.

Los datos de identificación obtenidos al expender sustancias psicoactivas con receta o con cartillas de aprovisionamiento serán confidenciales, no pudiendo suministrarse a particulares ni a la administración pública. Los datos estrictamente referidos a la distribución de sustancias, sin referencia a la identidad de las personas podrán ser recopilados con fines estadísticos por el Ministerio de Sanidad.

En cuanto a la regulación penal, se sigue muy de cerca la vigente en los momentos en los que se formula la Propuesta por lo que respecta a los tipos básicos. Así, se pena la realización de cualquier actividad de tráfico sin autorización o superando ésta, con referencia a todas las sustancias psicoactivas con la excepción de ansiolíticos o sedantes, bebidas alcohólicas, tabaco o cannabis, lo que supone una novedad respecto a la exclusión de los sedantes y el cannabis.

El consumo, se declara impune.

Se crea un tipo privilegiado que sustituye, tanto a los formulados en función de las sustancias implicadas, como al que castigaba el tráfico con cantidades módicas, refiriéndose ahora a si determinadas conductas de tráfico se realizan con una cantidad, de las sustancias acabadas de aludir, inferior a tres dosis diarias.

Se mantiene la totalidad de las agravaciones entonces existentes añadiéndose una, aún más intensa, si las sustancias se han mezclado o disuelto de forma dañosa o peligrosa.

Se mantienen, igualmente, la serie de tipos específicos alusivos a conductas de inducción y favorecimiento, así como, a salvo de su castigo por delito más grave, la infracción de la prohibición de publicidad de todas las sustancias psicoactivas.

No obstante se elimina el tipo específico relativo a la asociación para delinquir.

Se crea un nuevo delito que castiga la provocación de crisis de abstinencia a efectos diagnósticos para obtener la cartilla de aprovisionamiento.

En cuanto a las penas, se mantiene para los tipos básicos un límite mínimo de cuatro años de prisión, así como la posibilidad de llegar hasta los 18 años, y las de multa se reducen, pudiendo llegar hasta 100 millones de liras. El tipo privilegiado supone pena de prisión hasta tres años y multas hasta 20 millones de liras. Los efectos de las agravaciones sobre los tipos básicos pueden dar lugar, como hasta entonces, a penas extremadamente elevadas, lo que se acentúa notablemente con la nueva agravación.

En las penas accesorias no hay variaciones significativas.

Frente a la anterior referencia al derecho a un tratamiento de detenidos y presos drogodependientes, se reconoce el derecho de preventivos y penados al régimen de cartilla de aprovisionamiento o de dispensación por médico.

C) COMENTARIOS.-

Vista ya la Propuesta en sus principales aspectos de forma harto sucinta, a nuestro criterio, no cabe sino afirmar que sus méritos no son nada escasos. Puede ser considerada como un primer intento serio y coherente de desarrollo integral de alternativa de legalización controlada. Nuestras modestas concepciones, en términos generales, se encuentran en la línea apuntada.

Nos parece loable en cuanto al objeto material la introducción de la expresión "sustancia psicoactiva", y sobre todo, la apertura del concepto a todas las sustancias que evidentemente merecen tal calificación -ello al margen de su aceptación social-, así como la novedosa e ilustrativa clasificación de todas ellas en "Listas", en función del riesgo de su abuso para la salud de los consumidores.

Pasando ya a la regulación administrativa, consideramos de gran interés la minuciosa introducción de un régimen, cuando menos, de

comercio controlado para las sustancias psicoactivas, así como su atenuación, e incluso su exclusión de él en el momento de la expedición de la sustancia, respecto al cannabis y sus derivados, que queda equiparado en el Proyecto al tabaco y al alcohol.

Igualmente, estimamos acertado lo concerniente a la prohibición de la propaganda y a la exigencia de la publicidad negativa.

También es importante lo relativo a la confidencialidad de los datos de identificación personal obtenidos en determinados momentos (28).

Por otro lado, cabe discrepar de la decisión de crear una norma específica para el tratamiento legal de las sustancias psicoactivas, sin haber agotado antes las posibilidades que pudiera ofrecer la regulación genérica sobre medicamentos. Si fuera posible insertar en ella a estas sustancias se obtendrían probablemente resultados de control similares a los propuestos en la ley específica, con la ventaja de integrarlas en el lugar de donde nunca hubieran debido salir, privándoles de esa peculiaridad que facilita su denominación por la sociedad, además de posibilitar una correcta definición de lo que debe entenderse por medicamento. Quizás ello exigiera renunciar a tratar conjuntamente con ellas el alcohol y el tabaco, pero valdría la pena.

En orden a la introducción de un régimen de monopolio respecto a opiáceos, hoja de coca y derivados, no parece muy coherente aquella en el contexto de la Propuesta, pues es dudoso que la severidad y falta de flexibilidad de tal régimen, unido a la limitación en la expedición de estas sustancias, supongan un golpe decisivo al ilícito tráfico; por lo demás, no parece que existan razones relacionadas o asociadas a una mayor peligrosidad de estas sustancias, a juzgar por el propio

28 La Ley 20/1.965, de 25 de julio, de la Comunidad Autónoma de Cataluña, ya se adelantó a tal criterio, estableciéndolo en su Artº37. En idéntico sentido, se establece en el Artº21,b) de la Ley 15/1.968, de 11 de noviembre, de la Comunidad Autónoma del País Vasco. Véase "Legislación sobre Drogas"; ob. cit; págs respectivas, 449 y 448.

orden o jerarquía de las mismas, según las "Listas" elaboradas, para excluirlas del régimen de comercio controlado aplicable a la mayoría.

Consideramos de dudosa practicidad la quizá excesiva medicalización del problema, por la exigencia de recetas, intervención del Médico y sobre todo por las cartillas de aprovisionamiento, la cual, puede suponer la estigmatización de su titular.

Por otra parte, se nos representa posiblemente un tanto precipitado el hecho de establecer desde un principio una absoluta libertad de expedición al pormenor del cannabis y sus derivados, en situación semejante al tabaco y a las bebidas alcohólicas.

No obstante, consideramos que ha de caminarse en esa dirección, en el sentido de que también el tabaco y las indicadas bebidas, deben -a nuestro criterio- estar sometidos a un régimen de expedición más controlado que el actual, al menos en España.

Debemos interpretar la regulación penal propuesta teniendo en cuenta el régimen de comercio controlado o monopolio introducidos, de modo que, aun manteniéndose una dicción legal similar a la actual, las conductas básicas abarcadas serán bastantes menos. Sorprende, sin embargo, que se haya mantenido la ausencia de referencias a la gravedad de la infracción al régimen administrativo en cuestión, exigencia típica vinculada al principio de intervención mínima en Derecho penal, y coherente con la nueva orientación político-criminal.

Por otro lado, los autores han avanzado en la restricción de los tipos penales por otra vía, excluyendo de entre las sustancias que constituyen el objeto material, aquellas consideradas como meros peligrosas, tales como ansiolíticos, sedantes, bebidas alcohólicas, tabaco y cannabis y productos derivados. Ha de tenerse en cuenta que en la regulación de 1.975, el tabaco y las bebidas alcohólicas, tampoco se encontraban incluidas. No nos parece desacertada esta postura.

Así mismo, se ha desaprovechado la Propuesta para perfeccionar técnicamente la regulación italiana, de modo especial la pluralidad

innecesaria de tipos básicos, la descripción demasiado prolija y redundante de las conductas en ellos incluidas, y la variada y confusa formulación de sucesos específicos de inducción y favorecimiento, no siempre claramente delimitables entre sí.

Tampoco se ha querido depurar la técnica empleada en el establecimiento de las circunstancias de agravación, apreciándose en especial que se repiten innecesariamente las agravaciones referidas a menores o a hipótesis de prevalimiento, con formulaciones parcialmente coincidentes. El número de agravantes, por lo demás, parece excesivo, de modo particular respecto a los tipos básicos, y algunas de ellas, como la cantidad ingente de droga, son muy problemáticas(29).

Resulta sorprendente por demás la elevada penalidad prevista, que ya se da en los tipos básicos, resultando harto desmesurada en los tipos agravados. En este sentido, la Propuesta viene a identificarse con el régimen vigente anterior a la Ley de 1.990, rebajando únicamente las penas de multa, con alguna muy contada excepción.

Se da aquí, a nuestro criterio, una total incoherencia, toda vez que ha de pretenderse una aproximación o incluso equiparación con las penas correspondientes a los restantes delitos contra la salud pública.

Tampoco nos mostramos de acuerdo con la Propuesta en lo tocante a que es reacia a la introducción de los nuevos instrumentos punitivos en este campo, tales como la receptación, en especial de las ganancias, y la ampliación, también a éstas, de la pena de comiso.

En la Propuesta analizada y comentada brillan por su ausencia los sustitutivos penales, no quedando ello justificado por la indicación de redacción de otra Propuesta de Ley posterior en la que se incluyan los aspectos asistenciales, ya que los temas penales en sentido estricto deberían haber quedado incursos en aquella.

29 "Cantidad ingente de droga" en la regulación italiana, equivale a la agravante española de "notoria importancia". Véanse: Artº344 bis a) 3º del Código y Capítulo sobre Doctrina Jurisprudencial.

Como síntesis final de este Epígrafe, debemos sostener que la Propuesta estudiada, pese a los reparos que hemos vertido sobre ella nos parece mucho más interesante que la suiza.

7.- ALTERNATIVA DE DESPENALIZACION CONTROLADA, CONSECUENCIA DEL "MANIFIESTO DE MÁLAGA(30)

A) INTRODUCCION.

La Propuesta alternativa a la actual política criminal sobre drogas, es el desarrollo de las líneas apuntadas en el Manifiesto de Málaga de 2 de diciembre de 1.989, ya expuesto, analizado y comentado. En definitiva, la propuesta que vamos a reproducir, fue elaborada y redactada por los firmantes de aquél y por quienes con posterioridad se adhirieron al mismo.

Dicha Propuesta alternativa es bastante ambiciosa, en el sentido de abarcar la Reforma de diversos campos: de la Legislación Administrativa, del Código Penal -la más extensa-, de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, denuncia de parte de la normativa internacional y derogación del Artº1.3.19 de la Ley Orgánica 7/82, de 13 de julio, de Contrabando.

La Propuesta elaborada por el Grupo de Estudios de Política Criminal de España, fue aprobada en la reunión de trabajo mantenida en Barcelona el 12 de mayo de 1.990.

Las Propuestas últimamente indicadas sobre cuestiones puntuales, como complemento de la anterior fueron aprobadas en Sevilla en fecha 9 de febrero de 1.991.

Todo lo que ahora se va a reproducir -dado que lo consideramos de suma interés-, no ha sido atendido por las instancias oficiales españolas; antes bien, la Reforma de 1.992 -como ya hemos indicado repetidamente-, por el contrario, siguió en la línea de aumentar el grado de represión de las conductas relacionadas con las drogas tóxicas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas.

30 DIEZ RIPOLLES, JL y LAURENZO COPELLO, P; ob. cit; págs, 644 y s.s.

B) PROPUESTA DE REFORMA DE LA LEGISLACION ADMINISTRATIVA.

a) Fundamentación.-

La promulgación de la Ley 25/1990, de 20 de diciembre, del Medicamento (BOE de 22 de diciembre) ha facilitado extraordinariamente la pretensión de aplicar a los estupefacientes y sustancias psicotrópicas el sistema de control administrativo propio de los medicamentos, en especial por tres razones:

a) La consideración inequívoca de los estupefacientes y sustancias psicotrópicas como medicamentos en la propia ley, como se deduce explícitamente de los arts.1.1,31.2,41 y 91.2.b), y, lo que es más importante, conceptualmente del art.8.1, entre otros preceptos.

b) El afán del legislador por elaborar una norma exhaustiva, abarcadora de todo el proceso, desde la fabricación hasta la dispersación, e incluso su uso, respecto a estas sustancias y productos.

c) La generalizada necesidad de adaptación a esta norma de prácticamente toda la legislación específica sobre estupefacientes y sustancias psicotrópicas, dada su vigencia también para ellos (art.41), lo que, unido a lo anterior, elimina considerablemente el riesgo de crear lagunas jurídicas a través de una solicitud de derogación de la legislación específica actualmente vigente.

Todo ello permite hacer una propuesta de reforma de la legislación administrativa bastante simple, que prácticamente queda agotada en sus rasgos esenciales con 20 modificaciones textuales en una norma que posee 119 artículos, siete disposiciones adicionales y siete transitorias, todos ellos bastantes prolijos.

Todas las modificaciones propuestas a la ley se explican en función 9 ideas:

1. Supresión de toda referencia a persistencia de una legislación específica sobre estupefacientes y sustancias psicotrópicas (modificaciones 1, 7, 11, 13, 15 y 20).

2. Ampliación del ámbito de actuación de los medicamentos, más allá de la indicación terapéutica o análogas, a la extraterapéutica consistente en la obtención de un determinado bienestar corporal o mental, por lo demás ya recogida esencialmente en el propio concepto de medicamento de la ley (modificaciones 3, 4, 5).

3. Eliminación de alguna referencia, demasiado estricta incluso

para medicamentos en general, a los riesgos que pueden asumirse (modificación 6).

4. Desarrollo de un sistema controlado de dispensación sin receta, distinguiendo entre el cannabis y sus derivados, y los restantes estupefacientes y psicótrpos (modificaciones 2, 6, 12 y 16).

5. Exclusión de la publicidad de estas sustancias y productos (modificación 9).

6. Confidencialidad de los datos personales legalmente obtenidos de los usuarios de estas sustancias y productos (modificaciones 10 y 19).

7. Especial atención al desarrollo de programas y actuaciones específicos de cara a la formación de profesionales e información, educación, prevención y deshabituación de los usuarios y público en general (modificaciones 14 y 18).

8. Establecimiento de un sistema de precios moderadamente desincentivadores y exentos en todo caso de ayuda o financiación públicas (modificaciones 17 y 18).

9. Garantizar a los drogodependientes el consumo de la sustancia bajo especial atención médica y propiciar su deshabituación a medio plazo (modificación 8).

Por otra parte se estima conveniente promover una equiparación entre el régimen vigente para algunas drogas ampliamente utilizadas y oficialmente aceptadas y el de estupefacientes y psicótrpos por lo que se refiere al consumo. La equiparación se extiende, en un primer momento, a la dispensación de cannabis para más adelante ampliarse a todo el proceso de cultivo, elaboración y tráfico de esta sustancia y sus derivados.

Todo ello se acompaña de la eliminación del régimen específico actualmente vigente para estupefacientes y psicótrpos.

b) Texto.-

1. Derogación del actual régimen específico para estupefacientes y sustancias psicotrópicas establecido, entre otras disposiciones de menor entidad, en la Ley 17/67 de 8 de abril para estupefacientes, y R.D.2829/1977 de 5 de octubre y O.M. de 14 de enero de 1.981 para la sustancia psicotrópicas.

2. Aplicación a los estupefacientes y psicotrópicos del régimen general establecido para los medicamentos legalmente reconocidos en la Ley 25/1990 de 20 de diciembre, y en la legislación anterior no derogada por ésta.

3. Adición, supresión o reforma de determinados preceptos de la ley acabada de eludir en los siguientes términos:

1) El art.1.1 in fine queda redactado como sigue: "...así como la ordenación de su uso racional. La regulación también se extiende a las sustancias, excipientes y materiales utilizados para su fabricación, preparación o envasado".

