



# EL FRACASO DE LA PROHIBICIÓN AL CONSUMO DE DROGAS EN ARGENTINA

(una aproximación desde la perspectiva institucional)

Cecilia de Michele  
Director: Diego Cantus

junio | 2014

Universidad Nacional de Rosario  
Facultad de Ciencia Política y Relaciones Internacionales.  
Licenciatura en Ciencia Política

## **PALABRAS CLAVES**

INSTITUCIONES - DROGAS - PROHIBICIÓN - LEGALIZACIÓN - DESPENALIZACIÓN -  
CONSUMO – POLÍTICA – REGLAS - CONDUCTAS

## **RESUMEN**

Este trabajo constituye una tentativa de construcción de un punto de partida descriptivo y analítico desde el que podamos aportar a una nueva manera de entender la problemática de la regulación del consumo de drogas en Argentina. El enfoque institucional, es el marco teórico desde el que se desarrolla una mirada específica desde nuestra disciplina, la ciencia política. Para esto, problematizamos los supuestos institucionales y los resultados alcanzados (a través de la recopilación de información de tipo cuantitativa), intentando comprender si las instituciones son mecanismos eficaces para orientar las conductas de las personas en el caso del consumo de drogas. Dado que nuestra pretensión se centra en contribuir, humildemente, en el debate sobre una política posprohibicionista por venir, incluimos también una sistematización de los proyectos legislativos presentados en los últimos años

.

# ESQUEMA DE CONTENIDOS

## **Presentación**

Por qué este trabajo y cómo se estructura

### **1. Introducción. Un punto de partida**

Delimitación del problema: De lo que se va a ocupar este trabajo y de lo que no se va a ocupar. Salvedades. Una decisión de investigación: del fracaso del prohibicionismo como supuesto, al fracaso como objeto de estudio. Cómo se va ocupar de lo que dice que se va a ocupar. Weiss: investigación como argumento. Una cartografía inicial (antecedentes). Instituciones y políticas públicas, cruces y roces.

### **2. Prohibición y prohibicionismo**

Descripción del paradigma prohibicionista en general. ¿Por qué los Estados prohíben el consumo de estas sustancias? Relación entre los Estados y las drogas. El consumo como delito. ¿Qué se prohíbe? ¿Qué es una droga? Tomando definiciones. Las palabras y las cosas. Más allá de la prohibición. ¿Hay otros paradigmas? La Argentina y la regulación de las drogas (brevísima historia). Desde cuándo y cómo. Aquí y ahora. Situación actual de la prohibición en Argentina. Historia legal (+) y jurisprudencia. Una mirada desde el marco (teórico). Lo que supone la prohibición y lo que sucede (reglas y conductas). ¿Cómo se relacionan instituciones y conductas? Los supuestos de la institución prohibitiva del consumo. Su relación con la prevención y el castigo. Paradigmas y anomalías.

### **3. Problemas, resultados y efectos.**

El problema de la libertad: Abolicionistas. Críticas al prohibicionismo por derecha y por izquierda. Otras críticas posibles, desde la ponderación del Estado como organizador de la vida social. La crítica desde la salud pública. La reducción de daños. Costos del prohibicionismo. Resultados: consumo/demanda en los últimos años. Efectos: causas penales por consumo. Relación entre causas penales y presos. Procesamientos por consumo y otros procesamientos por drogas. Oszlak y O'Donnell. Resultados y eficacia.

### **4. ¿A dónde vamos? debate actual y consensos**

La institución en contexto. Los proyectos presentados en el congreso en los últimos años. Aspectos críticos más destacados de la actual ley (o aspectos más críticos). Los cambios que nadie (o pocos) discuten. Matices y divergencias. Puntos sin consenso. Algo sobre los actores. Lo que dicen las OSC. Las últimas pronunciaciones del poder judicial. Lo que dicen los consumidores (organizados). Lo que dice el proyecto del nuevo código penal. ¿Quién no está de acuerdo con el agotamiento del prohibicionismo? El problema moral (la ideología) Límites de los consensos.

### **Consideraciones finales (una tentativa de cierre)**

El Estado y el problema del consumo. Vigencia, eficacia y estabilidad de la institución. Cómo afecta la prohibición el consumo de drogas.

# ÍNDICE

<b>Presentación</b>	04
<b>1. Introducción. Un punto de partida</b>	07
Lo que queremos hacer. Sobre el objetivo y la objetividad (?) de este trabajo	07
Una cartografía inicial (antecedentes)	09
Nuestro lugar en el mapa: la prohibición como institución	11
Instituciones, políticas públicas y de lo que no nos vamos a ocupar	14
<b>2. Prohibición y prohibicionismo</b>	17
De Estados y drogas, prohibiciones y delitos	17
Contexto de la prohibición. El mundo y los Estados (unidos)	19
La idea de guerra contra las drogas	21
Tomando definiciones	23
Posturas divergentes, otros paradigmas y diferentes maneras	27
Argentina y la regulación de las drogas (brevisísima historia)	31
Aquí y ahora, la prohibición hoy en Argentina	34
Una mirada desde el marco (teórico). Lo que supone y lo que sucede	37
Paradigmas y anomalías	42
<b>3. Problemas, resultados y efectos</b>	45
El problema de la libertad: críticas abolicionistas por derecha y por izquierda	45
La crítica desde la salud pública	48
VARIABLES RELEVADAS	52
Efectos: delitos, presos y causas	56
Resultados: consumo de drogas prohibidas y permitidas	59
Tendencias y el problema del problema	60
¿Cómo resultan las instituciones?	65
<b>4. ¿A dónde vamos? Debate actual y consensos</b>	67
¿Hacia un rediseño institucional? Modificaciones propuestas	67
Lo que dice el anteproyecto de Código Penal	74
Posiciones y posicionamientos	75
El problema moral y límites de los consensos	77
<b>Consideraciones finales (una tentativa de cierre)</b>	80
Vigencia, eficacia y estabilidad de la institución	81
El Estado y el problema del consumo	83
Cómo afecta la prohibición el consumo de drogas	84
<b>Bibliografía</b>	87

# PRESENTACIÓN

Este trabajo se presenta para obtener la Licenciatura en Ciencia Política, en la Facultad de Ciencia Política y RRH, de la Universidad Nacional de Rosario.

La inquietud de trabajar este tema surgió en el marco de mi experiencia como ayudante alumna en el Seminario 2 de la terminalidad Administración y Planificación Pública, lo cual me permitió plantearme de una manera nueva, algunas inquietudes que ya venían resonando, aunque de un modo poco definido.

La educación vial, la problemática del consumo de drogas, la cuestión de género o la incorporación de hábitos amigables con el medio ambiente: en diversas experiencias, la pregunta que parecía rondar era siempre la misma. Esta inquietud que insistía, tanto en el hacer como en el pensar, en la reflexión como en la gestión, o -esquemáticamente- en el trabajo y en la facultad, pudo después ser formulada como un interrogante. En su versión descriptiva, la pregunta en torno a cómo el Estado se relaciona con los individuos intentando orientar sus conductas; y en su versión prescriptiva, cómo puede el Estado orientar las conductas de los individuos de una manera más eficaz.

Asimismo, durante el año pasado, a pedido del municipio de Villa Elisa (provincia de Entre Ríos), tuve oportunidad de colaborar en el desarrollo de un programa sobre el consumo problemático de sustancias lo cual me condujo a introducirme en el tema y a profundizar mi interés por abordarlo en mi trabajo de tesina.

Finalmente, me postulé como objetivo general de este trabajo, describir el fracaso de la prohibición al consumo de drogas en nuestro país desde una mirada politológica, en particular, retomando una de las perspectivas con las que trabajamos en el Seminario

del que formé parte: el enfoque institucional. Para esto, me planteé como objetivo específico relevar las críticas al paradigma prohibicionista, por un lado; y por el otro, sistematizar la información cuantitativa disponible para dimensionar los resultados y efectos de la prohibición institucional. Por último, resultó necesario conocer las propuestas de los legisladores nacionales para una modificación del paradigma actual.

Como final de un ciclo de grado y comienzo necesario de algo diferente, este trabajo constituye una tentativa de construcción de un punto de partida descriptivo y analítico desde el que podamos trazar una línea hacia una nueva manera de entender la problemática de la regulación del consumo de drogas. La pretensión se centra en contribuir, humildemente, en el debate sobre una política posprohibicionista por venir.

El desarrollo de este documento se estructura en cuatro partes. Una primera, de naturaleza introductoria, en donde explicitamos de lo que nos vamos a ocupar y de lo que no nos vamos a ocupar este trabajo. También es aquí que planteamos algunas decisiones teóricas, de manera de asentar la forma en que nos vamos a ocupar.

La segunda parte, es mayormente descriptiva del paradigma actual respecto del consumo de drogas en Argentina. Allí incluimos algunos de sus fundamentos, el marco internacional que los sostiene, así como aspectos legales y jurisprudenciales nacionales. En este apartado también incorporamos un cuadro con la descripción de otros paradigmas, así como algunas lecturas posibles desde el marco teórico.

La tercera parte desarrolla las críticas al prohibicionismo, tanto aquellas que posicionan a la libertad como valor supremo, como las que ponderan al Estado como organizador de la vida social. Además, se recopila y reconstruye la evolución y tendencias cuantitativas en relación al consumo de drogas, así como de otros efectos relacionados con éste. También, problematizamos los supuestos institucionales, los resultados alcanzados, intentando comprender si las instituciones son mecanismos eficaces para orientar las conductas de las personas.

La cuarta parte intenta colocar a la institución en su contexto actual. Para esto, recoge los proyectos legislativos de los últimos cinco años respecto del consumo de drogas en Argentina, sistematiza estas propuestas, hallando promisorios resultados. Incluimos aquí la visión de algunos actores interesados en la cuestión, así como lo planteado en el proyecto del nuevo Código Penal recientemente presentado.

A manera de cierre, se formulan una serie de consideraciones finales, la mayoría en franco diálogo con el marco teórico, y plagadas de interrogantes que invitan a continuar con la investigación tanto de las instituciones formales a través de este u otro caso, como del objeto de estudio desde otras perspectivas.

Cecilia de Michele  
Rosario, Junio 2014

# 1. INTRODUCCIÓN

*«Los investigadores de políticas pueden hablar con franqueza acerca de sus valores y sus posiciones desde el principio. Si empiezan por mostrar sus valores, los lectores podrán descomponer en factores los sesgos que haya en su interpretación de lo que dice la investigación, aplicando cualquier “factor corrección” que requieran sus propias inclinaciones»  
Weiss<sup>1</sup>*

## **Lo que queremos hacer. Sobre el objetivo y la objetividad (?) de este trabajo**

En este trabajo, nos abocaremos a describir el fracaso de la prohibición al consumo de drogas en Argentina, motivados por el interés en contribuir a la discusión y aportar a una nueva manera de abordar el problema del consumo de drogas. En este sentido, siendo claros desde el inicio, existe en este trabajo eso que Weiss denomina una “restricción de perspectiva”<sup>2</sup>.

Entendemos que esta es una *investigación como argumento*<sup>3</sup>, en términos de Weiss, asumiendo los riesgos y limitaciones, pero también las implicancias y los alcances:

*Hay algo incómodo en pensar siquiera en abandonar las normas de objetividad que caracterizan una ciencia y abrazar en cambio la noción de defensa activa... [Y sin embargo] En el periodo pospositivista, todos tenemos clara conciencia de que los investigadores “construyen” el mundo que estudian y de que valores, prioridades y modelos conceptuales que ponen en su trabajo influyen sobre las cosas que ellos “descubren”<sup>4</sup>*

Habrá quienes se ocupen de una -sin dudas- para nosotros más ardua tarea: construir fundamentos en torno a *por qué las cosas deberían seguir como están*, o a profundizar la prohibición actual. Algunas de estas posiciones serán incluidas en este trabajo para ser discutidas, porque tal como sostiene Weiss, asumir el lugar de la investigación

---

<sup>1</sup> WEISS, Carol H., *La investigación de políticas: ¿datos, ideas o argumentos?*, en Wagner et al. (comp.), *Ciencias Sociales y Estados Modernos*, FCE, México, 1999, p.403.

<sup>2</sup> WEISS, Carol, *Idem*, p. 385

<sup>3</sup> Weiss nos planteaba tres modelos de investigación de políticas: investigación como datos, como ideas o investigación como argumentos. Este trabajo se posiciona en este tercer modelo.

<sup>4</sup> WEISS, Carol, *Idem*, p. 377



como argumento, también implica asumir la existencia de un trasfondo político, con intereses e intenciones divergentes y en pugna.<sup>5</sup>

Importa entonces ser claros en que la argumentación es esencial en este trabajo, desde la cual se pretende describir el fracaso del prohibicionismo actual respecto del consumo de drogas, para lo que recopilamos una serie de críticas de, al menos, dos órdenes distintos. Un primer orden u orientación de críticas que llamamos *desde fuera*, es decir la crítica que critica los objetivos, los fines y principios, los supuestos del prohibicionismo. Por otro lado, una serie de críticas *desde dentro* en otras palabras, aquellas que aun aceptando los objetivos prohibicionistas, demuestran que la política no ha sido eficaz en alcanzar eso que ella misma se propuso. Para dar cuenta de las primeras, trabajaremos recopilando visiones que, desde distintas perspectivas, ponen en cuestión al paradigma vigente, sus supuestos y fundamentos. Por otro lado, para realizar una crítica desde dentro, nos abocaremos a recopilar información disponible de tipo cuantitativa que nos permite conocer la evolución de las variables claves en los últimos años.

La idea del fracaso de la actual política de drogas, motorizó este trabajo desde los inicios. Durante las exploraciones preliminares de esta investigación nos preguntamos si el fracaso del prohibicionismo del consumo de drogas había de ser planteado como una hipótesis o un supuesto del trabajo. Si lo planteábamos como un supuesto de la investigación, habría que presentarlo como una asunción de la que partimos, la cual no encontraría cuestionamientos en el marco de este trabajo. Plantearlo como hipótesis, por otro lado, nos permitía hipotetizar sobre aquello que se nos hace evidente. Lo que hacía mella en esa decisión de investigación, era la relación entre el problema de investigación y el problema entendido como problema de la realidad social (como “cuestión<sup>6</sup>”). Es decir: asumirlo como supuesto, implicaba que este trabajo pueda ser discutido desde el principio por los defensores del prohibicionismo. A la vez, definirlo como hipótesis nos obligaba a centrar el trabajo en demostrar este

---

<sup>5</sup> WEISS, Carol, *Idem*, p. 388

<sup>6</sup> Cuando decimos “cuestión” decimos “asunto socialmente problematizado”. Ver O'DONNELL, G. y OSZLAK, O., *Estado y políticas estatales en América Latina: hacia una estrategia de investigación*, CEDES, Bs. As., 1976.

fracaso, hecho que para nosotros era una especie de extrañamiento, un develar lo obvio.

Finalmente asumimos que el fracaso del prohibicionismo no es un supuesto, ni una hipótesis de la investigación: es nuestro objeto de estudio, lo cual nos obliga a confrontar posiciones, con evidencias. Con la pretensión asumida de aportar al debate sobre el paradigma prohibicionista (y a su superación), se formuló como objetivo describir su fracaso y recopilar críticas, evidenciando sus grietas y conociendo las propuestas legislativas para una política posprohibicionista<sup>7</sup>.

### **Una cartografía inicial (antecedentes)**

¿Cómo observar la cuestión relacionada con las drogas en general, y el consumo en particular? ¿Desde dónde observar? ¿Cómo ha sido observada hasta ahora? Como cuestión, y en efecto, como problema importante de ser investigado desde nuestra disciplina, como objeto puntual de conocimiento y a la vez como campo de estudio, reconocemos una serie de trabajos con distintos abordajes de un fenómeno que se evidencia complejo y multidimensional. En consecuencia, el estudio de la cuestión de las drogas muchas veces se inscribe en el campo –los campos- de lo multidisciplinar.

A continuación enunciamos algunos enfoques, de modo de exponer más o menos ordenada y sintéticamente las distintas perspectivas posibles de abordaje. No se trata de una clasificación taxativa y exhaustiva, sino meramente de una cartografía inicial, que da cuenta de las indagaciones preliminares de este trabajo, presentando los distintos enfoques, diferenciados por las miradas que los caracterizan, los conceptos que utilizan, los asuntos sobre los que cada una pone el foco y las disciplinas que los tiñen/permean.

---

<sup>7</sup> Como la mayoría de aquello que aún no tienen entidad propia y se definen solo “en relación a”, el posprohibicionismo se define más por eso que niega, que por lo que en sí mismo pretende significar. En este sentido, aparece como un concepto equívoco y polisémico en muchos aspectos, aunque claro en su vocación superadora de la prohibición.

*Estudios desde el micro contexto.* Con la mirada puesta en el usuario y el sujeto. Aparecen las nociones de consumos, abusos, adicción, dependencias. Se preocupan por las condiciones de posibilidad de la prevención, la reducción de daños y el tratamiento del consumo problemático de sustancias. Fuertemente influido por la psicología, psicología social, la psiquiatría y la perspectiva de la salud pública. De estos enfoques, priman actualmente aquellos que se refieren a la reducción de daños, liderados por Harm Reduction Coalition y Harm Reduction Association. En nuestro país, referente de esta perspectiva es Silvia Inchaurreaga.

*Estudios desde la perspectiva jurídico – criminológica.* Trabajan en torno a la represión y resocialización vinculadas con la comisión de delitos relacionados con drogas. La discusión se centra tanto en la naturaleza de los mismos, la pena y su fundamentación, como el castigo y su fin. Este enfoque se ve fuertemente influido por la perspectiva del Derecho Penal y la criminología. Las obras de Fernando Tenorio Tagle, el holandés Louk Hulsman y Rosa del Olmo son buenos ejemplos. Raúl Eugenio Zaffaroni aparece como referente nacional.

*Enfoques normativos.* Ponen el énfasis en el marco legal, tanto nacional como internacional. Se presentan habitualmente estudios comparados de legislaciones, asignándole importancia al Derecho Internacional y al Derecho Constitucional. Como ejemplo, podemos citar a Pien Metaal y otros investigadores de Transnational Institute<sup>8</sup>. En nuestro país, podemos referir a los análisis del jurista Carlos Nino sobre el tema.

*Estudios desde la perspectiva del sistema internacional.* Prima el estudio de los Estados y las organizaciones internacionales (incluidas las delictivas) como actores. Tienen fuerza aquí los enfoques regionales y la geopolítica. Algunos ejemplos de estos estudios: Ricardo Vargas Meza, Guillermo Aureano, Juan G. Toklatlian y Adriana Rossi

---

<sup>8</sup> Se puede consultar el sitio web institucional aquí <http://www.tni.org/es/work-area/drugs-and-democracy> [consultado el 01 de junio, 2014]

*Estudios económicos.* El estudio del consumo aparece ligado al del comercio y al narcotráfico (producción, tráfico, distribución), y regulado por las leyes generales de la economía. Buscan evidenciar las prácticas del lavado de capitales, así como las relaciones entre el narcotráfico y otros mercados legales. La iniciativa Count the costs (ONG) tal vez sea el mejor ejemplo en este sentido, sin embargo existen muchos estudios con este enfoque.

### **Nuestro lugar en el mapa: la prohibición como institución**

Como se advierte - y dada la complejidad que se evidencia- son muchas las disciplinas que parecen tener algo interesante y oportuno para decir sobre la cuestión de las drogas. Nos interesa en este contexto, e integrando aquello que nos puedan aportar, desarrollar una mirada particular desde nuestra disciplina, la Ciencia Política.

Por ello, nos aferramos a los desarrollos teóricos denominados neoinstitucionalistas, herederos del viejo institucionalismo<sup>9</sup>, los cuales – luego del momento conductista- vuelven a colocar a las instituciones en el centro de la escena de la Ciencia Política.

Para profundizar sobre estos desarrollos, retomamos algunas proposiciones del nuevo institucionalismo, según Goodin:

- 1) Individuos y grupos persiguen sus proyectos en un contexto “colectivamente restringido”*
- 2) Dichas restricciones asumen la forma de instituciones (no son estáticas, sino creadas y recreadas en el tiempo)*
- 3) Las instituciones son ventajosas, en otras palabras, les sirven a los individuos y a los grupos*
- 4) Las restricciones afectan las acciones, pero también deseos y preferencias*
- 5) Las restricciones/instituciones tienen una historia (son resultado de hechos del pasado)*
- 6) Las restricciones/instituciones imparten recursos de poder*
- 7) Aún restringida, la acción de individuos y grupos es “la fuerza motriz que guía la vida social”<sup>10</sup>*

---

<sup>9</sup> Como todo heredero, el neoinstitucionalismo se caracterizan tanto por el legado que toma de su predecesor como por sus avances y cuestionamientos respecto de éste. Según Guy Peters el “viejo institucionalismo” se caracteriza por ser legalista, estructuralista, holista y normativo. PETERS, G, *El Nuevo Institucionalismo. Teoría Institucional en Ciencia Política*, Gedisa, 2003, Cap. I

<sup>10</sup> Extraído de GOODIN, R, *Teoría del Diseño institucional*, Gedisa, 1996 p 35 y 36.

Un punto de partida entonces es que las instituciones importan, y esto es –sobre todo– que *importan como causas*. En otras palabras, son capaces de producir, la mayoría de las ocasiones, ciertos resultados y no otros: importan como variable explicativa relevante de los fenómenos sociales.

Pero antes de continuar, se requiere precisar. En principio, porque el neoinstitucionalismo no es uno, sino varios<sup>11</sup> (un *corpus*, al decir de PETERS<sup>12</sup>), y además, porque una vez más en ciencias sociales, las posibles definiciones son muchas, así como sus sentidos y alcances. En este orden, comenzamos siguiendo a North para quien:

*Las instituciones son las reglas del juego en una sociedad o, más formalmente, son las limitaciones ideadas por el hombre que dan forma a la interacción humana. Por consiguiente, estructuran incentivos en el intercambio humano, sea político, social o económico*<sup>13</sup>

Así, las instituciones inciden en el proceso social, definiendo opciones factibles a los actores, abaratando o encareciendo acciones. En la misma línea, Elinor Ostrom las define como “reglas”, sin más, las cuales “funcionan” estructurando el quehacer de los individuos. Para que esto suceda, dicha regla - institución se requiere sea conocida y aceptada como tal<sup>14</sup>

Elster por su parte, sostiene que las instituciones son mecanismos que ponen en vigencia reglas. Por lo cual no son meramente homologables unas y otras (instituciones y reglas) aunque existe una relación de implicancia entre ambas. Retomamos de esta definición, la idea de que la vigencia más que un atributo que puede estar o no, es una

---

<sup>11</sup> “El neo-institucionalismo es el cartel general dentro del que todas estas preocupaciones respecto a las características institucionales han sido elaboradas.” SHEPSON, K, *Estudiando las instituciones: algunas lecciones del enfoque de la elección racional*, en Revista Uruguaya de Ciencia Política, vol.16 no.1, Montevideo, 2007

<sup>12</sup> PETERS, G, *El Nuevo Institucionalismo. Teoría Institucional en Ciencia Política*, Gedisa, 2003.

<sup>13</sup> NORTH, D, *Instituciones, cambio institucional y desempeño económico*, Fondo de Cultura Económica, México DF, 2006, p. 13 y 14-18.

<sup>14</sup> OSTROM, E, *An agenda for the study of institutions*, Public Choice 48. 1986, Reeditado en 2000. Copia electrónica suministrada por la propia autora. Extraído de GANTUS, D, *Apuntes para el estudio de las instituciones en Ciencia Política*, en “La enseñanza de la Ciencia Política en las Universidades de América Latina”, Ciudad Gótica, Rosario, 2010.

característica intrínseca de las instituciones, que en general, se evidencia en el refuerzo y en el castigo.<sup>15</sup>

Tomando estas contribuciones, en “Apuntes para el estudio de las instituciones en Ciencia Política”. D. Gantus, plantea la discusión sobre qué es una institución y cómo es que importan, así como propone una definición tributaria de estos trabajos, dentro del campo de la nueva economía institucional. Una institución política es

*una regla del juego o proceso político en estudio, reconocida y aceptada como tal, que influye en la especificación del “conjunto factible” de opciones de cada actor interviniente en dicho proceso, ya que permite, prohíbe, o incentiva/desalienta un determinado curso de acción.*

*Como en toda institución (no sólo las instituciones políticas), el potencial de cada regla para “producir” (y predecir) un determinado resultado es variable, y debe ser objeto de estudios situados.<sup>16</sup>*

Esta definición reconoce también, que no hay formulas generales de “eficacia institucional”, sino que la capacidad de producir los resultados esperados, es variable.

La perspectiva de la prohibición como institución, e institución como regla o conjunto de reglas, nos permite atender a nuestra pretensión disciplinar, esto es: desarrollar una aproximación desde la mirada politológica.

Esta perspectiva nos permite atender a nuestra pretensión disciplinar, desarrollando una aproximación a la cuestión del consumo de drogas desde la mirada politológica. La prohibición al consumo de drogas es una institución, un conjunto de reglas, mientras que su capacidad de producir los resultados que se plantea, es lo que este trabajo pretende abordar. Asimismo, coloca en el centro de la observación, a la institución y su

---

<sup>15</sup> ELSTER, J, *Tuercas y Tornillos*, Gedisa, 2003.

<sup>16</sup> Ver discusiones y una propuesta sobre qué es una institución y cómo es que nos importan en GANTUS, D, *Apuntes para el estudio de las instituciones en Ciencia Política*, en “*La enseñanza de la Ciencia Política en las Universidades de América Latina*”, Ciudad Gótica, Rosario, 2010. Disponible en web [http://www.academia.edu/4373377/Apuntes\\_para\\_el\\_estudio\\_de\\_las\\_instituciones\\_en\\_Ciencia\\_Politica](http://www.academia.edu/4373377/Apuntes_para_el_estudio_de_las_instituciones_en_Ciencia_Politica) [consultado el 01 de junio 2014]

relación con los comportamientos individuales<sup>17</sup>, así como a lo pretendido por su prescripción y los supuestos conductuales sobre los que se asienta.

En particular, interesados en comprender cómo orientar conductas desde el Estado, nos motiva observar la dinámica entre instituciones y agentes, allí donde la dirección de la voluntad orientadora de las primeras y las decisiones de los individuos / consumidores, se alejan, allí nos enfocamos. En otras palabras, pretendemos preguntarnos en torno a la eficacia de la prohibición institucional para conducir el comportamiento de los individuos, para disminuir o reducir el consumo de drogas en forma agregada. En concreto, *si la institución política prohibitiva* (respaldada por los poderes públicos) *afecta y cómo*, el consumo de sustancias por parte de los individuos.

