Universidad de San Andrés

Departamento de Derecho

Maestría en Derecho Empresario

Las externalidades de la legalización de la producción, distribución y consumo de la marihuana

Autor: Saqueta Melo Escobar, Matías Sebastián

Mentor: Grosman, Lucas S.

Buenos Aires, noviembre de 2016

LAS EXTERNALIDADES DE LA LEGALIZACIÓN DE LA PRODUCCIÓN, DISTRIBUCIÓN Y CONSUMO DE LA MARIHUANA

Maestría en Derecho Empresario

Alumno: Matías Sebastian Saqueta Melo Escobar
Tutor de la Tesis: Dr. Lucas Sebastian Grosman

Buenos Aires, Noviembre de 2016

Aprovecho esta oportunidad para expresarle mi más sincero agradecimiento a ésta Universidad por la posibilidad brindada, la formación recibida y el nivel académico; a Ud. y al Dr. Lucas Grosman por el diálogo, apoyo y soporte académico para el desarrollo de la cursada y la realización de la presente tesis, y el poder concluir satisfactoriamente este proceso.

QUAERERE VERUM
Universidad de
SanAndrés

INTRODUCCIÓN: *4*

1. Objetivo: **7**

2. Metodología: **8**

I.- LA MARIHUANA *8*

I.A.- Composición y Efectos sobre la salud **10**

I.A.1.- Neurológico: 11

I.A.2.- Cardiológico: 12

I.A.3.- Respiratorio: 12

I.B.- La cosmovisión social **13**

I.C.- Comparación con drogas lícitas **15**

II.- LA REGULACION NORMATIVA *15*

II.A.- La legislación nacional **15**

II.B.- Tratados y Convenciones internacionales **15**

II.B.1.- Convención Única sobre Estupefacientes de fecha 30 de marzo de 1961: 17

II.B.2.- Convención sobre Sustancias Psicotrópicas de fecha 21 de febrero de 1971: 19

II.B.3.- Conferencia Internacional sobre Abuso de Drogas y Tráfico Ilícito de Drogas de 1987 20

II.B.5.- Convención de la Naciones Unidas Contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas de fecha 20 de diciembre de 1988: 20

II.B.4.- Declaración Política y el Programa Global de Acción adoptado por la 17ª Asamblea Extraordinaria de las Naciones Unidas de fecha 23 de febrero de 1990 21

II.B.5.- Tratados Bilaterales de cooperación. 21

II.C.- Regulación Indirecta contra el Narcotráfico **22**

II.D.- Derecho Comparado **23**

II.D.1.- Holanda 23

II.D.2.- Uruguay: 24

II.D.3.- México: 26

II.D.4.- Estados Unidos: 27

II.D.4.a.- Washington: 28

II.D.4.b.- Colorado: 29

II.D.4.c.- Oregon: 30

II.D.4.d.- Alaska: 30

II.E.- Proyectos de Ley a nivel Nacional **30**

II.E.1.- Proyecto de Ley 1222/2003 con origen en el Senado de la Nación: 30

II.E.2.- Proyecto de Ley 1451/2004con origen en el Senado de la Nación: 31

II.E.3.- Proyecto de Ley 2557/2004 con origen en el Senado de la Nación: 31

II.E.4.- Proyecto de Ley 7258/2010 con origen en Diputados de la Nación 32

II.E.5.- Proyecto de Ley 2464/2011 con origen en Diputados de la Nación 32

II.E.6.- Proyecto de Ley 2236/2015 con origen en el Senado de la Nación 33

III.- EL ANÁLISIS Y EVOLUCIÓN JURISPRUDENCIAL *33*

III.A.- Corte Suprema de Justicia Nacional: **33**

III.A.3.- Montalvo 36

III.A.4.- Arriola 37

Universidad de San Andrés

III.B.- Jurisprudencia comparada: 40
III.B.1.- Unión Europea: 40
III.B.1.a.- De Bruin C/ Holanda 40
III.B.1.b.- Ziebell c/ Alemania: 41
III.B.2- Uruguay: 42
III.B.3- Méjico: 43
III.B.4- Estados Unidos: 45
III.B.4.a.- Leary v. United States: 45
III.B.4.b.- Noy v. State: 46

IV.- ANÁLISIS ECONÓMICO DEL CONSUMO DE MARIHUANA 47

IV.A.- Lucro no obtenido 47
IV.A.2.- Inactividad Laboral: 49
IV.A.2.a.- Condena Judicial: 49
IV.A.2.b.- Hospitalización: 50
IV.A.3.- Destrucción de Activos Físicos: 51

IV.B.- Relación con el Gasto Público: 51

IV.C.- Relación con el Salud Pública 54

IV.E.- Relación con el Delito: 56

IV.D.- Análisis comparado: 57
IV.D.1.- Lucro no obtenido por muertes prematuras: 57
IV.D.2.- Condena Judicial: 58
IV.D.3.- Hospitalización: 58
IV.D.4.- Relación con el Salud Pública: 58
IV.D.5.- Relación con el Delito: 59