2) El art.3.5 se iniciará del modo siguiente: "La custodia, conservación y dispensación de medicamentos de uso humano corresponderá, a salvo de lo previsto en el art.42.1 párrafo segundo de esta ley:..."

3) Se añade un nuevo art.8 bis en los siguientes términos: "Art.8 bis. Equiparación.- En esta ley toda referencia a efectos terapéuticos se entenderá que abarca también los extraterapéuticos ligados a la obtención de un determinado bienestar corporal o mental".

4) Redacción del último inciso de los pp. 1 y 2 del art.12, sobre garantías de seguridad, no toxicidad y tolerancia, de modo siguiente: "...que permitan garantizar su seguridad en condiciones normales de uso y que estarán en relación, en su caso, con la duración prevista del tratamiento", y "en condiciones normales de uso y en función, en su caso, de la duración del tratamiento", respectivamente.

5) Redacción de la última parte del art.19.4 del modo siguiente: "... con el fin de promover su más correcto uso y, en su caso, la observancia del tratamiento prescrito, así como las medidas a adoptar en caso de intoxicación".

6) Redacción del art.26 apartado i) del modo siguiente: "i) Cuando por cualquier otra causa suponga un riesgo inaceptable para la salud o seguridad de las personas o animales".

7) El art.31.2 queda redactado así: "El Ministerio de Sanidad y Consumo establecerá requisitos especiales para la prescripción y dispensación de los medicamentos que por su naturaleza lo requieran o para tratamientos peculiares".

8) Se añade un art.31.4 bis en los siguientes términos: "En todo caso, los medicamentos estupefacientes o psicótrpos utilizados socialmente con fines de bienestar extraterapéutico podrán ser

dispensados sin receta en dosis única, previa identificación personal y siempre que los adquirentes sean mayores de edad y no padezcan una disminución psíquica aparente o conocida.

Asimismo, a través de la pertinente reglamentación sanitaria, se asegurará a toda persona previamente diagnosticada como dependiente de las sustancias anteriores, y que así lo desee, la posibilidad de realizar el consumo de la sustancia bajo suministro y atención médicas, sin que ello deba condicionarse a la aceptación de un tratamiento de deshabitación".

9) Se añade al art.31.5 un nuevo apartado en los términos siguientes: "g) No se traten de medicamentos estupefacientes o psicótrpos. Las unidades de venta al público de estos medicamentos en su utilización con fines de bienestar extraterapéutico deberán llevar en lugar visible y destacado información fácilmente comprensible y reglamentariamente regulada sobre los riesgos que implica el abuso del citado estupefaciente o psicótrpo".

10) Se añade al art.31.5 un nuevo apartado en los términos siguientes: "g) No se traten de medicamentos estupefacientes o psicótrpos. Las unidades de venta al público de estos medicamentos en su utilización con fines de bienestar extraterapéutico deberán llevar en lugar visible y destacada información fácilmente comprensible y reglamentariamente regulada sobre los riesgos que implica el abuso del citado estupefaciente o psicótrpo".

11) Supresión de la Sección tercera del Capítulo cuarto (Art.41), en cuanto califica a los estupefacientes y sustancias psicotrópicas como "medicamentos especiales", y las sujeta a una legislación especial.

12) Al art 42.1 se le añade un segundo párrafo en los siguientes términos: "No obstante, la planta de cannabis y sus mezclas y preparados, en su utilización social con fines de bienestar extraterapéutico, podrán ser dispensados fuera de las oficinas y servicios de farmacia en lugares de venta especialmente autorizados para ello, siempre que los adquirentes sean mayores de edad y no padezcan una disminución psíquica aparente o conocida".

13) El art.80.e) queda suprimido.

14) Se añade un apartado 5 bis al art.84 en los siguientes términos: "Se prestará especial atención al desarrollo de actuaciones y programas específicos referidos a los medicamentos estupefacientes y

psicótrópicas utilizados socialmente con fines de bienestar extraterapéutico”.

15) El art.91.2.b) queda redactado in fine de modo siguiente: “..y velar por el cumplimiento de la legislación sobre cualquier medicamento que requiera un control especial”.

16) Se añade un último inciso al art.93.2 en los siguientes términos: “de la Ley general de Sanidad, a salvo de lo expresado en el segundo párrafo del art.42.1 de esta ley”.

17) El inicio del último inciso del art.94.2 queda redactado del modo siguiente: “Se considerarán, en todo caso, excluidos por este concepto los medicamentos estupefacientes o psicótrópicas en su utilización social con fines de bienestar extraterapéutico a salvo lo expresado en el art.31.4 bis p.2, los productos de utilización cosmética...”.

18) Se añade al art.100.3 un segundo párrafo en los términos siguientes: “En los medicamentos estupefacientes y psicótrópicas utilizados socialmente para obtener un bienestar extraterapéutico podrá establecerse un precio de venta al público superior, hasta un 50%, al resultante de los agregados anteriores. El citado incremento será destinado íntegramente a atender las actuaciones y programas específicos de educación sanitaria, prevención y deshabituación relativos a esos medicamentos y avalados por las Administraciones públicas”.

19) Al art.108.2.b).189 se le añade un último inciso en los siguientes términos: “...de las recetas y órdenes médicas, o de los usuarios en los casos así establecidos”.

20) Se suprime la Disposición adicional Primera 1. en su apartado a).

4. El régimen de dispensación de cannabis y sus derivados aludido en el art. reformado 42.1 párrafo segundo de la ley 25/1990, así como el de consumo de todo tipo de estupefacientes y sustancias psicotrópicas con finalidad extraterapéutica se establecerá de modo análogo al actualmente vigente para el tabaco y/o alcohol.

Se tenderá a equiparar progresivamente al régimen propio de estas últimas sustancias todo el proceso de cultivo, elaboración y tráfico del cannabis y sus derivados.

C) PROPUESTA DE REFORMA DEL CODIGO PENAL.-

- Art.344.-

Queda redactado como sigue:

"El que ejecute actos de tráfico de estupefacientes o sustancias psicotrópicas susceptibles de causar graves daños a la salud sin estar debidamente autorizado o infringiendo de modo grave las formalidades legales, será castigado con las penas de arresto mayor y multa del duplo al quíntuplo de la ganancia obtenida por el reo o que hubiera podido obtener, sin que pueda bajar de 500.000 pts.

El que, sin realizar las conductas anteriores, ejecute cualesquiera actos de promoción del consumo de tales productos o sustancias con fines mercantiles de creación o ampliación de mercado será castigado con las penas de arresto mayor y multa de 200.000 a 500.000 pts.

Sin perjuicio en su caso de lo previsto en los arts.6 y 9 de este Código, el que realizare cualesquiera de las actividades descritas en los párrafos anteriores con la finalidad exclusiva o primordial de subvenir a las necesidades derivadas a su drogodependencia será castigado con la pena de arresto mayor".

Fundamentación.-

Este precepto constituye, junto con el próximo, el núcleo de la propuesta, supone acomodar el injusto penal a un sistema de legalización controlada como el expuesto en las páginas anteriores.

En su conjunto supone otorgar un trato más duro a las infracciones de tal sistema cuando se trate de medicamentos. Aunque la propuesta podría entrar en vigor sin modificarse los artículos actualmente vigentes referentes a estos últimos, serían de desear que al menos los arts.343, 343 bis y 344 ter también se adaptaran a la reciente Ley del Medicamento.

El objeto material se limita a las drogas denominadas duras, aceptando la división que viene haciendo la jurisprudencia. Se elimina la referencia a "drogas tóxicas" por innecesaria. Se relativiza la referencia a la nocividad de estas sustancias.

Las conductas típicas abarcadas en el primer párrafo son exclusivamente las de tráfico. Se ha eliminado, por considerarse innecesaria, la referencia a comportamiento de cultivo, elaboración o posesión: Todos ellos, en la medida en que estén integrados en las diferentes fases de la actividad mercantil, resultan incluidos en el

concepto de tráfico.

La referencia a la autorización y a las formalidades legales es expresión directa de la aceptación del sistema de legalización controlada. La restricción a infracciones graves, así como la no alusión a la infracción de formalidades reglamentarias, responde al principio de intervención mínima.

Se rebaja la pena de prisión en consonancia con el nuevo carácter de estos delitos.

La referencia al quintuplo así como al límite mínimo en la pena de multa resulta coherente con el proceder sancionador administrativo de la ley 25/90. La referencia a las ganancias se hace compatible con el principio de seguridad jurídica y proporcionalidad, a diferencia de lo que ocurre en el actual 344 bis d).

El segundo párrafo atiende a supuestos de donación, invitación al consumo..., siempre con fines mercantiles, y en el caso de que no resulten incluidos en el párrafo anterior.

El tercer párrafo se hace eco de las demandas de la doctrina sobre un trato privilegiado al que trafica con fines de asegurarse su autoconsumo. Se elude además la imposición del arresto sustitutorio al no preverse pena de multa.

Art. 344 bis a).

Queda redactado como sigue:

"Sin perjuicio de la responsabilidad que pudiera derivar por las conductas expresadas en el artículo anterior, será castigado con la pena de prisión menor el que facilite estupefacientes o sustancias psicotrópicas a menores de 18 años, o a disminuidos psíquicos permanentes o transitorios abusando de la situación de éstos".

Fundamentación.-

Atiende al segundo núcleo de las conductas a considerar. Se parte de una situación de posible concurso de delitos con el precepto anterior.

Se opta por la mayoría de edad elevada (la civil y no la penal). En los casos de disminuidos se exige un abuso efectivo.

Se renuncia a la pena de multa dada la posibilidad de aplicar, si concurren sus elementos, el tipo anterior donde ya se prevé, además de no exigirse en este tipo una finalidad mercantil que pudiera

reforzar tal opción.

Art. 344 bis b).

Queda redactado como sigue:

"Se impondrá en su grado máximo la pena de cualquiera de los delitos anteriores o, en su caso, la de aquel más gravemente penado:

1. Si el culpable pertenece a una organización, incluso de carácter transitorio, que tenga como finalidad exclusiva o parcial la realización de cualesquiera de las actividades delictivas expresadas en los preceptos anteriores.

2. Si se omiten o alteran las exigencias prescritas reglamentariamente de composición, calidad o información de los citados productos o sustancias, o se realizan cualesquiera otras conductas de las descritas en los artículos anteriores con conocimiento de las citadas omisiones o alteraciones, incrementándose el posible daño a la salud de los consumidores.

La concurrencia de ambas circunstancias de agravación, o el desempeño de funciones de responsabilidad al menos de nivel intermedio dentro de una organización de las aludidas en el número 1 de este artículo, determinará la imposición de la pena superior en grado.

En relación con cualquiera de las conductas incluidas en los tres artículos anteriores la autoridad judicial podrá decretar además, en su caso, alguna de las medidas siguientes:

a) Disolución de la organización y/o clausura definitiva del establecimiento, instalación o servicio empleado para la comisión del delito.

b) Suspensión de las actividades de la organización y/o clausura del establecimiento, instalación o servicio por tiempo de seis meses a cinco años.

Fundamentación.-

Dada la posible relación concursal entre el 344 y el 344 bis a) se quiere limitar la agravación a sólo uno de ellos si se dan ambos.

La agravación primera reproduce el actual 344 bis a) ⁶⁹ con algunas mejoras técnicas. La consideración de las conductas de las organizaciones de narcotraficantes como criminalidad a tratar inespecíficamente entre los delitos socioeconómicos no debe impedir introducir una agravación aquí, dada la mayor facilidad de ejecución

que implica.

La segunda agravante se basa en el actual 344 bis a) 5º pero, creemos, considerablemente mejorado: Se habla de "omitir o alterar", a semejanza del 346, eludiendo las confusas, incompletas e incongruentes expresiones de "adulterar, manipular y mezclar"; se alude no sólo a "composición" y "calidad", sino también a defectos de "información", todo ello en relación a las exigencias del sistema de legalización controlada; para evitar problemas de imputación subjetiva de responsabilidad se alude, por un lado, a los que omiten o alteran, y por otro, a los que utilizan tales productos o sustancias conociendo tal omisión o alteración. Se mantiene la exigencia de creación de un peligro mayor para la salud, en el sentido de peligro abstracto-concreto o de aptitud para la producción de un daño.

Se admite una agravación de segundo grado aunque con considerables exigencias. En ella se abstrae más que en la actualidad, y se matiza, la referencia a las personas responsables de las organizaciones.

Se amplía la posibilidad de imponer medidas de seguridad, en coherencia con la legislación administrativa y con la nueva naturaleza de estos delitos.

Se eliminan las restantes agravaciones actualmente vigentes.

- Arts. 344 bis c) a 344 bis f).

Quedan derogados.

Fundamentación.-

En coherencia con todo lo anterior.

- Art. 46.

Se intercala inmediatamente antes del primer punto y seguido:

"Así como de las ganancias con ellos obtenidas, cualesquiera que sean las transformaciones que hubieren podido experimentar. Todos ellos serán decomisados...".

Se inicia el segundo párrafo así:

"Cuando los referidos efectos, instrumentos o ganancias no sean...".

Fundamentación.-

Se aspira simultáneamente a eliminar el régimen excepcional del art.344 bis e), con sus considerables defectos atentatorios a los principios de proporcionalidad y seguridad jurídica, y a mejorar la regulación genérica del comiso por la vía de integrar la aportación positiva del 344 bis e) relativa a la inclusión de las garantías, en el art.48.

Art. 546 bis f).

Queda redactado como sigue:

"El que con conocimiento de la comisión de alguno de los delitos regulados en los arts.344 a 344 bis c) de este Código se aprovechase para sí o para un tercero de los efectos o garantías del mismo, será castigado con prisión menor y multa de 500.000 a 50 millones de pesetas.

Se impondrá la pena en su grado máximo a los habituales de este delito y a las personas que pertenecieren a una organización dedicada a los fines señalados en este artículo.

En ningún caso podrá imponerse pena privativa de libertad que exceda de la señalada al delito encubierto.

En los casos previstos en el párrafo anterior, así como cuando, a juicio del Tribunal, los hechos contemplados en este artículo fueren de especial gravedad, se impondrá, además de la pena correspondiente, la inhabilitación del reo para el ejercicio de su profesión o industria y el cierre del establecimiento por tiempo de seis meses a seis años o con carácter definitivo".

Fundamentación.-

Se establece alguna mejora técnica como la eliminación de los superfluos términos de "recibiére, adquiriere o de cualquier otro modo".

Se pretende asegurar el principio de proporcionalidad de las penas, tanto introduciendo el tercer párrafo con validez para los dos párrafos anteriores, como rebajando la pena de multa del tipo básico y la entidad del aumento de la pena en el tipo agravado.

Lo anterior permite igualmente eludir las incongruencias de pena que se producen actualmente entre el 546 bis f) y los arts.344 y s.s. Ella no obstante restan algunos problemas menores de adecuación con las penas de delito genérico de receptación, solubles únicamente a

Se aspira simultáneamente a eliminar el régimen excepcional del art.344 bis e), con sus considerables defectos atentatorios a los principios de proporcionalidad y seguridad jurídica, y a mejorar la regulación genérica del comiso por la vía de integrar la aportación positiva del 344 bis e) relativa a la inclusión de las ganancias, en el art.48.