### **Instituciones, políticas públicas y de lo que no nos vamos a ocupar**

¿Cómo se relacionan instituciones<sup>18</sup> y políticas públicas? Estudiar una institución, ¿es lo mismo que estudiar una política pública? ¿O son cosas distintas? ¿Puede una política no tener instituciones? ¿Pueden existir instituciones que no estén acompañadas de políticas públicas, sino que las mismas se encuentren más bien aisladas, como resabios de anteriores políticas, huellas de viejas intenciones o antiguas búsquedas? ¿Se relacionan instituciones y políticas?, y ¿cómo lo hacen? ¿Es una relación de continente –contenido, o de género –especie? ¿Las instituciones impulsan políticas, o es a la inversa? ¿Qué es resultado de qué cosa? Si bien este es un debate abierto y amplio, la intención nuestra se centra en diferenciarlas, y a la vez destacar algunas relaciones entre ambas. En otras palabras, delimitar para que puedan interpelarse uno a otro concepto, y ese diálogo nos ayude a pensar el caso que nos ocupa.

En principio entendemos que la mirada desde las instituciones no implica un corrimiento de la observación de las políticas públicas, por el contrario, la enmarca,

---

<sup>17</sup> “el nuevo institucionalismo puede considerarse como nada mas (y nada menos) que el reconocimiento de la necesidad de combinar la agencia y la estructura dentro de una explicación de los resultados sociales plausiblemente completa” GOODIN, R, Teoría del Diseño institucional, Gedisa, 1996, p. 33.

<sup>18</sup> En adelante cuando decimos institución, nos referimos y preguntamos en todos los casos en torno a institución formal, pública – estatal, a menos que se especifique lo contrario.

delimita y refina. Ya hemos asumido qué son para nosotros las instituciones. Ahora bien, ¿qué entendemos por política pública? Siguiendo nuevamente a Oszlak y O'Donnell, para nosotros es “un conjunto de acciones y omisiones que manifiestan una determinada modalidad de intervención del Estado en relación con una cuestión que concita la atención, interés o movilización de otros actores en la sociedad civil”<sup>19</sup>

Las instituciones son, para nosotros, las reglas del juego en el marco de las cuales las políticas públicas, suceden. A la vez, las políticas públicas son un proceso social complejo que implica a las instituciones, en conjunto con los actores, sus posicionamientos, demandas y problemas, a la par de otros elementos como la puesta en marcha del Estado implementando.

Así, observamos que se establecen distintas relaciones entre política pública e instituciones.<sup>20</sup> En particular en nuestro caso, podemos sostener que la política pública en torno a la cuestión del consumo de drogas en Argentina se asienta en una institución, formalizada -precisamente- en una ley penal. Entendemos entonces que las instituciones son una parte de la política, en este caso es una parte importante, ya que veremos define su identidad y orientación, lo que en este trabajo vamos a llamar su “paradigma”. Por eso, aquí sostenemos que para alcanzar un cambio en la política pública de drogas, se hace preciso un cambio en su diseño institucional<sup>21</sup>.

Mientras instituciones y políticas públicas se cruzan y rozan, la perspectiva institucionalista y el análisis de políticas parecen ser dos maneras diferentes de mirar la dinámica de lo político. De hecho, el marco elegido para este trabajo deja por fuera muchos aspectos considerados importantes en otros enfoques. En efecto, el análisis de

---

<sup>19</sup> O'DONNELL, G. y OSZLAK, O., *Estado y políticas estatales en América Latina: hacia una estrategia de investigación*, CEDES, Bs. As., 1976.

<sup>20</sup> A un nivel general, aunque trasciende los límites de este trabajo, resultar interesante observar y preguntarse por la relación (las relaciones) entre instituciones y políticas públicas, en tanto objetos de estudio por un lado; y por otro, por el vínculo entre el análisis de políticas públicas y el enfoque institucional (ambos con diferentes versiones) en tanto niveles de análisis -lentes- diferentes. Esto además, nos conduce a otros interrogantes, relacionados con cómo observar desde el análisis de políticas públicas a las instituciones, y a la vez cómo estudiar desde el institucionalismo las políticas públicas.

<sup>21</sup> Esta afirmación guarda un supuesto: que las instituciones afectan a la sociedad, pero que la sociedad también afecta las instituciones



políticas públicas incluye el estudio de la institución en conjunto con otros aspectos igual o más relevantes, mientras que neoinstitucionalismo es una manera de mirar las políticas públicas (un corte transversal, digamos) que se centra en el estudio de las reglas.

En este sentido, uno de los puntos más fuertes que queda por fuera de este estudio, es aquel referido a actores fundamentales relacionados con el negocio de las drogas, que se enfoca en la oferta y estudia la particularidad del mercado (negro) relacionado con el consumo de drogas, la comercialización y/o el tráfico de estas sustancias.

Otro aspecto que no se incluye en nuestro recorte, por su naturaleza y objeto, es la especificidad que viene desarrollando la cuestión de las drogas y del narcotráfico en nuestra zona, acompañada por la escalada de violencia y muerte.

Habrà, seguramente, otros aspectos que resultan relevantes para el estudio que no serán incluidos en este trabajo, tanto por el objeto de estudio definido, como por la perspectiva seleccionada para orientar su análisis.

## 2. PROHIBICIÓN Y PROHIBICIONISMO

*“Gran parte del sentido que tiene el estudio de las instituciones, después de todo, consiste en explorar, precisamente, las maneras en las que el pasado deja rastros en el presente y restringe nuestras acciones presentes y nuestras futuras opciones”*  
Goodin<sup>22</sup>

### **De Estados y drogas, prohibiciones y delitos**

Ya definimos instituciones como reglas que incentivan o alientan, desalientan, permiten o prohíben conductas. En este apartado, nos centraremos en esto último y, en concreto, en la institución que prohíbe el consumo de ciertas drogas en Argentina. Nos importa la prohibición como una particular manera en que el Estado se relaciona con el consumo de algunas sustancias alteradoras de la conciencia, aunque asumimos desde el principio que esta es sólo una manera posible de relacionarse, entre múltiples otras<sup>23</sup>. Entendemos que dicha prohibición es el resultado de una decisión (o de un conjunto de decisiones) que definen la acción de consumir como delito en un determinado territorio, otorgándole una pena. Tal decisión, se refleja en el derecho positivo (como corresponde a cualquier Derecho Penal Liberal<sup>24</sup>). Como es de suponer:

*El delito no posee una ontología natural. Una conducta humana adquiere el carácter de delito como resultado de una operación jurídico-política en la cual concurre una miríada de fuerzas sociales, imaginarios, mentalidades e intereses de toda índole. La realidad del delito es jurídico-política.*<sup>25</sup>

Por eso, que una determinada acción sea calificada como delito -sea prohibida-, no implica que esa acción no será realizada en un futuro por una o más personas. En definitiva las decisiones individuales pueden aún orientarse hacia la realización de determinadas acciones que prohibidas resultarán más costosas, pero no imposibles (aún son opciones factibles).

---

<sup>22</sup> GOODIN, R, Teoría del Diseño institucional, Gedisa, 1996, p. 48

<sup>23</sup> Solo por imaginar, se podría permitir, desalentar o hasta ¡incentivar! el consumo de drogas.

<sup>24</sup> “El tipo penal siempre es necesario, porque *no puede averiguarse si algo, está prohibido sin partir de una previa definición de lo prohibido*” ZAFFARONI, Eugenio Raúl, ALAGIA Alejandro y SLOKAR, Alejandro, *Derecho Penal. Parte General*, 2ª edición, Ediar, Buenos Aires, 2002, p. 440.

<sup>25</sup> BORRERO NAVIA, José M., *Control social y política criminal en drogas*, en *Cultura y Droga*, n° 13 Manizales – Colombia, 2006, p. 97

En palabras de Borrero Navia, “con la voluntad humana de por medio siempre estaremos abocados a un mayor o menor grado de desviación y conflicto”.<sup>26</sup> De esta manera, a la vez que se prohíbe, se asume que las desviaciones existen. Es decir, mientras se afirma que el Estado tiene la autoridad, la soberanía o la potestad sobre la producción jurídica del Derecho (y el monopolio de la violencia física legítima), se entiende que la sociedad puede desviarse, aún puede optar por aquel curso de acción prohibido y penado. Los individuos pueden elegir concienzudamente infringir, aunque

*Toda prohibición se justifica como mecanismo para disuadir a los eventuales infractores. Mediante la prohibición se pretende que un alto porcentaje de los eventuales infractores sea disuadido por la expectativa de sanciones futuras. Esta misma lógica alienta el establecimiento de sanciones para quienes incurrir en conductas delictivas*<sup>27</sup>

De esta manera, la existencia de penas cumple en este marco, un papel: aquel que se encarga de recordar que con la prohibición no alcanza para lograr la obediencia, sino que la desviación existe. Bajo este supuesto, como sostiene Pettit, la estrategia de diseño institucional basada en la desviación, se guía “por el objetivo de establecer motivadores que logren que un número creciente de individuos potencialmente incumplidores se mantenga en la senda deseada”<sup>28</sup>. En consecuencia (y sin embargo), como venimos sosteniendo, la prohibición no elimina las conductas, sino que las castiga. Siguiendo a Borrero Navia:

*Una conducta resulta prohibida en una operación jurídico-política de naturaleza semejante a la de aquella que prescribe el tipo de sanción aplicable a quien la desobedezca...podemos definir a la prohibición de una conducta o actividad como la operación subsiguiente a un juicio de valor que la encuentra nociva para intereses colectivos o bienes protegidos.*<sup>29</sup>

Así, mientras individuos, grupos y comunidades se relacionan con las sustancias desde tiempos remotos<sup>30</sup>, la prohibición estatal entiende que, a nivel agregado, la abstinencia

---

<sup>26</sup> BORRERO NAVIA, José M., *Ídem*, p. 98

<sup>27</sup> BORRERO NAVIA, José M., *Ídem*, p. 101

<sup>28</sup> PETTIT, P., *Diseño institucional y elección racional*, en GOODIN, R. (comp.) *Teoría del diseño institucional*, Gedisa, Barcelona, 1996, p. 96.

<sup>29</sup> BORRERO NAVIA, José M., *Ídem*, p. 99

<sup>30</sup> No existen demasiados argumentos que refuten esto, aunque sí diversos discursos que explican esta relación (por qué individuos, grupos y comunidades se inclinan por consumir drogas). Algunos –los más conservadores– entienden a los consumos como parte de la barbarie que hemos de superar y otros relatos simplemente lo entienden como parte de una cultura –de una manera de vivir en comunidad en un tiempo y espacio determinado–. ESCOHOTADO A., *Historia General de las Drogas*, Espasa Calpe, Madrid, 1998.

de las mismas es más deseable que su consumo. Si en general, la prohibición encarece las acciones, no las elimina; también en este caso resulta obvio que ni la prohibición elimina el consumo de drogas<sup>31</sup>, ni la posibilidad del castigo lo disuade. Entenderlo, nos permite sostener que existe una relación entre individuos, grupos y comunidades con las drogas, *anterior* a la institución que las prohíbe, pero también, *en forma paralela* a ésta o *a pesar* de la misma.

Finalmente, la prohibición, el establecimiento de una acción como un delito, da inicio a la *criminalización* de esa acción: “la prohibición no erradica las conductas prohibidas ni las reduce, sólo les cambia de ubicación social desterrándolas al espacio de las ilicitudes”<sup>32</sup>.

Mucho de lo que en adelante se sostenga en este trabajo se entiende bajo la idea de que agentes e institución prohibicionista se relacionan con las sustancias, y esas relaciones pueden asumir sentidos divergentes<sup>33</sup>. La riqueza del enfoque institucional tal vez resida en colocar en el centro de la escena, la dinámica entre agentes e instituciones. Precisamente, las conductas que se pretende que los individuos concreten, las restricciones e incentivos para lograrlo, y la suficiencia/insuficiencia de las reglas para orientarlas.

### **Contexto de la prohibición. El mundo y los Estados (unidos)**

Es necesario empaparnos un poco en la historia de la regla que prohíbe el consumo de ciertas drogas, ya que las instituciones, como sostiene Goodin, “tienen, distintivamente, raíces históricas, como artefactos residuales de las acciones y decisiones del pasado”<sup>34</sup>. Existen variopintas hipótesis sobre el origen del prohibicionismo, de las razones que lo vieron surgir, así como de su expansión y actual vigencia. Las mismas, aunque interesantes, exceden ampliamente el objeto de este

---

<sup>31</sup> Más adelante en este trabajo nos hacemos la pregunta en torno a si lo reduce realmente, describiendo las tendencias del consumo de sustancias (prohibidas y no prohibidas) en nuestro país.

<sup>32</sup> BORRERO NAVIA, José M., *Ídem*, p. 103.

<sup>33</sup> Para ampliar el debate cabe preguntarnos: ¿Hay que adoptar las instituciones a las conductas de los individuos? ¿O hay que orientarlos hacia las opciones socialmente deseadas? ¿Reflejan las instituciones lo socialmente deseado, o las preferencias de un grupo?

<sup>34</sup> GOODIN, R, *Teoría del Diseño institucional*, Gedisa, 1996, p. 36

trabajo, el cual se centra más en describir (y discutir) el prohibicionismo actual, que en explicarlo. Sólo haremos una breve reseña que, sin profundizar, nos permita entender el contexto.

Respecto de su surgimiento, sostiene Tenorio Tagle, que el prohibicionismo emerge como correlato de la aparición de la industria capaz de aislar y de producir a gran escala ciertas sustancias, ya presentes en la naturaleza:

*cuando el capitalismo madura como capitalismo industrial dada la invención de la máquina, la industria, evidentemente la farmacéutica, se ocuparía de aislar las sustancias de diversas plantas como el opio y la hoja de coca, con los fines de una producción más que exponencial que reeditaría en una acumulación de capital igualmente exponencial.*

*Es en esta fase, inicios del siglo XX, <ES> cuando tendría lugar el prohibicionismo contemporáneo de las drogas, inaugurado por Estados Unidos, tanto nacional como internacionalmente hablando.<sup>35</sup>*

A partir de allí, según la estudiosa Del Olmo, han existido periodos de tolerancia e intolerancia respecto del consumo de distintas sustancias en los Estados Unidos. Sin embargo, la autora encuentra un punto de inflexión importante: “Con la aprobación a nivel internacional en Nueva York de la Convención Única sobre Estupefacientes, en 1961 se condensa en un solo documento la intolerancia hacia las drogas de los años precedentes y se inicia una nueva etapa.”<sup>36</sup> La condensación se refiere al hecho de que la Convención homologa sustancias (coca, opio, cannabis) que hasta entonces no habían recibido la misma regulación por una sola institución formal, surgiendo la noción de “narcótico” como concepto aglutinador. Continúa Del Olmo:

*A pesar de la confusión científica, no aclarada ni siquiera por los expertos de la farmacología, surgirían para cumplir con la Convención, toda una serie de leyes posteriores en América Latina, que adoptarían sin ningún cuestionamiento esa clasificación, con una serie de consecuencias prácticas<sup>37</sup>*

Junto a la palabra “narcóticos” se difunde también “el termino comodín”<sup>38</sup> del narcotráfico, que incluye grandes mafias y campesinos cocaleros, homologándolos.

---

<sup>35</sup> TENORIO TAGLE, F; *Las políticas en torno a las drogas: Una guerra inútil*, Alegato Nº 76, México, 2010, pp. 677-692.

<sup>36</sup> DEL OLMO, Rosa, *Drogas: distorsiones y realidades*, en Nueva Sociedad Nro.102, julio – agosto 1989, pp. 81-93.

<sup>37</sup> DEL OLMO, Rosa, *Drogas: distorsiones... Ídem*, pp 81 -93

<sup>38</sup> DEL OLMO, Rosa, *Drogas: distorsiones... Ídem*, pp 81 -93

*El tema de las drogas siempre ha formado parte de la agenda de las Naciones Unidas, dando lugar a una larga historia de convenios y convenciones para su regulación, en la que la participación del gobierno de Estados Unidos ha sido crucial, luego de que sancionase sus primeras leyes federales antidrogas en el siglo actual.<sup>39</sup>*

Posteriormente, en 1971, con el Convenio sobre Sustancias Psicotrópicas se incluye el control para psicotrópicos y otras sustancias nuevas que se habían desarrollado, a la vez que se promueve cooperación entre Estados para la eliminación del tráfico. Para 1988, la lucha contra el narcotráfico ya tenía su propia convención, la Convención de la ONU contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas. En esta última, además, los Estados se obligaron a tipificar delitos relacionados con comercio de drogas en su Derecho Penal interno.

Así, el prohibicionismo se expande al resto del mundo para incidir en el Derecho Penal interno de los países. Reconocer la presencia de la prohibición en distintos Estados, nos conduce directamente a la afirmación de la existencia de un régimen jurídico internacional. Rosa del Olmo se refiere en este sentido a la “internacionalización jurídica de la droga”, advirtiéndonos de un proceso en el cual a partir de diagnósticos y decisiones de los Estados Unidos se forja todo un régimen internacional al que acaban adhiriendo (¿o se subordinan?) otros muchos Estados parte (o Estados subordinados a). La expansión de la prohibición se manifiesta y cristaliza en distintas instituciones locales que alinean el Derecho Penal, y pretenden alinear las realidades locales a la voluntad prohibicionista.

### **La idea de guerra contra las drogas**

La idea de “guerra contra las drogas” es lo que denominamos una idea fuerza que permea o determina (al decir de Tokatlian “subyace y sustenta”<sup>40</sup>) las acciones de los Estados respecto de éstas, incluso las que tienen como destinatarios a ciudadanos que deciden consumir drogas.

---

<sup>39</sup> DEL OLMO, Rosa, *La internacionalización jurídica de la Droga*, en revista *Nueva sociedad*, Nro.112, marzo- abril 1991, p. 102

<sup>40</sup> TOKATLIAN, Juan G., *Drogas y dogmas* en *Diario El País*, 24 de diciembre de 2010, España.

Esta idea surge también en Estados Unidos, en la década del '80, cuando el Presidente Ronald Reagan declara públicamente la guerra. Como se observa esta idea fuerza no es para nada el inicio del paradigma, sino por el contrario, su corolario o *súmmum*. Como declaración de guerra, erige un enemigo, que esta vez no es otro Estado, un grupo de sujetos o un colectivo determinado, sino que -lejos de particularizarlo o definirlo- se propone uno general y abstracto: las drogas.

La guerra a las drogas se desata y va librando sus batallas en distintos ámbitos: el Derecho Internacional, el Derecho Penal de cada Estado, la cultura y el campo simbólico, etc. En efecto, las políticas e instituciones relativas al consumo de drogas de las poblaciones surgidas en el marco de prohibicionismos fuertes, parten de la idea de “guerra a las drogas”, buscando la eliminación total del consumo. Las estrategias para lograrlo se relacionan con un Estado que controla y reprime, a partir de un Derecho Penal que interviene en toda la ruta de la drogas (tanto en el momento de producción, distribución y comercialización, como en el de consumo). El Derecho Penal es entonces el instrumento por excelencia del prohibicionismo, el cual enfatiza, sobre todo en los centros de oferta (los primeros eslabones de la cadena) mientras que tal como sostiene Rodrigo Uprimny, el uso de otros instrumentos (políticas sanitarias, de inclusión social, o dispositivos más específicos) es mínimo y “siempre al servicio de la represión”.<sup>41</sup>

La guerra contra las drogas relaciona casi directamente la cuestión de las drogas con la cuestión del narcotráfico, dejando el primero, supeditado a este último. El prohibicionismo pretende eliminar por completo el tráfico de drogas, pero además busca eliminar el consumo. En consecuencia, los consumidores son observados como sujetos a corregir (cometen un error al consumir), desviados moralmente (el consumo es un vicio), enfermos (por su necesidad de tratamiento) y, por supuesto, delincuentes (por cometer un delito, ha de aplicárseles la ley penal). En definitiva, la guerra a las

---

<sup>41</sup> UPRIMNY, Rodrigo, *Drogas, Derecho y Democracia*, texto presentado en el seminario itinerante de política criminal POCAL, Colombia. Disponible en web <[http://www.mamacoca.org/FSMT\\_sept\\_2003/es/doc/uprimny\\_drogas\\_y\\_democracia.htm#\\_ftn1](http://www.mamacoca.org/FSMT_sept_2003/es/doc/uprimny_drogas_y_democracia.htm#_ftn1)> [consultado el 05.06.14]

drogas, al ser una “guerra” incluye también la lucha *contra* los consumidores de drogas.

Por último, la homologación de la cuestión de las drogas con la “guerra contra las drogas”, en particular, al narcotráfico, lleva al globalizar el problema, lo cual implica el desarrollo de los que se denomina un régimen jurídico internacional, que responde a las necesidades de los Estados Unidos, en definitiva, el declarante de la guerra contra las drogas.

En este trabajo nos interesa pensar el contexto de la prohibición, desde el punto de vista institucional formal, precisamente, tomándolo como un régimen jurídico internacional, compuesto por distintos y variados instrumentos actualmente vigentes<sup>42</sup>. Este marco jurídico de convenciones que, como sostuvo Aureano cuando visitó nuestra casa de estudios “no definen lo que prohíben”<sup>43</sup>, pero sin embargo así, lo hacen.

### **Tomando definiciones**

Durante el trascurso de realización de este trabajo, nos encontramos en distintas ocasiones con la necesidad de definir: ¿de qué hablamos cuando hablamos de drogas? Aunque definiciones de distinta índole sobran, nos importan particularmente aquellas sobre la que se asienta la prohibición, las instituciones que regulan la producción, tráfico y consumo de drogas, concretamente: ¿qué regulan?, ¿qué sustancias son consideradas drogas y cuáles no?.

Para resolver este interrogante se acudió a los textos jurídicos, y fue una difícil aproximación: algunos contemporáneos entre sí, otros superpuestos, modificatorios o aclaratorios de anteriores. Y todos sin especificar de modo acabado el concepto de

---

<sup>42</sup> Se puede consultar el ANEXO 1 donde hemos condensado en una línea del tiempo, varios de estos instrumentos a los que nos referimos, con links a los documentos completos.

<sup>43</sup> AUREANO, G., *Drogas: "Las Convenciones no definen lo que prohíben"*, nota periodística disponible en web <<http://unr.edu.ar/noticia/5224/drogas-quotlas-convenciones-no-definen-lo-que-prohibenquot>> [consultado el 04.06.14]



droga. Una vez más, desde las ciencias sociales y desde la Ciencia Política en particular, nos encontramos con el problema de la definición: ¿qué es una droga?

Guillermo Aureano, lejos de resolver el problema no hace más que confirmar esta duda. Sostiene Aureano en “Usos Recreativo de drogas ilícitas”:

*Surge así la eterna pregunta: ¿qué es una droga? Si la pregunta es recurrente, ello se debe a que no ha habido respuestas satisfactorias, que permitan establecer distinciones claras y precisas, amén de generar un mínimo consenso entre quienes utilizan el término desde posiciones de poder (funcionarios, jueces, terapeutas, catedráticos, periodistas, etc.). Puede invocarse aquí múltiples tentativas, que abarcan ya más de un siglo. El principal problema deriva de un hecho simple. La clasificación internacional de las drogas, que rige de modo casi universal, respeta un solo criterio, el político, cuya arbitrariedad es manifiesta. Y es en torno a esta clasificación que, de un modo u otro, se dan las polémicas actuales. Ignorarla es pues imposible.*

*Los acuerdos internacionales no incluyen ninguna definición de las drogas, por más sorprendente que esto pueda resultar, pues es precisamente lo que prohíben.<sup>44</sup>*

*(el destacado es nuestro)*

La asunción del criterio político en la definición (aunque quiera muchas veces disfrazarse bajo los ropajes de la salud o la seguridad pública, por ejemplo), nos permite entender un poco más, aunque aún no resolver la cuestión.<sup>45</sup>

Toda clasificación, en nuestro caso entre drogas y no drogas, o entre sustancias prohibidas y permitidas, carece de una coherencia per se, de una diferenciación *sustancial* relacionada con características intrínsecas. Por el contrario, es decidida y ordenada desde fuera.

---

<sup>44</sup> AUREANO, G., *Uso recreativo de drogas ilícitas. Una visión política*, Université de Montréal, s/f, disponible en web <[http://www.mamacoca.org/FSMT\\_sept\\_2003/es/doc/aureano\\_uso\\_recreativo\\_drogas\\_es.htm](http://www.mamacoca.org/FSMT_sept_2003/es/doc/aureano_uso_recreativo_drogas_es.htm)> [consultado el 02.04.2014]

<sup>45</sup> Sobre todo cuando, desde el campo de las definiciones, se avanza al de las clasificaciones, la referencia al tan conocido prefacio de *Las palabras y las cosas*, en donde Foucault cita a Borges, parece ineludible. Aunque más no sea para deslizarnos a la fragilidad del absurdo: “cuando levantamos una clasificación reflexionada, cuando decimos que el gato y el perro se asemejan menos que dos galgos, aun si uno y otro están en cautiverio o embalsamados, aun si ambos corren como locos y aun si acaban de romper el jarrón, ¿cuál es la base a partir de la cual podemos establecerlo con certeza?, ¿a partir de qué ‘tabla’, según qué espacio de identidades, de semejanzas, de analogías, hemos tomado la costumbre de distribuir tantas cosas diferentes y parecidas? ¿Cuál es esa coherencia?”. “De hecho, no existe, ni aún para la más ingenua de las experiencias, ninguna semejanza, ninguna distinción que no sea resultado de una operación precisa y de la aplicación de un criterio previo.” FOUCAULT, M., *Las palabras y las cosas. Una arqueología de las ciencias humanas*, Siglo XXI, 2008.

Reconocer la operatoria de las definiciones nos permite discutir estos criterios, pero sobre todo asumir su naturaleza. Lo que vamos a citar a continuación es una nota que desarrolla Aureano y que resulta relevante compartir ya que nos permite entender cómo funciona este complejo *aparato institucional* que aún sin definir lo que prohíbe, lo prohíbe:

*En pocas palabras, el régimen internacional de control de drogas se asienta en una **multiplicidad de tratados y organismos** que le dan un contenido preciso. No se trata sólo de un conjunto de normas, sino de un aparato institucional bien establecido, con ramificaciones en cada región y Estado. En su seno, **un solo principio –la prohibición– y una sola estrategia –la represión–** son considerados legítimos. El debate sobre la manera más eficaz y equitativa de controlar la producción, venta y consumo de drogas está así limitado por dos mandatos imperativos: prohibir y combatir.<sup>46</sup>*

*(el destacado es nuestro)*

Entonces, si bien las convenciones y organizaciones internacionales en torno a drogas “no definen”, trazan rumbos precisos, configurando lo que Aureano conceptualiza como *aparato institucional*. Este incluye –vale aclarar– lo que en este trabajo hemos llamado instituciones, como así también las organizaciones que le dieron origen o velan por su cumplimiento.<sup>47</sup>

Aunque asumimos que la cuestión de las políticas de drogas se relaciona<sup>48</sup> directamente con la cuestión del narcotráfico –lo que nos conduce a entenderlo como un problema global– actualmente lo que parece primar es una sumisión de los

---

<sup>46</sup> AUREANO, G., *Uso recreativo... Ídem.*

<sup>47</sup> “Los tratados aludidos son la Convención Única sobre Estupefacientes de 1961 (enmendada por el Protocolo de 1972), el Convenio sobre Substancias Psicotrópicas de 1971 y la Convención contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Substancias Psicotrópicas de 1988. Desde la ONU, controlan su aplicación efectiva la Comisión de Estupefacientes (CE), la Junta Internacional de Fiscalización de Estupefacientes (JIFE) y el Programa de las Naciones Unidas para la Fiscalización Internacional de Drogas (PNUFID). Otras instituciones multilaterales colaboran en sus áreas específicas de competencia (la Organización Mundial de la Salud [OMS], el Consejo de Cooperación Aduanera [CAA] y la Organización Internacional de Policía Criminal [OIPC o Interpol]). Los gobiernos latinoamericanos, como si no bastasen las convenciones internacionales, se dotaron de sus propios instrumentos de fiscalización y cooperación antidrogas. En 1973, firmaron el Acuerdo Sudamericano sobre Estupefacientes y Psicotrópicos (ASEP), que recomendaba a los Estados signatarios adoptar leyes draconianas para eliminar la producción, tráfico y consumo de drogas. Luego de la declaración de la guerra contra las drogas pergeñada por el presidente Ronald Reagan a inicios de los años ochenta, la OEA se ocupó de poner en marcha un mecanismo de supervisión que cubriese todo el continente, y así creó la Comisión Interamericana para el Control del Abuso de Drogas (CICAD). Nacida para promover la cooperación intergubernamental, su principal tarea ha consistido en elaborar modelos estandarizados de leyes penales y recolección de datos, amén de multiplicar los tratados y planes de acción de alcance continental.”