V.- SINTOMAS DE LA RUPTURA DEL PARADIGMA VIGENTE 59

V.A.- El fracaso del paradigma vigente: 59

V.B.- La necesidad del cambio de paradigma 59

V.C.- La transpolación analógica con la Ley Volstead (1919 – EE.UU.) 61

VI.- CONDICIONES PARA LA LEGALIZACION 64

VI.A.- La propuesta 66

VI.B.– Las externalidades: 66
V.B.1.- Regulación del comercio para garantizar la calidad de los canales de distribución y canales adecuados: 66
V.B.1.a.- Oferta y Demanda: 68
V.B.1.c.- Los derechos del Consumidor: 73
V.B.1.d.- Mercado Clandestino: 76
V.B.2.- Los tributos: 76
V.B.3.-Disminución del gasto público: 78
V.B.4.- Turismo / migración avocada al consumo – indeseado: 79

VIII.- CONCLUSIÓN 80

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS 83

LA EXTERNALIDADES DE LA LEGALIZACIÓN DE LA PRODUCCIÓN, DISTRIBUCIÓN Y CONSUMO DE LA MARIHUANA

> *"La psicología de los hombres mediocres se caracteriza por un riesgo común: la incapacidad de concebir una perfección, de formarse un ideal. Son rutinarios, honestos y mansos. Piensan con la cabeza de los demás, comparten la ajena hipocresía moral y ajustan su carácter a las domesticidades convencionales."*[1]

INTRODUCCIÓN:

Para comprender la importancia y necesidad de establecer un marco adecuado de trabajo es imperioso adentrarse de forma previa sobre el objeto de éste proyecto, y a partir de esto, determinar el grado de afectación que tiene sobre la población mundial; ya que según los resultados del "Informe Mundial Sobre las Drogas" elaborado por la Oficina de las Naciones Unidas Contra la Droga y el Delito en el año 2010[2], entre el 3,5% y 5,7% de la población de 15 a 64 años (entre 155 y 250 millones de personas), consume o ha consumido drogas ilícitas[3]. Dentro de las mismas, por excelencia la más consumida a nivel mundial es el *Cannabis Sativa,* conocida popularmente como *THC (tetrahidrocannabinol*), marihuana, hachís, entre otros nombres. De aquí en adelante, para referirme a esta sustancia psicoactiva se utilizará el término de "marihuana".

En el presente trabajo, me abocaré exclusivamente a la legalización de la producción, distribución, comercialización y consumo de marihuana, en adelante referido como "legalización de la marihuana".

---

[1] INGENIEROS, Jóse (2009), El Hombre Mediocre, 1ra. Ed. Buenos Aires, p. 24.

[2] Naciones Unidas. Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC) (2010). *Informe Mundial sobre las Drogas.* Nueva York. CHAWLA S.

[3] Ese porcentaje e acrecienta a nivel nacional, donde "(…,) según los últimos resultados disponibles (población de 12 a 65 años)5, las sustancias que representan las mayores prevalencia de vida son, por supuesto, las de uso legal, (alcohol, 70% y tabaco, 47,3%). Le siguen la marihuana (8,1%), los tranquilizantes usados sin prescripción médica (3,1%) y la cocaína (2,6%)." Secretaria de Programación para la Prevención de la Drogadicción y Lucha contra el narcotráfico (SEDRONAR). Observatorio Argentino de Drogas. Área de Investigaciones (2011). *Algunos análisis económicos sobre las sustancias psicoactivas en la Argentina.* Buenos Aires. BARRIVIERA, G.

Universidad de San Andrés

Atento a que la marihuana es la tercer sustancia psicoactiva más consumida a nivel mundial detrás del alcohol y el tabaco (ambas drogas legales), la cantidad de la población mundial potencialmente involucrada[4] conforman un basto mercado ilegal, el cual por ineptitud de las políticas de prevención y persecución de los delincuentes ha servido de nicho para que unos pocos (Narcotraficantes), se beneficien con ganancias multimillonarias generadas justamente por la ilegalidad del mercado de la marihuana y otras sustancias, los elevados costos de transacción, etc.

Ante tal panorama del mercado ilegal de tráfico de drogas históricamente se han desarrollado dos paradigmas (excluyentes la una de la otra): la primera de ellas, fue la que entendió al tenedor como el último eslabón de la cadena del tráfico ilícito, ya que es quien en definitiva compra drogas incrementando la demanda y consecuentemente requiriendo una mayor oferta posibilitando la subsistencia del mercado ilegal; mientras que la segunda, entendió que reprimir penalmente al autor de esta conducta (tenencia) resultaba inútil para lograr la erradicación del mercado ilegal; amén de importar además una clara intromisión del Estado en la esfera de privacidad individual, amparada en el caso de la República Argentina por el artículo 19 de la Constitución Nacional.

A partir del temperamento de esas dos interpretaciones es que durante el Siglo XX y principios de este Siglo las regulaciones normativas, así como también las discusiones e informes de organismos nacionales e internacionales y las resoluciones judiciales, han sufrido un constante cambio pendular entre una y otra mirada, pasando de la prohibición del consumo y la penalización de los consumidores a la despenalización de los consumidores por el consumo personal.