Art. 546 bis f).

Queda redactado como sigue:

"El que con conocimiento de la comisión de alguno de los delitos regulados en los arts.344 a 344 bis c) de este Código se aprovechase para sí o para un tercero de los efectos o ganancias del mismo, será castigado con prisión menor y multa de 500.000 a 50 millones de pesetas.

Se impondrá la pena en su grado máximo a los habituales de este delito y a las personas que pertenecieren a una organización dedicada a los fines señalados en este artículo.

En ningún caso podrá imponerse pena privativa de libertad que exceda de la señalada al delito encubierto.

En los casos previstos en el párrafo anterior, así como cuando, a juicio del Tribunal, los hechos contemplados en este artículo fueren de especial gravedad, se impondrá, además de la pena correspondiente, la inhabilitación del reo para el ejercicio de su profesión o industria y el cierre del establecimiento por tiempo de seis meses a seis años o con carácter definitivo".

Fundamentación.-

Se establece alguna mejora técnica como la eliminación de los superfluos términos de "recibiére, adquiriere o de cualquier otro modo".

Se pretende asegurar el principio de proporcionalidad de las penas, tanto introduciendo el tercer párrafo con validez para los dos párrafos anteriores, como rebajando la pena de multa del tipo básico y la entidad del aumento de la pena en el tipo agravado.

Lo anterior permite igualmente eludir las incongruencias de pena que se producen actualmente entre el 546 bis f) y los arts.344 y s.s. Ello no obstante restan algunos problemas menores de adecuación con las penas de delito genérico de receptación, solubles únicamente a

través de una reforma global del Capítulo VII del Título XIII del Código.

En coherencia con lo propuesto respecto a los arts.344 y s.s. se elimina la remisión al art.344 bis e).

Art.93 bis.

Se le da una nueva redacción en los siguientes términos:

"Aun cuando no concurrieren las condiciones del artículo, el Juez o Tribunal podrá aplicar el beneficio de la remisión condicional a los condenados a penas de privación de libertad cuya duración no exceda de cinco años siempre que se den las circunstancias siguientes:

1º Que el condenado hubiera delinquido por razón de su dependencia alcohólica, de estupefacientes o de sustancias psicotrópicas, o en otra circunstancia psicosocial de análoga significación.

2º Que en el momento de la condena el reo se halle rehabilitado o en proceso de rehabilitación.

3º Que se considere que el cumplimiento de la condena podría perjudicar gravemente dicho proceso".

Fundamentación.-

Se equipara, a los efectos de la concesión del beneficio, la dependencia alcohólica a la de estupefacientes y psicótopos, lo que parece lógico dada la científica división entre drogas legales e ilegales. Además, se extiende a otros casos en los que, sin existir una situación de drogodependencia, la actividad delictiva se produce en condiciones vitales de similar entidad.

Se amplía la posibilidad de aplicar la remisión condicional a condenas de hasta cinco años.

Se elimina la actual exclusión de los reincidentes, que constituyen actualmente el porcentaje más alto de los drogodependientes ingresados en prisión, configurándose así este instituto jurídico como una verdadera alternativa a la privación de libertad.

El mantenimiento del beneficio se condiciona a los requisitos generales propios de la institución.

Art.33.

Se le añade un segundo párrafo en los siguientes términos:

"Cuando la prisión preventiva se haya sustituido por el sometimiento a un tratamiento de deshabitación que conlleve internamiento, el tiempo de duración de éste también se abonará para el cumplimiento de la pena finalmente impuesta".

El actual párrafo segundo se convierte en el párrafo tercero.

Fundamentación.-

Se atiende a una insistente demanda de doctrina y jurisprudencia.

El abono del período de internamiento para deshabitación como tiempo de cumplimiento de la pena es coherente con lo establecido en el actual art.9.1, cuando el internamiento se impone como medida en la sentencia que aprecia una eximente incompleta. Se dejan fuera de abono los casos de tratamiento ambulatorio por entender que no conllevan privación de libertad, siendo una medida más similar a la establecida por el art.530 de la LECrim. para la libertad provisional al imponer la comparecencia periódica en el Juzgado, que no conlleva abono alguno posterior.

Art.8.1

Se añade un segundo párrafo en los siguientes términos:

"Asimismo el que como consecuencia de su dependencia del consumo de estupefacientes o sustancias psicotrópicas se halle en un estado carencial profundo que anule por completo su capacidad volitiva, siempre que dicha situación no haya sido buscada de propósito para delinquir".

Los párrafos segundo y tercero pasan a ser los párrafos tercero y cuarto.

Fundamentación.-

Recoge la más reciente doctrina jurisprudencial.

Aun cuando se aplique muy rara vez como eximente completa, sirve de fundamento a los supuestos más frecuentes de eximente incompleta.

D) PROPUESTA DE REFORMA DE LA LEY DE ENJUICIAMIENTO CRIMINAL.-

- Art.505.-

Se añade un párrafo tercero en los siguientes términos:

"También podrá acordar la sustitución de la prisión preventiva por el sometimiento a un tratamiento de deshabitación, cuando se trate de delitos motivados por la dependencia de estupefacientes o sustancias psicotrópicas".

Los actuales párrafos tercero y cuarto pasan a ser los párrafos cuarto y quinto.

Fundamentación.-

Razones sistemáticas obligan a extender la modificación realizada en el art.33 del Código penal a la LECrim., por ser el texto en el que se regula la adopción de medidas cautelares durante el proceso, ubicando la nueva norma procesal inmediatamente después de la que faculta al Juez para acordar la prisión atenuada por razón de enfermedad.

E) OTRAS PROPUESTAS DE REFORMA.-

1. Denuncia de la Convención Única de estupefacientes de 1961, del Convenio sobre sustancias psicotrópicas de 1971 y de la Convención de las Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas de 1988, así como de sus modificaciones y restantes acuerdos internacionales ratificados por España, en lo que sea preciso para llevar a cabo los cambios de legislación interna aquí propuestos.

2. Derogación del art.1.3.19 de la LD.7/82 de 13 de julio de Contrabando.

Fundamentación

En coherencia con todo lo recogido en el conjunto de la alternativa propuesta.

No se propone la derogación de los artículos pertinentes de la Ley de Peligrosidad y Rehabilitación social, por estimar que la citada ley debe ser derogada en su totalidad, lo que puede decirse que ya ha sucedido en la práctica dada su frecuente inaplicación por jueces y tribunales.

F) LISTA DE ADHERIDOS A LA "PROPUESTA ALTERNATIVA A LA ACTUAL

POLITICA CRIMINAL SOBRE DROGAS".

AGUSTI JULIA, Jordi.

Magistrado. Juzgado de lo Social nº21 de Barcelona.

ALONSO SUAREZ, José Antonio.

Magistrado. Juzgado de lo Penal nº14 de Madrid.

ALVAREZ ALVAREZ, Gregorio.

Magistrado. Juzgado de lo Social nº1 de San Sebastián.

ALVAREZ GARCIA, Fco. Javier.

Profesor Titular de Derecho Penal de la Universidad Complutense de Madrid.

ANDRES IBAÑEZ, Perfecto.

Magistrado. Sección 15 de la Audiencia Provincial de Madrid.

ASENCIO CASTILLAN, Heriberto.

Magistrado. Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Sevilla.

ASENJO PINILLA, Jose Luis.

Magistrado. Juzgado de lo Social nº1 de Pamplona.

AUSA BATARRITA, Adela.

Profesora Titular de Derecho penal de la Universidad del País Vasco.

ALGER LINAN, Clerente.

Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Madrid.

BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, Ignacio.

Vicerrecto y Catedrático de Derecho Penal de la Universidad de Salamanca.

BERLANGA RIVELLES, Emilio.

Magistrado. Tribunal Superior de Justicia de Cataluña.

BODAS MARTIN, Ricardo.

Magistrado. Juzgado de lo Social nº28 de Barcelona.

BOIX REIG, Javier.

Catedrático de Derecho Penal de la Universidad de Valencia.

BUSTOS RAMIREZ, Juan.

Catedrático de Derecho penal de la Universidad Autónoma de Barcelona.

CALERO, José María.

Fiscal de la Audiencia Provincial de Huelva.

CANDIL JIMENEZ, Francisco.

Profesor Titular de Derecho Penal de la Universidad de Sevilla.

CANTARERO BANDRES, Rocio.

Subdirectora del Centro de Estudios Judiciales y Profesora
Titular de Derecho Penal de la Universidad de Salamanca.

CARONELL MATEU, Juan Carlos.
Catedrático de Derecho Penal de la Universidad de las Islas
Baleares.

CARMENA CASTRILLO, Manuela.
Magistrada. Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Madrid.

CARDONA RUANO, Miguel.
Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía.

CID, Jose.
Profesor Titular de Derecho Penal de la Universidad Autónoma de
Barcelona.

CONDE-PUNPIDO TOURON, Cándido.
Presidente de la Audiencia Provincial de Segovia.

QUERDA RIEZU, Antonio.
Catedrático de Derecho Penal de la Universidad de León.

QUESTA ARZAMENDI, José Luis.
Vicerrector y Catedrático de Derecho Penal de la Universidad del
País Vasco.

DIAZ DE RABAGO VILLAR, Manuel.
Magistrado. Juzgado de lo Social nº2 de San Sebastian.

DIEZ RIPOLLES, José Luis.
Catedrático de Derecho Penal de la Universidad de Málaga.

DELGADO, Fernando.
Fiscal de la Audiencia provincial de Sevilla.

DUDE SANCHEZ DE MOYA, Ignacio.
Magistrado. Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº1 de
Coslada.

ELDSEGUI SOTOS, Aurora.
Magistrada. Juzgado de Primera Instancia nº51 de Madrid.

ESCRIBANO MORA, Fernando.
Magistrado. Juzgado de Primera Instancia nº9 de Madrid.

FABIA MIR, Pascual.
Magistrado. Juzgado de Mercos nº1 de Barcelona.

FERNANDEZ ENTRALGO, Jesús.
Presidente de la Sección 17 de la Audiencia Provincial de
Madrid.

FERNANDEZ RODRIGUEZ, María Dolores.

Profesora Titular de Derecho Penal de la Universidad de Murcia.
FERNANDINO NOSTI, Raquel.
Magistrada. Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº1 de Santa Cruz de Tenerife.
FERRRE OLIVE, Juan Carlos.
Profesor Titular de Derecho Penal de la Universidad de Salamanca.
FERRER GARCIA, Ana.
Magistrada. Juzgado de Instrucción nº16 de Madrid.
FLUITER CASADO, Rafael.
Magistrado. Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº1 de Alcalá de Henares.
FOLGUERA CRESPO, José.
Magistrado del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña.
GARCIA ALARCON, Virginia.
Magistrada. Juzgado de lo Social nº22 de Madrid.
GARCIA ARAN, Mercedes.
Catedrática de Derecho Penal de la Universidad Autónoma de Barcelona.
GARCIA VALTUENA, Eduardo.
Magistrado. Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Villablino (León).
GIL MERINO, Antonio.
Magistrado de la Sección 1 de la Audiencia Provincial de Sevilla.
GIL OLMO, Jose Luis.
Magistrado. Juzgado de lo Social nº26 de Madrid.
GIMBERNAT ORDEIG, Enrique.
Catedrático de Derecho Penal de la Universidad Complutense de Madrid.
GOMEZ-MORENO MORA, Jose Luis.
Magistrado. Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº1 de Albacete.
GONZALEZ FERNANDEZ, Javier.
Magistrado. Juzgado de lo Penal nº3 de Sevilla.
GONZALEZ GUITIAN, Luis.
Catedrático de Derecho Penal de la Universidad de Santiago de Compostela.

GONZALEZ ZORRILA, Carlos.

Profesor Asociado de Derecho Penal de la Universidad Autónoma de Barcelona.

GRACIA MARTIN, Luis.

Catedrático de Derecho penal de la Universidad de Zaragoza.

GUINARTE CABADA, Gumersindo.

Profesor Titular de Derecho Penal de la Universidad de Santiago de Compostela.

HORNIAZABAL MALAREE, Hernan.

Catedrático de Derecho Penal de la Universidad de Gerona.

JIMENEZ PERICAS, Antonio.

Magistrado de la Audiencia Provincial de San Sebastián.

LANARCA PEREZ, Carmen.

Profesora Titular de Derecho Penal de la Universidad Carlos III de Madrid.

LANDROVE DIAZ, Gerardo.

Catedrático de Derecho Penal de la Universidad de Murcia.

LARRAURI PIJGAN, Elena.

Profesora Titular de Derecho penal de la Universidad Autónoma de Barcelona.

LAURENZO COFELLO, Patricia.

Profesora Titular de Derecho Penal de la Universidad de Málaga.

LORENZO SALGADO, José Manuel.

Decano y Catedrático de Derecho Penal de la Universidad de Santiago de Comp.

MADRID LOPEZ, Juan José.

Magistrado. Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº4 de Torrente.

MARELLI CAFFARENA, Borja.

Catedrático de Derecho Penal de la Universidad de Sevilla.

MAQUEDA ABREU, María Luisa.

Catedrática de Derecho Penal de la Universidad de Granada.

MARCO SAAVEDRA, Antonio.

Magistrado. Juzgado de Primera Instancia nº5 de Sevilla.

MARTIN PALLIN, José Antonio.

Magistrado del Tribunal Supremo.

MARTINEZ LAZARO, Javier.

Magistrado. Juzgado de lo Social nº19 de Madrid.

MARTINEZ PEREZ, Carlos.

Catedrático de Derecho Penal de la Universidad de La Coruña.

MARTOS NUÑEZ, Juan Antonio.

Profesor Titular de Derecho Penal de la Universidad de Sevilla.

MOLINO ROMERO, Mercedes.

Magistrada. Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº5 de Leganés.

MORAGUEZ VIDAL, Catalina.

Magistrada. Juzgado de Instrucción nº4 de Las Palmas.

MORALES PRATS, Fermín.

Catedrático de Derecho Penal de la Universidad de Cantabria.

MORAN GONZALEZ, Manuel.

Magistrado de la Audiencia Provincial de Salamanca.

MORENO RETAMINO, Julián M.

Magistrado. Juzgado de lo Penal nº4 de Sevilla.

MOVILLA ALVAREZ, Claudio.

Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria.

MUÑOZ CONDE, Francisco.

Catedrático de Derecho Penal de la Universidad de Sevilla.

ORTS BERENGUER, Enrique.

Catedrático de Derecho Penal de la Universidad de Valencia.

PALACIOS MARTINEZ, Andrés.

Magistrado. Juzgado de Instrucción nº10 de Sevilla.

PANTOJA GARCIA, Félix.

Fiscal del Tribunal Superior de Justicia de Madrid.

PAUL VELASCO, José Manuel.

Magistrado de la Sección 3 de la Audiencia Provincial de Sevilla.

PEREZ-BENEYTO ABAD, José Joaquín.

Magistrado. Juzgado de Instrucción nº23 de Barcelona.

PEREZ MARIÑO, Ventura.

Magistrado. Juzgado de lo Penal de Burgos.

PERIS RIERA, Jaime Miguel.

Profesor Titular de Derecho Penal de la Universidad de Valencia.

PESTANYA PEREZ, Mario.