AUREANO, G., *Uso recreativo... Ídem.*

<sup>48</sup> ¿va de la mano con, detrás de, o determinando a?

Estados a este aparato institucional donde lo acordado aparece más como supranacional que como internacional. En efecto, pareciera *determinado por arriba* y no *condicionado por* las relaciones *entre* Estados. Evidencia de esto, es que mientras los fuertemente prohibicionistas continúan argumentando a favor de la “guerra contra las drogas”, los Estados más liberales en el tema asumen un rol más pasivo, aceptando la prohibición, encuentran resquicios y grietas que habiliten ciertas iniciativas más permisivas, pero sin cuestionar el régimen internacional de prohibición y represión:

*Los países que, preocupados por la situación socio-sanitaria de los consumidores, modificaron la clasificación legal de algunas drogas, se muestran particularmente cautelosos en los foros internacionales y no han denunciado formalmente los acuerdos que los fuerzan a hacer malabares para continuar respetándolos. Todo esto prueba la rigidez y vigencia del sistema internacional de control de drogas, que funciona bajo la mirada vigilante de los Estados Unidos, la única potencia que ha mantenido la cuestión del comercio y uso de drogas inscrita en su agenda de política exterior durante los últimos cien años. Apartarse del discurso dominante implica exponerse a represalias y presiones que pocos países, incluso desarrollados, están dispuestos a asumir. Los ejemplos tampoco son escasos en este terreno*<sup>49</sup>

En relación, por ejemplo al cannabis, “ni siquiera los regímenes alternativos más audaces incluyen la legalización explícita del cultivo, la producción o la distribución del cannabis, que violaría claramente las disposiciones de las convenciones internacionales.”<sup>50</sup> De hecho, los Estados más liberales en materia de consumo de drogas, lo hacen bajo eufemismos, con arreglos institucionales de facto o de tipo “informales”<sup>51</sup>.

---

<sup>49</sup> AUREANO, G., *Uso recreativo... Ídem.*

<sup>50</sup> BLICKMAN, T & JELSMA, M; *La reforma de las políticas de drogas. Experiencias alternativas en Europa y Estados Unidos*, Nueva Sociedad 222. Julio – Agosto de 2009, disponible en web <[http://www.nuso.org/upload/articulos/3623\\_1.pdf](http://www.nuso.org/upload/articulos/3623_1.pdf)> [consultado el 06.06.2014]

<sup>51</sup> “De hecho el «Cannabis Policy: Moving Beyond Stalemate» (2008), reconoce tres tipos de régimen alternativos, –prohibición con advertencia o programa de rehabilitación (despenalización)– se aplica con algunas variantes en Francia, Australia, Canadá, Gran Bretaña, Brasil y algunas ciudades y Estados de EEUU.

–prohibición con penas civiles (descriminalización)– Bélgica, Italia, la República Checa, Portugal, Dinamarca y Australia.

–prohibición parcial (incluida la legalización de facto, por ejemplo la prohibición con «principio de conveniencia», y la legalización de iure)– Países Bajos, Alemania, Austria, España, varios Estados de EEUU, Colombia, Suiza y la India” BLICKMAN, T & JELSMA, M; *La reforma de las políticas... ídem.*

### **Posturas divergentes, otros paradigmas, diferentes maneras**

Como venimos sosteniendo, la prohibición es la manera preponderante de este Estado de relacionarse con el consumo de drogas, sin embargo no es la única. Actualmente existen Estados que han adoptado otras posturas respecto al consumo de drogas<sup>52</sup>, lo cual se refleja en particular en sus prescripciones institucionales (o la ausencia de estas) respecto de la tenencia e indirectamente, del consumo; así como el abordaje en torno a la venta o tráfico, cultivo, elaboración o producción. Existen, además, reglas que establecen diferencias prohibiendo determinadas cantidades y habilitando otras. También hay instituciones que adoptadas formalmente no se han aplicado en los últimos años, o nunca se han aplicado; criterios institucionales formales que se flexibilizan con arreglos informales; prohibiciones generales que están solo vigentes en algunos territorios o tienen eficacia relativa. A la vez, ciertos países distinguen (formal y/o informalmente) entre sustancias, mientras otros regulan a nivel general. Por último hay algunos que penalizan el consumo y otros lo hacen “de hecho” castigando la tenencia o tráfico. El panorama es amplio, pero -en general- entre los Estados y el consumo de drogas, se interpone algún tipo de institución formal de Derecho Penal, por definición sancionatorio.

Una manera de entender los distintos matices dentro de los cuales se determinan esquemas más prohibitivos o más liberales, es en función de aquello que decidan prohibir respecto de las drogas: prohibir todo o permitir todo (no prohibir nada). A su vez, dentro de los esquemas prohibitivos, existen “grises” relacionados con cuánto y cómo sancionan -grado de dureza de las penas-. Así, prohibición y legalización total, aparecen como extremos de un continuo donde se ubican los modelos de vinculación entre Estado y consumo de drogas.

---

<sup>52</sup> Se buscó arduamente algún relevamiento actualizado sobre la relación entre los Estados y el consumo de drogas en el mundo, haciéndose extremadamente dificultoso hallar un panorama general y a la vez detallado en un documento. Al respecto y a nuestro juicio la mejor elaboración disponible en la web es la del Ministerio de Asuntos Exteriores y Cooperación de España, en donde con el objetivo de dar recomendaciones a los viajeros, detalla las penas y sus grados impuestas en los distintos países por acciones relacionadas con la tenencia o tráfico de drogas. ANEXO 2: Países, penas y drogas  
Asimismo Wikipedia nos ofrece un amplio panorama pero reducido al cannabis <[http://es.wikipedia.org/wiki/Legalidad\\_del\\_cannabis#cite\\_note-ELDD-20](http://es.wikipedia.org/wiki/Legalidad_del_cannabis#cite_note-ELDD-20)> . [Consultado el 14.08.2013]

En un esfuerzo de sintetizar estos modelos posibles elaboramos un cuadro basándonos en aquel elaborado por Rodrigo Uprimny, pero intentando centrarnos preponderantemente en la perspectiva del Estado, y en los tipos de relación entre estos y las drogas<sup>53</sup>.

Conocer la diversidad de posturas y de fórmulas institucionales, nos permite entender que la prohibición no es el único camino. En definitiva, lo que nos interesa es plantear estos modelos<sup>54</sup> en sus aspectos más generales, de modo que la descripción y problematización del prohibicionismo incluida en este trabajo pueda ser puesta en perspectiva, *en relación a* otros modelos posibles.

---

<sup>53</sup> El cuadro incluye los desarrollos de este autor sobre el Derecho Penal como instrumento de política pública, pero también incorpora otros contenidos.

<sup>54</sup> Aclaramos que entendemos que como todos los modelos son simplificadores de la realidad, limitados y perfectibles.

**TABLA I: Tipos de relación entre Estado y drogas**

<b>Paradigma</b>	Prohibicionismo	Reducción de daños	Despenalización flexible	Legalización
<b>Idea fuerza</b>	Guerra contra las drogas	Minimizar riesgos	Prevenir desde la salud pública	Libertad de consumo
<b>Ejemplo</b>	Estrategia dominante en USA respecto del consumo de drogas	Holanda, Suiza, Uruguay y la marihuana?	Actual política respecto del tabaco y alcohol en Argentina	Política respecto del tabaco hasta hace pocos años en Argentina
<b>Objetivo</b>	Eliminar el consumo y el tráfico de drogas.	Minimizar efectos negativos en los consumidores	Proteger la salud pública	Garantizar los derechos de los consumidores
<b>Rol del Estado</b>	Controlar y reprimir	Proteger a los consumidores	Garantizar la salud pública en el marco de los derechos humanos	Mínimo, garantizar las libertades individuales
<b>Prescripción institucional respecto de las drogas</b>	Prohíbe	Desalienta	Permite	Ninguna prescripción institucional
<b>Visión predominante del consumo</b>	Delito	Riesgoso para el sujeto	Riesgoso para el sujeto	Derecho
<b>Filosofía implícita y objetivos*</b>	Perfeccionismo moral o protección a la salud impuesta por el Estado.	Reducción de los abusos y de los daños asociados al consumo.	Reducir los daños en todas las fases de la economía de la droga.	Libertad de consumo y de propiedad
	Consumo como vicio moral, delito o degradación personal.	Reducción de los daños asociados a las políticas de control en relación con el consumidor	El consumo es tolerado pero desestimulado.	Confianza en el papel regulador del mercado
<b>Perspectiva del sujeto que consume</b>	Delincuente / criminal	Enfermo / Usuario	Ciudadano/ Consumidor	Consumidor

<b>Rol del derecho*</b>	Máximo papel del Derecho Penal, en todas las fases de la economía de la droga (producción, distribución y consumo)	Mínimo papel del Derecho Penal en consumo y distribución minorista, pero máximo en producción y distribución mayorista.	Regulación por parte del Derecho Administrativo.	Pueden existir algunas sanciones de tipo administrativas, o ser eliminado el rol del derecho en relación a las drogas.
<b>Uso de otros instrumentos*</b>	Mínimas, y siempre al servicio de la represión.	Fuertes y diferenciadas en consumo, pero mínimas en relación con la oferta.	Fuertes y diferenciadas en toda la cadena.	Papel regulador del mercado, por lo cual no hay instrumentos específicos.
<b>Críticas</b>	Ineficiente y alejado de la realidad	No reduce la demanda. No busca la abstinencia	Acepta y naturaliza el consumo	No hay experiencias reales. La legalización no evita los abusos. Se argumenta que se incrementaría el consumo.

*Elaboración propia en base a "Modelos de manejo jurídico de sustancias psicoactivas" de Rodrigo Uprimny, Profesor Facultad de Derecho, Universidad Nacional de Colombia, en "Drogas, Derecho Penal y democracia"<sup>55</sup>*

*\* El contenido de estas filas es cita textual del autor*

<sup>55</sup> UPRIMNY, Rodrigo, Drogas, Derecho y Democracia, texto presentado en el seminario itinerante de política criminal POCAL, Colombia. Disponible en web <[http://www.mamacoca.org/FSMT\\_sept\\_2003/es/doc/uprimny\\_drogas\\_y\\_democracia.htm#\\_ftn1](http://www.mamacoca.org/FSMT_sept_2003/es/doc/uprimny_drogas_y_democracia.htm#_ftn1)> [consultado el 05.06.14]

## Argentina y la regulación de las drogas (brevisísima historia)

Dado lo ya expresado, es difícil referirnos a la historia de la regulación jurídica de las drogas en nuestro país sin referirnos al contexto internacional. En este sentido, éste *no es simple entorno*, sino que parece ser más el corazón de la prohibición. La prohibición se origina allí y se sostiene (tal vez) por eso mismo.

A continuación, haremos referencia a las sucesivas instituciones en relación al consumo de drogas que han tenido vigencia en nuestro país. Recorriendo un poco la historia:

*En el campo legislativo, aparece por primera vez en el Derecho Penal argentino en el año 1926, al introducir la ley 11331 una enmienda al texto original del Código Penal, por la cual se reprimía la conducta de quienes sin estar autorizados para la venta, tuviesen en su poder las drogas mencionadas por la ley y no justificasen la razón legítima de su posesión o tenencia (art. 204, párrafo 3º). Años más tarde se dictó la ley 17567, vigente desde 1968, que sancionaba la tenencia de estupefacientes en cantidades que excediesen las correspondientes a un uso personal (art. 204 ter, inc. 3º), ley que fue derogada en 1973 por la 20509, la cual restableció el texto de la ley 11331, hasta que en 1974 se sancionó la ley 20771, actualmente reemplazada por la ley 23.737.<sup>56</sup>*

Para profundizar en algunas de estas normas, mencionaremos los cambios más sobresalientes en la siguiente tabla

<b>Año</b>	<b>Ley</b>	<b>Contenido</b>
<b>1926</b>	11.331	Agrega el artículo 204 al Código Penal el cual reprimía a quienes “no estando autorizados para la venta, tengan en su poder las drogas a que se refiere esta ley y que no justifiquen la razón legítima de su posesión o tenencia.”
<b>1968</b>	17.567	Introduce el párrafo 3 del artículo 4, el cual sanciona la tenencia de estupefacientes en cantidades superiores a las correspondientes a un uso personal, castigando al “que sin estar autorizado, tuvieren en su poder cantidades que excedan las que correspondan a un uso personal”. Se despenaliza la tenencia para consumo personal.
<b>1973</b>	20.509	El regreso de la democracia deroga a la ley 17.567 junto a otras leyes penales.

<sup>56</sup> FALLO IN EXTENSO MONTALVO, ERNESTO ALFREDO. (Corte Sup., 11/12/1990 Montalvo, Ernesto Alfredo psa. inf. ley 20771.). JA 1991 I 244. Fallos 313:1333.



<b>1974</b>	20.771	Doctrina de la Seguridad Nacional. Pena de 1 a 6 años de prisión por tenencia de estupefacientes aunque estuvieren destinados a consumo personal. Intenta reunir toda la legislación de estupefacientes. Multiplicidad de tipos penales (siembra, cultivo, guarda de semillas, materias primas o elementos, comercialización, almacenaje, transporte, entrega, suministro a otro, etc)
<b>1989</b>	23.737	Sostiene lo general en torno a delitos de tráfico de drogas y aumenta la escala de condenas. Penaliza la tenencia para consumo personal con prisión, aunque se puede reemplazar por “medidas de seguridad” curativas y/o educativas.* Otorga competencias a la justicia federal “La justificación que se da para adoptar el criterio de la competencia federal es una pretendida mayor eficacia si se encara la represión por medio de la actuación de los tribunales federales”**

*Elaboración propia*<sup>57</sup>

En Argentina, las instituciones respecto de las drogas han experimentado distintos momentos, que oscilan entre esquemas más liberales y otros más represivos. Lo que se pone en jaque -en general- es lo que se denomina “acción privada de los hombres” (art. 19 CN). A su vez, la homologación o diferenciación entre tenencia y consumo, parece atravesar muchos de los posicionamientos. En concreto, las preguntas en torno a cómo se implican el uno al otro: ¿Es el primero un acto preparatorio del segundo? ¿Se puede consumir sin tener? ¿Cómo definir los fines de la tenencia? ¿Puede un consumo ser penando? ¿Pueden castigarse acciones que no dañan a un tercero?. Estos y otros interrogantes atraviesan gran parte de la discusión de los operadores jurídicos más relevantes.<sup>58</sup>

<sup>57</sup> Basado en

\* TRANSNATIONAL INSTITUTE, *Drougs and Democracy*, disponible en web <<http://www.druglawreform.info/es/informacion-por-pais/argentina/item/238-argentina>> [Consultado el 02.10.2013]

\*\* ANSELMINO, V., *La Ley 26.052 y la competencia en materia de estupefacientes*, disponible en e web [http://intercambios.jursoc.unlp.edu.ar/intercambios14/pdfs/aportes\\_producciones/Valeria\\_Anselmino\\_Estupefacientes.pdf](http://intercambios.jursoc.unlp.edu.ar/intercambios14/pdfs/aportes_producciones/Valeria_Anselmino_Estupefacientes.pdf) [consultado el 09.06.2014]

<sup>58</sup> Basado en NINO, C, *¿Es la tenencia de drogas con fines de consumo personal una de “las acciones privadas de los hombres”?*, La Ley D-743/758, 1979

En forma paralela a los cambios en las instituciones que regulan el consumo y la tenencia de drogas, es necesario hacer mención a los cuestionamientos de constitucionalidad de dichas instituciones. Por eso, para completar la historia debemos hacer mención a los fallos más relevantes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación:

**1978: Colavini:** Sostiene que no resulta violatorio del art 19 la represión por tenencia de consumo personal. La tenencia integra la cadena de producción y comercialización.

**1986: Bazterrica y Capalbo:** Afirma que las conductas del hombre que son sólo contra sí mismo, no pueden ser prohibidas. Se invalida el art 6 de la ley 20.771.

**1990: Montalvo:** Se basa en que no hay intimidación cuando hay exteriorización y la misma puede afectar el orden o la moral pública. La CSJN considera legítima la incriminación por tenencia para consumo personal (retoma su jurisprudencia anterior a Bazterrica)

**2009: Arriola:** Expresa que la penalización por tenencia de marihuana<sup>59</sup> para consumo afecta el principio de reserva consagrado en el art. 19 de la Constitución Nacional.

Como se evidencia, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha ido cambiando los criterios. Mientras que el fallo Colavini, en línea con la política fundamentalmente represiva del gobierno de facto, afirma la penalización; retornada la democracia, la declaran inconstitucional. Poco después, y ya en la presidencia de Carlos Menem, se retorna al criterio anterior, hasta el fallo Arriola que significa un nuevo giro. Así, se advierte una filiación entre éste y el caso Bazterrica, por un lado; y otra entre la ley 23.737 y el fallo Montalvo.

La lectura histórica nos permite sostener que, desde 1926 a la fecha, lo que existe no es tanto un ida y vuelta, sino una continuidad en torno al criterio de constitucionalidad de la prohibición, salvo excepciones breves.

---

<sup>59</sup> Aunque algunos votos se refirieron en general a las drogas prohibidas, la mayoría se pronunciaron solo sobre la marihuana.

El control de constitucionalidad a las reglas sobre tenencia y consumo de estupefacientes, y las distintas respuestas esgrimidas por la Corte Suprema de Justicia de la Nación marcan -en concreto- el compás y la intensidad de la represión, y a la vez son indicadores de la tolerancia social a las drogas, por un lado; y por otro, de la vigencia real de las reglas. La constitucionalidad, es lo que se pone en cuestión, pero el impacto también recae sobre la legitimidad de la institución.

### **Aquí y ahora, la prohibición hoy en Argentina**

La situación actual en sus aspectos prohibitivos se entiende a partir de la ley 23.737, la cual establece el régimen penal en materia de drogas:

*Art. 5º — Será reprimido con reclusión o prisión de cuatro a quince años y multa de seis mil a quinientos mil australes el que sin autorización o con destino ilegítimo:*

*a) Siembre o cultive plantas o guarde semillas utilizables para producir estupefacientes, o materias primas, o elementos destinados a su producción o fabricación;*

*b) Produzca, fabrique, extraiga o prepare estupefacientes;*

*c) Comercie con estupefacientes o materias primas para su producción o fabricación o los tenga con fines de comercialización, o los distribuya, o dé en pago, o almacene o transporte;*

*d) Comercie con planta o sus semillas, utilizables para producir estupefacientes, o las tenga con fines de comercialización, o las distribuya, o las dé en pago, o las almacene o transporte;*

*e) Entregue, suministre, aplique o facilite a otro estupefacientes a título oneroso. Si lo fuese a título gratuito, se aplicará reclusión o prisión de tres a doce años y multa de tres mil a ciento veinte mil australes.*

*Si los hechos previstos en los incisos precedentes fueren ejecutados por quien desarrolla una actividad cuyo ejercicio dependa de una autorización, licencia o habilitación del poder público, se aplicará, además, inhabilitación especial de cinco a quince años.*

*En el caso del inciso a), cuando por la escasa cantidad sembrada o cultivada y demás circunstancias, surja inequívocamente que ella está destinada a obtener estupefacientes para consumo personal, la pena será de un mes a dos años de prisión y serán aplicables los artículos 17, 18 y 21. (Párrafo incorporado por art. 1º de la Ley N° 24.424 B.O. 9/1/1995)*

*Art. 12 — Será reprimido con prisión de dos a seis años y multa de seiscientos a doce mil australes:*

*a) El que preconizare o difundiere públicamente el uso de estupefacientes, o indujere a otro a consumirlos;*

*b) El que usare estupefacientes con ostentación y trascendencia al público.*

*Art. 14 — Será reprimido con prisión de uno a seis años y multa de trescientos a seis mil australes el que **tuviere en su poder estupefacientes**. La pena será de un mes a dos años de prisión cuando, por su escasa cantidad y demás circunstancias, surgiere inequívocamente que la tenencia es para uso personal.*

*Art. 15 — La tenencia y el consumo de hojas de coca en su estado natural destinado a la práctica del coqueo o masticación, o a su empleo como infusión, no será considerada como tenencia o consumo de estupefacientes.*

En síntesis: la finalidad de la producción para consumo personal, resulta un atenuante de las penas, aunque continúa tipificado como delito, constituyendo la siembra, producción y otras muchísimas acciones, tipos penales instituidos. La tenencia *per se*, también es una acción típica para el legislador, mientras que las penas se ven atenuadas si esa tenencia tuviere como finalidad el uso personal.

El otro tipo penal que nos importa destacar, es aquel que penaliza el uso de drogas con ostentación y trascendencia, ya que por su carencia de claridad suele ser fuente de arbitrariedades policiales e interpretaciones judiciales.

Actualmente, nuestro régimen excluye la penalización de la tenencia y consumo de coca, aunque otras acciones relacionadas sí son consideradas dentro del régimen de estupefacientes.

Entre los artículos 16 y 22 se sostiene lo relativo a tratamiento de salud, decidido por el juez, como parte de la pena, con suspenso de ésta o en el sumario, con o sin el consentimiento del paciente según las circunstancias. Este aspecto revela una visión del sujeto consumidor incapaz de decidir según sus propios deseos y valores, donde el tratamiento se emparenta más con la ley penal que con la salud, y con una medida coercitiva que con un derecho de las personas.

Los estupefacientes a los que se refiere la ley penal, son aquellos incorporados en el

Decreto 299/2010<sup>60</sup>, donde están las “Listas de Estupefacientes, Psicotrópicos y demás sustancias susceptibles de producir dependencia física o psíquica”.

La tipificación de la simple tenencia (aún con fines de consumo), en los hechos se traduce en una fiscalización del consumo y control de los usuarios. Como ya sostuvimos, el fallo Arriola sienta precedentes jurisprudenciales relativos a la inconstitucionalidad de dicho articulado. Como se sabe, el control de constitucionalidad en nuestro país actúa caso por caso, por lo cual es difuso. Tal como sostiene la CSJN, el fallo

*en modo alguno implica <legalizar la droga>, lo que hace es cuestionar su constitucionalidad revisando su adecuación a la jerarquía correspondiente. Su intención se orienta, por un lado a cuestionar la ley penal actual en materia de tenencia y consumo de drogas, y por el otro, a instar a “asegurar una política de Estado contra el tráfico ilícito de estupefacientes y a adoptar medidas de salud preventivas”<sup>61</sup>.*

Pasados algunos años del fallo, podemos sostener que esta doble intención ha sido concretada a medias. Si bien actuó en lo particular del caso haciendo lugar a la queja manifestada por los involucrados (Arriola y otros), los fallos de la CSJN operan como ventana de oportunidad<sup>62</sup>, posicionando el tema en la agenda pública y otorgando elementos argumentales a quienes ya venían cuestionando la legislación penal en materia de tenencia y consumo de drogas.

En el mismo sentido, se advierten cuestionamientos y críticas por parte de algunas organizaciones de la sociedad civil, así como proyectos de innovación en materia de

---

<sup>60</sup> Decreto 299/2010, Actualización de la lista de estupefacientes y demás sustancias químicas que deberán ser incluidas en los alcances de la Ley N° 23.737. Disponible en web <<http://www.anmat.gov.ar/webanmat/Legislacion/Medicamentos/Decreto299-2010.pdf>> [Consultado 09.06.2014]

<sup>61</sup> “se resuelve: I) Hacer lugar a la queja, declarar procedente el recurso extraordinario, declarar la inconstitucionalidad del artículo 14, segundo párrafo, de la ley 23.737, con el alcance señalado en el considerando final, y dejar sin efecto la sentencia apelada en lo que fue motivo de agravio. II) Exhortar a todos los poderes públicos a asegurar una política de Estado contra el tráfico ilícito de estupefacientes y a adoptar medidas de salud preventivas, con información y educación disuasiva del consumo, enfocada sobre todo en los grupos más vulnerables, especialmente los menores, a fin de dar adecuado cumplimiento con los tratados internacionales de derechos humanos suscriptos por el país.” Fallo Arriola, p. 24. Disponible en web <<http://www.csjn.gov.ar/documentos/verdoc.jsp?ID=36190>> [Consultado el 09.02.2014]

<sup>62</sup> Ventana de oportunidad, entendida como condiciones que permiten en mayor o menor medida promover ciertas políticas deseadas por sus partidarios

legislación penal<sup>63</sup>. Aunque la tolerancia social al consumo de drogas es cada vez más extendida, la exhortación de la CSJN a los poderes del Estado respecto de trabajar en fortalecer una política en la materia, no ha alcanzado resultados concretos, ni cambios efectivos.

### **Una mirada desde el marco (teórico). Lo que supone y lo que sucede**

Como cualquier marco, la perspectiva que pone el acento en las instituciones, descubre algunos aspectos de la dinámica social, mientras que deja otros en segundo plano.

Las instituciones, son relevantes y lo sabemos porque nos afectan de algún modo. Pero ¿cómo nos afectan?. En este sentido Pettit, señala tres supuestos vinculados con el proyecto del diseño institucional, cualquiera fuera:

- 1. La conducta de los individuos dentro de la sociedad es sensible a oportunidades e incentivos*
- 2. Incentivos y oportunidades pueden ser modificados produciendo una alteración en la conducta agregada de individuos*
- 3. Ciertos patrones agregados de conducta resultan más deseables que otros, por lo tanto se los promueve<sup>64</sup>*

Esta perspectiva nos permite observar la institución como regla, como creación humana susceptible de ser cambiada. Además nos permite entenderla como una determinada manera de buscar un orden, como herramientas para conducir a los individuos hacia determinadas conductas, y no a otras.

Las instituciones no nos hablan tanto sobre lo que hacemos, como sí sobre lo que se pretende que hagamos. En la búsqueda de orientar conductas (y para ser eficaces en ese cometido), parten de determinados supuestos que asocian la conducta deseada, con la institución puesta en movimiento, afirmando la eficacia de la segunda para

---

<sup>63</sup> Serán desarrollados más adelante en profundidad.