Pero hoy en día ese sistema ha sufrido una ruptura, ya que las políticas de prevención, tratamiento y erradicación de la droga han fracasado rotundamente, puesto que el mercado del narcotráfico ha sobrepasado las

---

[4] Las personas a las que hago referencia, son las que actualmente consumen, han consumido o están expuestas al consumo de marihuana.

QUAERERE VERUM
Universidad de
SanAndres

fronteras, cartelizándose y generando rédito multimillonario ilícito a lo largo y ancho del planeta. “Los altos precios, como consecuencia de la guerra, han producido inmensas ganancias a los carteles y a todos los demás que logran evadir a las autoridades. Las estimaciones del valor del mercado mundial están en los cientos de miles de millones de dólares, cantidades similares a las de los mercados de cigarrillos y licores.”[5].

Por lo que teniendo en cuenta los niveles de consumo de las sustancias psicoactivas ilegales, las consecuencias del abuso, los costos asociados a prevención y tratamiento; el consumo y tráfico de las mismas debe ser considerado un tema público de especial interés, puesto que se encuentran involucrados los derechos individuales de los ciudadanos, la salud y seguridad pública, como así también la afectación de las arcas del estado.

Es así que las propuestas actuales que se están desarrollando a nivel mundial de lucha contra las drogas ilícitas, han virado la interpretación clásica de persecución del consumidor y buscan disuadir el negocio del narcotráfico. Una de las formas de hacerlo, entiendo yo, es la legalización de la marihuana[6] y facultar a las autoridades respectivas para regular el mercado de las sustancias psicoactivas.

Desde tal perspectiva debe perseguirse la transformación de los consumidores de drogas del mercado ilegal en pacientes del sistema de salud, en un mercado legalizado. A partir de la legalización se generarían externalidades positivas para la sociedad, el estado nacional y los consumidores. De tal modo el mercado de narcotráfico en competencia con el mercado legal – de precios competitivos-, perdería terreno a la hora de la preferencia de los consumidores, quienes a partir del control del Estado podrían acceder a sustancias psicoactivas que cumplan con ciertos requerimientos técnicos y que respeten la salud de los consumidores.

---

5 BECKER, G.S., (17 de Septiembre de 2001). Es Hora de Acabar la Guerra Contra Las Drogas. *Cato Institute*.

6 A todo evento se recuerda que el *thema* de éste trabajo esta abocado a esa única sustancia analizada, pero dada las circunstancias soy de la opinión que las conclusiones y el temperamento que se adopte a partir del mismo, debe ser igual para todo el resto de las sustancias psicoactivas.

QUAERERE VERUM
Universidad de
SanAndrés

Habida cuenta de ello tiene vital importancia conocer cuál es la afectación que tendría la legalización de la marihuana en caso de resultar derogada su prohibición como se propende en este trabajo. Hasta el momento, el Estado Nacional, para combatir el narcotráfico destina más de USD 1.000.000 (un millón de dólares)[7] por sobre el nivel de los ingresos. Los gastos que están constituidos en el presupuesto del Estado Nacional contemplan todos los gastos gubernamentales directos atribuibles a las drogas, tanto para implementar políticas de prevención, asistencia como de lucha contra el narcotráfico; políticas que evidentemente no han tenido los resultados esperados. Mientras que los ingresos en prácticamente su totalidad se corresponden a recursos tributarios de las drogas legales. De lo expuesto se colige que el estado nacional, en el sistema prohibitivo, pierde sumas dinerarias y no obtiene los resultados esperados; este es el principal sustento del cambio de paradigma, que a continuación se analizará.

1. Objetivo:

El presente proyecto tiene por objeto delimitar la posibilidad y eficacia de la legalización de la marihuana, que se propende en este trabajo. Por ello es que pretendo realizar un análisis teórico y analítico de las circunstancias a fines de modificar la regulación legal vigente, en pos de legalizar la producción, distribución, comercialización y consumo de la marihuana.

Por todo lo expuesto, procuraré aportar herramientas teóricas para considerar las externalidades de la legalización de la marihuana para la República Argentina. El proyecto resulta relevante en el contexto actual donde: el narcotráfico domina el mercado de la drogas ilícitas provocando de forma directa un deterioro en la salud de los consumidores de sustancias ilegales, en el régimen de justicia por la corrupción imperante, en el Estado por las grandes

---

7 "La estimación del impacto presupuestario de la problemática de las drogas en Argentina para el año 2008, arroja un resultado negativo para el Estado en su conjunto, lo que es lo mismo que decir que genera un déficit presupuestario. Los gastos superan a los ingresos en 3.420.472 $Arg. (1.082.428 U$S)" Secretaria de Programación para la Prevención de la Drogadicción y Lucha contra el narcotráfico (SEDRONAR). Observatorio Argentino de Drogas. Área de Investigaciones (2011). *Algunos análisis económicos sobre las sustancias psicoactivas en la Argentina, Op. Cit*., p16.

partidas presupuestarias para combatir el narcotráfico – sin resultados relevantes-; e indirectamente en la salud pública en general, en la seguridad y erradicación de la delincuencia, en el mercado financiero (lavado de dinero), entre otras. De allí la importancia de analizar la problemática de forma metódica y científica, alejado de todas las falacias argumentales utilizadas tanto de los defensores como los detractores de la legalización.