Magistrado de la Audiencia Provincial de Bilbao.

POLAINO NAVARRETE, Miguel.

Catedrático de Derecho Penal de la Universidad de Sevilla.

PRATS CANUT, José Miguel.

Profesor Titular de la Universidad Central de Barcelona.

RENTERO JOVER, Jesús.

Magistrado. Juzgado de lo Social nº10 de Valencia.

RODRIGUEZ RAMOS, Luis.

Catedrático de Derecho Penal de la Universidad Complutense de Madrid.

ROLDAN BARBERO, Horacio.

Profesor Titular de Derecho Penal de la Universidad de Córdoba.

ROMEO LAGUNA, Juan.

Magistrado. Juzgado de lo Penal nº1 de Sevilla.

ROSAL BLASCO, Bernardo.

Catedrático de Derecho Penal de la Universidad de Alicante.

ROVIRA DEL CANTO, María del Pilar.

Magistrada. Juzgado de lo Penal nº1 de Gerona.

SAEZ VALCARDEL, Ramón.

Magistrado. Juzgado de Instrucción nº33 de Madrid.

SANCHEZ LOZANO, María de los Angeles.

Magistrada. Juzgado de lo Social nº29 de Madrid.

SANCHEZ SANCHEZ, Alicia.

Magistrada. Registro Civil de Bilbao.

SANCHEZ YLLERA, Ignacio.

Magistrado. Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Valladolid.

SANCHIS FERNANDEZ-MENSAQUE, Guillermo.

Magistrado. Juzgado de Primera Instancia nº3 de Sevilla.

SAN JOSE ARANGO, Frieda.

Magistrada. Juzgado de Instrucción nº43 de Madrid.

SARAZA JIMENA, Rafael.

Magistrado. Juzgado de Primera Instancia nº10 de Sevilla.

SERRANO PIEDECASAS, José Ramón.

Profesor Titular de Derecho Penal de la Universidad de Salamanca.

SOLE PUIG, Ascensión.

Magistrada. Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº9 de Badalona.

TAMARIT SUMALLA, Jose María.

Profesor titular de Derecho Penal de la Universidad de Lérida.

TERRADILLOS BAEZCO, Juan.

Catedrático de Derecho Penal de la Universidad de Cádiz.

VALLE MURIZ, José Manuel.

Profesor Titular de Derecho penal de la Universidad Central de Barcelona.

VENTURA FACI, Ramiro.

Magistrado. Juzgado de Menores n.º1 de Barcelona.

BILADYAS JENE, Carlos.

Profesor Titular de Derecho Penal de la Universidad Central de Barcelona.

VILAR BADIA, Ramón.

Magistrado. Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Zaragoza.

ZUGALDIA ESPINAR, José Miguel.

Catedrático de Derecho Penal de la Universidad de Granada.

G) COMENTARIOS.-

a) Sobre la Reforma Administrativa.-

Nos parece bastante coherente, habida cuenta que descarta normas realmente obsoletas desde la perspectiva sociológica, añadiendo nuevos elementos configuradores de una mayor flexibilidad con mejoras sustanciales en el control de las sustancias.

Por tanto, acogemos con agrado la Reforma de la Legislación Administrativa vigente, considerando muy oportuno y fundamentado el Texto reformulado, pues de este modo, nos encontramos ante un sistema de legalización controlada.

b) Sobre la Reforma Penal.

Es posiblemente más amplia que la Administrativa, pues son numerosas -como hemos podido apreciar- las modificaciones propuestas, que afectan tanto al fondo del texto cuanto a su forma.

En relación con la redacción que mediante la Propuesta se trata de imponer, debemos ver aquélla ya como un rotable logro, pues de un lenguaje impreciso, ambiguo, genérico e interpretable de muy diferentes maneras, se pasa a un tipo de redacción concreta, especializado o específico, con lo cual se logra una mejor interpretación por parte de Jueces y Tribunales, más apegada al sentido literal. Se restringe muy mucho la utilización de vocablos y expresiones que se prestan a interpretaciones diferentes por los juzgadores sobre análogos o similares asuntos.

justificada -como ya se ha expuesto-, aplicable a las condenas cuya duración máxima no rebase los cinco años.

También en la Propuesta se elimina la actual exclusión de reincidentes, que, ciertamente, constituyen el porcentaje más elevado de los drogodependientes que ingresan en las instituciones penitenciarias de cumplimiento de penas de privación de libertad de este modo, la remisión condicional, queda configurada como auténtica alternativa a la efectiva privación de libertad.

Ahora bien; el mantenimiento de este instituto, queda supeditado y condicionado a los requisitos exigidos en la normativa vigente del Código Penal.

No parece necesario que insistamos más sobre la Propuesta de Reforma en los aspectos penales; únicamente reiterar por nuestra parte, que la consideramos plausible y posiblemente eficaz, aún cuando sería preciso ponerla en práctica para constatar dicho extremo; lo que sí resulta indudable es que el exceso de represión ha conducido no sólo a un notable incremento de la criminalidad, sino también al número de los drogodependientes, con todos cuantos problemas comporta, incluidos costes sociales.

c) Sobre la Reforma del Artº505 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.-

Vemos muy acorde con cuantos planteamientos se han expuesto la adición de un párrafo tercero, en los términos transcritos más arriba. Es lógico, incorporar esta norma procesal al Texto, habida cuenta de lo reseñado en cuanto a la modificación del Artº33 del Código Penal. Entendemos que obedece a una medida de coherencia conmativa. Se habilita al órgano enjuiciador para que pueda sustituir la prisión preventiva por el sometimiento del procesado a un tratamiento del procesado a un tratamiento deshabitador, ello, de modo indubitado, presenta determinadas ventajas, cuales son:

- Ganancias de tiempo en cuanto a una posible rehabilitación y reinserción social.
- Evitar ciertos riesgos en orden a la continuación de la situación de drogodependencia en el sujeto.

Por tanto, no podemos por menos que considerar afortunada esta propuesta concreta.

d) Sobre otras propuestas de Reforma.-

En línea de coherencia con lo expuesto, resulta de suyo lógico la disconformidad con los contenidos respectivos de las Convenciones de 1.961, 1.971 y 1.988, así como con los relativos a sus correspondientes desarrollos. De ahí pues, nace la necesidad de su denuncia, en orden a la modificación de la normativa interna española, que va a remolque de tales normas paccionadas a nivel internacional, y que por ende, constituyen Derecho interno para España.

Por otra parte, los juristas firmantes de la Propuesta global expuesta, con buena lógica y fundamento, inciden en la necesidad de derogar el Artº1.3.1º de la Ley Orgánica 7/1.982, de 13 de julio, de Contrabando; postura a la que también nos adherimos.

H) VALORACION PERSONAL DE LA PROPUESTA ALTERNATIVA EXPUESTA.

Ha sido una especie de constante histórica desde la aparición y crecimiento de los problemas generados por la droga, la alusión muy generalizada para mantener o modificar -generalmente con tintes represivos, excepción hecha de la Reforma de 1.983, y con manifiesto olvido- a que no existieran propuestas alternativas para sustituir a la normatividad vigente.

Pues bien, ya no sólo existe, un único texto alternativo, sino varios, y ello, referido al ámbito internacional, como lo prueba el hecho de su incorporación a este Capítulo.

Además, la Propuesta a la cual nos adherimos, no parece nada descabellada, pero hay elementos suficientes con la reciente Reforma de 1.992, para matizarla e introducir otras modificaciones.

Por otra parte, el Texto en cuestión, "normaliza" el trato con las drogas, de lo que es buena prueba, su decisión de integrar su régimen, con más menos salvedades, pero imprescindibles, en el general propio de los medicamentos.

También la Propuesta alternativa descarta el régimen de "monopolio" muy defendido -como hemos visto- por algunas otras Propuestas despenalizadoras. En la que comentamos, a nuestro juicio con acierto, se ha elegido otra opción, concretamente la de la implantación de un "régimen de comercio controlado".

Otro rasgo fundamental de la Propuesta lo constituye el hecho de pronunciarse favorablemente acerca de imbuir en el ciudadano adulto, pautas de uso responsable de sustancias susceptibles de ocasionar

bienestar físico o psíquico o mental, más allá de sus posibles indicaciones estrictamente terapéuticas. Ello permitiría partir de un modelo no excesivamente medicalizado de consumo de las referidas sustancias.

Finalmente, la regulación penal propuesta, no sólo pretende acomodar al modelo anterior la reacción punitiva, sino que además pretende corregir los defectos -fundamentalmente relacionados con la falta de respeto a determinados principios constitucionales y penales y con una defectuosa técnica jurídica- de los vigentes tipos penales.

9.- SEMINARIO INTERNACIONAL SOBRE POLÍTICA CRIMINAL EN MATERIA DE TRAFICO Y CONSUMO DE DROGAS.

A) INTRODUCCION.

Dicho Seminario tuvo lugar en Málaga entre el 1 y el 4 de Mayo de 1.991.

Los participantes en el mismo, compartieron sustancialmente las conclusiones adoptadas en el Seminario sobre Drug Policies in Western Europe, celebrado en Tilburg (Holanda) en 1.988(32).

Por otro lado, comprobaron con gran preocupación, como desde entonces no ha dejado de acelerarse el desarrollo de una política en materia de drogas centrada fundamentalmente en el aprovechamiento exhaustivo de las vías represivas.

En el seguimiento y adopción de este tipo de política -contraria a la que preconizamos-, ha desempeñado un papel decisivo y trascendental la actitud de la comunidad internacional que, como lo pone de manifiesto la Convención de Viena de 23 de diciembre de 1.988 -ya analizada-, que prosiguió desoyendo las numerosas voces que clamaban por una nueva y diferente configuración de la política criminal en esta materia, para evitar una serie de consecuencias dañosas y negativas que se venían produciendo.

Pese a lo que hemos indicado, la normativa de dicha Convención -como es obvio- pasó a integrar el Derecho interno de los Estados firmantes que la ratificaron, entre ellos, España.

B) CONCLUSIONES DEL SEMINARIO.- COMENTARIOS.-

Las conclusiones a las cuales se llega en este Seminario

32 DIEZ RIFOLLES, JL y LAURENZO DOPELLO, P; ob. cit; págs, 556-559.

celebrado en España pero con una importante participación de prestigiosos juristas de otros países, abundan en los más de los aspectos que hemos destacado en el Texto de la Alternativa Española que ha sido objeto de tratamiento en el epígrafe precedente.

En concreto, las conclusiones a las que llegaron los reunidos, fueron las siguientes:

PRIMERA.- Nuevamente denuncian enérgicamente que la extensión y agudización de la intervención penal llega a pervertir la función del Derecho Penal y del Procesal.

Lejos de servir éstos para la tutela y garantía de los derechos fundamentales de todos los ciudadanos, la evolución observada, pone de relieve los gravísimos atentados que derivan para principios básicos del Estado de Derecho, reconocidos a nivel internacional y también constitucional.

Tal es el caso del principio de seguridad jurídica, afectado decisivamente por la amplitud y vaguedad de los preceptos penales, cuyos contornos y límites son deliberadamente difuminados para evitar que pueda escapar de la represión penal cualquier tipo de conducta relacionada de alguna manera con los comportamientos prohibidos.

Otro tanto puede decirse que sucede con el principio de proporcionalidad, violado por la equiparación punitiva, sin diferenciación de conductas de muy diversa entidad; es más, consideran los reunidos en el Seminario que la previsión de las penas configuran éstas como totalmente excesivas, en ocasiones, incluso indeterminadas, por cuyos motivos, en ocasiones, llegan a superar a las aplicadas a los delitos más graves contra la vida y la integridad corporal como bienes jurídicamente protegidos.

También se atenta contra el principio de un juicio justo e imparcial, afectado por la admisión —sirvan como ejemplos—, del empleo de "agentes provocadores", premios o recompensas a los delatores, presunciones de culpabilidad, inversión de la carga de la prueba, y demás medidas pretendidamente garantizadoras de una mayor eficacia preventiva, que no puede confirmarse en modo alguno a la luz de las estadísticas sanitarias, policiales, judiciales y penitenciarias(33).

33 Véase. Informes de situación y Memoria de Actividades del Plan Nacional Sobre drogas; trab. cit; Madrid, 1.993.

La misma conclusión se desprende de los datos que se incluyen en las últimas Memorias de la Fiscalía General del Estado elevadas al Gobierno de S.M.

Estas lesiones a la seguridad jurídica se agudizan en los países de América Latina, incluso en los no productores de las sustancias que constituyen el objeto material de esta tipología de delitos; y ello, por la gran extensión que han alcanzado las agencias policiales y administrativas; por otra parte, la intervención de Tribunales Especiales de dudosa independencia y la instrumentación de procesos excesivamente inquisitorios, todo ello en un contexto en el que la selección es muchas veces clasista, y en ocasiones hasta racista, de los delinquentes.

No se puede considerar —en modo alguno— un argumento que ha venido esgrimiéndose a lo largo de la Historia. Tal es que no se deben respetar los derechos de los infractores de la Ley. Y no es válido ya en principio, por cuanto conculca los fundamentos de un Estado de Derecho. La experiencia histórica nos muestra muy claramente que ése género de racionalizaciones sólo sirven para promover el avance de los estados de corte policial, en detrimento de los de derecho, con la consiguiente reducción del derecho y valor libertad, lo cual, a su vez, comportaría una cierta negación de los derechos humanos.

Indudablemente lo expuesto, conduciría al menoscabo de la actual conciencia jurídica universal, a la que se ha llegado como consecuencia de un proceso de gestación tan largo como dificultoso.

SEGUNDA.— Muy grave se presenta el panorama provocado por la presión internacional en orden a extender la sanción del consumo de drogas. Ello constituye evidentemente un incremento del grado de represión. Pero no sólo esto; se trata de un nuevo paso adelante del Derecho sancionador en la restricción de la libertad de los ciudadanos, de las personas adultas en supuestos en los que no resultan directamente afectados bienes jurídicos ajenos susceptibles de tutela penal.

Concerniente a esta conclusión, consideramos preciso indicar que la sanción por el mero hecho de consumir sustancias cuyo tráfico es ilegal, ya se sanciona en la esfera administrativa, lo cual entendemos como correcto en determinadas circunstancias, en salvaguarda de derechos cívicos y de otra naturaleza, si bien, por otro lado, pudiera lo indicado servir, actuar como puente hacia el castigo de estas

conductas en la esfera penal.

TERCERA.- Los participantes en el Seminario consideran especialmente preocupante que en los países latinoamericanos, en los que la marihuana y la coca llevan siglos cultivándose, la "guerra contra la droga" se ha convertido en una guerra contra la población local en la que, a los graves daños ecológicos, se añade la destrucción de las culturas locales tradicionales y de los habituales sistemas de interacción entre el hombre y la naturaleza.

Por si fuera poco, los componentes ideológicos de este estado de guerra hacen que se transmita al resto del mundo la imagen de ciertos países latinoamericanos como naciones de gangsters. En realidad - indican los participantes-, habría que reconocer que nos encontramos ante países que son víctimas de la respuesta inadecuada que las naciones ricas de Norteamérica y Europa están dando a determinados problemas sociales.

Por otro lado, a pesar de que, hasta hace pocos años, el consumo y tráfico ilícito de coca y marihuana no constituía un grave problema social en aquéllos países, la enorme presión que están sufriendo por parte de las naciones industrializadas, les han colocado en una situación francamente difícil, tanto desde el punto de vista económico cuanto en relación a sus políticas de control social.