<sup>64</sup> PETTIT, P., *Diseño institucional y elección racional*, en GOODIN, R. (comp.) *Teoría del diseño institucional*, Gedisa, Barcelona, 1996, p. 77.

alcanzar la primera. En otras palabras, se parte de correlación entre institución y conducta individual asumiendo que 1) hay conductas más deseables que otras, 2) las conductas pueden cambiar a través de las instituciones, 3) afectar la estructura de los incentivos es un medio eficaz para alcanzar dichas conductas, 4) esto último ha de suceder para todos, o la mayoría de los individuos.

Si la regla en torno al consumo de drogas es la prohibición, es posible asumir que la conducta socialmente deseada es la abstinencia. Debe advertirse también que parece subyacer la creencia de que la prohibición (precisamente, el encarecimiento<sup>65</sup> de la acción de consumir) a través de la puesta en vigencia del castigo, alcanza para disminuir el consumo a nivel agregado. Ya hemos dicho que la misma existencia del castigo o de sanciones pretende por un lado disuadir a los agentes de una desviación, pero también supone que algunos lo harán a pesar de su existencia, y de ningún modo implica la asunción de que esa conducta no será realizada por agente alguno.

El paradigma prohibicionista busca modificar los deseos y las oportunidades<sup>66</sup>, incidiendo en la demanda de drogas y en su oferta. Por el lado de la primera, lo hace intentando afectar la voluntad de consumir de los individuos a través de campañas que alientan la abstinencia con mensajes basados en los efectos negativos de las drogas sobre la vida del consumidor, y cada vez más, de quienes lo rodean. Es posible sostener que la prevención a través de campañas de concientización pretende operar afectando los deseos, incrementando el nivel de conocimiento a través de la provisión de información, o impactando en las emociones por medio de cierta sensibilización o concientización. Estas campañas, además, suelen dirigirse a los consumidores de drogas en general, sin diferenciar un consumo recreativo, de un uso indebido o consumo problemático<sup>67</sup>. Sin embargo, también es dudoso que estos últimos se prevengan por estos medios. La idea que las decisiones individuales de los agentes

---

<sup>65</sup> La acción de consumir sigue siendo una opción, una alternativa, aunque ciertamente más cara.

<sup>66</sup> ELSTER, J; *Tuercas y tornillos*, Gedisa, Barcelona, 1989, cap. *Deseos y oportunidades*.

<sup>67</sup> El consumo recreativo, es ocasional y no presenta una situación de abuso. El uso indebido se utiliza en general a sustancias actualmente no prohibidas, pero que se usan con una finalidad diferente de la permitida (en general, psicotrópicos). El consumo problemático hace referencia a aquellos consumos relacionados con abuso o dependencia.

serán más racionales porque cuentan con más información, ignora otros aspectos que inciden tanto como la racionalidad, a la hora de inclinarse por un determinado curso de acción. En efecto, en cualquier circunstancia, en general lo que sucede es que los individuos sabemos que las sustancias (o determinado uso de ellas) nos provocan un daño y eso no impide que las consumamos. Por cierto, apunta Elster existen otros mecanismos que operan en las decisiones<sup>68</sup> y que tal vez las expliquen mucho más cabalmente.

En la búsqueda de incidir en la oferta, lo que rige es la idea de restricción de oportunidades para orientar conductas (si no hay oportunidades de comprar libremente ciertas sustancias, las personas no las consumirán). Desde esta perspectiva, se parte del supuesto que el consumo y la cantidad de consumidores están relacionados con las oportunidades/restricciones de comercialización y acceso a las drogas. Aunque no sea más que para hacer una mención, ya que entendemos que requiere de un abordaje particular, la prohibición como intento de eliminación/reducción de la oferta de drogas implica supuestos respecto de la elasticidad de la demanda y del precio final para el consumo, que resultan muy discutibles.<sup>69</sup>

Por otra parte, aparece el castigo, también intentando disuadir. ¿Qué papel se pretende que juegue la sanción desde la perspectiva institucional? Y ¿cuál juega en definitiva?. Para ser precisos, recurrimos a Pettit, quien sostiene que las sanciones “toman como dados a los agentes y las opciones e intentan influir sobre la elección al modificar el interés relativo de estas últimas para los agentes dados, es decir, afectando sus incentivos”. Sabemos que el filtro opera sobre el conjunto de

---

<sup>68</sup> ELSTER, J; *Tuercas y tornillos*, Gedisa, Barcelona 1989.

<sup>69</sup> Aunque lógicamente, el prohibicionismo entiende que la demanda de drogas es elástica, para nosotros la postura contraria resulta más convincente, esto es preferimos sostener que la demanda de drogas es *preponderantemente* inelástica. Esto estaría correlacionado con los amplios márgenes para fijar precios con los que cuenta el mercado ilegal de las drogas prohibidas. Al respecto Ruth Martinon en sus tesis de doctorado, expone argumentos 5.1.2. *La regulación del acceso a las sustancias psicoactivas*. MARTINÓN QUINTERO, R., *Las políticas de drogas en España (1982-1996) a través del marco de las coaliciones promotoras. Un estudio del cambio en las políticas públicas*, Universidad Carlos III de Madrid, 2006., pp. 177-180.



opciones<sup>70</sup>, restringiendo los cursos de acción posibles, mientras que las sanciones no restringen las opciones (como hemos sostenido, ya que aún se puede realizar la acción prohibida) y operan como incentivos (o desincentivos), alicientes hacia un curso de acción determinado.

También es preciso incorporar en el análisis, aquello que hace a la vigencia de las reglas, en el sentido de efectividad real sancionatoria de sus prescripciones. Si una regla sostiene que una conducta es prohibida y castigada, y en la realidad efectiva dicho castigo no acontece, ¿cómo puede esta institución afectar u orientar una conducta? Si el castigo es mera enunciación y no una amenaza creíble; si la sanción es una posible consecuencia del consumo, pero probablemente no ocurra nada, ¿cuál es la eficacia del incentivo/desincentivo?. Las sanciones pretenden inducir determinadas conductas (abaratando o encareciendo cursos de acción); su efectividad radica en instituir incentivos tales que afecten nuestras conductas, operando en la elección. Si la sanción entra en el cálculo sólo como posibilidad y no como un hecho con alta probabilidad de ocurrencia, la institución (la regla) es sólo un puñado de palabras vacías.

Uno de los supuestos del paradigma prohibicionista es que la prohibición institucional incide en la decisión de consumir o no determinadas sustancias, y que la penalización del consumo afecta las decisiones individuales, aumentando el conjunto de personas que eligen no consumir drogas. Si bien resulta difícil argumentar lo contrario, es al menos posible, plantear algunos puntos de discusión.

Para aquellos individuos que deciden consumir drogas prohibidas, es evidente la reducida incidencia de la variable institucional, al momento de tomar la decisión de consumir, y la primacía de otros factores. Sobre este punto, es preciso mencionar

---

<sup>70</sup> PETTIT, P., *Diseño institucional y elección racional*, en GOODIN, R. (comp.) *Teoría del diseño institucional*, Gedisa, Barcelona, 1996, p. 80.

además, la dificultad de incidir en la decisión de consumir o no, entre quienes se ha generado un consumo problemático, abuso o dependencia<sup>71</sup>.

Entre los individuos que deciden no consumir drogas prohibidas, es probable que existan quienes cumplen con la regla afectados por la institución prohibitiva (motivados por la estructura de incentivos que propone) y quienes cumplan por motivos diferentes a los institucionales. Es muy difícil conocer con rigor cómo y cuánto afecta la prohibición institucional el consumo de drogas, y cómo y cuánto no lo afecta. No resulta sencillo saber si la regla funciona porque provee una estructura de incentivos suficiente para orientar la conducta, o si operan otros mecanismos que los conducen a la decisión de no consumir.

Aunque en general las reglas no funcionan para todos los individuos de igual modo, la discusión de fondo que pareciera haber aquí se relaciona con una cuestión lógica: si las reglas afectan en modo de agregado la decisión de consumir o no, un cambio en las reglas afectaría los niveles o cantidades de consumos. En este sentido, cuando Ruth Martínón se refiere a la idea de que la legalización incrementaría el consumo de drogas sostiene: este es un “aspecto sobre el que parece imposible lograr un consenso o, al menos, información suficiente que nos permita hacer una previsión seria”<sup>72</sup>.

Entendemos que la decisión de no consumir ciertas drogas, se explica por una serie de variables, que probablemente incluya la institucional, pero en la que seguramente también confluyen otras (disponibilidad –oportunidad/oferta-, apego a las reglas, normas sociales, políticas públicas de salud, etc). De cualquier manera, de la misma forma que no está probado que aquellos individuos que no consumen drogas, lo hacen afectados por la actual prohibición institucional, tampoco lo está que un desplazamiento institucional hacia la despenalización incrementaría notablemente el número de consumidores.

---

<sup>71</sup> Veremos más adelante que este grupo es una minoría, aunque esto no lo convierta en poco significativa.

<sup>72</sup> MARTINÓN QUINTERO, R., *Las políticas de drogas...*p. 209.

En el mismo sentido DOMMETT, E. *La neurobiología de las adicciones* en TOKATLIAN, J. G., *Drogas y Prohibición*, Libros del Zorzal, 2011, sostiene una serie de argumentos que concluye “un incremento en el consumo social puede no ser el resultado de posiciones legales más relajadas” Para profundizar en los argumentos, p.180 y 181.

## Paradigmas y anomalías

Para Kuhn, el paradigma convencional o hegemónico, como manera de entender y explicar una serie de fenómenos determinados, entra en crisis cuando las anomalías que lo cuestionan se acumulan, lo cual es síntoma de crisis de paradigma.<sup>73</sup>

Respecto del prohibicionismo Tokatlian sostiene: “el paradigma dominante, la teoría convencional ha dejado de explicar lo que pasa, ha dejado de ser una guía consistente y por tanto las políticas derivadas de esta teoría, están fallando”.<sup>74</sup>

Un paradigma es capaz de establecer relaciones entre fenómenos y variables, y como venimos sosteniendo, lo que parece claro es que prohibición y consumo de sustancias no muestran una dependencia entre variables, ni correlación alguna. Existen relaciones o supuestos teóricos del prohibicionismo que no parecen del todo fundados. En la confrontación con la realidad social, entran en crisis. Por ello Tokatlian sostiene que el prohibicionismo “ya no explica”<sup>75</sup>.

El autor menciona las anomalías que detecta. Las primeras, se refieren a la prohibición en sí misma, en particular a las dificultades de comprender el criterio de clasificación, y la imprecisión en torno a qué es lo que prohíbe. Así, sostiene:

- *“La clasificación de drogas prohibidas incluye sustancias que tienen usos no psicoactivos y no incluye otras que sí lo tienen.*
- *Enfatiza en la prohibición de sustancias de origen vegetal y descuida aquellas de fabricación química”*

Otras de las anomalías mencionadas por el autor se refieren a las políticas antidrogas, las cuales ignoran otros usos y otras instituciones que existen en forma anterior a la institución estatal, paralela a la misma, o a pesar de esta. Por eso, asegura que el prohibicionismo actual:

- *Criminaliza e ignora usos tradicionales o religioso, que son regulados por mecanismos específicos en estas sociedades*

---

<sup>73</sup> KUHN, T., *La estructura de las revoluciones científicas*, FONDO DE CULTURA Económica, México, 1962.

<sup>74</sup> TOKATLIAN, J. G., *Drogas y Prohibición*, Libros del Zorzal, 2011, p. 14

<sup>75</sup> El “ya” no explica, se encuentra también en duda dado que también podríamos sostener que nunca explico.

- *Criminaliza los usos médicos y terapéuticos de sustancias prohibidas*<sup>76</sup>

Estas anomalías, parecieran ser incoherencias del planteo prohibicionista. Si se cuestionan sus premisas principales, es natural que “desde fuera” el resto parezcan absurdas o incoherentes. Eso no significa que sean anomalías, ya que aún siendo muy cierto lo formulado por el autor, el prohibicionismo puede seguir funcionando tranquilamente.

Por último, menciona una serie de anomalías que se orientan a política criminal internacional, en particular a la pérdida de eficacia de los mecanismos y dispositivos de la llamada “guerra contra las drogas”. La búsqueda de atacar la oferta (afectando las opciones u oportunidades) solo lleva a la elevación de los precios, lo cual no funciona en general como disuasivo para evitar consumir, por aquello de la inelasticidad de cierta demanda (sobre todo en consumos denominados problemáticos) y otros factores. Asimismo el autor expresa que las acciones que pretenden dismantelar o desarmar se basan sobre supuestos erróneos:

- *La racionalidad de la política basada en atacar la oferta y dismantelar la producción en la fuente para elevar el precio al consumidor, simplemente no funciona*
- *La política policial internacional de perseguir a los jefes de los grupos de traficantes, extraditarlos y aplicarles máximas penas destruyendo las multinacionales de crimen organizado dedicadas al narcotráfico no han resuelto el problema. ... la cabeza de una organización es reemplazada por otra persona o por otra organización criminal.*
- *La militarización como fórmula para combatir las mafias y la producción se ha demostrado ineficaz en donde se ha aplicado.*
- *La amenaza de extradición y las penas extremas de prisión por tráfico de drogas no han disuadido a otros delincuentes para que no sigan el camino ya transitado de los extraditados y condenados*
- *La política de negociación de penas para desvertebrar organizaciones criminales tampoco ha dismantelado la capacidad de generar nuevas mafias*<sup>77</sup>

En definitiva, tal como sostiene Tokatlian, el prohibicionismo fracasa como paradigma, como teoría, porque no logra explicar, porque se basa en supuestos erróneos y establece conexiones causales entre fenómenos que no se comprueban en la realidad.

---

<sup>76</sup> TOKATLIAN, J. G., *Drogas...* p. 16

<sup>77</sup> TOKATLIAN, J. G., *Drogas...* p. 16

En efecto, fracasa como práctica, con dificultades serias para alcanzar los objetivos que se plantea.

Los cuestionamientos y críticas al prohibicionismo actual, llegan desde dentro del paradigma, por quienes aceptan sus supuestos y entienden que los resultados no han sido lo suficientemente satisfactorios, o no alcanzan; y también desde fuera, por quienes cuestionan sus supuestos y entienden que es necesario avanzar hacia nuevas maneras de entender el problema y diferentes formas de enfrentarlo.

En el próximo apartado se exploran estas críticas y se desarrollan algunos argumentos relacionados con los resultados y efectos del actual paradigma.

### 3. PROBLEMAS, RESULTADOS y EFECTOS.

*“En contravía del argumento preventivo, la prohibición incrementa los costos sociales que teóricamente la sociedad debería asumir tolerando la conducta que ha sido proscrita.”<sup>78</sup>*

#### **El problema de la libertad: críticas abolicionistas por derecha y por izquierda**

Nos interesa, a partir de ahora, y entendiendo que hemos descrito el paradigma vigente y a la prohibición al consumo de drogas como una institución, presentar algunas de las críticas. Las mismas se relacionan con posicionamientos diversos al de la prohibición, respecto de los esquemas institucionales distintos, pero también -y sobre todo- con distintas maneras de entender el rol del Estado.

En principio presentaremos las críticas al paradigma actual, partiendo de aquellas que sostienen la legalización total, en otras palabras la eliminación de las prescripciones institucionales de cualquier tipo respecto del consumo de drogas.<sup>79</sup> Aunque no ahondaremos demasiado en estas propuestas<sup>80</sup>, las retomaremos porque entendemos se distinguen por intentar solucionar el problema de la libertad en relación al consumo de drogas, de una manera diferente. En consecuencia, presentaremos una crítica al prohibicionismo, desde la perspectiva abolicionista. La eliminación de cualquier tipo de prescripción institucional encuentra fundamentos tanto desde la “derecha” (entendiendo por derecha la exaltación del “mercado” y de la libertad como valor) como desde la “izquierda” (entendiendo por tal la preponderancia de una filosofía humanista igualitaria y comunitarista<sup>81</sup>), siendo sus postulados más extremos cercanos al liberalismo ortodoxo -que se refiere a consumidores en vez de ciudadanos-, o al comunismo anárquico, respectivamente.

---

<sup>78</sup> BORRERO NAVIA, J., *Control social y política criminal en drogas*, en *Revista Cultura y Droga*, nº 13, México, 2006, p. 103.

<sup>79</sup> Ver tabla I, modelo IV. LEGALIZACION

<sup>80</sup> Para profundizarlas remitimos a los textos originales: BORRERO NAVIA, J., *Imaginación Abolicionista*, Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente – PNUMA, Cali, Colombia, 2002. SZASZ, T; *Nuestro derecho a las drogas. En defensa de un mercado libre*. Trad. de Antonio Escotado, Nueva York 1992.

<sup>81</sup> Ver *Derecha e Izquierda*, de Norberto Bobbio para la distinción entre derecha e izquierda. Aunque tbm es preciso recordar que el autor entiende que en el extremo de la izquierda hay tanto igualitarismo como autoritarismo, mientras en el extremo de la derecha hay doctrinas que no son igualitarias y tampoco son liberales. BOBBIO, N, *Derecha e Izquierda*, Taurus, Madrid, 1995.

En particular lo que se pone en juego en ambos posicionamientos es el problema de la libertad, entendido como la cuestión de libertad individual, y más precisamente, la libertad de consumir cualquier tipo de sustancias en la medida que al individuo le venga en gana.

Los dos trabajos se proponen criticar la prohibición al consumo de drogas, aunque lo hacen desde puntos de vista distintos, y de maneras diversas.

El primer trabajo que nos interesa traer a colación se inclina hacia un individualismo liberal, formulado expresamente como crítica al prohibicionismo en tanto paradigma, de la cual retomaremos algunos aspectos. La obra de Thomas Szasz, esgrime su crítica partiendo del derecho inalienable de las personas a consumir, usar y disponer de su cuerpo. Su obra más difundida se llama “Nuestro derecho a las drogas”. Esta resulta un manifiesto de la legalización, pero también del individualismo liberal, de los derechos de propiedad y la determinación sobre el propio cuerpo. Szasz, escribe contra: contra la prohibición, pero sobre todo contra el Estado, contra la regulación de cualquier aspecto que involucre el cercenamiento de libertades para él fundamentales: consumir y disponer del propio cuerpo (entendido como derecho de propiedad sobre el cuerpo: “mi cuerpo es mío y hago lo que quiero”). Para esto, homologa el consumo de drogas a cualquier otro consumo (cualquier comida, por ejemplo) y vincula el derecho al consumo con el derecho a morir cuando a uno le venga en gana. Sus extremos por momentos nos llevan a pensar que realmente la prohibición es un absurdo. Szasz parte de los principios del liberalismo clásico (siguiendo la línea Locke, Toqueville, Stuart Mill) y despliega toda su argumentación a partir de la defensa del derecho de propiedad. El Estado ha de ser garante de las libertades, y ya.

En la misma línea, ya en nuestra región (el autor es colombiano), pero en otro extremo y con desarrollos menos conocidos pero no por eso menos ricos, nos encontramos con otro trabajo denominado “Imaginación abolicionista” de Borrero Navia. Allí no se parte de la crítica a la prohibición del consumo de drogas, sino que se llega a ella y a la idea de abolición o legalización total, luego de otros posicionamientos relacionados con su

mirada de los tiempos actuales y su vocación comunitarista. Su obra es un manifiesto de vocación colectivista, pero también con un fuerte énfasis en la libertad. Seguidor de la tradición comunitaria y promotor de la democracia deliberativa/participativa, su liberalismo oscila entre Habermas y Luhman, proponiendo una rara mezcla de teoría de la complejidad, liberalismo comunitarista de Walzer, y proyecto ecológico.

En ambas formulaciones la crítica al prohibicionismo se asienta sobre un ideal de Estado mínimo, y en efecto, sobre la intención de reducir su injerencia. Este llamamiento viene – en Szasz como una oda a la plena autonomía de los individuos y la supremacía del derecho de propiedad. Y en Borrero Navia aparece como condición *sine qua non* para el pleno desarrollo autónomo comunitario. El problema del prohibicionismo es entonces el problema de la libertad, pero también y por defecto o por exceso, el problema del Estado, para ambos, ya que por derecha o por izquierda, el mismo aparece como algo que ha de ser reducido a la mínima expresión.

Así, la crítica al prohibicionismo se traduce tanto en una demanda de “legalización”, como–y ante todo- en un llamado de atención sobre la pregunta “por qué el Estado prohíbe las drogas”. Y como corolario de esto, aparece la idea de Estado como opresor, junto a la intención de desregulación total del consumo. En este contexto se nos formula un interrogante y es aquel que se pregunta si es posible bregar por la legalización del consumo, desde la ponderación del Estado.

Si el fundamento de la intervención del Estado sobre el consumo de drogas es que éste se hace cargo económicamente desde sus esquemas de salud pública de las consecuencias de dichos consumos (entre otros impactos), las críticas abolicionistas cuestionan que el Estado deba intervenir en este punto en principio porque para Szasz el Estado debe dejar morir, y dañarse a quien así decida hacerlo.

Desde este punto de vista prohibición o regulación del consumo deberían estar correlacionadas con gratuidad/universalidad de los sistemas de salud. Es decir, el Estado prohíbe porque luego se hace cargo o se debe hacer cargo de las consecuencias deletéreas y los costos de esos consumos. Sin embargo, no todos los sistemas de salud



son de acceso gratuito y con prestaciones universales como el argentino. Por lo cual no pareciera ser muy cierto – en muchos países - que el Estado actualmente se haga cargo de los padecimientos de estos consumidores, de la misma manera que no se hace cargo de los pacientes con cáncer. El caso de Estados Unidos - eminentemente prohibitivo y con un sistema de salud totalmente restrictivo- nos afirma en este punto. Por la inversa, en países donde se viene liberalizando el consumo (caso Uruguay), el sistema de salud continúa con las mismas características de accesibilidad y atención, y no parece haber impactos importantes que puedan ser reconocibles.

Dicho esto, han sido presentadas las críticas al prohibicionismo de quienes advierten predominantemente sobre el problema de la libertad (o lo que es para ellos, su contrario: el problema del Estado), y por lo tanto, bregan por la legalización total. Es momento de pasar a quienes critican al prohibicionismo jerarquizando otra de sus dimensiones.

### **La crítica desde la salud pública**

Los partidarios de la legalización que buscan la libertad de consumo a través de la eliminación de las prescripciones institucionales sobre drogas son solo una cara de las posturas críticas al paradigma actual.

Nos interesa presentar ahora una serie de críticas, desde la ponderación del Estado como organizador de la vida social. Si en el título anterior estábamos en la columna “legalización” de la TABLA I, en este nos ubicamos entre la “reducción de daños” y la “despenalización flexible” de la misma tabla. Se parte del supuesto que el Estado debe intervenir, lo que se discute es cómo, y en todo caso, para qué.

Estas posturas desestiman la prohibición y el Derecho Penal como herramientas eficaces para alcanzar la abstinencia. Además, se presentan algunas fórmulas alternativas a la pretensión de la eliminación del consumo.

*El concepto de reducción de daños se ha vinculado tradicionalmente con el conjunto de actividades en materia de salud pública que limitan los riesgos*

*sanitarios del consumo de drogas, aunque no reduzcan necesariamente el nivel general de uso*<sup>82</sup>

El enfoque de la reducción de daños es fundamentalmente pragmático<sup>83</sup>, parte del supuesto que el consumo existe, pero entiende al consumidor como un usuario (en alguna versiones, un enfermo), más que como un delincuente, con responsabilidad sobre su propia vida.

En nuestro país, la Asociación Civil Intercambios viene desarrollando una perspectiva desde el enfoque de la reducción de daños. Desde dicha organización, junto a otras, se pretende generar nuevos esquemas institucionales e incidir en las políticas públicas, de manera que puedan despojarse de las intervenciones puramente basadas en la idea de prohibición total y penalización, para avanzar hacia una perspectiva del sujeto consumidor como un sujeto de derecho que requiere de información y atención, para reducir los daños que los consumos de drogas pueden generar. Así, sostienen que “Las personas que usan drogas no deben ser objeto de sanciones por ello. Debe garantizarse la educación y la atención de los problemas relacionados con el consumo de drogas en el ámbito de las políticas públicas sociales, sanitarias y educativas.”

Asimismo, ante la prohibición institucional del código penal y las tipificaciones de la ley de estupefacientes, jerarquizan la ley de Salud Mental (n° 26.657), alentando dispositivos de tratamiento distintos a los de las internaciones. Además, plantean “eliminar las medidas de seguridad educativa y curativa de la Ley de Estupefacientes. La educación y la salud son derechos y no pueden convertirse en castigo aplicado por la Justicia penal.”

Para el paradigma de la reducción de daños: “Es necesario asegurar la diversidad y amplia gama de servicios de atención.”. En este sentido, la crítica al prohibicionismo se formula en la pretensión que los Estados se orienten a, 1) gastar –invertir- más en prevenir el consumo que en castigarlo, 2) brindar asistencia a quienes tienen

---

<sup>82</sup> CONSORCIO INTERNACIONAL SOBRE POLÍTICA DE DROGAS, *Guía sobre política de drogas*, 2012, p. 11. Disponible en web < <http://idpc.net/es> > [Consultado el 01.06.2014]

<sup>83</sup> MARTINÓN QUINTERO, R., *Las políticas de drogas... Ídem.*

consumos problemáticos, 3) trabajar en torno a la reducción de daños de los consumidores.

*Las estrategias de reducción de daños tienen por objeto mejorar la calidad de vida de las personas que usan drogas, reduciendo los riesgos para la salud individual y colectiva. Han probado su eficacia en abordar a los usuarios de drogas más vulnerabilizados y en la prevención de problemas asociados al uso de drogas con aquellas personas que continúan con su consumo. Incluyen acciones territoriales focalizadas que posibilitan la toma de contacto y promueven el acercamiento progresivo a los servicios de salud, por lo que deberían constituir los primeros eslabones de una red integral de atención.*

En definitiva lo que nos interesa asentar aquí es una postura crítica al prohibicionismo que parte desde un lugar diferente, definiendo al consumo de drogas como un problema más relacionado con lo socio-sanitario, que con una cuestión de tipo penal. En efecto, las herramientas de intervención que plantean son variadas. En vez de recurrir al régimen penal de estupefacientes de la 23.737, desde estas posiciones se recurre a otros instrumentos jurídicos, como la nueva ley de salud mental, la Constitución Nacional, la Convención Internacional de los Derechos del Niño y de la Niña y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

Además, las críticas al prohibicionismo desde estos esquemas, postulan la necesidad de realizar cambios en el diseño institucional del código penal y de la ley de estupefacientes. Por ejemplo, la Asociación Civil Intercambios ha elaborado, quince puntos para una nueva política de drogas, y los primeros 6, hacen referencia a cambios concretos del diseño institucional:

- 1.-Despenalizar la tenencia de drogas para consumo personal.*
- 2.-Eliminar las medidas de seguridad educativa y curativa de la Ley de Estupefacientes.*
- 3.-Despenalizar el cultivo para consumo personal.*
- 4.-Precisar las figuras de “tenencia simple” y/o “tenencia con fines de comercialización”.*
- 5.- Atenuar la escala penal para los pequeños actores de la cadena del tráfico.*
- 6.- Modificar el Código Aduanero para atenuar la escala penal por contrabando a las llamadas “mulas”.<sup>84</sup>*

---

<sup>84</sup> Las 15 Ideas por una nueva ley de drogas, se encuentra disponible en web < <http://www.intercambios.org.ar/wp-content/uploads/2013/01/15-Ideas-completo-con-Dise%C3%B1o.pdf> > [Consultado el 09.06.2014]

Dichas modificaciones pretenden minimizar las consecuencias negativas de la injerencia del Estado en los consumidores y protegerlo de los abusos de éste, reduciendo los daños de las políticas represivas. Los planteos se centran en una tentativa de reducir - más que en eliminar- el consumo, y sobre todo alentar en los usuarios prácticas y conductas más cuidadosas de sí mismos para intentar reducir todo tipo de consecuencias negativas del consumo de drogas.