2. Metodología:

A los efectos de lograr alcanzar el objetivo dispuesto en este proyecto, en primer lugar, se analizará bibliografía en medicina, sociología y psicología, a efectos de determinar el objeto de análisis. Seguidamente, analizaré el marco normativo nacional, en particular leyes de fondo, presupuestarias y proyectos de ley. Asimismo realizaré un análisis de los informes de organismos internacionales, tales como la Organización de las Naciones Unidas, Organización de los Estados Americanos y Unión Europea; y nacionales, tales como Sedronar y Observatorio de Drogas. A partir de los mismos se buscará establecer el nivel de consumo de marihuana dentro del total de sustancias psicoactivas consumidas. A su vez se buscará determinar la incidencia económica, en la salud pública, derecho del consumo y delincuencia, para establecer las fortalezas y debilidades de la propuesta de legalización de la marihuana.

Fecho, se practicará un análisis de de la evolución jurisprudencial a nivel nacional y de jurisprudencia comparada, particularmente con países de la Unión Europea, Uruguay, México y Estados Unidos; para entender el cambio de criterio ocurrido a lo largo de los años.

I.- LA MARIHUANA

La marihuana es un derivado de la planta conocida científicamente como *Cannabis Sativa*; cuya principal sustancia psicoactiva es el *delta-9-tetrahidrocannabinol* o “THC”. “Independientemente de cómo se ingiera, el THC actúa sobre sitios moleculares específicos en las células del cerebro llamados receptores de cannabinoides. Estos receptores son activados por sustancias

químicas similares al THC llamadas endocannabinoides como, por ejemplo, la anandamida. Estas sustancias se producen naturalmente en el cuerpo y son parte de una red de comunicación neural (el sistema endocannabinoide) que juega un papel importante en el desarrollo y la función normal del cerebro."[8].

Como fuera referido en la introducción al abordaje del presente trabajo, la marihuana es la tercera sustancia de mayor consumo a nivel mundial, por detrás únicamente del alcohol y el tabaco, con casi el 5% de la población global.

Ahora bien, a los efectos de plasmar una correcta introducción a la problemática actual, resulta ineludible y necesario abstraerse de las posturas y prejuicios preconcebidos. Sobre esta idea, giran en torno al consumo de marihuana ciertas falacias, incongruencias e inexactitudes que deben ser analizadas para conocer la real dimensión de la cuestión. Entre las afirmaciones se encuentran y citan a modo de ejemplo que la marihuana no es adictiva, que no es perjudicial para la salud, que conlleva a la muerte o a cometer delitos, entre otros argumentos a favor y en contra que intentaran ser abordados a lo largo del presente trabajo.

En tal sentido debe comenzar por referirse y refutarse una de las primeras falacias, puesto que contrariamente al ideario popular, la marihuana puede ser adictiva y ese riesgo aumenta cuando el consumo se inicia en la adolescencia[9].

Por lo que teniendo en cuenta los índices de adictividad, resulta que aproximadamente del 0,3% al 0,5% de la población tiene problemas de abuso de marihuana. Pero, más contundentemente, del 3% al 4,5% de las personas a nivel global han consumido de forma moderada marihuana sin abusar de la misma. Sin embargo, la afirmación y estadística de adictividad no es del todo convincente, puesto que la sustancia es menos adictiva que otras drogas; por cuanto "(…), el consumo de marihuana no se caracteriza por generar una

---

8 DÖRR ÁLAMOS A. (2013). Adolescentes Consumidores Habituales de Marihuana y su Vivencia de la Temporalidad (Tesis de Doctorado). Universidad de Chile. Facultad de Ciencias Sociales. Santiago.

9 "contrario a lo que se piensa, la marihuana puede ser adictiva. Las investigaciones han demostrado que aproximadamente 1 de cada 11 personas que usan marihuana se vuelven adictas (Anthony, 1994; Lopez Quintero, 2011). Este riesgo aumenta en aquellos que comienzan durante la adolescencia (a un riesgo del 17 por ciento, o a aproximadamente 1 en 6 personas) y en los que usan marihuana a diario (a un riesgo entre el 25 y el 50 por ciento(Hall, 2009a; Hall, 2009b)." National Institute on Drug Abuse (NIDA), DrugFacts: La Marihuana.

QUAERERE VERUM
Universidad de
SanAndres

adicción psicológica y física como el resto de las plantas psicoactivas (Glockner J, Soto E, compiladores. La realidad alterada. Drogas, enteógenos y cultura. 1era ed. México (DF): Debate; 2006. pp. 96, 162-7.), lo cual ha conllevado a la controversia del uso legalizado de esta planta."[10].