La garantía de unos precios justos a los productos regionales latinoamericanos, al satisfacer las necesidades de un razonable nivel de subsistencia, del que está actualmente carente buena parte de la población de esos países, contribuiría, en mucha mayor medida, a erradicar la actual necesidad de transformación de la coca autóctona en cocaína.

CUARTA.- La única actitud racional legislativa frente a las llamadas drogas ilícitas, es su tratamiento normalizado, dentro de las restantes sustancias peligrosas, sin que cuestionemos la necesidad de una activa política preventiva de los Gobiernos de cara a la protección de la salud pública.

Los efectos preventivos sobre el abuso de drogas, que constituyen la meta de toda política razonable, deben perseguirse a través de la educación sanitaria general, como comienza a hacerse con el tabaco y con el alcohol, reservando el recurso a los instrumentos

perales para aquellos casos en los que la entidad y afección del bien jurídico implicado lo requiera indubitadamente, y con pleno respeto de los derechos humanos reconocidos por las declaraciones y convenciones internacionales y la totalidad de nuestras Constituciones.

Así mismo, una finalidad fundamental debe ser combatir y procurar la destrucción de la criminalidad organizada, y ello, mediante una inteligente política que desactive su poderosa base económica, privando de rentabilidad a sus actividades.

De ahí se desprende que consideremos como absolutamente necesario, centrar la actividad de los expertos en el desarrollo de políticas alternativas detalladas en la línea de lo expuesto, estudiando y analizando las ya existentes, como las formuladas en España por el Grupo de Estudios de Política Criminal y en Italia por el Grupo Parlamentario al que ya nos referimos anteriormente.

QUINTA.- Finalmente, entienden los juristas asistentes al Seminario, que es verdaderamente necesario potenciar las relaciones con los profesionales de la información y con los movimientos sociales. Se trata de poner de manifiesto la falsedad de la imagen que frecuentemente se hace llegar por parte de los organismos oficiales a los medios de comunicación social, pues en muchas ocasiones, esa imagen da lugar a una información que desvirtúa la realidad.

Por lo tanto, debe promoverse una información veraz, que haga comprender la realidad del fenómeno y de la intervención penal.

Lo erróneo es que ésta, en la práctica, se centra en los pequeños traficantes o consumidores, y en muchas ocasiones, en las drogas que no revisten precisamente la mayor peligrosidad.

Lo cierto es que esa intervención penal, debería centrarse en las organizaciones criminales del narcotráfico que, precisamente, son las que disponen de mayores y más peligrosos recursos para eludir la acción de la Justicia. Se ve intentando, pero de hecho, poco se ha logrado en este sentido.

La racionalización de las actividades sociales y el descenso de los actuales niveles de dramatización de las imágenes transmitidas, son imprescindibles para proceder a la reconsideración de la actual política, tanto en el plano nacional como en el internacional.

C) FIRMANTE DEL DOCUMENTO.-

Prof. Dr. ALESSANDRO BARATTA.

Universidad de Saarland.

ALEMANIA.

Prof. Dr. JOSE LUIS DE LA CUESTA.

Universidad del Pais Vasco.

ESPAÑA.

Prof. Dr. FRIEDER DUNKEL.

Instituto Max-Planck.

ALEMANIA.

Prof. Dr. JORGEN JEPSEN.

Universidad de Aartus.

DINAMARCA.

Prof. Dr. ADELMO MANNA.

Universidad La Sapienza.

ITALIA.

Prof. Dr. FRANCISCO MUÑOZ CONDE

Universidad de Sevilla.

ESPAÑA.

Prof. Dr. JOSE LUIS DIEZ RIPOLLES.

Universidad de Málaga.

ESPAÑA.

Prof. Dr. JOSE HURTADO FOZO.

Universidad de Fribourg.

SUIZA.

Prof. Dra. PATRICIA LAURENZO COPELLO.

Universidad de Málaga.

ESPAÑA.

Prof. Dr. BORJA MAPELLI CAFFARENA.

Universidad de Sevilla.

ESPAÑA.

Dr. WALTER FERSON

Instituto Max-Planck

ALEMANIA.

Prof. Dr. FERNANDO VELASQUEZ.

Pontificia Univ. Bolivariana de Medellín.

COLOMBIA.

Prof. Dr. VICTOR PRADO SALDARRIAGA.

Pontificia Univ. Católica.

PERU

Univ. Nacional Mayor de S. Marcos.

PERU.

Prof. Dr. NIELS CHIRSTIE.

Universidad de Oslo.

NORUEGA.

Prof. Dr. JOHN VERVAELE.

Universidad de Utrecht.

HOLANDA.

Prof. Dr. RAUL ZAFFARONI.

Universidad de Buenos Aires.

ARGENTINA.

Prof. Dr. STEVEN WISOTSKY.

Nova University.

ESTADOS UNIDOS.

10.- NUESTRA POSTURA.-

Ya, a lo largo de este Capítulo hemos dejadas sentadas, en forma diseminada, nuestra concepción sobre los problemas que ocasiona la droga, a diversos niveles y desde ópticas diferentes, pero esencialmente jurídicas.

Nos hemos adherido de modo claro y rotundo a la Alternativa Española de despenalización controlada ya analizada. No obstante, sería necesario -dada la fecha de la misma-, acomodarla en el tiempo tomando en consideración la última Reforma penal y procesal en materia de drogas, que data de 1.992(34).

Dicha Reforma ha de ser tenida en cuenta por cuanto constituye la normatividad vigente, pero no en relación con la Propuesta Alternativa Española a la que de manera incondicional nos hemos adherido. No podemos olvidar que el eje central de dicha Propuesta consiste en una despenalización controlada de determinadas conductas, hoy constitutivas de ilícitos penales. En consecuencia, debemos criticar la reciente Reforma aludida, por cuanto supone -contrariamente a los planteamientos expuestos- una tendencia

34 Ley Orgánica 8/1.992, de 23 de diciembre. Código Penal -Ley de Enjuiciamiento Criminal- Modificación en materia de tráfico de drogas. (BOE. 28308, de 24 de diciembre).

evidentemente nitida al aumento del grado de represión, derivando todo ello, siendo consecuencia directa de las instancias internacionales(35). Por tanto, la normatividad actualmente aplicable, se aleja más aún, de un régimen de despenalización controlada, en los términos en su lugar expuestos.

Por otro lado, consideramos que es fundamental reforzar o incluso ampliar una adecuada política de corte social preventivo, por cuanto que de ello, de forma indudable, dependerá, más en el futuro que en el presente, el grado de drogadicción de nuestra sociedad.

El Plan Nacional Sobre Drogas en nuestro país, recomienda para la prevención primaria de las drogodependencias, el introducir la educación para la salud en todos los niveles de enseñanza obligatoria y secundaria, lo cual, realmente, sería un avance muy positivo, viéndose los resultados a medio y largo plazo.

La importancia de las medidas educativas es igualmente reconocida por los propios consumidores de drogas, manifestando "que ellos disminuirían las toxicomanías planificando desde la Básica (34%)". El resto de frecuencias se distribuyen entre: "ayudar, evitar la distribución de drogas, dar trabajo". Se trata de respuestas no sugeridas, sino de elaboración libre, en un trabajo de campo efectuado con una muestra de 1.280 jóvenes(36)".

¿Cómo interpretar lo indicado? No parece que entrañe dificultad alguna. Como podemos apreciar, se dieron cuatro grupos de respuestas. "Ayudar, evitar la distribución de drogas y dar trabajo", suman el 66% entre tres elementos, en tanto que uno sólo, asciende al 34%, siendo por tanto el más relevante.

A título comparativo, vamos a referirnos de forma sucinta a la política de materia de drogas, introducida en la educación en algunos países.

35 Véase Exposición de Motivos de la Ley Orgánica 8/1.992, de 23 de diciembre y el propio Texto de la Convención de las Naciones Unidas hecha en Viena el 20 de diciembre de 1.988.

36 ALFONSO SANJUAN, M. e IBAÑEZ LOPEZ, P. Todo sobre las drogas legales e ilegales...; ob. cit, pág, 551.

SUIZA.-

Ha introducido, ya hace algunos años, la figura del "mediador-droga", Profesor de Enseñanzas Medias, especializado en el tema, cuya misión es estar a disposición de profesores, alumnos y padres de éstos, para evitar el consumo de drogas en adolescentes predispuestos.

ITALIA.-

Por decisión del Ministerio de Educación, la lucha contra la droga, comienza en las Escuelas desde 1.985, al haberse calificado la droga como "asignatura de urgencia", y como "nuevo terrorismo". Con anterioridad, unas dos mil Escuelas asumieron esta iniciativa dentro del Plan de Colaboración Escolar en las medidas antitoxicómanas".

SUECIA.-

Entre las medidas adoptadas contra el abuso de drogas, se encuentra el hecho de reforzar la actividad informativa y educativa, a cuyo efecto, se creó un Cuerpo Especial de Coordinación que dirigiera el desarrollo de las medidas adoptadas por las distintas Autoridades y que también emprendiera cualquier iniciativa de acción. Ya en 1.974, dicho Cuerpo fue sustituido por el "Consejo para la Prevención del Crimen".

NORUEGA.-

En este país, varias asociaciones se unieron para realizar actividades de prevención y tratamientos. Desde 1.969, se encuentran coordinadas por el Consejo Consultivo Nacional sobre Narcóticos.

Una de sus funciones más relevantes consiste en ofrecer consejo profesional a las Autoridades centrales y locales, responsabilizándose de la educación y de la investigación sobre la droga.

DINAMARCA.-

El tratamiento de los drogadictos ha sido considerado inicialmente como una tarea de educación social. La prevención se enfoca prioritariamente hacia los colectivos juveniles, intentándose proporcionar posibilidades de empleo, educación y ocio.

Vistos estos ejemplos en el plano internacional, circunscrito al

entorno europeo que es en el que nos encontramos ubicados, sería conveniente trasladar a nuestro país, algunos de los mecanismos citados.

Son absolutamente necesarias dos ideas, que a su vez, deben ir animadas información y formación. Y ello, a su vez entroncado con otras diversas medidas. Con lo dicho queremos significar que la prevención debe partir de diversidad de campos de actuación.

Ya nos hemos referido ampliamente al jurídico y hemos dejado sentada la trascendencia de comenzar tal acción preventiva desde la escuela. Aun cuando son importantes la información comercial, estatal, institucional y de asociaciones, debemos tomar como elemento prioritario la información escolar.

No vamos a detenernos excesivamente en este punto, pero si nos parece oportuno efectuar algunas precisiones.

- 19) El Comité de Expertos de Prevención del consejo de Europa, ha reconocido que entre todos los problemas planteados uno de los más difíciles es la información y educación sobre la droga. La O.M.S, también hace referencia a los peligros que entraña el hecho de suscitar un interés excesivo por las drogas en los métodos preventivos.
- 20) Pese a la dificultad que entraña ofrecer una información adecuada a cada grupo o persona, es indispensable que esa información sea objetiva, y esto para satisfacer la considerable demanda de datos de ese tipo y para evitar la difusión de datos inexactos e incluso falsos. Por parte de personas mal informadas. Ahora bien; es necesario distinguir entre información para formar profesionales e información a grupos para prevención.
- 30) En la información para la formación de profesionales, estos precisan que aquélla sea lo más amplia posible, pues el "orientador educativo" es clave en la prevención, ocupándose de los aspectos informativo y formativo. Es preciso no olvidar que la prevención no es cuestión de un día, sino que ha de estar inserta en toda situación educativa, pues el "orientador educativo" conoce a sus alumnos, considera sus diferencias individuales y les dispensa su apoyo y atención en sus posibles

dificultades escolares y socio-familiares, factores que en muchos casos, propician y desencadenan drogodependencias.

- 49) *En relación con la información a grupos para la prevención, destacamos que la educación es preferible a la información, porque permite comunicación bidireccional, tan importante para proporcionar justamente los conocimientos que los sujetos necesitan en función de sus variables, evitando así suscitar la curiosidad que a tantos jóvenes ha conducido a consumir droga. Parece lo más adecuado que los conocimientos sobre drogas formen parte de un programa de educación sanitaria incluido en programas escolares, sobre todo, para adolescentes y niños. Es decir, educación para la salud.*
- 50) *Al hablar de educación para la salud, a sus mismos el concepto de la O.M.S., es decir, una educación para la salud, el bienestar y la convivencia. En lo expuesto se incluye el intentar articular en niños y jóvenes pautas de comportamiento positivas, que eviten actitudes grupales asociadas al consumo de drogas.*
- 69) *Además, debemos reseñar que la acción preventiva a través de la educación es muy inferior en costes a los programas de tratamiento para drogodependientes, y llevada adecuadamente, necesariamente, ha de proporcionar mejores resultados. En estas materias es válido pues el viejo refrán castellano que reza: "Más vale prevenir que curar"(37).*

No nos adentramos más en el mundo de la prevención como medida para combatir el problema de la droga, pues esta postura -aún cuando tenemos redactado el capítulo-, convertiría este trabajo en algo verdaderamente penoso para el lector, en razón de su extensión.

Como recapitulación, sirva lo siguiente:

- 19) *Se hace necesaria una modificación de la normativa que atañe a las drogas, tomando como alternativa básica la española de despenalización controlada.*
- 20) *La implantación de unos programas preventivos y educativos sobre*

37 TIRADO ZARCO, M.- Otros refranes. Perea Ediciones, S.A. Ciudad Real, 1.968, pág. 105.

drogas, muy especialmente en los ámbitos escolares.

- 39) Es imprescindible que ambos grupos de medidas se pongan en funcionamiento simultáneamente, dada su característica de complementariedad.*
- 40) La Justicia debería descargar todo su rigor contra el crimen organizado en materia de narcotráfico, pues las más de la veces sufren dicho rigor quienes, en términos globales, dentro de su nocividad, la producen en grado infinitamente menor que aquéllas organizaciones, que llegan a socavar los cimientos de los estados. Téngase en cuenta que, un alto porcentaje de traficantes son víctimas de la propia tragedia, por su condición de drogodependientes.*

ANEXO: OTRAS TABLAS

TABLA 11

ASISTENCIA A PROBLEMAS DE ALCOHOLISMO			
	1990	1991	1992
	N.º DE USUARIOS	N.º DE USUARIOS	N.º DE USUARIOS
ANDALUCIA	1.458	1.085	1.960
ARAGON		320	2.194
ASTURIAS			48*
BALEARES		220	428
CANARIAS		688	954
C. LA MANCHA			158
CASTILLA Y LEÓN		138*	179*
CATALUÑA	2.644		3.505
EXTREMADURA		319	414
MADRID		336	280
MURCIA	274	454	654
NAVARRA		764	681
PAIS VASCO			3.404
LA RIOJA		42	144
VALENCIA		234*	2.169
MELILLA			7
TOTAL	4.376	4.600	17.179

* Sólo cuantifican pacientes atendidos en Unidades hospitalarias.

Fuente.- Informe de situación y Memoria de actividades Plan Nacional sobre Drogas.- Madrid, 1993.