Para concluir esta breve reseña de la perspectiva del consumo como una cuestión de salud, y corolario de esto, como un tema a ser tomado por el Estado, nos resulta interesante retomar el planteo de Fernando Tenorio Tagle, quien sostiene:

*La conciencia sobre las contradicciones sociales que explotaron al cierre del siglo XIX (burguesía y proletariado), habrían de conducir, aunque tardíamente, a nuevos derechos fundamentales enunciados como colectivos y sociales, entre los cuales se encuentra el derecho a la salud, precisamente, el derecho pretextado para la criminalización de las drogas. Sin embargo, estos son estrictos derechos, es decir derechos renunciables: se tiene derecho al trabajo, a la educación y a la salud, pero nadie puede obligar a otro a trabajar, a educarse ni a curarse.<sup>85</sup>*

Criminalizar el consumo de drogas aduciendo que es por el bien de la salud de ese sujeto es olvidar que aún proclamado y garantizado, el derecho es algo de lo que se dispone, no algo a lo que se obliga. En definitiva, dar derechos es dar oportunidades, pero éstos no operan en el campo de los deseos, ni implican –al menos en un Estado liberal democrático- la obligación de utilizarlas. En suma, lo que se asoma nuevamente aquí es el problema de la libertad, o mejor, el problema del individuo y de la decisión individual. Los derechos expanden el campo de oportunidades individuales y protecciones del Estado, pero no obligan a tomar un curso de acción determinado o a gozar de eso considerado “bueno” para el Estado. Es el derecho el que resulta reclamable si el Estado no lo garantiza, y no los individuos los que son susceptibles de penas si no orientan sus modos de vida hacia allí.

Mientras que desde el paradigma prohibicionista, la salud se entiende más como deber/obligación que como derecho; tanto desde el enfoque de la reducción de daños

---

<sup>85</sup> TENORIO TAGLE, F; *Las políticas en torno a las drogas: Una guerra inútil*, Alegato N° 76, Mexico, 2010, p. 690

como en el de la despenalización flexible, se apela a la salud pública y /o individual de los consumidores, como derecho y no como deber ser hacia el que las prescripciones institucionales orientan.

### **Variables relevadas**

Para concluir con una adecuada descripción del paradigma prohibicionista, es interesante presentar información de tipo cuantitativa que dé cuenta de los resultados de la prohibición, en el sentido de los niveles de alcance de sus objetivos. Sin discutirlos, en este caso, resulta importante relevar si los propósitos que el mismo paradigma se formula, fueron alcanzados o no, o si están en vías de ser alcanzados. Asimismo y en forma paralela, es importante entender qué efectos tuvo o tiene el sostenimiento de este paradigma.

En particular, lo que pretendíamos conocer es la eficacia de estas instituciones formales para eliminar el consumo de drogas prohibidas. En otros términos, comprobar la adecuación de los medios a los fines, para conocer sus resultados. Pero además, quisimos conocer la evolución de otros efectos que se generan más allá de los resultados que se propone.

Para responder a estas preguntas, definimos algunas variables como relevantes, tanto las relacionadas con el consumo, como aquellas otras vinculadas con la respuesta estatal al mismo. Estas son: delitos relacionados con drogas, presos por delitos relacionados con drogas, causas penales por consumo, consumo de drogas ilegales, consumo de drogas legales, costos asociados al consumo de drogas, muertes por drogas. Se pretendió conocer su evolución en los últimos diez años, a los fines de identificar su tendencia.

Para esto, se relevó la información cuantitativa disponible de este lapso temporal. Como era de esperar, nos encontramos con el obstáculo habitual: si bien existen datos generados por organismos especializados oficiales como SEDRONAR, Observatorio Argentino de Drogas o desde el Ministerio Público Fiscal, en general son parciales, incompletos y escasamente comparables.

En efecto, la tarea se dificultó, aunque valiéndonos de fuentes diversas se pudo completar un estado de situación relativamente certero y sus tendencias más importantes para dar cuenta de los resultados alcanzados en el marco de la prohibición institucional del consumo de drogas.

A continuación presentamos una tabla donde se formulan las aclaraciones y salvedades metodológicas pertinentes.

**TABLA III: Variables relevadas y precisiones metodológicas**

Variable	Indicador	Precisiones metodológicas	Fuente
<b>Delitos relacionados con drogas</b>	Cantidad de hechos delictuosos vinculados con la Ley de Estupefacientes 23.737 en el país	Se toma como indicador la cantidad de hechos delictuosos vinculados con la Ley de Estupefacientes 23.737 en el país por año	Corda, R. Alejandro, "Sistemas desproporcionados: desproporción y costos económicos, institucionales y humanos de la política sobre estupefacientes en Argentina"***
<b>Presos por delitos relacionados con drogas</b>	Total de personas detenidas en los sistemas penitenciarios del país por causas relacionadas con la Ley 23.737	Se trabaja con la evolución del total de personas detenidas en los sistemas penitenciarios del país por causas relacionadas con la Ley 23.737, en relación a la evolución del total de personas detenidas. Se trabajó a partir de la información recogida en los Censos Penitenciarios de Argentina. Se considera la primera mención (primer delito mencionado) como causa de la detención.	Elaboración propia en base a informes anuales Dirección Nacional de Política Criminal en materia de Justicia y Legislación Penal, Subsecretaría de Política Criminal, Secretaría de Justicia, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos.*
<b>Causas penales por consumo</b>	Proporción de causas ingresadas al fuero federal por tenencia simple y tenencia para consumo personal sobre el total de las causas ingresadas relacionadas con la Ley 23.737	Para obtener la evolución de la proporción de causas ingresadas al fuero federal por tenencia simple y tenencia para consumo personal sobre el total de las causas relacionadas con la Ley 23737, se trabajó agrupando las causas ingresadas al Fuero Federal por año según datos de la Procuración General de la Nación, unificando las distintas jurisdicciones para construir información de alcance nacional, y agrupando aquellas relacionadas específicamente con delitos leves vinculados al consumo, diferenciándolos de los otros delitos incluidos en la 23.737.	Elaboración propia, a base de datos de Procuración General de la Nación incluidos en proyecto de reforma de ley de autoría de Aníbal Fernández.

<b>Consumo de drogas ilegales</b>	Prevalencia de año de sustancias ilícitas en personas de entre 16 y 65 años	Se toma como indicador la prevalencia de año de sustancias ilícitas, incluyendo consumo de marihuana, cocaína, pasta base (paco) y otras drogas ilícitas, en personas de entre 16 y 65 años. La prevalencia del último año indica la proporción de personas que usaron las sustancias en algún momento de los últimos 12 meses al momento de realizar la encuesta.	Subsecretaría de Coordinación Administrativa y Cooperación Internacional. Dirección Nacional del Observatorio Argentino de Drogas**
<b>Consumo de drogas legales</b>	Prevalencia del mes en alcohol y tabaco, en personas de personas entre 16 y 65 años	Se trabaja con la prevalencia del mes (consumo ocurrido en los 30 días anteriores al momento de la realización de la encuesta) en alcohol y tabaco como indicador. Se incluye consumo en personas de personas entre 16 y 65 años.	Subsecretaría de Coordinación Administrativa y Cooperación Internacional. Dirección Nacional del Observatorio Argentino de Drogas**
<b>Costos asociados al consumo de drogas</b>	"es lo que se denomina en análisis de políticas públicas una metodología de estudio de costos de enfermedad (cost of illness study), en la que se compara la situación actual, frente a un escenario hipotético –en el que el consumo nunca se hubiera iniciado-, a partir del cual se estiman los costos asociados al consumo de las drogas."****		"Estimación de los costos del abuso de de sustancias psicoactivas. Resultados para Argentina, año 2008. Informe Final" Observatorio Argentino de Drogas, Área de Investigaciones, 2010



<b>Muertes por drogas</b>	Indicador de Mortalidad relacionada al consumo de drogas (IMRD)	El indicador contempla distintas causas de muerte: directas (suicidios, accidentes, homicidios) e indirectas (atribuibles al consumo de tabaco / alcohol).	"Mortalidad relacionada al consumo de drogas en Argentina. 2004-2010" Observatorio Argentino de Drogas, Área de Investigaciones, 2012
---------------------------	-----------------------------------------------------------------	------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

Elaboración propia<sup>86</sup>

<sup>86</sup> Fuentes utilizadas

\*Los informes fuente están disponibles en web <<http://www.jus.gob.ar/areas-tematicas/estadisticas-de-politica-criminal/mapa.aspx>> [Consultado 04- 03-14]

\*\* SUBSECRETARIA DE COORDINACION ADMINISTRATIVA Y COOPERACION INTERNACIONAL. DIRECCION NACIONAL DEL OBSERVATORIO ARGENTINO DE DROGAS, Mag. Graciela Ahumada – a/c Dirección, *La situación epidemiológica en Argentina al 2012*. Disponible en web <<http://www.observatorio.gov.ar/especificos/especificos-adicionales/La%20situaci%C3%B3n%20epidemiol%C3%B3gica%20en%20Argentina%202012.pdf>> [Consultado el 09.06.2014]

\*\*\*. CORDA, A., *Sistemas desproporcionados: desproporción y costos económicos, institucionales y humanos de la política sobre estupefacientes en Argentina*, Intercambios Asociación Civil y Facultad de Cs. Sociales (UBA), Buenos Aires, 2012.

\*\*\*\* OBSERVATORIO ARGENTINO DE DROGAS. ÁREA DE INVESTIGACIONES, *Estimación de los costos del abuso de sustancias psicoactivas. Resultados para Argentina, año 2008. Informe final*, 2010. Disponible en web < [http://www.observatorio.gov.ar/especificos/temas-especificos/Costos\\_Abuso\\_SPA\\_Argentina\\_2008\\_Informe\\_Final\\_v2.pdf](http://www.observatorio.gov.ar/especificos/temas-especificos/Costos_Abuso_SPA_Argentina_2008_Informe_Final_v2.pdf)> [Consultado el 09.06.2014 ]

Hechas estas precisiones, presentamos la evolución de cada una estas variables.

### Efectos: delitos, presos y causas

Respecto de la cantidad de delitos relacionados con drogas se viene evidenciando un aumento en los últimos años. Según la Dirección Nacional de Política Criminal (DNPC) del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación "entre 1999 y 2008 se duplicó la cantidad de hechos delictuosos vinculados con la Ley de Estupeficientes registrados en el país. Mientras que entre 1999 y 2003 se contabilizaron alrededor de 15.000 hechos delictuosos, a partir de 2004 la cifra aumentó –con alguna oscilación en 2007– hasta sumar en 2008 más de 30.000 ."<sup>87</sup>

Correlacionada con esta variable, la cantidad de presos por delitos de drogas, también resulta un marcador en aumento. De 3271 detenidos por causa de la ley de estupeficientes en 2002, se llega a 6498 en 2012.

**TABLA IV: Personas detenidas en los sistemas penitenciarios del país por causas relacionadas con la Ley 23.737**

Año	Total de personas presas en los sistemas penitenciarios del país	Mención de la Ley 23737 como causa de la pena <sup>88</sup>
2002	44.969	3.271
2003	s/d	s/d
2004	53.029	3.906
2005	43.689	3.585
2006	50.428	3.981
2007	50.980	5.077
2008	53.448	5.297
2009	54.758	5.256
2010	58.917	5.846
2011	60.106	6.844
2012	61.192	6.498

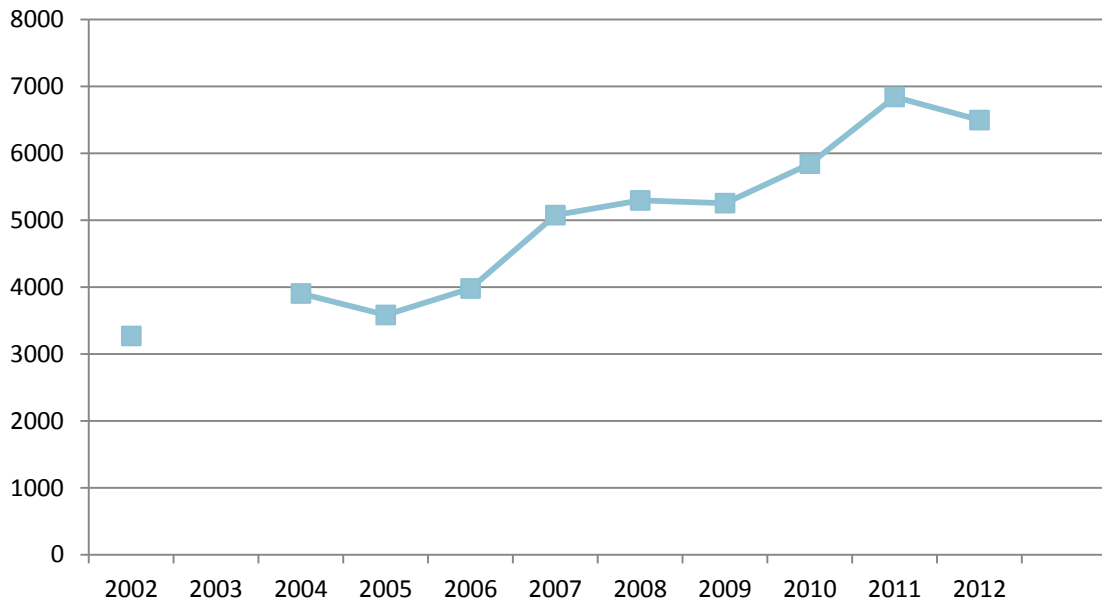
*Elaboración propia en base a informes anuales Dirección Nacional de Política Criminal en materia de Justicia y Legislación Penal, Subsecretaría de Política Criminal, Secretaría de Justicia, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos<sup>89</sup>*

<sup>87</sup> CORDA, A., *Sistemas desproporcionados: desproporción y costos económicos, institucionales y humanos de la política sobre estupeficientes en Argentina*, Intercambios Asociación Civil y Facultad de Cs. Sociales (UBA), Buenos Aires, 2012.

<sup>88</sup> Se considera la primera mención como causa de la detención

<sup>89</sup> Los informes fuente están disponibles en web <<http://www.jus.gov.ar/areas-tematicas/estadisticas-de-politica-criminal/mapa.aspx>> [Consultado 04- 03-14]

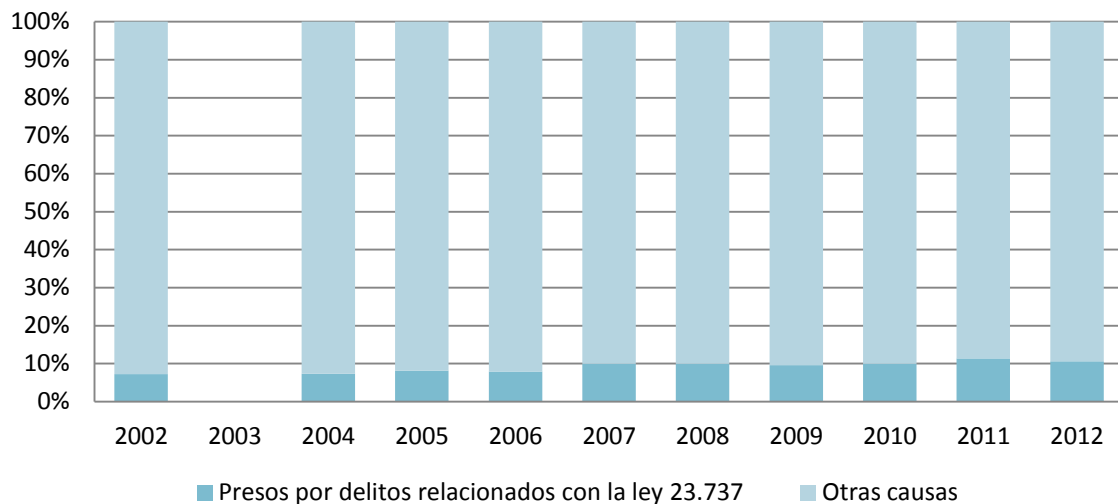
**GRÁFICO I: Presos por delitos relacionados con la ley 23.737**



*Elaboración propia en base a informes anuales Dirección Nacional de Política Criminal en materia de Justicia y Legislación Penal, Subsecretaría de Política Criminal, Secretaría de Justicia, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos*

Asimismo, se registra un aumento de la proporción de personas presas por este delito, respecto del total de encarcelados. Desde una base del 7,2% en 2002, se pasó a más del 10% en 2012.

**GRÁFICO II: Evolución de proporción de presos por delitos relacionados con la ley 23.737 y por otras causas (2002-2012)**



*Elaboración propia en base a informes anuales Dirección Nacional de Política Criminal en materia de Justicia y Legislación Penal, Subsecretaría de Política Criminal, Secretaría de Justicia, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos*

Para conocer la evolución de las causas penales por consumo, se trabajó agrupando aquellas causas abiertas por los delitos leves de tenencia simple y tenencia para consumo personal.

**TABLA V: Causas ingresadas en el Fuero Federal en relación con la ley 23.737 según tipo de delito**

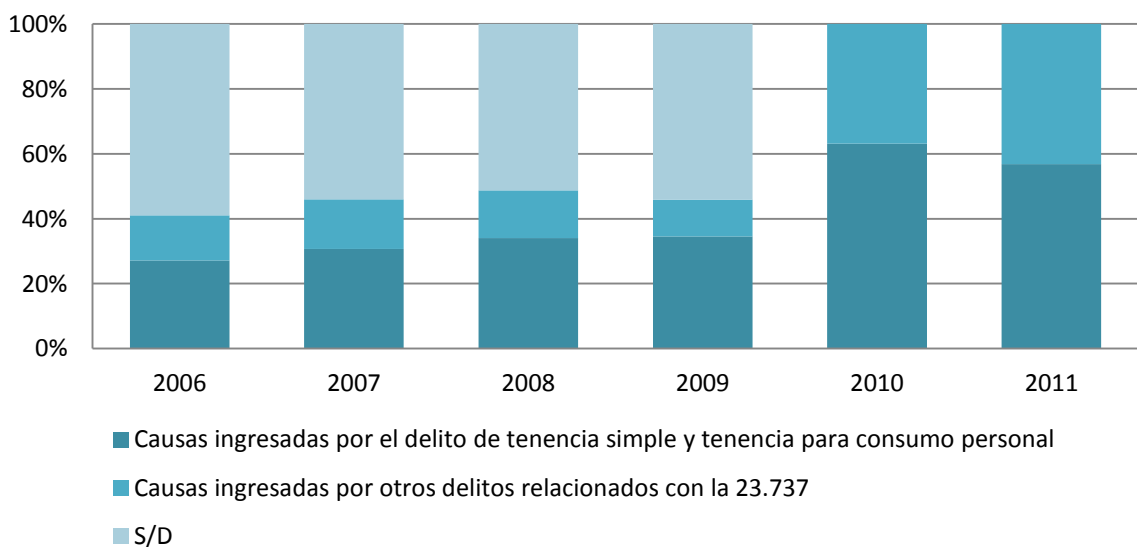
	2006	2007	2008	2009	2010	2011
Causas ingresadas por el delito de tenencia simple y tenencia para consumo personal	5316	5738	6736	6142	15720	15134
Causas ingresadas por otros delitos relacionados con la 23.737	2724	2869	2901	2012	9191	11489
S/D	11528	10112	10119	9606	0	0
<b>Total</b>	<b>19568</b>	<b>18719</b>	<b>19756</b>	<b>17760</b>	<b>24911</b>	<b>26623</b>

*Elaboración propia en base a datos de la Procuración General de la Nación publicados en proyecto de reforma de Ley 23.737 de Aníbal Fernández*

Se observa que entre el 2006 y el 2011 - en números absolutos - esta variable prácticamente se ha triplicado.

Con respecto de la proporción sobre la totalidad de causas de la ley 23.737 ingresadas al fuero federal por tenencia simple, la evolución parte de menos del 30% en el 2006, a más del 60% en 2010. Es preciso también tener en cuenta la cantidad de causas de las que no se ha podido recuperar los delitos que las originaron.

**GRÁFICO III: Causas ingresadas en el Fuero Federal en relación con la ley 23.737 según tipo de delito**



*Elaboración propia en base a datos de la Procuración General de la Nación publicados en proyecto de reforma de Ley 23.737 de Aníbal Fernández*

## Resultados: consumo de drogas prohibidas y permitidas

En torno a la variable para nosotros más relevante, aquella que indica los niveles de consumo considerados ilegales por las instituciones vigentes, encontramos que "las tasas estimadas en los diferentes estudios muestran fuertes oscilaciones, pero en todas las sustancias el consumo en el final del período es mayor que la del 2004:

- *Marihuana, la droga de mayor consumo, se estima en el 2004 en el 1.9% de usuarios, que pasando por el pico en el 2006 del 7%, desciende a 3.5% en el 2010 y alcanza un 4.2% en 2011.*

- *La tasa de consumo reciente de cocaína muestra oscilaciones del mismo sentido que marihuana, pero con tasas menores. Parte de un 0.3%, pasa en el 2006 al 2.6% y se ubica alrededor del 1% en el 2008 y 2011.*

- *Las tasas estimadas del consumo reciente de pasta base-paco se estabiliza en el 0.1% según las mediciones del 2008 y del 2011.*"<sup>90</sup>

Por el contrario, en el consumo de drogas no alcanzadas por la prohibición (legales) como alcohol y tabaco, se observan descensos. "Las tasas de consumo de mes de tabaco y alcohol muestran hacia el final del período un descenso respecto del 2004, para ambas sustancias. Dicha baja es más leve en el caso del alcohol que además, en el año 2011 tuvo un ascenso de 6 puntos porcentuales con respecto al año 2010"<sup>91</sup>

Respecto de los costos asociados al consumo de drogas, los mismos evidencian un "aumento continuo de los costos totales asociados a las drogas. Si bien gran parte del incremento se debe a aumentos de precios, analizando el costo total como porcentaje del PBI, se aprecia un aumento de la magnitud relativa del problema, que pasó de representar un 2,67% en el 2004, a un 2,93% en el 2006 y, a un 3,69% en el 2008 del PBI."<sup>92</sup>

Por último, la variable muertes por drogas, también evidencia un aumento, aunque muy leve: "Los resultados del indicador para el período 2004 - 2010 muestran que, la proporción de muertes asociadas al consumo de drogas oscila alrededor de un 16% del

<sup>90</sup> SUBSECRETARIA DE COORDINACION ADMINISTRATIVA Y COOPERACION INTERNACIONAL. DIRECCION NACIONAL DEL OBSERVATORIO ARGENTINO DE DROGAS, Mag. Graciela Ahumada – a/c Dirección, *La situación epidemiológica en Argentina al 2012*. Disponible en web <<http://www.observatorio.gov.ar/especificos/especificos-adicionales/La%20situaci%C3%B3n%20epidemiol%C3%B3gica%20en%20Argentina%202012.pdf>> [Consultado el 09.06.2014]

<sup>91</sup> SUBSECRETARIA DE COORDINACION ADMINISTRATIVA Y COOPERACION...*La situación epidemiológica... Ídem.*

<sup>92</sup> OBSERVATORIO ARGENTINO DE DROGAS. ÁREA DE INVESTIGACIONES, *Estimación de los costos del abuso...Ídem.*

total de muertes del país. Si bien la cantidad neta de casos ha aumentado entre los años analizados (hasta cerca de 3.000 casos), esta variación corresponde básicamente al incremento de la cantidad total de muertes del país. La mayor variación que se observa entre años consecutivos es sólo de un punto porcentual. La cantidad de muertes relacionadas al consumo de drogas para cada año ha sido: 2004, 48.825; 2005, 49.209; 2006, 47.598; 2007, 50.049; 2008, 47.616; 2009, 48.160; 2010, 50.652<sup>93</sup>

## Tendencias y el problema del problema

*«Muchas veces nace la enfermedad del mismo remedio.»  
GRACIÁN, Máximas (123).*

Como síntesis de este relevamiento de información de tipo cuantitativa presentamos una tabla que resume las tendencias de cada variable, calificadas como “en aumento”, “estable” o “en descenso”. Ante las dificultades para recabar información de estas variables dentro de un mismo recorte temporal, la solución que se encontró fue especificarlo en cada una.

TABLA VI: Tendencias de las variables relevadas			
Variable	Indicador	Tendencia	Recorte temporal
<b>Delitos relacionados con drogas</b>	Cantidad de hechos delictuosos vinculados con la Ley de Estupefacientes 23.737 en el país	En aumento	1999-2008
<b>Presos por delitos relacionados con drogas</b>	Total de personas detenidas en los sistemas penitenciarios del país por causas relacionadas con la Ley 23.737	En aumento	2002-2012
<b>Causas penales por consumo</b>	Proporción de causas ingresadas al fuero federal por tenencia simple y tenencia para consumo personal sobre el total de las causas ingresadas relacionadas con la Ley 23.737	En aumento	2006-2011
<b>Consumo de drogas ilegales</b>	Prevalencia de año de sustancias ilícitas en personas de entre 16 y 65 años	En aumento	2004-2011
<b>Consumo de drogas legales</b>	Prevalencia del mes en alcohol y tabaco, en personas de personas entre 16 y 65 años	En descenso	2004-2011

<sup>93</sup> OBSERVATORIO ARGENTINO DE DROGAS. ÁREA DE INVESTIGACIONES, *Mortalidad relacionada al consumo de drogas en Argentina 2004-2010*. Disponible en web <[http://www.observatorio.gov.ar/especificos/temas-especificos/Mortalidad%20asociada%20al%20consumo%20SPA\\_2004\\_1010.pdf](http://www.observatorio.gov.ar/especificos/temas-especificos/Mortalidad%20asociada%20al%20consumo%20SPA_2004_1010.pdf)> [Consultado el 09.06.2014]

<b>Costos asociados al consumo de drogas</b>	"es lo que se denomina en análisis de políticas públicas una metodología de estudio de costos de enfermedad (cost of illness study), en la que se compara la situación actual, frente a un escenario hipotético –en el que el consumo nunca se hubiera iniciado-, a partir del cual se estiman los costos asociados al consumo de las drogas."*****	En aumento	2004-2008
<b>Muertes por drogas</b>	Indicador de Mortalidad relacionada al consumo de drogas (IMRD)	Estable	2004-2010

Elaboración propia

Aún con las salvedades que hemos hecho sobre la calidad de la información que presentamos, se advierte que los propósitos del modelo no se han alcanzado, incluso aumentando la respuesta represiva del Estado.