Habida cuenta de lo expuesto, no puede sino concluirse que la marihuana al igual que el resto del consumo de sustancias tiene un porcentaje de adictividad al consumo abusivo de la sustancia; pero del mismo modo, ese consumo muchas veces por creencia o realidad, se considera de menor impacto que en las llamadas drogas legales, o que inclusive otras drogas ilegales llamadas duras.

I.A.- Composición y Efectos sobre la salud

"La investigación indica que las alteraciones cognitivas producidas por esta droga podrían ser reversibles una vez que la persona deja de consumirla, pero otros estudios demuestran que el consumo intenso durante la adolescencia[11] puede producir cambios persistentes. La evidencia científica disponible señala que es una droga asociada a una menor mortalidad en comparación con otras sustancias, pero que no está exenta de daños potenciales y está asociada con riesgos mayores si se consume en la adolescencia."[12].

Muchas son las discusiones sobre los efectos nocivos, como así también beneficiosos[13] de la marihuana en el organismo de las personas que la consumen. No debe soslayarse que toda sustancia psicoactiva produce efectos en los seres humanos, algunos más y otros menos perjudiciales, pero no hay

QUAERERE VERUM
Universidad de
SanAndrés

---

10 NETZAHUALCOYOTZI-PIEDRA, C.; MUÑOZ-ARENAS, G., MARTINEZ-GARCIA, I., FLORAN-GARDUÑO, B.; LIMON-PEREZ DE LEON, I. D. (2009) La marihuana y el sistema endocanabinoide: De sus efectos recreativos a la terapéutica, Revista Biomédica, Volumen 20 Nº 2

11 De modo alguno se apoya o sustenta el consumo de Marihuana a menores de edad, y tampoco se aconseja durante la temprana adultez; sin embargo en este último supuesto se reconoce el derecho a la intimidad y a la formación de la vida individual.

12 Organización de Estados Americanos (OEA). Comisión Interamericana para el Control del Abuso de Drogas (CICAD) (2013). *El problema de las drogas en las Américas.* Washington DC. INSULZA, J. M.

13 Por ejemplo puede citarse, "Una serie de ensayos publicados por el Centro para la Investigación Médica sobre la cannabis en la Universidad de California mostraron que esta planta puede ayudar a los pacientes que sufren de dolor neuropático, comúnmente causado por enfermedades degenerativas como esclerosis múltiple o fibromialgia. El dolor neuropático también es un efecto secundario común de la quimioterapia o la radiación." WILSON, J. (07 de Noviembre de 2012). ¿Qué beneficios y qué riesgos puede traer el consumo de marihuana?. *CNN México*

lugar a dudas que no hay sustancia que no provoque un daño al organismo. Del mismo modo, no puede contradecirse que toda sustancia consumida en exceso afecta la salud, ya sea aceptada socialmente (legales) o no (ilegales).

Pero ahora bien la particularidad con la marihuana, como veremos, excede el mero interés de la salud de cada individuo y se encuadra entre sus defensores como el respeto de la voluntad individual y en sus detractores como una sustancia sumamente peligrosa. Esas posiciones antagónicas deben ser refrendadas con datos objetivos, lo que muchas veces resulta dificultoso, puesto que las conclusiones de las investigaciones sobre el consumo crónico de marihuana arrojan resultados inconsistentes o demasiado sutiles pare ser detectados de manera confiable a partir del uso de las técnicas actuales. Es decir, la medición siempre será relativa. Consecuentemente, el interés individual se entremezcla con la cosmovisión prohibitiva formada por la sociedad mediante la cual se establece una doble moral entre las llamadas drogas legales y las ilegales; puesto que las primeras de las mencionadas tienen una incidencia en el organismo muchas veces de formas similares a las segundas, pero sin embargo, tienen una mayor aceptación a nivel social[14].

Por lo expuesto y con todo ánimo de erradicar el argumento unidireccional (a favor o en contra) y a los efectos, de considerar debida y objetivamente el daño que provoca el consumo de la marihuana en el organismo, se analizará a continuación por aislado la incidencia que tiene sobre el cuerpo. A saber:

I.A.1.- Neurológico: Una de las principales afecciones del consumo de marihuana en el organismo es a nivel neurológico o cerebral; puesto que provoca "(…) trastornos cognitivos, ya que tiene consecuencias sobre las funciones ejecutivas del cerebro y genera efectos neurotóxicos irreversibles, sostuvo Cetkovich. Esa droga también puede provocar la aparición del síndrome amotivacional por cannabis, un trastorno en la conducta que aparece

[14] Sin ir más lejos, es muy habitual las campañas de prevención de consumo, publicidades y artículos periodísticos sobre las consecuencias del abuso del alcohol y el tabaco, así como también, las asociaciones de tratamiento de adicciones a aquellas sustancias. Sin embargo no ocurre lo propio con la Marihuana, que se la asimila con el resto de las drogas ilegales. El principal problema es no reconocer que se lo tiene, en virtud de ello, la negativa del conflicto impide su adecuado tratamiento.