**CENTROS PENITENCIARIOS CON PROGRAMAS ESPECIFICOS
PARA DROGODEPENDIENTES**

(desarrollados en colaboración con los programas comunitarios)

COMUNIDAD AUTONOMA	CENTROS CON PROGRAMAS DESARROLLADOS	CENTROS CON PROGRAMAS PARCIALES
ANDALUCIA	Sevilla I Sevilla II Córdoba Huelva Granada Jerez Jaén Málaga Almería	Ceuta Melilla Algeciras
ARAGON	Zaragoza Daroca Teruel Huesca	
CANARIAS	Las Palmas Tenerife	Lanzarote Santa Cruz
CANTABRIA	Santoña Santander	
CASTILLA-LA MANCHA	Ocaña II Toledo Guadalajara Ciudad Real Albacete	Ocaña I Alcázar de S. Juan Cuenca Herrera de la Mancha

Fuente.- Informe de situación y Memoria de actividades Plan Nacional sobre Drogas.- Madrid, 1993.

COMUNIDAD AUTONOMA	CENTROS CON PROGRAMAS DESARROLLADOS	CENTROS CON PROGRAMAS PARCIALES
MURCIA	Cartagena Murcia	
BALEARES		Palma de Mallorca Ibiza
LA RIOJA	Logroño	
CASTILLA Y LEON	Palencia Valladolid Segovia Burgos	Soria León Avila Zamora
ASTURIAS	Oviedo* Gijón* Villabona	
PAIS VASCO	Bilbao San Sebastián Alava	
EXTREMADURA	Cáceres I Cáceres II	Badajoz
VALENCIA	Valencia I Valencia II Castellón Alicante Liria	
MADRID	Carabanchel Prev. Madrid II Alcalá Meco Navalcarnero	Sec. Abierta Carabanchel (Muj.) Valdemoro
GALICIA	Bonxe Orense La Coruña	Monterroso Vigo
NAVARRA	Pamplona	

Nota: No se incluyen los centros situados en Cataluña, por estar transferidas las competencias en materia penitenciaria a esta Comunidad.

* Centros Penitenciarios amortizados.

CAPITULO XIV.

CONCLUSIONES.

CAPITULO XIV. CONCLUSIONES.

En no pocos Capítulos de los que integran el presente trabajo, hemos vertido conclusiones sobre el enunciado de los mismos, de tal manera que las mismas pueden darse aquí reproducidas.

No obstante, las conclusiones aludidas están formuladas en razón de epígrafes concretos, lo que no les reduce —a nuestro entender— su posible validez. Pero ahora se trata —como es preceptivo— de elaborar otras, ya más acabadas y conjuntas, que son las que exponemos a continuación.

PRIMERA.— El hecho de la drogadicción engendra en la práctica totalidad de los casos unos comportamientos jurídica y socialmente significativos, lo que propicia su relevancia en los órdenes jurídico y social, y, dentro de aquél campo, especialmente en las parcelas de lo penal y administrativa.

En el campo de lo social en sentido estricto, dichos comportamientos —todos los relacionados con el mundo del consumo y del tráfico de drogas, incluidos los de trascendencia económica—, conllevan además de los trastornos y perjuicios a título personal (físicos y psíquicos), otros de carácter relacional, en los ámbitos familiar, escolar, laboral, etc, y, unos terceros que dañan a la propia sociedad, ocasionando la anomia, el desorden ciudadano, la alienación, la inseguridad ciudadana y otros males diversos, que dotan a aquélla de rasgos de deshumanización y violencia, desequilibrios, todos ellos propiciados —sin que busquemos ahora las causas —por individuos con personalidad desviada socialmente, cuyos comportamientos escapan aún, al concepto de normalidad estadística, vulnerando usos, costumbre y normas sociales.

En el orden jurídico, se genera la transgresión de las normas positivas, propiciando esto como directa consecuencia los ilícitos (delitos en el campo de lo penal e infracciones en la esfera administrativa), llevando aquéllos aparejados, como reprobación y retribución penas, medidas de seguridad y sanciones, según los casos.

SEGUNDA.— La drogodependencia —ha quedado probado— puede y suele conducir a la marginación social y es en esta situación donde la delincuencia tiene óptima cabida. Así pues, drogodependencia, marginación social y criminalidad son tres realidades que muy frecuentemente aparecen asociadas en un trionio, y en el seno del

cual se produce el último tramo del "ciclo de la droga". Existe, por tanto, relación de casualidad entre droga y actividades delictivas, constituyendo aquélla un factor criminógeno de irrefutable peso específico.

La criminalidad en relación con la droga, reviste tres amplios apartados:

19) Criminalidad del drogodependiente, englobando en la misma tanto a quienes delinquen con la droga como por conseguirla. (Delincuencia funcional en el último caso).

20) Criminalidad de los explotadores de los drogodependientes (traficantes).

30) Criminalidad bajo el influjo de la droga.

TERCERA.— Se ha constatado que se dan índices más elevados de criminalidad entre los drogodependientes que entre los drogodependientes que entre los que no los son. Sirve incluso el dato de que entre los reclusos en Instituciones Penitenciarias, un alto porcentaje son así mismo drogodependientes, y autores de delitos contra la propiedad, la salud pública y contra las personas.

CUARTA.— No resultan infrecuentes los casos de drogadictos-delinquentes y de delinquentes-drogadictos, con todo cuanto comporta tal dicotomía, con incidencia muy especial en el quebrantamiento del funcionamiento normal de la sociedad. Surge así, de forma necesaria, la reacción y defensa social contra la droga, que dispone de una amplia gama de medios a su alcance para tratar de restablecer el orden social perturbado y violentado, entre los que podemos citar:

19) La supresión o eliminación de las condiciones asociadas al tráfico y consumo de drogas, que provocan desorden como consecuencia de comportamientos desviados, antisociales e incluso delictivos.

20) La prevención individualizada así como la intervención, una vez comprobadas y constatadas esas manifestaciones de antisocialidad, a cuyo efecto han de emplearse medios de índole educativa, correctora, incluso de separación, hasta que se obtenga la adecuada socialización o resocialización, según los casos, de las personas; ello conduce a un concepto más amplio, el de asistencia, en orden a su rehabilitación e integración en la sociedad convencional. Estas últimas finalidades, se ven disminuidas en su eficacia por la escasez de recursos económico-presupuestarios, humanos y de infraestructura sanitaria.

QUINTA.— Es la delincuencia organizada en torno a la droga, la

responsable primera de cuantos males aquejan no sólo a la sociedad en su conjunto sino también de aquéllos que directamente inciden en las personas, individualmente consideradas, en sus familias, en el mundo de la educación y en el laboral. Por lo expuesto, todos los esfuerzos de los diversos estamentos y sectores sociales, deben aunarse contra el indicado tipo de criminalidad, y muy especialmente, desde las instituciones jurídicas y económico-financieras.

Poco o nada se consigue persiguiendo a los pequeños y medianos traficantes, pues, a la postre, constituyen los últimos eslabones de la organización criminal, ajenos en todo caso, por no tener conexión con los primeros, que son los grandes narcotraficantes y que constituyen la cúpula del crimen organizado.

SEXTA.- El Ordenamiento Jurídico Interno constituye otro mecanismo de defensa, no sólo de la sociedad en su conjunto, sino también de las personas que integran ésta, contra todos los males y daños que genera la droga en clara conexión con su entorno delictivo.

La respuesta a esta cuestión procede especialmente de los Derechos Penal y Administrativo, partiendo, en aplicación del principio de jerarquía normativa, de nuestro propio Texto Constitucional. Así, un elevado número de Disposiciones de naturaleza administrativa -como hemos tenido ocasión de comprobar-, se ocupan de regular aspectos atinentes a la droga, en sus más diversos puntos de enfoques.

Otro tanto puede predicarse respecto del Ordenamiento Jurídico Penal, integrado por el Código y por la Legislación Penal Especial, siendo ésta complementaria de aquél en cuanto que regula supuestos no contemplados por el Derecho Penal Común. Dichos Cuerpos de normas deben conectarse al Derecho Procesal Penal, y en consecuencia, a la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

SEPTIMA.- A nuestro parecer, nos encontramos ante un Derecho Penal excesivamente riguroso, en cuanto que es altamente represivo. Este grado tan elevado de represividad, puede llegar a poner en evidente peligro los principios de seguridad jurídica y de proporcionalidad, con la carga negativa que ello comporta. Pero no es sólo nuestro parecer, postura que viene avalada por la mayor parte de la Doctrina Científica más cualificada, como hemos tenido ocasión de exponer en el Capítulo correspondiente.

OCTAVA.- La vigente normativa Administrativa en materia de drogas, si

se nos ofrece como más acorde con las necesidades reales y sentidas. Es más, es nuestro criterio que ciertas conductas incursas en el ámbito de lo penal, bien podrían ser desplazadas hacia la esfera de lo administrativo, dado que existen supuestos que se encuentran a caballo entre ambos tipos de ordenamientos jurídicos.

NOVENA.— El actual estado de la Legislación Penal —tanto Común como Especial—, condiciona en gran manera el quehacer de la Jurisprudencia y consecuentemente su Doctrina, dimanante de los fallos de los diversos órganos competentes en materia penal, dado que, en atención a la aplicación de las normas penales, y pese al cierto arbitrio judicial de que disponen, hacen que aquellos indicados fallos encierren —a nuestro criterio—, excesiva dureza, rigor y severidad. Y ello deriva, de manera indubitada e incuestionable, de las Reformas Penales, introducidas por las Leyes Orgánicas 1/1.968 y 8/1.963, que incidía más en los aspectos preventivos que en los represivos, no logró detener el incremento de la delincuencia relacionada con la droga.

DECIMA.— Si analizamos los posicionamientos del Derecho Penal Comparado como reacción jurídica ante los problemas suscitados por la droga, es evidente la prioridad que los diversos Estados, mayoritariamente, otorgan a los aspectos represivos, si bien, no deja de ser significativo que siendo la Legislación Holandesa la más tolerante y permisiva —aún cuando ahora camina por unos cauces de línea más represiva —en materia de drogas, esto es, menormente represiva que las restantes del entorno europeo y sudamericano analizadas, sea este país, uno de los pocos que no tienen que soportar en relación con la droga, una situación tan difícil, problemática y caótica como otros que disponen de ordenamientos harto más represivos. El dato aportado viene a indicarnos que el mayor grado de represividad de los Estados sobre este particular, no ha logrado detener ni la criminalidad de la droga ni sus perniciosos efectos y secuelas de todo orden, lo que determina la innegable necesidad de buscar otras vías de solución.

UNDECIMA.— El Derecho Convencional en materia de drogas, pese a sus esfuerzos, tampoco ha logrado desarticular con éxito total el entramado del crimen organizado, pese a sus criterios represivos.

No obstante, dada la internacionalización del problema, es la vía de la legislación a nivel supranacional la que deja entrever

algunas esperanzas, siquiera sea en orden a paliar los problemas ocasionados por aquél tipo de criminalidad.

Sobre lo indicado, recordemos que la actual Legislación Penal española sobre drogas, deriva de los contenidos incursos en la Convención de Viena de 20 de diciembre de 1.988, que, lógicamente, se convirtió en Derecho positivo interno. Pero no es menos cierto que dicha Convención, pone el acento también en ciertos aspectos de naturaleza preventiva.

Sucede que como el "problema droga" es supranacional, la solución al mismo, en sus múltiples vertientes, debe adoptarse igualmente a nivel supranacional, pero con cierto grado de adaptabilidad a las peculiaridades concurrentes en cada país, pues las circunstancias en cada uno de ellos son comunes, existiendo al propio tiempo otras diferentes.

DUODECIMA.- Como hemos puesto de manifiesto en algunas ocasiones a lo largo del trabajo, nos adherimos a la Propuesta Alternativa a la Actual Política Criminal Sobre Drogas, elaborada por el Grupo de Estudios de Política Criminal de España, que tuvo sus orígenes en el "Manifiesto de Málaga".

Es rigurosamente cierto que el Derecho Penal ha demostrado su importancia para luchar contra la droga, aún cuando su aplicación es evidentemente necesaria, pues la Política Penal se integra en un todo más amplio, formando pues, parte de la más amplia Política Criminal en el caso que nos ocupa sobre drogas-. Entendemos como posible que el propio Derecho Penal haya sido un factor más y muy importante en la expansión de la droga, al convertirla en un bien escaso por ser un género prohibido. Pero lo dicho no implica que se tenga que prescindir del Derecho punitivo en su totalidad, pero sí adecuarlo, dado que es necesaria su existencia y consiguiente aplicación. Sucede que no es el único elemento con el que debe contarse para combatir los problemas generados por la droga.

Ante la panorámica actual, se hace preciso buscar soluciones en el ámbito de una Política Criminal que no desdeñando ciertos aspectos represivos, incorpore elementos de corte social preventivo. Por tanto, estimamos que la Política Criminal "antidroga" debe articularse ante todo a través de una Política Social amplia, y no exclusivamente Penal. Tres serían por tanto los objetivos prioritarios:

19) Una eficaz acción preventiva, que incida sobre las causas del

problema, sin precipitación, con una óptica a medio o largo plazo, y tomando en consideración prioritaria el valor salud pública.

29) La puesta en funcionamiento efectivo y sin restricciones de una labor asistencial generosa hacia los drogodependientes, encaminada a su rehabilitación y reinserción social.

Reinserción y rehabilitación que no deben detenerse en la deshabituación de dichos drogodependientes, desde el punto de vista clínico, sino que se debe proyectar hacia la más problemática liberación integral de la droga; esto es, otorgándoles la posibilidad de retorno a la sociedad convencional, rompiendo en consecuencia con la marginal en la que estuvieron integrados en su día, si bien, de forma harto peculiar. De este modo, podrían reemprender una vida normal, sin necesidad de aquélla anómala.

Bien cierto que este objetivo genera unos costes muy elevados, poco rentables desde una perspectiva estrictamente económica, dado que los éxitos de los programas establecidos al efecto -rehabilitadores-, en el caso de determinadas drogas, son muy limitados. No obstante, la sociedad, debe asumir esos costes, simplemente, por imperativos ineludibles de solidaridad humana.

39) En el seno de la Política Criminal "antidroga", debe situarse una adecuada y oportuna Política Penal, en los términos expuestos en su lugar correspondiente del presente trabajo, haciéndose necesaria la colaboración de todas las instituciones con la Justicia, para que ésta descargue todo su rigor contra el crimen organizado en materia de narcotráfico, dado que, las más de las veces, sufren dicho rigor quienes, dentro de su nocividad, producen ésto en grado infinitamente menor que aquéllas organizaciones delictivas, que llegan a connover y socavar los cimientos de los propios Estados.

DECIMOTERCERA.- Para llevar a buen fin y tener alguna esperanza de éxito en orden a los objetivos que han quedado plasmados, entendemos que se requieren unas vías o medios complementarios, que serían:

19) La implantación y ampliación con carácter generalizado de unos programas preventivos y educativos sobre drogas, muy especialmente, en los ámbitos escolar y laboral, incluyéndose entre aquéllas el alcohol y el tabaco, cuidando sumamente el contenido de dichos programas, en atención a los grupos poblacionales a los que van dirigidos.29) A corto plazo, conseguir que los drogadictos no delincan para obtener la droga, por lo que puede ser conveniente ofrecérsela con serios

controles, administrándose en Centros Sanitarios Oficiales o en régimen de concierto con éstos.