Siguiendo a Corda,

*“se puede advertir que la política respecto de los estupefacientes, con el derecho a la cabeza, y dirigida a consumidores y actores menores del tráfico, se desarrolló sin tener demasiada información sobre su efectividad. La que se encuentra disponible permite pensar que la respuesta penal –con la simplificación que ello supone– no ha operado en una reducción de la oferta ni de la demanda de aquellas sustancias alcanzadas por ella.” ... “se podría revisar no solo la proporcionalidad de la respuesta penal, sino las distintas manifestaciones que puede tener la política respecto de los estupefacientes. Para ello habría que preguntarse si los medios utilizados son adecuados para el logro de los fines (adecuación), si el medio elegido es el que afecta en menor medida al individuo (necesidad), y si la colisión de principios que se suscita en un supuesto determinado se resuelve a favor de aquel más relevante constitucionalmente en tales circunstancias (proporcionalidad en sentido estricto). La (des)proporcionalidad en sentido estricto ya fue afirmada en el contexto argentino respecto de la punición de la tenencia para consumo personal, con el dictado del fallo “Arriola”<sup>94</sup>*

<sup>94</sup> Por el objeto de nuestro trabajo, nos hemos centrado principalmente en la demanda y en la respuesta del Estado. Sin embargo, “Respecto de la oferta, la información disponible de la SEDRONAR y su OAD sobre el fenómeno es más escasa e impide sacar mayores conclusiones sobre este tópico. Sin embargo, existen datos que permiten pensar que la estrategia desarrollada, con la herramienta penal a la vanguardia, tampoco ha resultado efectiva en este aspecto. También en este punto la evaluación de la “eficacia” suele simplificarse, ya que se atribuye a la idea de un menor flujo, cuando podrían considerarse otras variables, como el tipo de organizaciones desarticuladas, los bienes decomisados, la capacidad de corromper funcionarios o de provocar hechos violentos” CORDA, A., *Sistemas desproporcionados...* Ídem, pp. 22 y 23.

Queda evidenciado que ninguna de las tendencias de las variables elegidas, se dirige hacia la dirección pretendida por la prohibición institucional, ni por la política de drogas.

Sin embargo, estos mismos datos -para algunos acérrimos defensores de la prohibición-, permiten afirmar que la institución prohibitiva del consumo de drogas funciona porque 1) la mayoría de las personas no consume drogas, 2) para quienes sí consumen drogas prohibidas, la fuerza represiva del Estado se encuentra allí para reprimir y sancionar, 3) el hecho que sea una minoría muy pequeña la que tiene un consumo problemático implica que el prohibicionismo tiene cierto nivel de alcance de sus objetivos.

Si bien es cierto que la mayoría de las personas no consume drogas prohibidas en Argentina, no sólo hay una tendencia al aumento del consumo de las mismas, sino que además su prevalencia es alta en relación a otros países<sup>95</sup>. A nivel mundial la ONUDD (Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito - Informe 2012) afirma la tesis de la contención, sosteniendo que, en realidad, el consumo de drogas prohibidas, en particular las formas problemáticas del consumo, se reduce a una pequeña parte de la población (alrededor de un 5%).<sup>96</sup>

“El informe de Naciones Unidas correspondiente al año 2008 muestra que el tabaco produce más muertes que las que surgen por drogas ilegales, lo que es un dato objetivo y debe llamarnos a la reflexión.”<sup>97</sup> Aunque la prevalencia del alcohol en los consumos es la más alta (ergo, el más problemático), esto no se debe tanto a su

---

<sup>95</sup> Aunque la prevalencia varía en relación a las distintas sustancias, es más alta que la media mundial en cocaína y marihuana. ONUDD, *Informe Mundial sobre Drogas publicado por la ONU contra la Droga y el Delito*, 2012. Disponible en web <<http://www.un.org/es/publications/publipl47.shtml>> [Consultado el 24.11.2013]

<sup>96</sup> Por su parte, la *Respuesta del IDPC al Informe Mundial sobre las Drogas 2012 de la ONUDD*, discute esta tesis. CONSORCIO INTERNACIONAL SOBRE POLÍTICA DE DROGAS, *Respuesta del IDPC al Informe Mundial sobre las Drogas 2012 de la ONUDD*, 2012. Disponible en web <<http://idpc.net/es>> [Consultado el 01.06.2014]

<sup>97</sup> MINISTERIO DE JUSTICIA, SEGURIDAD Y DERECHOS HUMANOS, *La reforma integral a la ley de estupefacientes y la identificación de políticas sociales*, Documento Oficial Comité Científico Asesor en Materia de Control del Tráfico Ilícito de Estupefacientes, Sustancias Psicotrópicas y Criminalidad Compleja. Disponible en web <<http://www.jgm.gov.ar/archivos/comisionnacional/DO3reformaintegral1.pdf>> [Consultado el 09.06.2014]



legalidad, sino a estar profundamente arraigado en la cultura<sup>98</sup>. En relación al consumo de sustancias, es notorio como aquellas drogas consideradas legales, sí evidencian una disminución en el consumo. Además, se encuentra una brecha entre los niveles de daño generados por las sustancias y los niveles de control propuestos a las distintas sustancias.

La evidente desproporción de las penas, en relación a los delitos cometidos, y el problema de los presos por consumo de drogas, genera dilemas relacionados con sus costos económicos y financieros, y una carga excesiva sobre el sistema judicial penal. Sobre todo, el problema mayor es el impacto limitado sobre la reducción del consumo de drogas, así como las consecuencias de tipo sanitarias para los individuos que se ven privados de su libertad<sup>99</sup>

Como ya hemos dicho, el consumo de drogas consideradas hoy ilegales es para nosotros una “cuestión” - en el sentido que Oszlak y O'Donnell le dieron: un asunto socialmente problematizado-, el cual forma parte de “la agenda de problemas socialmente vigente”.<sup>100</sup>

Como también ya han probado los datos, la intervención del Estado a través de la prohibición del consumo de determinadas sustancias y su materialización en la regla y otros dispositivos de control (“los guardianes”), no ha logrado disminuirlo o reducirlo. En efecto, la solución estatal vigente a la cuestión del consumo de drogas (la prohibición institucional) se ha convertido en parte –importante- del problema. Hasta

---

<sup>98</sup> El alcohol no es más prevalente porque sea legal, sino que es legal porque es más prevalente se sostiene en *Respuesta del IDPC al Informe Mundial sobre las Drogas 2012 de la ONUDD*. CONSORCIO INTERNACIONAL SOBRE POLÍTICA DE DROGAS, *Respuesta del IDPC...Ídem*, p 16.

En el mismo sentido R. Martínón “El hecho de que el alcohol, el tabaco y los productos con cafeína fueran los tres grandes de la revolución psicoactiva parece explicar que hayan sido relativamente inmunes a las grandes prohibiciones, tanto por el nivel de producción, distribución y consumo, como por el grado de integración que lograron en las culturas de todo el mundo y, sobre todo, en Occidente”. MARTINÓN QUINTERO, R., *Las políticas de drogas...Ídem*, p.180.

<sup>99</sup> CONSORCIO INTERNACIONAL SOBRE POLÍTICA DE DROGAS, *Guía sobre política de drogas*, 2012, p. 44 a 46. Disponible en web < <http://idpc.net/es> > [Consultado el 01.06.2014].

<sup>100</sup> O'DONNELL, G. y OSZLAK, O., *Estado y políticas estatales...Ídem*, p.109.

es posible sostener que la prohibición se ha transformado en el verdadero *problema del problema*<sup>101.102.</sup>

La “cuestión” así definida evidencia a la institución estatal como parte del problema (no como única, pero sí, como parte importante): al consumo problemático de sustancias, se le agrega el consumo problemático de sustancias ilegales. A la vez, el Estado como actor relevante y de peso, es depositario de demandas, por lo cual se le reclama su respuesta y abordaje al problema del consumo de drogas. Por último, hay que recordar que todo esto es lo que le permite sostener a algunos estudiosos (en este trabajo se han tomado como ejemplo, dos de extracciones ideológicas distintas), que si el Estado no hiciera nada respecto del consumo de drogas, las cosas estarían mejor de lo que están ahora.<sup>103</sup>

En principio y en general, se evidencia una situación poco común, que nos permite observar al Estado no solo como un agente que recibe inputs – demandas, sino que algunos de los outputs del mismo (en particular, sus instituciones formales relativas a determinadas drogas) inciden configurando la cuestión en torno al consumo de drogas y otorgándole una dimensión, naturaleza y profundidad particular.<sup>104</sup>

Aunque entendemos que el consumo problemático de drogas no afecta a gran parte de la población, lo que se intenta sostener en este trabajo es que las consecuencias y efectos de la prohibición tienen una magnitud mucho mayor.

---

<sup>101</sup> Además cuestiona el principio de subsidiariedad del Derecho Penal, a partir del cual este es siempre *última ratio* y no la primera herramienta de política.

<sup>102</sup> La reflexión sobre este punto, nos lleva a preguntarnos en un nivel más general, en torno a los beneficios de las intervenciones del Estado en general, y de las instituciones en particular. ¿quiénes son los ganadores y perdedores? ¿Cómo son los repartos y las distribuciones con o sin intervención, con o sin institución? ¿Todas las instituciones arrojan ganadores y perdedores? ¿Cuáles son los equilibrios justos? Y en todo caso, ¿justos para quienes? Parecieran existir situaciones donde la institución nos arroja un resultado donde, como en la perinola, “todos ponen”, es decir todos pierden. ¿Cuántas instituciones existen que no benefician a nadie?

<sup>103</sup> Tal vez en ese caso, la excepción sean las mafias, El término mafia es utilizado aquí en homologación a “organización criminal”, que siguiendo a Alain Labrousse en distintos lugares del mundo operan de distintas maneras en relación al Estado: contra el Estado, en el Estado, parásitos del Estado, auxiliares del Estado o sin el Estado. Para profundizar véase

LABROUSSE, A., *Geopolítica de las drogas*, Marea, Buenos Aires, 2011, capítulo 2.

<sup>104</sup> Es posible que la visión sistémica de inputs/outputs sea esquemática en general, donde simplemente no es el caso una excepción, sino que el marco teórico es limitado para destacar esta evidencia

### **¿Cómo resultan las instituciones?**

Asumimos que toda institución busca orientar la conducta individual, para alcanzar determinados resultados<sup>105</sup>. Sin embargo, es claro que las conductas dependen también de otros factores diferentes a la intervención del Estado o a sus instituciones.

Es posible sostener que una institución que pretende aumentar X a nivel agregado, formulará ciertas prescripciones que incentiven conductas que impliquen ese aumento de X.

Luego de un tiempo, se observará la evolución de X (se evaluará). Si aumentó, la institución habrá cumplido sus objetivos, aunque tal vez la evolución del fenómeno no pueda atribuirse directamente a la institución, ya que es probable que sea un error analizar dicho fenómeno como mera variable dependiente<sup>106</sup>. Pero vale decir en este caso: los objetivos que se había dado esa institución, se alcanzaron.

El analista o diseñador institucional deberá examinar en detalle la incidencia de la institución en dicho aumento. De hecho, que las conductas se orienten en la dirección pretendida por la institución, no significa que dicha orientación se relacione estrictamente con la prescripción institucional. Por lo cual, no nos permite sostener sin más que la institución es exitosa, que resulta en una intervención eficaz, o que sea un medio adecuado para los fines propuestos. Para esto hace falta evidenciar la dependencia de esos resultados de la institución como variable.

En el caso en el que esa misma institución que se propone aumentar X, examina sus alcances y resultados luego de un tiempo prudencial, y encuentra que X disminuyó, es posible entonces sostener que no se cumplieron los objetivos, aunque nuevamente, esto tal vez no sea atribuible a la institución. Sin embargo, aunque en el caso contrario no podemos declarar su éxito, aquí siempre podemos decir que la institución habrá

---

<sup>105</sup> Aunque también esto puede ponerse en crisis, desde el momento en que no aceptamos el modelo de racionalidad exhaustiva. Parece haber instituciones que no se sabe qué resultado buscan, y otras que aunque sostienen buscar un determinado resultado, obtienen otro distinto en forma sistemática, y aun así se sostienen.

<sup>106</sup> O'DONNELL, G. y OSZLAK, O., *Estado y políticas estatales...Ídem*.

fracasado. Se ha hecho entonces una formulación errónea porque no pudo prever la incidencia de otros factores, y los supuestos de los que partió fueron equivocados o no lo suficientemente relacionados.<sup>107</sup> No alcanzar los objetivos planteados o alcanzar los contrarios, determina su fracaso. Por torpeza, por imprevisión, por ineficacia.<sup>108</sup>

Desde la perspectiva de nuestra disciplina seguimos creyendo en las instituciones como capaces de generar cambios. Toda institución parte de la idea que puede incidir sobre determinado fenómeno hacia la dirección que se plantea. Si no puede incidir sobre un fenómeno, no debería diseñarse institución alguna para modificarlo. Toda intervención se basa en la idea de transformación, en la posibilidad del cambio, y asienta sus líneas de acción sobre las variables que considera que inciden para hacerlo posible y más probable. Por lo cual, si el objetivo es disminuir el consumo de drogas, y a lo largo de los años el consumo no disminuyó (e incluso aumentó), no será difícil concluir que fracasamos. Si dicha política se basa principalmente en la prescripción prohibitiva, es fácil también sostener que la institución no alcanza sus propósitos.

Aún cuando ese mismo diseño pudiera ser eficaz en otro contexto espacial o temporal, allí fracasó, ya que no se logró lo que se supone que mentada y rigurosamente había planteado. En la convicción de que podrá intervenir ante determinado fenómeno, en la creencia de su propia capacidad de transformación reside la fuerza de una política pública y de cualquier institución. Sin esta creencia básica (más o menos racional, más o menos argumentada, más o menos informada, más o menos explícita) no existe para nosotros intervención política capaz de sostenerse.<sup>109</sup>

---

<sup>107</sup> Los supuestos inciden en los diseños institucionales. El diseño de las instituciones depende en parte de los supuestos que las sostienen, justifican y fundamentan. Supuestos conductuales, supuestos sobre escenarios probables, supuestos sobre la eficacia o no de determinadas intervenciones. Dichos supuestos pueden tener mayor o menor capacidad explicativa en relación a los resultados que se obtienen.

<sup>108</sup> Desde esta perspectiva, pareciera ser más importante tener en cuenta los factores externos que llevarán a que la política fracase, que aquellos que pueden hacer “que la cosa funcione” (aunque no podamos controlar a ninguno de los dos).

<sup>109</sup> Sin esta convicción, además, el estatus científico de nuestra disciplina y sus aportes al campo de las políticas públicas se ve duramente cuestionado

## 4. ¿A DONDE VAMOS? DEBATE Y CONSENSOS

### ¿Hacia un rediseño institucional? Modificaciones propuestas

Para colocar a la institución en un contexto político y dinámico, nos interesa relevar las propuestas legislativas respecto del consumo de drogas en Argentina, para conocer los consensos en torno a un rediseño institucional, la orientación predominante, así como obtener una dimensión del alcance de los cambios propuestos.

Para esto, se realizó una revisión de los proyectos de ley ingresados, tanto en la Cámara de Diputados como en la de Senadores, entre 2009 y 2013. Se revisaron aquellos proyectos que proponían efectuar modificaciones de la 23.737 en relación al consumo de estupefacientes, hallándose que en los últimos 5 años, ingresaron 22 proyectos (el 90% ingresó a través de la Cámara de Diputados de la Nación).

Tres proyectos fueron reingresados en ese lapso, por lo que volvieron a ser puestas a consideración. Estos proyectos son completamente similares, pero cosechan algunos firmantes nuevos entre un año y otro.<sup>110</sup>

Los proyectos relevados, se originan en distintas fuerzas políticas, y mientras algunos formulan modificaciones puntuales a artículos de la actual 23.737, otros se orientan a su derogación y sustitución por nuevo régimen.

110

Proyectos reingresados en relación al consumo de drogas entre 2009 y 2013		
Expediente Cám. de origen Año ingreso	Expediente Cám. de origen Año reingreso	Primer firmante
0060-D-2010	0083-D-2012	Diana Conti
3673-D-2010	0396-D-2012	Adriana Puiggrós
4445-D-2012	7655-D-2013	Olga Elizabeth Guzmán

Ante la diversidad de pretensiones sobre los efectos de las instituciones propuestas, y a la vez distintos diseños tendientes a lograrlo (las cuales encierran una serie de sutilezas y disputas en torno a la articulación del discurso jurídico – institucional), nos orientamos a relevar en estos 22 proyectos sus posiciones y propuestas en torno a cinco variables, relacionadas con sus aspectos más críticos y polémicos.

La primera, se relaciona con el cultivo para consumo personal, actualmente penado<sup>111</sup>. Su despenalización otorga la posibilidad de consumir sin necesidad de recurrir al mercado negro. Respecto de esta variable a la que denominamos “autocultivo” nuestro interés se centró en conocer si las propuestas presentaban la despenalización del cultivo de plantas y/o la tenencia de semillas, con la finalidad de consumo personal.

El segundo aspecto relevado, y para nosotros el más importante, es la tenencia simple o tenencia para consumo personal, que se presenta como condición sine qua non para la anterior. Respecto de la variable “tenencia” resulta relevante conocer si los proyectos sostienen o no la figura penal de tenencia simple, si la derogan o si la mantienen despenalizando aquella que tiene como fin el consumo personal.

La tercera variable, es aquella que llamamos “tratamiento”, y apunta al dilema en torno a quién toma decisión de realizar un tratamiento médico, precisamente: ¿es una decisión del juez (actual regla) o del sujeto consumidor?. Esta última variante se encuentra para nosotros más lejana al prohibicionismo, porque entiende al sujeto capaz de decidir y al tratamiento como un derecho (no como una medida represiva). En particular, se relevó la postura de las propuestas legislativas respecto del

---

<sup>111</sup> Art. 5º — Será reprimido con reclusión o prisión de cuatro a quince años y multa de seis mil a quinientos mil australes el que sin autorización o con destino ilegítimo:

a) Siembre o cultive plantas o guarde semillas utilizables para producir estupefacientes, o materias primas, o elementos destinados a su producción o fabricación;  
(...)

En el caso del inciso a), cuando por la escasa cantidad sembrada o cultivada y demás circunstancias, surja inequívocamente que ella está destinada a obtener estupefacientes para consumo personal, la pena será de un mes a dos años de prisión y serán aplicables los artículos 17, 18 y 21. (Párrafo incorporado por art. 1º de la Ley N° 24.424 B.O. 9/1/1995)

tratamiento impuesto y decidido por el juez, tal como sostiene la legislación actual; o del tratamiento como derecho, efectivizado a través del consentimiento del usuario de drogas.

La otra figura que se relevó, es aquella que penaliza el uso con ostentación y trascendencia. Esta figura, por su falta de claridad y especificidad, deja sujeta a la arbitrariedad de fuerzas policiales y judiciales, la comisión o no de la acción. De la variable “ostentación y trascendencia” se relevó si se sostiene la figura de ostentación y trascendencia, o si se la deroga.

El último aspecto que se estudió, es si los proyectos distinguen entre sustancias, o continúan apelando a los estupefacientes, en general. Actualmente, nuestro régimen excluye la tenencia y consumo de coca, por lo que de la variable “diferenciación de sustancias” se relevó si se continúa con la exclusión de la coca, si se incluye alguna otra o si se elimina dicha excepción.

A partir de este relevamiento se elaboraron criterios de clasificación, de la manera más objetiva posible, de forma que cada una de estas variables pueda arrojar tres resultados posibles:

- Cambio hacia una *mayor* penalización: un desplazamiento hacia un prohibicionismo mayor, evidenciado en un aumento de las sanciones o de las acciones sancionadas relacionadas con esa variable.
- Cambio hacia una *menor* penalización: un movimiento hacia esquemas más flexibles, evidenciado en una disminución de las acciones previstas como sancionadas, o de las sanciones a aplicar.
- *Sostenimiento* del régimen actual: si bien se relevó proyectos, los cuales se basan en la voluntad de que *algo cambie*, se hizo necesario dar cuenta de las variables sobre las que los proyectos no se pronunciaban, sosteniendo el actual régimen.

<b>TABLA VII: Criterios de clasificación de las variables seleccionadas</b>			
	Cambio hacia mayor penalización	Sostiene el régimen actual	Cambio hacia menor penalización
Autocultivo	Se aumenta la pena para el inciso a) del artículo 5	Se mantiene el inciso a) y el anteúltimo párrafo del artículo 5	Se despenaliza el cultivo de plantas o la tenencia de semillas en cualquier ocasión, o solo con la finalidad de consumo personal, o se disminuye la pena.
Tenencia	Se elimina el 2do párrafo del artículo 14, o se aumenta la pena prevista	Se sostiene el 2do párrafo del artículo 14	Se elimina el 2do párrafo del artículo 14, o se reemplaza el atenuante de la pena por la desincriminación
Tratamiento	Se disminuye aún más el margen para la voluntad de tratamiento del usuario, a través de distintos instrumentos vinculados con el Derecho Penal.	Se sostiene lo relativo a tratamiento impuesto y decidido por el juez expuesto en los art 16 a 22	El tratamiento aparece como decisión individual, derecho efectivizado a través del consentimiento del usuario de drogas o se deroga lo relativo a tratamiento decidido por el juez expuesto en todos o parte de los art 16 a 22
Ostentación y trascendencia	Se aumenta la pena en el artículo 12	Se sostiene lo expuesto en el artículo 12	Se disminuye la pena en el artículo 12, se lo deroga o permite difundir cierta información
Diferenciación de sustancias	Se elimina la exclusión de la coca, penalizándola.	Se sostiene la exclusión explícita de la tenencia y consumo de coca del régimen penal actual de estupefacientes.	Se agrega una o más exclusiones de sustancias al régimen.

*Elaboración Propia*

Para una mejor visualización, organizamos el relevamiento en una tabla donde en el eje vertical se listaron los proyectos - con su número de expedientes, Cámara de origen (D: Diputados, y S: Senadores), año en que se presentó y sus firmantes- y en el eje horizontal, se expresaron las variables.

Se colorearon de rojo las variables en que los proyectos proponían un cambio hacia mayor penalización, de amarillo aquellas donde se sostenía el régimen actual y de



verde aquellas donde el cambio propuesto se orientaba según los criterios ya expuestos hacia menor penalización.

Por último, ordenamos los proyectos presentados, en una escala que va desde aquellos que proponen menor penalización hacia aquellos que buscan penalizar más. Los resultados se vuelcan en la tabla que presentamos a continuación.

**TABLA VIII: Proyectos de ley presentados en el Congreso de la Nación Argentina sobre consumo de drogas (2009-2013)**

Expediente Cám. de origen Año	Firmantes	Autocultivo	Tenencia	Tratamiento	Ostentación y trascendencia	Diferenciación de sustancias
7904-D-2013	FERREYRA, ARACELI.					
0175-D-2012	DONDA PEREZ, VICTORIA ANALIA					
3673-D-2010	PUIGGROS, ADRIANA VICTORIA - DAMILANO GRIVARELLO, VIVIANA MONICA - NEBRED, CARMEN ROSA - SEGARRA, ADELA ROSA - PILATTI VERGARA, MARIA INES					
0396-D-2012	PUIGGROS, ADRIANA VICTORIA - SEGARRA, ADELA ROSA - BIANCHI, MARIA DEL CARMEN					
0981-D-2012	GIL LAVEDRA, RICARDO RODOLFO - GARRIDO, MANUEL - GARNERO, ESTELA RAMONA - ALFONSIN, RICARDO LUIS					
2464-D-2011	IBARRA, VILMA LIDIA.					
4346-D-2010	PERALTA, FABIAN FRANCISCO - ALCUAZ, HORACIO ALBERTO - STOLBIZER, MARGARITA ROSA - LINARES, MARIA VIRGINIA.					
7655-D-2013	GUZMAN, OLGA ELIZABETH					
4445-D-2012	GUZMAN, OLGA ELIZABETH - CURRILEN, OSCAR RUBEN - REGAZZOLI, MARIA CRISTINA - ROBLEDO, ROBERTO RICARDO - WAYAR, WALTER RAUL - VIDELA, NORA ESTHER - GARRAMUÑO, JORGE ALBERTO - MOLINA, MANUEL ISAURO - YAZBEK, RUBEN DAVID - COMELLI, ALICIA MARCELA.					
6154-D-2010	ALFONSIN, RICARDO LUIS - CHEMES, JORGE OMAR - ALBRIEU, OSCAR EDMUNDO NICOLAS - GIL LAVEDRA, RICARDO RODOLFO - STORANI, MARIA LUISA - FIAD, MARIO RAYMUNDO					
7258-D-2010	DONDA PEREZ, VICTORIA ANALIA - MERCHAN, PAULA CECILIA					
7990-D-2010	BARRIOS, MIGUEL ANGEL - CORTINA, ROY - CUCCOVILLO, RICARDO OSCAR - VIALE, LISANDRO ALFREDO - CICILIANI, ALICIA MABEL					
0060-D-2010	CONTI, DIANA BEATRIZ					
0083-D-2012	CONTI, DIANA BEATRIZ					
0061-D-2010	CONTI, DIANA BEATRIZ					
0768-D-2009	ALVAREZ RODRIGUEZ, MARIA CRISTINA - GARIN DE TULA, LUCIA - RICO, MARIA DEL CARMEN.					
4463- S -2012	DI PERNA					
0750-S-2012	FERNANDEZ					
2972-D-2012	PERALTA, FABIAN FRANCISCO - MILMAN, GERARDO FABIAN - LINARES, MARIA VIRGINIA - STOLBIZER, MARGARITA ROSA - DUCLOS, OMAR ARNALDO					
4056-D-2012	CARRIO, ELISA MARIA AVELINA - DE PRAT GAY, ALFONSO - RE, HILMA LEONOR - PIEMONTE, HECTOR HORACIO - COMI, CARLOS MARCELO - TERADA, ALICIA.					
4657-D-2009	PAREDES URQUIZA, ALBERTO NICOLAS - REJAL, JESUS FERNANDO.					
3452-D-2011	CAMAÑO, GRACIELA.					

Elaboración propia

Lo primero que se observa a simple vista es la predominancia de las casillas verdes, expresando propuestas de cambios tendientes a disminuir las sanciones y penas. En efecto, se evidencian algunos consensos en el cuerpo legislativo: existe una orientación despenalizadora, tanto en lo relativo a tenencia (90% de los proyectos relevados proponen despenalizar la tenencia o reducir su pena, cuando sus fines son el consumo personal) como en el autocultivo (80% promueven flexibilizar la penalización del cultivo, siembra o la tenencia de semillas cuando sus fines son de consumo personal).

Respecto del tratamiento médico, existe una mayoría menos pronunciada, pero interesada en que las medidas curativas se realicen bajo consentimiento y voluntad del usuario (60% de los proyectos ingresados lo proponen).

Respecto de la ostentación y trascendencia, como de la especificación en torno a regímenes distintos respecto de ciertas sustancias, no existen cambios que se evidencien consensuados por una mayoría significativa.