QUAERERE VERUM
Universidad de
SanAndrés

por el consumo crónico y que genera una dificultad para implementar actividades en el largo plazo."[15].

Los principales riesgos se producen cuando el consumo empieza durante la adolescencia dado que "la droga puede reducir las facultades mentales para pensar, memorizar y aprender; y afectar cómo el cerebro construye ciertas conexiones entre las diferentes partes necesarias para llevar a cabo éstas funciones."[16] .

Entonces, puede apreciarse que el consumo de Marihuana aún de forma moderada puede provocar ciertos trastornos en las capacidades neurológicas de la persona; pero que fundamentalmente se ocasionan por el consumo precoz y / o crónico[17].

I.A.2.- Cardiológico: "Hay evidencia limitada que sugiere que el riesgo de que una persona sufra un ataque al corazón durante la primera hora después de fumar marihuana es cuatro veces más que el riesgo normal." [18].

I.A.3.- Respiratorio: "De acuerdo con un estudio realizado por la *British Lung Foundation* (Fundación Británica del Pulmón), los fumadores de marihuana tienen 20 veces más riesgos de padecer cáncer de pulmón que aquellos que fuman tabaco."[19]. Ese potencial afecta no sólo los pulmones, sino que abarca otras partes del aparato respiratorio. Esto se debe a que contiene más irritantes y carcinógenos que el humo del tabaco. "También produce niveles altos de una enzima que convierte ciertos hidrocarburos en su forma carcinógena, lo que podría acelerar los cambios que finalmente producen las células cancerosas (…) Sin embargo, mientras que varias investigaciones diferentes sugieren que el

QUAERERE VERUM
Universidad de
SanAndrés

---

15 BLARDONE, S. (26 de Septiembre de 2013) Cuáles son los daños que causa la marihuana en la salud. *Infobae*

16 National Institute on Drug Abuse (NIDA), DrugFacts: La Marihuana.

17 A todo evento se deja desde ya asentado que la legalización que aquí se propende con relación al consumo de los adolescentes se hace en los mismos términos con la legislación de los regimenes legales de sustancias psicoactivas como son el alcohol y el tabaco.

18 National Institute on Drug Abuse (NIDA), ¿Cómo afecta la marihuana al cerebro y al resto del cuerpo?

19 Colegio Labarden (29 de Abril de 2014). *Especialistas alertan sobre los efectos de la marihuana en la salud.*

consumo de la marihuana puede conducir al cáncer de pulmón, la evidencia que apoya esta tesis no es concluyente." [20].

I.B.- La cosmovisión social

La prohibición de drogas está basada en un principio de inducción sobre la producción, el comercio, y / o el uso de sustancias psicotrópicas, lo que puede ser ordenado y reglamentado por la Ley, la moral y / o la religión.

La legalización de la marihuana -que aquí se propende- claramente es un pensamiento contrario a la idiosincrasia prohibicionista imperante hasta el momento.

Como ha sido mencionado precedentemente, vale recordar que la prohibición de sustancias psicoactivas, tiene su fundamental sustento moral y religioso. Entre ciertos antecedentes de la historia mundial, podemos referir la prohibición del consumo de alcohol[21] impuesto por la ley islámica –Sharia-[22], habitualmente atribuida a ciertos pasajes del Corán. Pero conviene resaltar que la ley islámica es generalmente interpretada como proscriptiva de todo consumo de sustancias psicoactivas y no únicamente limitada al alcohol. Sin embargo, el consumo de marihuana[23] , a pesar de la prohibición religiosa, persistió a través de la historia del Islam.

Otro antecedente tuvo lugar en el siglo XIII, cuando el emir de Egipto intentó prohibir el consumo de marihuana, ya que juzgaba desastrosas las consecuencias para su país[24]. Por un argumento similar al expuesto, en 1729, el

---

[20] National Institute on Drug Abuse (NIDA), ¿Cómo afecta la marihuana al cerebro y al resto del cuerpo?, Op. Cit.

[21] A lo cual se interpreta que se extiende a otras sustancias como por ejemplo la Marihuana.

[22] El Corán menciona: "¡Oh ustedes quienes creen! Intoxicantes, juegos de azar, Al Ansab y Al-Azlam son una abominación o una actividad de Satán. Así que evítenlo en orden de que puedan ser exitosos" (Corán 5,90-91), lo que resulta coincidente con el siguiente texto "Te interrogarán sobre el vino y el juego. Diles: Lo mismo en el uno que en el otro hay mal y ventajas para los hombres; pero el mal supera a las ventajas que procuran . Te interrogarán también acerca de lo que deben gastar en larguezas" (Corán 3,216), recuperada ambas citas el día 24 de Diciembre de 2015 de http://www.edu.mec.gub.uy/biblioteca_digital/libros/M/Mahoma%20-%20El%20Coran.pdf.