39) En orden a deshabitación, tratamiento, rehabilitación y reinsertión social de los drogadependientes, se hace necesaria la existencia de una infraestructura socio-sanitaria adecuada al cumplimiento de tales fines, dotada de recursos humanos cualificados profesionalmente, para todo lo cual se precisa un importante incremento de las partidas presupuestarias, tanto en la esfera estatal como en la autonómica y local.

40) Dado que la Propuesta Alternativa a la Actual Política Criminal Sobre Drogas a la que nos hemos adherido, es anterior a la última Reforma del Código Penal y de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, efectuada en 1.991, para proseguir en la línea de aquella, parece necesario llevar a cabo, algunos retoques, manteniendo el espíritu de la citada Propuesta.

INDICE GENERAL.

INDICE GENERAL.
TOMOS I -II

**CAPITULO I.- LA PROBLEMATICA JURIDICO-SOCIALDE LA
DROGADICCION.**

	<i>Pag.</i>
I. <i>Introducción</i>	2
II.- <i>Varianza, desviación, conformidad y disconformidad</i>	2
III.- <i>Modelos Sociales</i>	3
IV.- <i>La figura del "Jefe carismático"</i>	4
V.- <i>Socialización y adaptación al medio</i>	5
VI.- <i>La acción social</i>	6
VII.- <i>Desviados sociales.</i>	9
VIII.- <i>Drogadictos y grupos: concepto y elementos. Supervivencia, funcionamiento. Estudios</i>	9
IX.- <i>Drogadictos aislados o solitarios: sus relaciones.</i>	16
X.- <i>La droga, fenómeno social y humano.</i>	16
XI.- <i>Componentes sociales necesarios para el uso de las drogas.</i>	17
XII.- <i>Droga y medio social.</i>	18
XIII.- <i>Ruptura con la sociedad convencional y droga y conflicto socio-individual.</i>	
XIV.- <i>Exposición de algunos casos: conclusiones sobre los mismos</i>	19
XV.- <i>El influjo de ciertas corrientes.</i>	24
XVI.- <i>Semblanza de TIMOTHY LEARY.</i>	27
XVII.- <i>Iglesias Psicodélicas</i>	35
XVIII.- <i>Marginalidad y marginación</i>	36
XIX.- <i>El "argot de los adictos"</i>	39
XX.- <i>Relación droga-delito</i>	50
XXI.- <i>Droga y destrucción paulatina de la sociedad</i>	54
XXII.- <i>Desviaciones conductuales en relación con la sociedad</i>	54

XXIII.-	<i>La sociedad, tambien es culpable del problema de la droga</i>	56
XXIV.-	<i>El malestar social</i>	57
XXV.-	<i>Drogodependencia y peligrosidad social y criminalidad</i>	58
XXVI.-	<i>Peligrosidad social y subcultura de la droga</i>	60
XXVII.-	<i>Relaciones entre drogodependencia agresividad y peligrosidad social</i>	63
XXVIII.-	<i>Categorias de adictos y tipos de peligrosidad social</i>	84
XXIX.-	<i>El drogadicto, ser marcado por la etiqueta de la peligrosidad</i>	97
XXX.-	<i>Personalidad, desviación social, personalidad toxicofilica y constitución toxicofilica. Otras cuestiones</i>	107

*CAPITULO II. DROGA Y EVOLUCION DE LOS COMPORTAMIENTOS
JURIDICA Y SOCIALMENTE SIGNIFICATIVOS
CONSIDERACIONES GENERALES.*

SUMARIO

	<i>pág.</i>
<i>Introducción</i>	<i>126</i>
 <u><i>"CAMBIO SOCIAL"</i></u>	
<i>I.- Conceptos generales</i>	<i>127</i>
<i>II.- Algunas precisiones sobre el Cambio social</i>	<i>130</i>
<i>III.- Definiciones de Cambio Social</i>	<i>133</i>
<i>IV.- La estructura social es dinámica</i>	<i>136</i>
<i>V.- Carácteres de cambio</i>	<i>137</i>
<i>VI.- Los agentes del Cambio Social</i>	<i>142</i>
<i>A) Las élites</i>	<i>142</i>
<i>B) Los movimientos sociales</i>	<i>145</i>
<i>C) Los grupos de presión</i>	<i>148</i>
<i>D) Motivación y necesidad de éxito</i>	<i>156</i>
<i>VII.- La idea del conflicto e institucionalización del mismo</i>	<i>159</i>
<i>VIII.-Proceso de modernización</i>	<i>167</i>
<i>A) Desarrollo económico y proceso de modernización</i>	<i>169</i>
<i>B) La modernización social</i>	<i>171</i>
<i>C) La modernización política</i>	<i>177</i>
<i>IX.- La Prospectiva.</i>	<i>177</i>
<i>X.- Algunas conclusiones</i>	<i>179</i>

**CAPITULO III. DROGA Y EVOLUCION DE LOS COMPORTAMIENTOS
JURIDICA Y SOCIALMENTE SIGNIFICATIVOS
CONSIDERACIONES ESPECIFICAS.**

	<i>Pág</i>
<i>Introducción</i>	182
I.- <i>Socialización primaria y droga</i>	190
II.- <i>Socialización secundaria y droga</i>	193
III.- <i>Resocialización y droga</i>	197
IV.- <i>Conformismo contra autodeterminación y droga</i>	203
V.- <i>Dinámica de contexto y droga</i>	229
VI.- <i>Algunas conclusiones</i>	235

CAPITULO IV. DROGA Y CRIMINALIDAD.

<i>Introducción</i>	264
I.- <i>Incidencia de la droga en la criminalidad</i>	286
II.- <i>Reacción Social contra la droga</i>	292
III.- <i>Criminalización del mundo de la droga</i>	301
IV.- <i>Delincuencia del drogodependiente</i>	316
V.- <i>Delincuencia de los traficantes y semblanza de Pablo Escobar Gaviria.</i>	122
VI.- <i>Droga y Establecimientos Penitenciarios</i>	383
VII.- <i>Algunas conclusiones</i>	400
<i>Addenda.</i>	406

CAPITULO V.-DROGA Y CRIMINOLOGIA.

	pág.
<i>Introducción</i>	411
<i>I.- La inexistencia de uniformidad terminológica y conceptual.- Concrecciones</i>	415
<i>II.- El mecanismo de la droga</i>	427
<i>III.- Modelo del "mecanismo de la droga": el alcohol como tal</i>	437
<i>IV.- La subcultura de la droga.- Su relación con el aprendizaje: iniciación y fases.</i>	441
<i>1.- Infancia, aprendizaje y droga en el contexto social</i>	443
<i>2.- La infancia, como etapa previa, condiciona la de la adolescencia</i>	453
<i>3.- Adolescencia, aprendizaje y droga</i>	455
<i>A) La adolescencia, etapa vital humana</i>	455
<i>B) Adolescencia, familia y droga.</i>	460
<i>C) Adolescencia, centros de enseñanza y droga</i>	470
<i>D) Adolescencia, droga y dificultades escolares</i>	489
<i>V.- Condiciones asociadas al consumo de drogas</i>	501
<i>VI.- Condiciones asociadas al tráfico de drogas</i>	525

CAPITULO VI.- DROGA Y ORDENAMIENTO JURIDICO INTERNO

Introducción	542
I.- CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA	544
II.- NORMATIVA ESTATAL ADMINISTRATIVA	570
1) Ley 17/1967, de 8 de abril por la que se actualizan las normas vigentes sobre estupefacientes, adaptándolas a lo establecido en el Convenio Unico de 1961 de las Naciones Unidas	570
2) Ley 25/1990, de 20 de diciembre, del Medicamento	572
3) Ley Orgánica 1/1992, de 21 de febrero, sobre Protección de la Seguridad Ciudadana	576
4) Ley 19/1993, de 28 de diciembre, sobre determinadas medidas de prevención del blanqueo de capitales	587
5) Ley 10/1990, de 15 de octubre, del Deporte	593
6) Real Decreto 48/1992, de 24 de enero, sobre la Comisión Nacional Antidopaje.	601
7) Real Decreto 75/1992, de 31 de enero, sobre la Comisión Nacional contra la Violencia en los Espectáculos Deportivos	602
8) Ley 18/1989, de Bases de Tráfico y Seguridad Vial, de 25 de julio.- Real Decreto 13/1992, de 17 de enero, por el que se aprueba el Reglamento General de Circulación	603
9) Plan Nacional Sobre Drogas	605
10) Otras normas estatales administrativas también relacionadas con la droga	630
III.- NORMATIVA AUTONÓMICA-ADMINISTRATIVA EN MATERIA DE DROGAS	631
Introducción	631
1) País Vasco. Ley 15/1988, de 11 de noviembre, sobre Prevención, Asistencia y Reinserción en materia de drogodependencia	634
2) Cataluña	639
2.1. Ley 20/1985, de 15 de julio, sobre Prevención y Asistencia en materia de sustancias que pueden generar dependencia en Cataluña	639
2.2. Ley 10/1991, de 10 de mayo, de modificación de la Ley 20/1985, de Prevención y Asistencia en materia de sustancias	

que pueden generar dependencia	646
3) Restante normativa autonómica-administrativa en materia de drogas	647
IV.- LEGISLACION SOBRE ORGANOS JUDICIALES COMPETENTES EN MATERIA DE DROGAS	648
1) Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, Del Poder Judicial	649
2) Ley 5/1988, de 24 de marzo, por la que se crea la Fiscalía Especial para la Prevención y Represión del Tráfico Ilegal de Drogas Tóxicas y Estupefacientes	651
3) Real Decreto 769/1987, de 19 de junio, sobre Regulación de la Policía Judicial	657
V.- NORMATIVA SOBRE MENORES	659

CAPITULO VII.- CODIGO PENAL Y DROGA.

1. Precedentes de la regulación actual fundamentación	702
1.1. Introducción.	702
1.2. La Reforma de 1.971.	704
1.3. La Reforma de 1.983.	705
1.4. La Reforma de 1.988.	713
1.5. Ley Orgánica 8/1.992 de 23 de diciembre, de modificación del Código Criminal, introducido por reforma de 1.992.	720
2.- Análisis y comentario del Artº263 bis de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, introducido por la Reforma de 1.992.	721
3. La droga en los últimos Proyectos de Código Penal.	726
4. La droga en el Código Penal vigente.	730
4.1. El delito básico.	732
A) El tipo objetivo.	732
B) El aspecto subjetivo.	734
4.2.- Tipicidades legales agravadas.	735
A) Tipos cualificados.	735
a) Por la condición del sujeto activo.	735
b) Por la especial protección del sujeto pasivo.	737
c) Por la tutela de ciertos lugares por la facilidad que en ellos tiene la difusión del consumo.	737

d)	<i>En general, por las mayores posibilidades de difusión.</i>	738
B)	<i>Cualificaciones de segundo grado (pena superior en grado a la prevista en el Artº344 bis a).</i>	739
4.3.	<i>Fenalidad en los diversos supuestos.</i>	739
4.4.	<i>Tipos Específicos.</i>	743
A)	<i>Tráfico de precursores.</i>	743
B)	<i>Receptación.</i>	743
4.5.	<i>Consumación, participación y problemas concursales con el delito de contrabando</i>	744
4.6.	<i>Reincidencia.</i>	745
4.7.	<i>El comiso, la destrucción de la sustancia y la conservación de "muestras suficientes".</i>	745
4.8.	<i>Responsabilidad civil y orden de las responsabilidades pecuniarias.</i>	747
4.9.	<i>Delitos contra la seguridad del tráfico y droga.</i>	748
4.10.	<i>Drogadicción.</i>	750

**CAPITULO VIII. LEGISLACION PENAL
ESPECIAL Y DROGA**

	<i>Pag.</i>
A) Introducción	754
B) LEYES PENALES ESPECIALES	763
1) Ley 16/1.970, de 4 de agosto, sobre Peligrosidad y Rehabilitación Social, modificada por la Ley 77/1.978, de 26 de diciembre	764
2) Reglamento para la aplicación de la Ley sobre Peligrosidad y Rehabilitación Social, aprobado por Decreto 1.144/1.971, de 13 de mayo	777
3) Ley Orgánica 13/1.985, de 9 de diciembre, del Código Penal Militar.	784
4) Ley Orgánica 12/1.985, de 27 de noviembre, del Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas.	793
5) Ley Orgánica 8/1.984, de 26 de noviembre, modificada por Ley Orgánica 14/1.985, de 9 de diciembre, de Objeción de conciencia.	797
6) Ley 27/1.992, de 24 de noviembre, de Puertos del Estado y de la Marina Mercante.	801
7) Ley 209/1.964, de 24 de diciembre, Penal y Procesal de la Navegación Aérea, modificada por la Ley Orgánica 1/1.986, de 8 de enero, de Supresión de la Jurisdicción Penal Aeronáutica y adecuación de penas por infracciones aeronáuticas.	811
8) Ley Orgánica 7/1.992, de 13 de julio, que modifica la legislación vigente en materia de contrabando y regula los delitos e infracciones administrativas en la materia.	
9) Ley Orgánica 7/1.985, de 1 de julio (Jefatura del Estado). Derechos y Libertades de los extranjeros de España.	105
10) Ley 40/1.979, de 10 de diciembre, sobre régimen Jurídico de Control de Cambios, modificada por Ley Orgánica 10/1.983, de 16 de agosto.	
C) BREVE COMENTARIO FINAL SOBRE EL PRESENTE EPIGRAFE.	