Apenas 3 de 22 proyectos de ley, eliminan la figura de ostentación y trascendencia pública y sólo el 20% de los proyectos diferencian entre sustancias, atribuyendo menos o ninguna penalidad a alguna en particular (marihuana en su mayoría, con excepción de un caso que se refiere a la coca, como totalmente excluida del régimen).

El proyecto medio propone cambios hacia una menor penalización en lo relativo a tenencia, autocultivo y tratamiento médico (8 de los 22 proyectos).

Para cerrar este apartado, es preciso mencionar que además, existieron entre algunos legisladores (Donda, Conti, Gil Lavedra) ciertos consensos, los cuales se vieron plasmados en un borrador de proyecto de ley que:

- permite el autocultivo
- elimina ostentación y trascendencia
- despenaliza la tenencia para uso personal

- el tratamiento aparece como un derecho del sujeto consumidor, que el juez ha de informarle

### **Lo que dice el anteproyecto de Código Penal<sup>112</sup>**

Nos resulta interesante incluir la propuesta del anteproyecto de Código Penal, elaborado por representantes de distintas fuerzas políticas y presidida por el ministro de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, Raúl Eugenio Zaffaroni. Este documento expresa otro posicionamiento sobre la cuestión, con una propuesta de rediseño institucional. Allí, se sostiene:

*La materia de estupefacientes ha cobrado un volumen realmente asombroso. Puede decirse que su regulación penal es altamente farragosa, confusa y ha sido objeto de permanentes reformas y retoques en las últimas décadas. Por momentos altera tanto los principios generales de todo el Derecho Penal, que se tiene la impresión de que surge un Derecho Penal especial, que corre por caminos totalmente separados<sup>113</sup>*

El proyecto reemplaza el sembrar, cultivar, guardar para utilizar, producir, extraer, elaborar, comerciar, tener para comercialización, almacenar, transportar, traficar del Código Penal actual: “En lugar de semejante abundancia – propia de la legislación norteamericana y extraña a nuestra técnica – se propone *comerciare, tuviere para comercialización, almacenare, transportare o traficare en cualquier forma* con estupefacientes, como también plantas o semillas, precursores o materias primas para su producción o fabricación, siempre que no sean de uso o consumo común.” El artículo correspondiente al tema que nos ocupa del Código Penal propuesto es:

*ART 199 propuesto*

*Será penado con prisión de TRES (3) a DIEZ (10) años y multa de SESENTA (60) a TRESCIENTOS SESENTA (360) días, el que sin autorización:*

- a) Sembrare o cultivare plantas o guardare semillas utilizables para producir estupefacientes, salvo para consumo personal.*
- b) Produjere, extrajere o elaborare estupefacientes, salvo para consumo personal.*
- c) Comerciare, tuviere para comercialización, almacenare, transportare o traficare en cualquier forma con estupefacientes, plantas o semillas,*

<sup>112</sup> COMISIÓN PARA LA ELABORACIÓN DEL PROYECTO DE LEY DE REFORMA, ACTUALIZACIÓN E INTEGRACIÓN DEL CÓDIGO PENAL DE LA NACIÓN, *Anteproyecto de Código Penal De La Nación Argentina*, Editorial Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación, CABA, Argentina, 2014. Disponible en web <<http://www.infojus.gov.ar/images/libros/anteproyecto-codigo-penal.pdf>> [Consultado 10.06.2014]

<sup>113</sup> COMISIÓN PARA LA ELABORACIÓN...ÍDEM, p. 277.

*precursores o materias primas para su producción o fabricación, siempre que no sean para el uso o consumo común.*

Respecto de la llamada tenencia, afirma: “la punición de esa tenencia ha sido el pretexto para un dispendio enorme de actividad policial y judicial contra meros usuarios en su mayoría no dependientes, en detrimento de la persecución y prevención del tráfico, que es notoriamente una de las manifestaciones de criminalidad de mercado (usualmente llamada *organizada*) más frecuente y peligrosa en toda la región” En suma, retoma el pronunciamiento de la CSJN y los proyectos legislativos presentados en el ámbito del Congreso de la Nación ya relevados en este trabajo.

*ARTÍCULO 202º propuesto*

*Tenencia*

*1. Será reprimido con prisión de SEIS (6) meses a TRES (3) años y multa de QUINCE (15) a CIEN (100) días, el que tuviere en su poder estupefacientes que no estuvieren destinados al consumo personal.*

...

*3. No será punible la tenencia y el comercio de hojas de coca en su estado natural, destinadas a la práctica del coqueo o masticación, o a su empleo como infusión.*

Respecto del autocultivo, excluye de la tipificación a las *plantas o semillas o materias primas para su producción o fabricación, que sean de uso o consumo común, además de esta fórmula general*, se precisando además la no incriminación, específicamente, respecto de las hojas de coca. Continúa siendo castigada es la tenencia para distribución o comercio. Respecto de la ostentación y trascendencia pública del consumo, la figura se elimina, por lo cual, ya no constituiría delito.

### **Posiciones y posicionamientos**

Ahora bien, conocida la propensión del Congreso a liberalizar aspectos vinculados con las drogas, nos preguntamos qué es lo que piensa la ciudadanía al respecto. Encontramos así que en la encuesta realizada a jóvenes de CABA, por el Observatorio Latinoamericano de Políticas de Drogas & Opinión Pública [OPDOP]<sup>114</sup> se hallan algunos parámetros interesantes. Aunque los resultados no pueden ser extendidos

---

<sup>114</sup> Hombres y mujeres entre 18 y 34 años de la ciudad de Buenos Aires, en Argentina; segundo semestre del 2013. El error muestral 3,6% con un 95% de confianza.

como representativos de la población de todo el territorio nacional, se halla que, en comparación con los resultados de otras ciudades de Latinoamérica, las inclinaciones de opinión son más liberales. Así por ejemplo, los hallazgos del estudio arrojan que:

- 59% de la población encuestada está totalmente de acuerdo con La legalización impulsada en Uruguay
- 80% apoya la legalización de la marihuana
- 88% afirma que el uso de drogas en adultos es un derecho individual
- En relación a las alternativas relacionadas con el consumo de drogas ilícitas, el 47% se inclina por la legalización y 29% por la despenalización
- El 17% de quienes consumen drogas prohibidas, se las provee a través del autocultivo<sup>115</sup>

Los consumidores son un grupo afectado por la cuestión que estamos tratando, que aunque cuentan con ciertos intereses definidos, no por eso logran conformarse como actores:

Actuablemente existen algunos espacios que nuclean a los consumidores, aunque su fuerza política es relativamente baja, tienen sus propios posicionamientos, y estos son influyentes en medios de comunicación y en el trabajo legislativo.

En nuestra ciudad existe la Asociación Rosarina de Estudios Culturales<sup>116</sup> y Asociación de Reducción de Daños de Argentina – ARDA<sup>117</sup>, espacios de producción de conocimiento que a lo largo del tiempo han tenido distinta incidencia en la formulación e implementación de políticas locales en relación a consumo de drogas.

Por otro lado, la Madres contra el Paco y por la Vida, resultan otro actor interesante, por la intensidad de su problemática, representativa de los sectores más vulnerados.

---

<sup>115</sup> OBSERVATORIO LATINOAMERICANO DE POLÍTICAS DE DROGAS Y OPINIÓN PÚBLICA, Estudio 2013-2014 Políticas de Drogas, reformas y nuevos lenguajes, Santiago Chile, 2014. Disponible en web <<http://www.asuntosdelsur.org/biblioteca/?did=31>> [Consultado el 06.06.2014]

<sup>116</sup> Web institucional <<http://arec.com.ar/>>

<sup>117</sup> Web institucional <<http://arda.iwarp.com>>

Desde allí se reclama un abordaje a los consumos problemáticos, por parte del Estado, distinto al de la mera represión.<sup>118</sup>

Otras organizaciones que podemos mencionar que desde la sociedad civil enuncian, y trabajan en torno al tema que nos toca: Intercambios OSC, Centro de Estudios Legales y Sociales, etc.<sup>119</sup>

Una iniciativa menos orgánica, pero con presencia en los medios, son las realizaciones locales de la Marcha Mundial de la Marihuana, de frecuencia anual, a las que concurren distintas personas y organizaciones para manifestar su intención de un régimen más flexible en torno al consumo de marihuana.

Existen, además, grupos denominados de “cannabicultores”, espacios de intercambio en torno al know how del autocultivo, y que a la vez, brindan asesoría legal en caso de problemas penales relacionados con drogas.<sup>120</sup>

### **El problema moral y límites de los consensos**

De acuerdo a lo que venimos desarrollando en este apartado, parecieran existir los consensos necesarios para un cambio del actual diseño institucional, del que parecen encontrarse más fácilmente detractores que defensores.

Asimismo, hemos visto que de los proyectos presentados al Congreso de la Nación, sólo 2 de 22 (menos del 10%) se inclinan hacia una mayor penalización. Dirigentes de distintas fuerzas políticas parecen estar de acuerdo en torno a algunos cambios, lo cual se evidencia tanto en el anteproyecto resultado de la Comisión de Reforma del Código

---

<sup>118</sup> Web institucional <<http://www.madrescontraelpaco.org.ar/>>

<sup>119</sup> Web institucional <<http://www.intercambios.org.ar/>>

Web institucional <<http://www.cels.org.ar/home/index.php>>

<sup>120</sup> TIEMPO ARGENTINO, *Boom de autocultivo de marihuana: ahora crece en balcones y placares*, edición del 31.10.2010. Disponible en web <<http://tiempo.infonews.com/notas/boom-de-autocultivo-de-marihuana-ahora-crece-balcones-y-placares>>. [Consultado el 06.04.2014]

LA NACIÓN, *Marihuana: crecen los locales que venden todo para cultivarla*, edición del 23.08.2013

*Disponible en web* <<http://www.lanacion.com.ar/1613093-marihuana-crecen-los-locales-que-venden-todo-para-cultivarla>>. [Consultado el 06.04.2014]

Penal, como en el borrador de proyecto de ley acordado al que hacíamos mención más arriba.

Sin embargo, es difícil asumir que estos acuerdos sean avalados por las fuerzas políticas a los que pertenecen y representan estos dirigentes. Los partidos suelen no emitir mandatos a sus legisladores sobre el posicionamiento de este tema. Como se sabe, existen algunos asuntos de políticas (aborto, eutanasia, derechos de las minorías de género, entre otros), donde se hacen a un lado los posicionamientos político-partidarios, privilegiándose los personales. Esto se evidencia en el Congreso, donde prima la “libertad de conciencia” para emitir votos y fundamentos sobre estos asuntos. La cuestión del consumo de drogas es uno de estos temas, lo cual sólo puede entenderse a la luz del prohibicionismo, donde el consumo de drogas se parece más a una desviación del recto camino, que a un tema de salud pública, o a un hábito riesgoso que los individuos deciden correr.

El reciente nombramiento de una persona proveniente de la iglesia en el SEDRONAR, la excesiva carga prescriptiva que suelen tener las campañas sobre el tema, la primacía de argumentos para discutir y abordar el problema diferentes a la información técnica, nos afirma en la idea de que aún la cuestión del consumo de drogas se parece demasiado a un asunto moral.

Los partidos políticos –en general- no tienen posicionamientos sobre el tema y las organizaciones de la sociedad civil que lo tienen a favor de la liberalización de algunos aspectos, carecen de recursos y oportunidades para lograr colocarlo en la agenda pública. La reciente emergencia en la agenda pública de fenómenos enlazados con la cuestión del consumo de drogas (narcotráfico, consumo problemático en menores, violencia relacionada con drogas, etc) puede operar como situación detonador para que cobre jerarquía.

Hemos sostenido en el inicio de este trabajo los múltiples vínculos entre instituciones y políticas públicas, afirmando que para exista un cambio en la política pública en torno a la regulación del consumo de drogas, es indispensable un cambio en la institución. En



este sentido, entendemos que si bien en este apartado quedó demostrado cierto nivel de consenso en el seno del Poder Legislativo (evidenciado en la producción legislativa de los últimos años tendiente a liberalizar ciertos aspectos), este es sólo una condición necesaria, pero no suficiente para un rediseño institucional.

## CONSIDERACIONES FINALES

La realización de este trabajo nos permitió dimensionar las potencialidades del marco analítico para observar el objeto, y a la vez encontrar en éste una buena excusa para repensar la perspectiva institucional.

El enfoque seleccionado nos permitió indagarnos sobre el potencial para orientar las conductas y moldear preferencias, de esta institución en este caso, y además, nos llevó a preguntarnos nuevamente en torno a aquello sobre lo que las instituciones no se pronuncian. Entendemos que no pronunciarse sobre determinadas conductas, es también una manera de afectarlas<sup>121</sup>

Así como el Derecho Penal encontraba en la “zona de reserva” el fundamento y la herramienta para un Derecho Penal Liberal (un Derecho Penal que no se mete en todo, solo en algunas cosas y bajo determinadas reglas), aquello sobre lo que las instituciones no se pronuncian constituye para nosotros una zona donde el sujeto se encuentra con otras restricciones, pero *sin* este tipo particular.

Las instituciones en definitiva están allí para ordenarnos y regular (desde el incentivo como desde el encarecimiento de algunas acciones) y nos interesan tanto por las acciones que abarcan como por las otras que dejan por fuera. Si hay un ámbito de la vida el cual puede verse influido o afectado por las instituciones, hay otro ámbito que no es afectado por estas.

---

<sup>121</sup> No existen instituciones que alienten, prohíban o regulen el hecho de tener un potus en tu vivienda, aunque sí existen otras que prohíben tener plantas de cannabis. No existen instituciones que se pronuncien en torno al consumo de mandarinas, aunque sí de cocaína. No existen instituciones que se refieran a quién puede tener un cuchillo en su casa, aunque sí armas de fuego.

En el caso de leyes creadas en contextos liberal-democráticos, nos referimos a instituciones políticas formales, en las que el Estado se pronuncia a través de ellas haciendo uso de sus atributos, afirmando cursos de acción preferibles para los individuos, enmarcando y restringiendo a través de reglas, creadas y promulgadas también bajo otra serie de reglas. Y todas estas restricciones forman parte del juego, darse reglas, bajo determinadas reglas. La sociedad que queremos, el orden que constituimos se define a través de instituciones, y es susceptible de ser pensado tanto a través de éstas, como de todo aquello que no ingresa al campo de las reglas. Desde allí, desde esa primera delimitación del campo de lo reglado, diferenciado del campo de lo no reglado, es preciso repensar la problemática del consumo de drogas, que tal como se sostuvo en este trabajo desarrolla una especificidad particular al referirnos a la problemática del consumo de drogas prohibidas.

Aunque hay quienes se animan a sostenerlo, desde aquí no apelamos a una sociedad sin instituciones. Por el contrario, la mirada desde las instituciones para nosotros implica, desde el comienzo, el interrogante en torno a las razones y los fines, del por qué y para qué las instituciones formales deberían ocuparse de un tema como éste. Y sobre todo, cómo deberían ocuparse. En este sentido, pensar en la regla que prohíbe el consumo de determinadas sustancias, nos obliga a reflexionar (aunque no sea más que por su contrario) qué pasaría con la conducta si no existieran reglas al respecto, o si existieran otras. Lo que interesa interrogarnos, definitivamente, es *qué instituciones, para qué cosas*. Por lo que una pregunta que acaba atravesando este trabajo es si las drogas han de ser un asunto de Estado, y en ese caso, qué debería o qué podría realmente hacer mejor el Estado sobre el tema. Entendemos que tal vez la respuesta allí no esté solamente en las instituciones, y posiblemente no esté *estrictamente* en la prohibición.

### **Vigencia, eficacia y estabilidad de la institución**

Las instituciones, para que sean tales, han de estar vigentes: ser conocidas por todos, regir sobre determinados asuntos y ser obligatorias. No son opcionales, no son

posibles, ni probables: son. La vigencia es la implementación de la institución, su cumplimiento o puesta en marcha.<sup>122</sup>

La vigencia de la prohibición al consumo de drogas se evidencia en el despliegue del aparato del Estado para castigar, sin embargo, se asume que este despliegue no es total ni siempre igual, sino que rigen ciertas instituciones de tipo informales, y peculiaridades en los distintos territorios aún con la misma institución formal.

Por otra parte, pareciera existir estabilidad en la institución, la direccionalidad de la prescripción institucional insiste y persiste, mucho más que las políticas, que el Estado puesto en marcha.

Parece ser que el dilema en torno a reglas, conductas y agentes puesto en evidencia en el problema del consumo de drogas, es una versión más de la cuestión de la eficacia, entendida como la capacidad de alcanzar los objetivos que se plantea. Ya hemos explorado en el apartado 3, algunos resultados relacionados con la institución que aquí estudiamos, la cual entendemos que aún estable y vigente, se evidencia ineficaz.

Una manera de observar este asunto, es aquella que lo define una institución incapaz de alcanzar los propósitos que se formula, incapaz de brindar estructuras de incentivos para orientar conductas. Desde esta perspectiva, nos encontraríamos ante un problema de debilidad institucional (o de preeminencia de instituciones y arreglos de tipo informales) que truncaría la voluntad prohibicionista. Bajo este diagnóstico, los esfuerzos de la política debieran orientarse a lograr que esta funcione, volver eficaz o fuerte, una institución “débil”.

Otra perspectiva es aquella que nos advierte que esta institución funciona, que los resultados que observamos se encuentran justamente alineados con dicha voluntad; en otras palabras, que nos encontramos frente a una institución que formula

---

<sup>122</sup> En este punto, este trabajo resulta pobre y en esta conclusión no tratamos más que evidenciar la importancia de esos aspectos.

explícitamente un objetivo y falla, pero que tal vez se sostenga por otro propósito. “Las instituciones débiles o no aplicadas, que fácilmente podrían ser interpretadas como “fallidas”, pueden ser exitosas como “herramientas” para alcanzar otro propósito.”<sup>123</sup> Esta formulación nos invita a indagar en torno a esos fines “no declarados” de la voluntad prohibicionista.

### **El Estado y el problema del consumo**

El consumo de sustancias se torna problemático para el sujeto cuando su voluntad queda arrojada al consumo de una sustancia, no pudiendo gozar de un proyecto de vida saludable, perdiendo su autonomía. Esto es lo que actualmente se denomina consumo problemático, lo cual incluye drogas prohibidas y permitidas. El problema del consumo problemático, es un problema de tipo subjetivo e individual, con o sin el Estado en el medio. El consumo problemático existe más allá del Estado, haya este prohibido o permitido determinada sustancia, y también constituye un área sobre la cual el Estado puede o no intervenir, o hacerlo de diferentes maneras.

Si la intervención estatal respecto de los consumos -y de los consumos problemáticos-, se centra en la prohibición y represión, si empieza y termina en ésta (aunque ese empezar y ese terminar sean lábiles), la desprotección comienza con la intervención del Estado, en vez de acabar cuando este aparece.

Se trata de individuos y grupos que se relacionan de una manera con las sustancias, e instituciones que pretenden otras conductas. Una desviación permanente por parte de ciertos individuos, y una persistencia institucional por encaminar. Y aunque asumamos estable a la institución (en sus formulaciones, prescripciones y vigencia), sus resultados incluyen permanentes fallidos.

Declarado el fracaso de la prohibición desde el principio, lo que nos queda por preguntar es ¿por qué una política que fracasa se mantiene? Bien pudiera ser que los

---

<sup>123</sup> ACUÑA, C. y CHUDNOVSKY M., *Cómo entender las instituciones y su relación con la política: lo bueno, lo malo y lo feo de las instituciones y los institucionalismos*, en ACUÑA, C (comp) *¿Cuánto importan las instituciones? Gobierno, Estado y Actores en la Política Argentina, Siglo XXI*, Buenos Aires, 2013, p. 27.

objetivos planteados no sean los objetivos realmente buscados. De los primeros sabemos que no se alcanzan, los segundos son un territorio a ser explorado. Siguiendo esta argumentación, la conclusión de este trabajo sería que su título está equivocado: el prohibicionismo en materia de consumo de drogas no fracasó, sino que sus objetivos son distintos de los enunciados. Pero estas afirmaciones resultan demasiado pretenciosas y generales: ¿Objetivos planteados por quién/quienes? ¿Buscados por qué otros?. No se trata de un mecanismo de ingeniería, sino más bien de un proceso largo y profundo, de una larga serie de decisiones (y su contrario, decisiones disfrazadas: las “no decisiones”), que nos dejan aquí donde estamos, donde una institución que se evidencia ineficaz, es estable y continúa vigente. Sabemos que las políticas se parecen a veces más a un bote de basura, que a al resultado de una decisión tomada bajo los principios de racionalidad exhaustiva.

### **Cómo afecta la prohibición el consumo de drogas**

Ya hemos argumentado en torno a que cuando no alcanzamos los resultados que nos proponemos, fracasamos. Los datos recabados han hecho lo suyo, permitiéndonos observar que estamos lejos de acercarnos siquiera a las metas propuestas. Lo que nos importa, no es tanto la evaluación del fenómeno, sino la incidencia de las intervenciones estatales cristalizadas en instituciones de tipo formales.

La política actual de drogas apoyada en la prohibición se inspira en la idea de eliminar su consumo. Podemos sostener que no llevó a una disminución, que es lo que en definitiva la política se propone. Asumiendo que las instituciones tienen un papel para orientar los comportamientos individuales, cabe preguntarnos a esta altura si este papel es protagónico o es simplemente un papel secundario. Asimismo si este papel es siempre el mismo, o si las instituciones resultan más eficaces para orientar cierto tipo de comportamientos, que otros. Una vez más, la respuesta no puede formularse en general, sino que requiere de un tratamiento específico en relación al fenómeno particular que abordamos.

Pareciera que las instituciones afectan, pero lo hacen de diversas maneras. Además, existen distintas reglas, existen entre los individuos diferentes relaciones con las reglas

y niveles de apego a las mismas. Es evidente que en relación a los consumos de drogas, las reglas no tienen una incidencia tal, que sea capaz - a nivel agregado- de evitar que algunas personas comiencen a consumir, o lograr que quienes lo hacían se alejen de este comportamiento.

La prohibición institucional es la principal intervención de la actual política de drogas, pero es evidente que no es la variable principal que incide en las decisiones de los agentes acerca de consumir o no consumir ciertas sustancias. Y sin embargo, afecta, por lo que la pregunta en torno a cuánto inciden las instituciones, es preciso acompañarla de la pregunta en torno a la dirección o el sentido en el que inciden. Actualmente hay quienes sostienen que la prohibición institucional afecta el consumo de drogas, aumentándolo<sup>124</sup>.

Es, al menos llamativo, que la tendencia del consumo de las drogas legales sea en descenso, mientras que las ilegales aparezcan aumentando. Es posible preguntarnos, entonces, si no existieran prescripciones institucionales al respecto, ¿estaríamos más cerca de nuestro objetivo?. Es una pregunta retórica, porque no se trata de analizar los fenómenos que no suceden, sino de insistir, en última instancia, en revisar si las instituciones importan, y por qué.

*[Las instituciones] importan por su potencial de modificar comportamientos (la presencia o la ausencia de instituciones puede resultar en conductas diversas). Y esto no necesariamente se debe a que las instituciones los “moldeen” según establecen sus reglas (y por lo tanto permitan prever conductas a partir de la letra de la ley). Importan porque muchas veces modifican comportamientos, aunque lo hagan en una dirección que apunte a evitar la regla o eludir su cumplimiento (lo que sugiere que muchas veces las instituciones influyen sobre conductas aunque no resulten buenas variables predictivas de estas).*<sup>125</sup>

---

<sup>124</sup> “No hay garantías de nada, pero es claro que el consumo aumentó al volverlas ilegales. Cuando en los años veinte y treinta prohibieron la marihuana en Estados Unidos, pocas personas la fumaban. Hoy más de 100 millones de personas la fuman. No hay garantía de que conservando la prohibición se reducirá el consumo, así que no sabemos si la regulación y la despenalización lo reducirán o aumentarán. Pero hay una gran diferencia entre aumentar el número de consumidores y aumentar el número de problemas relacionados con ellas” CAMBIO, *Ethan Nadelmann: Prohibir la droga aumenta su consumo*, edición del 25 de junio, 2009, Colombia. Disponible en web <http://www.cambio.com.co/834/index.html>. [Consultado el 20.01.2014]

<sup>125</sup> ACUÑA, C. y CHUDNOVSKY M., *Cómo entender las instituciones y su relación con la política...Ídem*, p. 62.

Esta afirmación profundiza lo sostenido hasta ahora, y nos devela un interesante aspecto de las instituciones formales, y aumenta el interés por su estudio: las instituciones importan, porque pueden explicar algunos comportamientos (tener incidencia como factores causales), aunque a veces no alcanzan para predecir su orientación a nivel agregado. En definitiva, la pregunta sobre si las instituciones importan, se refiere a si “importan como causas”, a su potencial explicativo. Para este caso tal vez sea posible sostener que afectan la decisión de consumir o no, aunque no la orientan mayormente. Esta afirmación nos permite destacar el valor explicativo de las instituciones formales, su fuerza, pero a la vez su dificultad principal en este caso.

Aunque no sabemos de qué manera podría el Estado regular de una manera más eficaz el consumo de drogas en nuestro país, desalentarlo a través de una modificación en los deseos con incentivos/desincentivos diferentes a las sanciones consecuencia de la prohibición pareciera ser, para algunos, la clave. Y esto puede ser un supuesto diferente del cual partir.

Las instituciones no explican el consumo, aunque tal vez expliquen algunos de los no consumos. Las instituciones continúan siendo importantes, pero ciertamente tal vez no sean la causa de determinada decisión de consumir o no, por ende tal vez no explique el comportamiento respecto de este tema. Las instituciones importan, pero ¿cuánto importan?, o mejor: ¿cuánto importan respecto de otras variables en este caso? Este trabajo se propuso desde el principio analizar el consumo de drogas desde el institucionalismo. La necesidad de estudiar el fenómeno incluyendo otras variables, resulta ya evidente; de la misma manera que intervenir desde el Estado con modalidades distintas que la prohibición y las sanciones implicadas, también.



## BIBLIOGRAFIA

ACUÑA, C. y CHUDNOVSKY M., *Cómo entender las instituciones y su relación con la política: lo bueno, lo malo y lo feo de las instituciones y los institucionalismos*, en ACUÑA, C (comp) *¿Cuánto importan las instituciones? Gobierno, Estado y Actores en la Política Argentina, Siglo XXI*, Buenos Aires, 2013.

AUREANO, G., *Drogas: "Las Convenciones no definen lo que prohíben"*, nota periodística disponible en web: <http://unr.edu.ar/noticia/5224/drogas-quotlas-convenciones-no-definen-lo-que-prohibenquot> [consultado el 04.06.14]

AUREANO, G., *Uso recreativo de drogas ilícitas. Una visión política*, Université de Montréal, s/f, disponible en web <[http://www.mamacoca.org/FSMT\\_sept\\_2003/es/doc/aureano\\_uso\\_recreativo\\_drogas\\_es.htm](http://www.mamacoca.org/FSMT_sept_2003/es/doc/aureano_uso_recreativo_drogas_es.htm)> [consultado el 02.04.2014]

BLICKMAN, T & JELSMA, M; *La reforma de las políticas de drogas. Experiencias alternativas en Europa y Estados Unidos*, Nueva Sociedad 222. Julio – Agosto de 2009, disponible en web <[http://www.nuso.org/upload/articulos/3623\\_1.pdf](http://www.nuso.org/upload/articulos/3623_1.pdf)> [consultado el 06.06.2014]

BOBBIO, N, *Derecha e Izquierda*, Taurus, Madrid, 1995.