Consecuentemente, consumir cualquier intoxicante es contrario a la fe musulmana; "Lo que embriaga o intoxica en grandes cantidades está prohibido en pequeñas cantidades" ALICAN AL YERRAHI, E. A. (2012), Sobre las drogas en el Islam, WebIslam.com

[23] Denominada dentro de la cultura islámica como "haschisch"

[24] DIAZ, M.; AFEWOEK M.E. (1995), La Drogue (Ed. 2), Hachette, Volumen 7, citado por Prohibition des drogues (2016).

por entonces emperador del Imperio Chino prohibió las importaciones de opio por razones de seguridad para el país [25].

Asimismo, el tabú religioso respecto al consumo de sustancias psicoactivas, motivó en la Europa Cristiana bajo el mando de la Iglesia Católica Apostólica Romana la prohibición del consumo de cannabis; lo que ocurrió en el año 1484 cuando el papa Inocencio VIII dictó la *bula Summis desiderantes affectibus*[26]; lo que bien podría interpretarse como una especie de apoyo a la Inquisición Española.

Más cercano en el tiempo, el gobierno de Estados Unidos desató una guerra contra las drogas, la cual estaba orientada a la persecución de la producción, comercio y consumo de ciertas sustancias psicoactivas, únicamente contra las llamadas prohibidas o ilegales[27].

Por su parte, "Aureano también encuentra razones económicas y discriminatorias en la definición de las listas de sustancias prohibidas. Entre las últimas, indicó que `hay sustancias consumidas por minorías a las que se busca marginalizar. En los años 30, los diarios estadounidenses publicaban mitos como que los hombres negros consumían cocaína y abusaban de las mujeres blancas´. Luego incluyeron a los mexicanos y la marihuana en esas versiones. Para el investigador, la clasificación no es científica, es `un acto de poder´."[28].

Es más, como será referido *ut infra*, muchas veces las leyes y tratados internacionales sobre erradicación y combate contra las drogas y el narcotráfico, dentro de sus definiciones generalmente no se dan demasiadas precisiones, puesto que al hacerlo involucraría dentro de la misma, a otras sustancias psicoactivas que claramente son de las llamadas ´legales´.

---

25 DIAZ, M.; AFEWOEK M.E. (1995), Ibid.

26 INOCENCIO VIII (9 de Diciembre de 1448). *Summis desiderantes affectibus*

27 Como he referido existen drogas llamadas legales, como lo son el tabaco y el alcohol, que ninguna persecución tienen por parte de los distintos estados a lo largo del mundo.

28 AUREANO, Guillermo, Las *Drogas: Mitos y Realidades*, Facultad de Ciencia Política y Relaciones Internacionales, Universidad Nacional de Rosario

QUAERERE VERUM
Universidad de
SanAndrés

De modo que puede apreciarse que la prohibición tiene un claro contenido moral – o hasta inclusive económico-, ajeno de rigor científico y muchas veces intenta justificárselo con afirmaciones dogmáticas y / o autorreferenciales.

I.C.- Comparación con drogas lícitas

No cabe lugar a dudas que el consumo de drogas lícitas e ilícitas, conlleva riesgos y perjuicios para la salud de los consumidores. Es decir, toda droga produce efectos nocivos en el organismo de las personas que se encuentran expuestas a las sustancias y cuyas consecuencias pueden ser mayores o menores, pero que indefectiblemente tienen una afectación a la salud.

Aún cuando pudiera tener una potencialidad de daño mayor – en ciertos aspectos- no genera a las otras drogas o sustancias en inocuas sino tan solo mencionan en comparación una afectación mayor de la marihuana sobre las drogas legales, y menos, respecto las llamadas drogas duras.

En lo relativo a la marihuana y en comparación con otras drogas de venta legal, adelanto, se aprecia que tiene en términos relativos una menor incidencia en lo que respecta a muertes prematuras, la inducción a cometer delitos, los accidentes automovilísticos y la asistencia y atención hospitalaria o de asociaciones destinadas a combatir el consumo drogas, conforme será analizado a lo largo del presente.

Por otra parte, vale referir que tanto las drogas ilegales como las legales son capaces de producir dependencia[29].

II.- LA REGULACION NORMATIVA

II.A.- La legislación nacional

A continuación, me abocaré a la evolución normativa dentro del territorio de la República Argentina; donde actualmente se encuentra vigente la Ley de Tenencia y Tráfico de Estupefacientes Nº 23.737 que tiende a perseguir y

[29] "Las tendencias globales señalan que conforme crece el desarrollo económico de los países, aumenta el consumo de marihuana. Se piensa que el aumento notable de la disponibilidad de ingresos propicia un mayor consumo de drogas, porque en general los niveles de consumo de drogas ilícitas son más altos en los países desarrollados. Sin embargo, el factor económico por sí solo no explica todas las diferencias." Organización de Estados Americanos (OEA). Comisión Interamericana para el Control del Abuso de Drogas (CICAD) (2013). *El problema de las drogas en las América,* Ibid.

QUAERERE VERUM
Universidad de
SanAndrés

criminalizar al productor, distribuidor, y extiende el carácter punitivo del régimen penal al consumidor.