CAPITULO IX.- DOCTRINA JURISPRUDENCIAL Y DROGA

	<i>Pag.</i>
Introducción	875
1.- Introducción.	875
2.- Definición de estupefaciente.	876
2.1.- Sentencia de 25.10.82	876
2.2.- Sentencia de 22.03.84	876
3.- Clasificación de las drogas.	877
3.1.- Sentencia de 08.02.85	877
3.2.- Sentencia de 20.5.85	877
3.3.- Sentencia de 10.04.87	878
4.- Drogas "blandas" o que no causan grave daño a la salud	879
4.1.- Sentencia de 20.03.84	879
4.2.- Sentencia de 20.06.85	880
5.- Drogas "duras" o que causan grave daño a la salud.	881
5.1.- Sentencia de 11.12.84	881
5.2.- Sentencia de 21.03.81	883
6.- Consumo, autoconsumo y tráfico	885
6.1.- Sentencia de 05.03.80	885
6.2.- Sentencia de 17.09.87	886
6.3.- Sentencia de 19.05.87	887
6.4.- Sentencia del 09.07.88	890
6.5.- Otra Sentencia sobre la misma cuestión	893
6.5.1.- Sentencia de 28.09.87	893
6.5.2.- Sentencia de 04.12.87	893
6.5.3.- Sentencia de 18.07.88	893
6.5.4.- Sentencia de 19.10.88	894
6.5.5.- Sentencia de 07.04.89	894
6.5.6.- Sentencia de 09.06.89	895
6.5.7.- Reciente Jurisprudencia concerniente a la posesión para autoconsumo	896
7.- El problema de la imputabilidad del drogodependiente	897
7.1.- Cuestiones previas	897
7.2.- Jurisprudencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo en materia de imputabilidad del	

<i>drogodependiente.</i>	900
7.2.1.- <i>Sentencia de 21.10.80</i>	900
7.2.2.- <i>Sentencia de 25.03.82</i>	901
7.2.3.- <i>Sentencia de 18.06.84</i>	902
7.2.4.- <i>Sentencia de 15.11.84</i>	904
7.2.5.- <i>Sentencia de 25.01.88</i>	905
7.2.6.- <i>Sentencia de 16.02.88</i>	906
7.2.7.- <i>Sentencia de 06.04.90</i>	910
7.2.8.- <i>Sentencias posteriores</i>	910
8.- <i>El delito provocado</i>	912
8.1.- <i>Antecedentes históricos</i>	912
8.2.- <i>Problemática Jurídico-Penal planteada por el delito probocado</i>	913
8.3.- <i>La Doctrina Penal y el delito provocado</i>	914
8.4.- <i>La Jurisprudencia y el delito provocado. -Doctrina</i>	914
8.5.- <i>Precisiones finales sobre el delito provocado</i>	923
9.- <i>Grados de ejecución</i>	924
10.- <i>Tráfico, donación y tenencia de drogas para el tráfico.</i>	931
10.1.- <i>Tráfico.</i>	931
10.2.- <i>Donación</i>	932
10.3.- <i>Tenencia para el tráfico</i>	935
10.4.- <i>Conclusiones relativas a este epígrafe</i>	939
11.- <i>Tipo genérico: sustancias que causan grave daño a la salud y sustancias que no causan grave daño a la</i>	
<i>del mismo.</i>	159
VIII.- <i>Proceso de modernización.</i>	167
A) <i>Desarrollo económico y proceso de modernización.</i>	169
B) <i>La modernización social.</i>	171
C) <i>La modernización política.</i>	177
IX.- <i>La Prospectiva.</i>	177
X.- <i>Algunas conclusiones.</i>	179

XVII.-	<i>Iglesias Psicodélicas</i>	35
XVIII.-	<i>Marginalidad y marginación</i>	36
XIX.-	<i>El "argot de los adictos"</i>	39
XX.-	<i>Relación droga-delito</i>	50
XXI.-	<i>Droga y destrucción paulatina de la sociedad</i>	54
XXII.-	<i>Desviaciones conductuales en relación con la sociedad</i>	54
XXIII.-	<i>La sociedad, también es culpable del problema de la droga</i>	56
XXIV.-	<i>El malestar social</i>	57
XXV.-	<i>Drogodependencia y peligrosidad social y criminalidad</i>	58
XXVI.-	<i>Peligrosidad social y subcultura de la droga</i>	60
XXVII.-	<i>Relaciones entre drogodependencia agresividad y peligrosidad social</i>	68
XXVIII.-	<i>Categorías de adictos y tipos de peligrosidad social</i>	84
XXIX.-	<i>El drogadicto, ser marcado por la etiqueta de la peligrosidad</i>	97
XXX.-	<i>Personalidad, desviación social, personalidad toxicofilica y constitución toxicofilica. Otras cuestiones</i>	107

CAPITULO X.- DOCTRINA CIENTIFICA EN DERECHO PENAL ESPAÑOL ACERCA DE LA DROGA.-

SUMARIO

INTRODUCCION	955
1.- INCIDENCIA DE LA REFORMA DE 1.983.	956
A) La cuestión de la prevención y de la dependencia. Drogas legales e ilegales.	
B) El bien jurídico protegido.	961
C) Distinción entre sustancias que causan grave daño a la salud y sustancias que no lo causan.	963
D) La donación y la Reforma de 1.983.	965
E) Tenencia o posesión con fines de autoconsumo.	969
F) La figura del drogadicto-traficante.	973
G) Los tipos agravados y la Reforma de 1.983.	976
H) Comentarios.	979
2.- LA REFORMA DE 1.988.	981
A) Esquema sobre los puntos fundamentales en los que consistió la Reforma.	983
B) El tipo básico.	984
C) Tipos agravados. Agravación de primer grado.	989
D) Supuestos de mayor reprochabilidad. Agravación de segundo grado Adopción de medidas especiales.	1014
E) El comiso.	1019
F) La receptación específica del Artículo 546 bis f).	1026
G) La remisión condicional.	1033
H) La penalidad en la Reforma de 1.988.	1040
3.- LA REFORMA DE 1.992.	1042
A) Esquema sobre los puntos fundamentales en los que consistió la Reforma.	1042
B) Los numeros 8º 9º y 10º del Artº 344 bis e)	1046
C) La nueva regulación del comiso: Artº 344 bis e)	1046
D) Los nuevos preceptos incorporados por la Reforma.	1047
D.1.- El Artº 344 bis qu)	1047
D.2.3.- El Artº 344 bis h).3.	1052
D.4.- El Artº 344 bis j)	1053
D.5.- El Artº 344 bis k)	1055
E) Comentario sobre la Reforma penal de 1992	1056

CAPITULO XI. EL DERECHO PENAL COMPARADO ANTE LA DROGA

INTRODUCCION.	1059
I. -ITALIA.	1061
1. Referencias normativas.	1061
1.1 La Legislación penal material.	1061
1.2. Las nuevas sanciones administrativo-penales.	167
1.3. La "novedad" del agente provocador.	1070
1.4. La reglamentación administrativa.	1070
2. La eficacia preventiva respecto al consumo y tráfico de estupefacientes.	1072
3. El estado de la discusión y las orientaciones de la Jurisprudencia.	1074
4. Conclusiones.	1077
II. SUIZA.	1078
1. Introducción	1078
2. La Legislación	1079
2.1. Evolución Legislativa.	1080
2.2. La Ley Federal de 1.975	1081
3. La toxicomania en Suiza. Algunos aspectos	1089
3.1. Introducción	1089
3.2. Prevención	1090
3.3. Represión	1091
4. Discusión sobre la problemática de las drogas	1093
4.1. Introducción	1093
4.2. Reforma legislativa	1094
5. Conclusiones.	1100
II. HOLANDA	1104
1. Introducción	1104
2. La política de estupefacientes en los Países Bajos	1109
2.1. Aproximación a la historia sobre el consumo de estupefacientes en los Países Bajos	1109
2.2. Legislación Holandesa sobre drogas	1111
2.3. Investigación y persecución	1115
2.4. El distribuidor doméstico y las cafeterías.	1117
2.5. Métodos de investigación	1118
2.6. Política de estupefacientes en la práctica: realista y pragmática	1118

2.7. <i>La asistencia</i>	1119
2.8. <i>Posible evolución hacia una política mas represiva</i>	1119
2.8.1. <i>Confiscación de los productos de las actividades delictivas en materia de drogas</i>	1121
2.8.2. <i>Consecuencias de las Convenciones de 1.988 y de 1.990 para la Legislación y la política holandesas en materia de drogas.</i>	1122
3. <i>Conclusiones</i>	1126
IV.- <i>ALEMANIA</i>	1127
1. <i>Introducción</i>	1127
2. <i>Legilación vigente</i>	1127
2.1. <i>Legislación Penal Material</i>	1127
2.2. <i>Legislación Penal Procesal.</i>	1134
3. <i>Proyectos de Reforma de la Legislación</i>	1137
4. <i>Conclusiones</i>	1140
V. <i>ARGENTINA</i>	1140
1. <i>Introducción</i>	1140
2. <i>Legislación en materia de drogas.</i>	1141
2.1. <i>La Ley Penal Material</i>	1141
2.2. <i>La Legislación Procesal Penal</i>	1144
3. <i>La situación actual. Conclusiones</i>	1145
VI.- <i>PERU</i>	1146
1. <i>Introducción y datos generales</i>	1146
2. <i>Regulación del narcotráfico en el Decreto Ley 22.095 y en las normas complementarias</i>	1147
3. <i>El tratamiento penal del consumidor en el Decreto 22.095</i>	1149
4. <i>Proyectos de Reforma</i>	1149
5. <i>El Código Penal de 1.991</i>	1150
VII. <i>COLOMBIA</i>	1152
1. <i>Introducción</i>	1152
2. <i>Regulación Administrativa</i>	1153
3. <i>Legislación Penal material</i>	1154
3.1. <i>Legislación ordinaria</i>	1154
3.1.1. <i>Delitos y sanciones en el Estatuto Nacional de Estupefacientes</i>	1154
3.1.2. <i>Contravenciones y sanciones</i>	1156
4. <i>Legislación extraordinaria</i>	1157
5. <i>Legislación Procesal Penal</i>	1160
5.1. <i>Legislación Procesal Penal ordinaria</i>	1160

5.1. Legislación Procesal Penal ordinaria	1160
5.2. Legislación Procesal Penal extraordinaria.	1162
6. Medidas específicas de ejecución de penas en relación con los delitos de drogas	1163
VIII. CONCLUSIONES	1164

CAPITULO XII. -

DERECHO CONVENCIONAL EN MATERIA DE DROGAS

Introducción.	1170
A) Convenios Internacionales más relevantes en materia de Derechos Fundamentales.	
1.- Declaración Universal de Derechos Humanos.	1172
2.- Convenio para la protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales.	1172
3.- Carta Social Europea	1172
4.- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos	1173
5.- Pacto Internacional de Derecho, Sociales y Culturales.	1174
B) Convenios Internacionales que contemplan como objeto prioritario, de forma especial, el bien jurídico protegido de la salud.	1176
1.- Nacimiento y constitución de la Organización Mundial de la Salud. Problemas de la droga y del SIDA.	1176
2.- Convención Europea de Asistencia Social y Médica.	1181
3.- Convenio sobre la elaboración de una Farmacopea Europea.	1181
C) Normas Internacionales relativas a sustancias que ocasionan o que pueden producir drogodependencias o toxicomanías.	1182
1.- Convenio para la supresión del tráfico ilícito de drogas nocivas.	1182
2.- Convención Unica de 1.961, sobre Estupefacientes, enmendada por Protocolo de 25.05.72.	1184
3.- Convenio sobre sustancia psicotrópicas	1189
4.- Recomendación sobre intercambio en lo relativo al tráfico ilícito, de 08.06.71	1193
D) Convenios que resultaron modificados por la Convención Unica de 1.961	1197
1.- Convenio Internacional de la Haya de 23.01.12, sobre Restricción	

y tráfico de opio, morfina, cocaína, y sus sales	1197
2.- <i>Convención Internacional sobre Restricción del opio, morfina y cocaína</i>	1198
3.- <i>Protocolo del convenio acerca de los Estupefacientes</i>	1199
4.- <i>Convención Internacional sobre fabricación y reglamentación de la distribución de estupefacientes</i>	1199
5.- <i>Protocolo sobre estupefacientes, concertados en la Haya el 23.01.12, Ginebra el 11.02.25 y el 13.07.31, en Bangkok el 27.11.31 y en Ginebra el 26.06.36</i>	1201
6.- <i>Protocolo de Paris sobre Fiscalización internacional de drogas sintéticas</i>	1202
7.- <i>Protocolo por el que se pone fin a los Acuerdos de Bruselas para la unificación de la fórmula de medicamentos heroicos</i>	1203
8.- <i>Protocolo sobre Adormidera y Opio</i>	1205
E) <i>Algunas Disposiciones bilaterales en materia de drogas en las que el Estado Español es parte</i>	1208
1.- <i>Convenio de cooperación en materia de Salud Pública y de Ciencia e Investigaciones Médicas, celebrado entre el Reino de España y la República Democrática Alemana</i>	1208
2.- <i>Acuerdo de cooperación en materia de lucha contra la droga, celebrado con el Reino de Marruecos</i>	1210
3.- <i>Acuerdo de cooperación en materia de lucha contra la droga, concertado con Portugal</i>	1213
F) <i>Convenio Europeo sobre la violencia e irrupciones de espectadores con motivo de manifestaciones deportivas y especialmente de partidos de fútbol</i>	1216
G) <i>Convención de las Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas. Viena 20.12.88</i>	1223
H) <i>Algunas conclusiones</i>	1231

CAPITULO XIII.-ALTERNATIVAS PROPUESTAS DE ORDEN POLITICO-CRIMINAL.

<i>1.- PLANTEAMIENTOS DE ALGUNOS AUTORES.</i>	<i>1236</i>
<i>2.- SOLUCIONES PROPUESTAS POR LOS ANTERIORES AUTORES.</i>	<i>1246</i>
<i>A) MAGAZ ALVAREZ.</i>	<i>1246</i>
<i>B) OTERO LOPEZ.</i>	<i>1248</i>
<i>C) BOIX REIG.</i>	<i>1250</i>
<i>D) RODRIGUEZ DEVESA.</i>	<i>1250</i>
<i>E) GIMBERNAT ORDEIG.</i>	<i>1251</i>
<i>F) RODRIGUEZ RAMOS.</i>	<i>1252</i>
<i>G) GARCIA-PABLOS.</i>	<i>1252</i>
<i>3.- TENDENCIA INTERNACIONAL HACIA EL AUMENTO DE LA REPRESION. LA CONVENCION DE VIENA DE 20 DE DICIEMBRE DE 1.988.</i>	<i>1257</i>
<i>4.- EL INCREMENTO E INTENSIFICACION DE LA REPRESION EN LA NORMATIVA ESPAÑOLA.</i>	<i>1262</i>
<i>5.- "EL MANIFIESTO DE MALAGA" COMO ALTERNATIVA DE DESPENALIZACION CONTROLADA.</i>	<i>1263</i>
<i>6.- ALTERNATIVA DE DESPENALIZACION CONTROLADA EN SUIZA. PROPUESTA DE JOSET Y ALBRECH.</i>	<i>1278</i>
<i>A) Exposición.</i>	<i>1278</i>
<i>B) Comentarios.</i>	<i>1282</i>
<i>7.- ALTERNATIVA DE DESPENALIZACION CONTROLADA EN ITALIA. PROPUESTA FORMULADA POR EL PARTIDO RADICAL ITALIANO.</i>	<i>1286</i>
<i>A) Introducción.</i>	<i>1286</i>
<i>B) Exposición.</i>	<i>1287</i>
<i>C) Comentarios.</i>	<i>1291</i>
<i>8.- ALTERNATIVA DE DESPENALIZACION CONTROLADA, CONSECUENCIA DEL "MANIFIESTO DE MALAGA".</i>	<i>1295</i>
<i>A) Introducción.</i>	<i>1295</i>
<i>B) Propuesta de Reforma de la Legislación Administrativa.</i>	<i>1296</i>
<i>C) Propuesta de Reforma del Código Penal.</i>	<i>1300</i>
<i>D) Propuesta de Reforma de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.</i>	<i>1307</i>
<i>E) Otras Propuestas de Reforma.</i>	<i>1308</i>
<i>F) Lista de adheridos a la "propuesta alternativa a la actual política criminal sobre drogas".</i>	<i>1308</i>
<i>G) Comentarios.</i>	<i>1315</i>

H) Valoración personal de la Propuesta Alternativa expuesta.	1318
9.- SEMINARIO INTERNACIONAL SOBRE POLITICA CRIMINAL EN MATERIA DE TRAFICO Y CONSUMO DE DROGAS.	1319
A) Introducción.	1319
B) Conclusiones del Seminario. Comentarios.	1319
C) Firmantes del Documento.	1323
10.- NUESTRA POSTURA.	1325
ANEXO: OTRAS TABLAS	1331
CAPITULO XIV.- CONCLUSIONES	1335
INDICE GENERAL	1343