BORRERO NAVIA, J., *Control social y política criminal en drogas*, en *Revista Cultura y Droga*, nº 13, México, 2006.

BORRERO NAVIA, J., *Imaginación Abolicionista*, Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente – PNUMA, Cali, Colombia, 2002.

CAMBIO, *Ethan Nadelmann: Prohibir la droga aumenta su consumo*, edición del 25 de junio, 2009, Colombia.  
Disponible en web <http://www.cambio.com.co/834/index.html>. [Consultado el 20.01.2014]

CONSORCIO INTERNACIONAL SOBRE POLÍTICA DE DROGAS, *Guía sobre política de drogas*, 2012.  
Disponible en web < <http://idpc.net/es>> [Consultado el 01.06.2014]

CONSORCIO INTERNACIONAL SOBRE POLÍTICA DE DROGAS, *Respuesta del IDPC al Informe Mundial sobre las Drogas 2012 de la ONUDD*, 2012. Disponible en web < <http://idpc.net/es>> [Consultado el 01.06.2014]

CORDA, A., *Sistemas desproporcionados: desproporción y costos económicos, institucionales y humanos de la política sobre estupefacientes en Argentina*, Intercambios Asociación Civil y Facultad de Cs. Sociales (UBA), Buenos Aires, 2012.

COMISIÓN LATINOAMERICANA SOBRE DROGAS Y DEMOCRACIA; *Drogas y democracia: hacia un cambio de paradigma*, 2009.

Disponible en web <[http://www.drogasedemocracia.org/Archivos/livro\\_espanhol\\_04.pdf](http://www.drogasedemocracia.org/Archivos/livro_espanhol_04.pdf)> [Consultado el 10.06.2014]

COMISIÓN PARA LA ELABORACIÓN DEL PROYECTO DE LEY DE REFORMA, ACTUALIZACIÓN E INTEGRACIÓN DEL CÓDIGO PENAL DE LA NACIÓN, *Anteproyecto de Código Penal De La Nación Argentina*, Editorial Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación, CABA, Argentina, 2014. Disponible en web <<http://www.infojus.gov.ar/images/libros/anteproyecto-codigo-penal.pdf>> [Consultado 10.06.2014]

DEL OLMO, Rosa, *Drogas: distorsiones y realidades*, en Nueva Sociedad Nro.102, julio – agosto 1989, pp. 81-93.

DEL OLMO, Rosa, *La internacionalización jurídica de la Droga*, en revista Nueva sociedad, Nro.112, marzo- abril 1991

ELSTER, J., *Tuercas y tornillos*, Gedisa, Barcelona 1989.

ESCOHOTADO A., *Historia General de las Drogas*, Espasa Calpe, Madrid, 1998.

FOUCAULT, M., *Las palabras y las cosas. Una arqueología de las ciencias humanas*, Siglo XXI, 2008.

GANTUS, D, D, *Apuntes para el estudio de las instituciones en Ciencia Política*, en “Laenseñanza de la Ciencia Política en las Universidades de América Latina”, Ciudad Gótica, Rosario, 2010

GARTNER TOBÓN, G; *Hacia un cambio de paradigmas culturales. Drogas, criminalidad e ideología*, Año 8. N°10. Manizales, Colombia. Enero – Diciembre 2003.

GONZÁLEZ ZORRILLA, C; *Drogas y control social*, en Poder y Control N° 2, Barcelona, 1987.

GOODIN, R, *Teoría del Diseño institucional*, Gedisa, 1996.

KUHN, T., *La estructura de las revoluciones científicas*, Fondo De Cultura Económica, México, 1962.

LEIRAS, M; *¿De qué hablamos cuando hablamos de instituciones informales?*, en Arturo Fernández, comp. *Estudios de Política Comparada*, Universidad Nacional de Rosario, Rosario, 2004, 65-92.

MARTINÓN QUINTERO, R., *Las políticas de drogas en España (1982-1996) a través del marco de las coaliciones promotoras. Un estudio del cambio en las políticas públicas*, Universidad Carlos III de Madrid, 2006.

MINISTERIO DE JUSTICIA, SEGURIDAD Y DERECHOS HUMANOS, *La reforma integral a la ley de estupefacientes y la identificación de políticas sociales*, Documento Oficial Comité Científico Asesor en Materia de Control del Tráfico Ilícito de Estupefacientes, Sustancias Psicotrópicas y Criminalidad Compleja. Disponible en web <

<http://www.jgm.gov.ar/archivos/comisionnacional/DO3reformaintegral1.pdf> > [Consultado el 09.06.2014]

NADELMANN, E; *Los daños de la prohibición de las drogas en las Américas*, en Debate Agrario Nº 39, Perú, 2005.

Disponible en web <http://www.cepes.org.pe/debate/debate39/09-nadelman.pdf> [Consultado el 10.06.2014]

NINO, C; *¿Es la tenencia de drogas con fines de consumo personal una de “las acciones privadas de los hombres”?* en La Ley D-743/758, 1979.

NORTH, D, *Instituciones, cambio institucional y desempeño económico*, Fondo de Cultura Económica, México DF, 2006.

O'DONNELL, G. y OSZLAK, O., *Estado y políticas estatales en América Latina: hacia una estrategia de investigación*, CEDES, Bs. As., 1976.

OBSERVATORIO ARGENTINO DE DROGAS. ÁREA DE INVESTIGACIONES, *Estimación de los costos del abuso de sustancias psicoactivas. Resultados para Argentina, año 2008. Informe final*, 2010.

Disponible en web < [http://www.observatorio.gov.ar/especificos/temas-especificos/Costos\\_Abuso\\_SPA\\_Argentina\\_2008\\_Informe\\_Final\\_v2.pdf](http://www.observatorio.gov.ar/especificos/temas-especificos/Costos_Abuso_SPA_Argentina_2008_Informe_Final_v2.pdf)> [Consultado el 09.06.2014 ]

OBSERVATORIO ARGENTINO DE DROGAS. ÁREA DE INVESTIGACIONES, *Mortalidad relacionada al consumo de drogas en Argentina 2004-2010*. Disponible en web <

[http://www.observatorio.gov.ar/especificos/temas-especificos/Mortalidad%20asociada%20al%20consumo%20SPA\\_2004\\_1010.pdf](http://www.observatorio.gov.ar/especificos/temas-especificos/Mortalidad%20asociada%20al%20consumo%20SPA_2004_1010.pdf)> [Consultado el 09.06.2014]

OBSERVATORIO LATINOAMERICANO DE POLÍTICAS DE DROGAS Y OPINIÓN PÚBLICA, *Estudio 2013-2014 Políticas de Drogas, reformas y nuevos lenguajes*, Santiago Chile, 2014. Disponible en web <<http://www.asuntosdelsur.org/biblioteca/?did=31>> [Consultado el 06.06.2014]

ONUDD, *Informe Mundial sobre Drogas publicado por la ONU contra la Droga y el Delito*, 2012. Disponible en web <<http://www.un.org/es/publications/publipl47.shtml>> [Consultado el 24.11.2013]

PETERS, G, *El Nuevo Institucionalismo. Teoría Institucional en Ciencia Política*, Gedisa, 2003, Cap. I.

SAIN, M., *El fracaso del control de las drogas ilegales en Argentina*, Nueva Sociedad nº 222, 2009.

SHEPSLE, K, *Estudiando las instituciones: algunas lecciones del enfoque de la elección racional*, en Revista Uruguaya de Ciencia Política, vol.16 no.1, Montevideo, 2007.

SUBSECRETARIA DE COORDINACION ADMINISTRATIVA Y COOPERACION INTERNACIONAL. DIRECCION NACIONAL DEL OBSERVATORIO ARGENTINO DE DROGAS, Mag. Graciela Ahumada – a/c Dirección, *La situación epidemiológica en Argentina al 2012*. Disponible en web <<http://www.observatorio.gov.ar/especificos/especificos->

adicionales/La%20situaci%C3%B3n%20epidemiol%C3%B3gica%20en%20Argentina%202012.pdf> [Consultado el 09.06.2014]

SZASZ, T., *Nuestro derecho a las drogas. En defensa de un mercado libre. Trad. de Antonio Escotado*, Nueva York, 1992.

TENORIO TAGLE, F; *Las políticas en torno a las drogas: Una guerra inútil*, Alegato Nº 76, Mexico, 2010, pp. 677-692.

TOKATLIAN, J. G., *Drogas y Prohibición*, Libros del Zorzal, 2011.

UPRIMNY, Rodrigo, *Drogas, Derecho y Democracia*, texto presentado en el seminario itinerante de política criminal POCAL, Colombia. Disponible en web

<[http://www.mamacoca.org/FSMT\\_sept\\_2003/es/doc/uprimny\\_drogas\\_y\\_democracia.htm#\\_ftn1](http://www.mamacoca.org/FSMT_sept_2003/es/doc/uprimny_drogas_y_democracia.htm#_ftn1)> [consultado el 05.06.14]

WEISS, Carol H., La investigación de políticas: ¿datos, ideas o argumentos?, en Wagner et al. (comp.) *Ciencias Sociales y Estados Modernos*, FCE, México, 1999.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl, ALAGIA Alejandro y SLOKAR, Alejandro, *Derecho Penal. Parte General*, 2ª edición, Ediar, Buenos Aires, 2002.

# ANEXO I

**1961** | Convención Única sobre Estupefacientes

[http://www.unodc.org/pdf/convention\\_1961\\_es.pdf](http://www.unodc.org/pdf/convention_1961_es.pdf)

**1971** | Convenio sobre Sustancias Psicotrópicas

[http://www.incb.org/documents/Psychotropics/conventions/convention\\_1971\\_es.pdf](http://www.incb.org/documents/Psychotropics/conventions/convention_1971_es.pdf)

**1972** | Protocolo de enmienda a la Convención Única sobre Estupefacientes

**1973** | Acuerdo Sudamericano sobre Estupefacientes y Psicotrópicos (ASEP)

[http://apw.cancilleria.gov.co/Tratados/adjuntosTratados/63F47\\_ASEP%201973%20ESTU.PDF](http://apw.cancilleria.gov.co/Tratados/adjuntosTratados/63F47_ASEP%201973%20ESTU.PDF)

**1982** | Ronald Reagan declara la Guerra contra las Drogas

**1986** | La Asamblea General de la Organización de Estados Americanos (OEA) establece la

Comisión Interamericana para el Control del Abuso de Drogas (CICAD)

**1988** | Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas

[http://www.unodc.org/pdf/convention\\_1988\\_es.pdf](http://www.unodc.org/pdf/convention_1988_es.pdf)

**1993** | Creación de Observatorio Europeo de las Drogas y las Toxicomanías (OEDT) (agencia descentralizada de la Unión Europea)

<http://www.emcdda.europa.eu/html.cfm/index373ES.html>

**2000** | Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional

<http://www.unodc.org/documents/treaties/UNTOC/Publications/TOC%20Convention/TOCebook-s.pdf>

**2002** | United Nations Drug Control Programme (UNDCP) se une con ONUDD (Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito)

## ANEXO II: PAISES, DROGAS Y PENAS

PAÍS	PENAS	OBSERVACIONES
Albania	Penas de prisión de hasta 15 años	-
Alemania	La tenencia está castigada con penas de prisión de 2 a 15 años	-
Andorra	El consumo de drogas está sancionado con arresto. Penas mínimas de 4 años si se consideran traficantes.	-
Angola	Penas de prisión de 2 a 16 años	En algunos casos no se admite la libertad provisional durante la instrucción del proceso
Antigua y Barbuda	No se permite la importación o la exportación de drogas. El visitante se expone a fuertes multas y penas de prisión	-
Arabia Saudí	El uso y el consumo de drogas se castiga con penas de prisión, flagelación pública o deportación y el tráfico se castiga con pena de muerte por decapitación	Ciertos medicamentos están considerados como drogas (por ejemplo las anfetaminas). En general la importación de medicamentos por particulares está prohibida.
Argelia	Prisión de 10 a 20 años y fuerte multa. En determinados casos, incluso pena de muerte.	La tentativa está castigada como delito consumado. NO existe distinción entre posesión para consumo propio y tráfico.
Argentina	Las penas de prisión son de 1 a 6 años para la tenencia y de 4 a 16 para el tráfico y contrabando.	-
Australia	Las penas por consumo y tráfico pueden ir desde cadena perpetua a un mínimo de 2 años de prisión.	-
Bahamas	No se permite la importación o la exportación de drogas. El visitante se expone a fuertes multas y penas de prisión.	-
Bangla Desh	El tráfico y consumo de drogas está castigado con largas penas de prisión.	-
Barbados	La importación o exportación de drogas conlleva fuertes multas y penas de prisión.	-
Bélgica	Las penas varían en función de la gravedad del delito, pudiendo llegar a ser de 5 a 20 años de prisión y multas de 5000 a 500000 euros.	-
Belice	Las penas por narcotráfico son muy severas: 5000 \$US y 10 años de prisión.	-
Benin	Las penas son muy duras: de 4 a 20 años de privación de libertad.	Las condiciones de las cárceles en este país son bastante deficientes.
Bhutan	El tráfico y consumo de drogas está castigado con largas penas de prisión.	-

		Imprecisa distinción entre posesión para consumo propio y tráfico. Legislación draconiana, que parte del principio de culpabilidad. No hay posibilidad de indulto por estos delitos.
Bolivia	Penas muy severas de prisión: de 10 a 20 años por tráfico y de 8 a 12 años por mero transporte.	
Bosnia i Herzegovina	La pena que se impone para este tipo de delitos es de entre 1 y 10 años de prisión.	-
Botswana	Penas de prisión de entre 5 y 15 años y fuertes multas.	-
Brasil	El tráfico está castigado con penas de prisión de 3 a 15 años. Si se trata de tráfico internacional la pena podría incrementarse hasta los 25 años.	Está penalizado tanto el consumo como el tráfico, con imprecisa distinción entre uno y otro. Estos delitos están catalogados como crímenes hediondos, y reciben un tratamiento especialmente severo.
Brunei	El tráfico de drogas está castigado con la pena de muerte.	-
Bulgaria	Penas de hasta 20 años de prisión y multas.	-
Cabo Verde	Penas de 1 a 20 años de prisión	-
Canadá	Las penas por delitos relacionados con la droga pueden ir desde los 18 meses de prisión hasta cadena perpetua	-
Checa, República	Penas de prisión de hasta 15 años.	-
Chile	Penas de prisión que pueden ir de 3 a 10 años.	-
China	La legislación de China es muy rigurosa. Se trata de un delito castigado hasta con la pena capital.	-
Chipre	La pena mínima para este tipo de delitos es de 4 años de prisión y, en casi todos los casos, la pena impuesta es la cadena perpetua.	-
Colombia	Este tipo de delitos conllevan penas de prisión de 3 a 20 años, así como fuertes multas.	Hay que tener especial cuidado con la droga denominada "burundanga" (ver ficha de Colombia). No se debe aceptar llevar ni cuidar paquetes y equipajes ajenos.
Comores	La legislación sobre drogas es muy estricta. Penas de cárcel y fuertes multas.	-
Congo	-	-
Congo R.D. (Antiguo Zaire)	-	-
Corea	Las penas son de hasta 5 años de cárcel por consumo y hasta 10 por tráfico.	-
Costa Rica	Las penas que se imponen van desde 8 hasta 20 años de prisión.	-
Croacia	Las penas por la comisión de estos delitos van desde 1 a 10 años de prisión.	-

Cuba	Las penas de privación de libertad son de hasta 30 años e incluso la pena de muerte.	-
Dinamarca	Hasta 10 años de prisión.	Existen normas muy severas tanto para el consumo como para el tráfico de drogas.
Dominica	La persona que comercia con drogas se expone a multas y penas de prisión.	-
Dominicana, República	Penas de prisión de hasta 8 años. También está penada con prisión la mera posesión para consumo propio, por muy pequeña que sea la cantidad.	Muchas veces los extranjeros que compran droga, incluso mínimas cantidades para consumo propio, son estafados y denunciados por los propios vendedores.
Ecuador	La legislación es muy estricta y las condenas muy severas.	Los centros penitenciarios presentan importantes deficiencias debido al hacinamiento y escasez de recursos.
Egipto	La legislación contempla penas muy graves: cadena perpetua e incluso pena de muerte.	-
Emiratos Árabes Unidos	Penas de prisión no inferiores a 4 años y hasta cadena perpetua. Los casos más graves están castigados con la pena de muerte.	Los tipos penales alcanzan a cómplices, inductores, encubridores, etc.
Eslovaca, República	Penas de privación de libertad de hasta 15 años.	-
Eslovenia	Multas elevadas y penas de prisión desde 1 año hasta 10, dependiendo de la gravedad del delito.	-
Estados Unidos	Multas muy elevadas, desde 2 a 20 millones de dólares, y penas de un mínimo de 5 años hasta cadena perpetua.	-
Estonia	Penas de prisión desde 3 a 8 años.	-
Filipinas	Las penas que se imponen por este tipo de delitos van desde la cadena perpetua a la pena de muerte.	-
Finlandia	Multas y penas de prisión desde 6 meses hasta 10 años.	-
Francia	Además de elevadas multas, las penas de privación de libertad van desde los 10 años hasta la cadena perpetua.	-
Gabón	Penas de prisión desde 1 a 10 años y multas elevadas.	-
Gambia	El consumo y tráfico de estupefacientes está severamente penado.	-
Ghana	En este país las penas van de 5 a 10 años y, en algunos casos, se impone la cadena perpetua.	-
Granada	No se permite la importación o la exportación de drogas. El visitante se expone a fuertes multas y penas de prisión.	-
Grecia	Penas de prisión e importantes multas, incluso en casos de cantidades muy pequeñas.	-



Guatemala	La pena mínima es de 2 años de prisión, llegando hasta los 20 años.	-
Guinea	El tráfico y el consumo de estupefacientes está severamente penado.	-
Guinea-Bissau	El tráfico y consumo de estupefacientes está severamente penado.	-
Guyana	No se dispone de datos.	-
Haití	Penas privativas de libertad desde 3 hasta 15 años y fuertes multas.	-
Honduras	Penas de prisión de hasta 20 años y elevadas multas.	-
Hong kong (China)	Fuertes multas y condenas desde 7 años de prisión hasta cadena perpetua.	-
Hungría	Penas desde los 2 años hasta cadena perpetua.	-
India	El tráfico y consumo de drogas se castiga con penas de prisión de hasta 20 años.	-
Indonesia	Penas de cárcel de hasta 20 años, cadena perpetua y también pena de muerte.	-
Irán	Multas muy severas; confiscación de propiedades; castigos de hasta 70 latigazos; penas de prisión de hasta 25 años e incluso cadena perpetua. En este país se aplica la pena de muerte.	-
Irak	Largas penas de prisión y pena de muerte.	-
Irlanda	Penas desde 1 año a cadena perpetua y elevadas multas.	-
Islandia	El tráfico de sustancias adictivas o narcóticas, su producción o almacenamiento con fines de venta está penalizado con penas de hasta 12 años de prisión.	-
Israel	Condenas de hasta 20 años de cárcel.	-
Italia	Las penas previstas van desde un mínimo de 8 años hasta un máximo de 30 y fuertes multas.	-
Jamaica	No se permite la importación o la exportación de drogas. El visitante se expone a fuertes multas y penas de prisión.	-
Japón	Las penas son de una media de 6 años de prisión, con trabajos forzados, más la correspondiente multa.	-
Jerusalén	El régimen jurídico penal en los TT.OO. es muy complejo y ello hace que el régimen resultante sea más gravoso para los posibles infractores.	-
Jordania	Penas muy duras: 15 años de cárcel y fuertes multas, llegando incluso a la pena de muerte.	-
Kazajstán	Las penas por tráfico y consumo de drogas conllevan penas de prisión de hasta 15 años, multas, trabajo en obras públicas y trabajos forzados (hasta 2 años).	-

Kenia	El consumo y la tenencia de drogas está severamente castigado por la legislación penal.	-
Kuwait	La legislación es extremadamente severa. El Código Penal establece la pena de muerte o la cadena perpetua, junto a fuertes multas.	-
Letonia	El tráfico de drogas conlleva penas de 3 a 15 años de reclusión.	-
Líbano	Todos los delitos relacionados con la droga se castigan severamente: de 3 años a cadena perpetua.	-
Libia	Los delitos relacionados con el consumo y tráfico de drogas están castigados con pena de muerte, cadena perpetua y multas de hasta 50.000 dinares.	La importación, elaboración, tenencia y consumo de bebidas alcohólicas están prohibidas bajo penas muy severas.
Liechtenstein	Penas privativas de libertad de hasta 20 años y elevadas multas.	-
Luxemburgo	Penas de privación de libertad de hasta 20 años y fuertes multas.	-
Malasia	Está establecida la pena de muerte para el tráfico de drogas.	-
Malawi	En el ámbito internacional, este país ha ratificado los 3 principales convenios en materia de drogas y en el control de sustancias medicamentosas.	-
Maldivas	Largas penas de prisión: cadena perpetua por posesión de cualquier cantidad.	-
Malta	Penas de prisión de hasta 30 años.	-
Marruecos	Las penas van de los 5 a los 30 años de prisión, además de importantes multas.	-
Mauricio	El tráfico de drogas está penalizado con prisión de 45 años y el consumo con penas de prisión de hasta 2 años y fuertes multas.	-
Mauritania	Penas de prisión de 5 a 30 años y elevadas multas.	-
México	Las penas de prisión oscilan entre 5 y 25 años.	-
Mónaco	Penas de hasta 20 años de prisión y elevadas multas.	-
Mozambique	Penas de prisión de 12 a 20 años, más multa.	En el caso de ciudadanos extranjeros podrá ser ordenada la expulsión definitiva del país después del cumplimiento de la pena.
Namibia	Penas de prisión de hasta 25 años y multas.	-
Nepal	El tráfico y consumo de drogas está castigado con largas penas de prisión.	-
Nicaragua	Penas de prisión de hasta 30 años, además de importantes multas.	-
Nigeria	Las penas son muy duras: entre 15 y 25 años de prisión e incluso cadena perpetua.	-

Noruega	Los delitos relacionados con el consumo y tráfico de drogas están castigados con penas de prisión de hasta 21 años.	El tráfico por negligencia está castigado con multa o pena de prisión de hasta 2 años.
Omán	Pena de muerte por tráfico. Hasta 20 años de cárcel y 50 latigazos por consumo.	En el caso de extranjeros, la pena de prisión es seguida por deportación del país.
Países Bajos	Penas de hasta 12 años de prisión y multas de hasta 45.000 euros.	-
Pakistán	Penas de prisión de hasta 14 años, cadena perpetua e incluso pena de muerte.	-
Panamá	Penas de prisión de hasta 15 años.	-
Paraguay	Las leyes paraguayas castigan el consumo y tráfico de estupefacientes con severas penas de privación de libertad.	-
Perú	Penas de prisión de hasta 25 años e incluso cadena perpetua.	-
Polonia	-	En Polonia es delito conducir bajo los efectos del alcohol. Dado que la tasa permitida es 0, se recomienda encarecidamente no ingerir alcohol si se va a conducir.
Portugal	Penas de hasta 15 años de prisión.	-
Puerto Rico (EE.UU.)	-	El tráfico y consumo de drogas es delito federal, por lo que se aplican exactamente las mismas penas que en los Estados Unidos.
Qatar	El mero consumo, tenencia o tráfico de drogas son delitos a los que se aplican penas muy severas.	-
Reino Unido	Las penas oscilan entre 4 y 14 años de prisión.	-
Rumania	Están muy penalizados los delitos relacionados con el tráfico, tenencia y consumo de drogas.	La tasa de alcoholemia autorizada es de 0 mg. Conducir bajo los efectos del alcohol está muy castigado.
San Marino	Penas de prisión de hasta 3 años.	-
Santa Sede	Se aplica la ley italiana.	-
Santo Tomé y Príncipe	Penas de hasta 8 años de prisión y multas.	-
Senegal	Penas de hasta 10 años de cárcel y fuertes multas.	-
Sierra Leona	Penas de prisión de hasta 30 años y elevadas multas.	-
Singapur	La tenencia y consumo de drogas se castiga con la pena de muerte. El consumo, incluso cuando se haya realizado fuera del país, si es detectado, también está penado.	Las penas de muerte por drogas se ejecutan todas. No hay precedente alguno de medida de gracia. También se aplican penas corporales como azotar al prisionero con una vara.
Siria	El tráfico y producción de drogas se castiga con pena de muerte.	-

Sri Lanka	El tráfico y consumo de drogas está castigado con la pena de muerte.	-
Sudáfrica	Están prohibidos tanto el tráfico como el consumo de drogas. Las penas pueden ir desde una multa al ingreso en prisión.	-
Sudán	El consumo, compra, importación y posesión de alcohol están prohibidos.	-
Suecia	Penas privativas de libertad de hasta 10 años.	-
Suiza	Penas de prisión de hasta 20 años y multas.	-
Surinam	Penas de hasta 12 años de prisión.	-
Tailandia	Las penas varían según la droga de que se trate y las condenas pueden llegar hasta la cadena perpetua y la pena de muerte.	Las personas condenadas por este tipo de delito, por lo general quedan excluidas de cualquier medida de gracia que pueda concederse para el resto de los presos.
Taiwán	El tráfico de drogas está condenado con la pena de muerte.	La ley no diferencia entre tenencia y tráfico.
Tanzania	Las penas que castigan estos delitos incluyen severas multas y prisión de 10 a 20 años e incluso cadena perpetua.	Las difíciles condiciones sanitarias del país son especialmente pésimas en las cárceles.
Trinidad y Tobago	Penas de prisión de hasta 10 años e incluso cadena perpetua.	-
Túnez	Penas de prisión de hasta 20 años y cadena perpetua y fuertes multas.	Si el condenado es extranjero, será expulsado del país después de purgar la pena y se le prohibirá regresar.
Turquía	Penas de hasta 20 años de prisión y elevadas multas.	Las autoridades turcas consideran muy importantes este tipo de delitos. Dependen del mismo Tribunal que trata asuntos de terrorismo.
Ucrania	Penas de hasta 12 años de privación de libertad.	-
Uganda	Está prohibida la introducción de drogas en el país.	-
Unión de Serbia y Montenegro	Penas de prisión de hasta 10 años.	-
Venezuela	Penas de hasta 20 años.	El consumidor de drogas que esté en posesión de cantidades apreciables puede ser condenado a las mismas penas que un narcotraficante o productor de dichas sustancias
Vietnam	La legislación vietnamita prevé penas muy duras que pueden llegar a la pena de muerte.	-
Yemen	Las penas son de un mínimo de 3 años de prisión por consumo y de 10 años por tráfico.	-

Fuente: Ministerio de Asuntos Exteriores y Cooperación de España  
[Consultado el 20.08.2013]