Ahora bien, al igual que ha acontecido a nivel mundial, la cosmovisión social en torno a la prohibición del consumo de determinadas sustancias psicoactivas han sufrido, a lo largo del tiempo, constantes cambios en cuanto a su interpretación. En particular en lo que refiere a la normativa nacional hoy en día, se encuentra un marcado proceso que tiende a reconocer mayores derechos, puesto que de la mano del desarrollo jurisprudencial, ha evolucionado la doctrina en dos grandes polos ideológicos; la cual vira entre la penalización del comercio y la prohibición del consumo y la penalización de los consumidores a la despenalización del consumo personal exclusivamente.

Sentado lo expuesto, la normativa ha tenido constantes regulaciones pendulares. En lo que aquí concierne, puede citarse como primer antecedente nacional el dictado de la Ley Nº 11.331 del año 1926, mediante la cual se incorporó al Código Penal el tipo punitivo de tenencia de drogas, pero "que excluía expresamente del ámbito penal a las cantidades que correspondían a un uso personal (la fórmula rezaba: ´tuviere en su poder en cantidades que excedan las que correspondan a un uso personal, sustancias estupefacientes…´)"[30].

Posteriormente, en el año 1968, se dictó la Ley Nº 17.567, mediante la cual se sancionó al que sin estar autorizado tuviese en su poder, en cantidades que excedan las que correspondan a uso personal, sustancias estupefacientes.

---

30 "Las drogas, legales o ilegales, pueden producir dependencia. En ese proceso, un mecanismo clave es que aumentan la concentración del neurotransmisor llamado dopamina, en una zona específica del cerebro: el núcleo *accumbens*, que es probablemente el centro del placer más importante. El cerebro cuenta también con áreas y circuitos vinculados con la capacidad de evaluar los riesgos de una situación e inhibir conductas potencialmente perjudiciales. Los estudios con imágenes cerebrales muestran que los sujetos con dependencia a sustancias psicoactivas presentan una disfunción en aquellas regiones del cerebro que son críticas para la toma de decisiones, el aprendizaje, la memoria y el control de la conducta (…)" RIQUERT, M. A. (Septiembre 2008), *Nuevos paradigmas de consumo en la adolescencia*, Ponencia presentada en el 7º Congreso Argentino d e Salud Integral del Adolescente 4 º Jornadas Salud Educación, Mar del Plata, p. 1.

A los pocos años de dictada la modificación referida precedentemente, en el año 1973 se sancionó la Ley Nº 20.509 la cual se derogó la Ley Nº 17.567 y retomó el texto original de la ley 11.331.

Nuevamente, al poco tiempo de dictada la Ley Nº 20.509, al año siguiente, se sancionó la ley 20.771 la cual estableció la penalización de tenencia, aún para consumo personal[31].

Finalmente, durante el año 1989 se sancionó la Ley Nº 23.737, la que conforma el marco normativo vigente; y cuyo artículo 14 establece: "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.". El referido marco legal se ha visto alterado por la actual posición jurisdiccional que ha adoptado la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el fallo "Arriola"[32] dictado en el mes de agosto de 2009, mediante el cual se declaró la inconstitucionalidad del art. 14 la Ley Nº 23.737.

Universidad de San Andrés

II.B.- Tratados y Convenciones internacionales

A continuación me abocaré al análisis de los diversos instrumentos internacionales que han sido introducidos dentro de nuestra legislación y que establecen y coadyuvan a la definición del marco normativo nacional. A saber:

II.B.1.- Convención Única sobre Estupefacientes de fecha 30 de marzo de 1961: La referida convención fue aprobada y ratificada mediante el dictado de la Ley 17.818 y tiene como objetivo fundamental la erradicación de la producción, elaboración y comercialización de estupefacientes. En particular, en lo que aquí respecta e importa, el Artículo 1 define a la marihuana[33].

---

31 "Será reprimido con prisión de uno (1) a seis (6) años y multa de cien ($ 100) a cinco mil pesos ($ 5.000) el que tuviere en su poder estupefacientes, aunque estuvieran destinados a uso personal." Congreso Nacional. Ley de Estupefacientes Nº 20.771.

32 Corte Suprema de Justicia de la Nación. "Arriola , Sebastian y Otros s/ causa Nº 9080" (25 de Agosto de 2009)

33 "(…) b) Por `cannabis´ se entiende las sumidades, floridas o con fruto, de la planta de la cannabis (a excepción de las semillas y las hojas no unidas a las sumidades) de las cuales no se ha extraído la resma, cualquiera que sea el nombre con que se las designe. e) Por `planta de cannabis´ se

En consonancia con el art. 2.5. de la Convención[34], el Art. 3 de la Ley 17.818[35], establece la prohibición de la producción, fabricación, exportación, importación, comercio y uso de los estupefacientes dentro del territorio nacional.

Del mismo modo, los Arts. 11 a 13 de la Ley 17.818 dispone, de forma concordante al art. 28 de la Convención[36], determinados recaudos y requisitos a cumplir por los diferentes establecimientos habilitados para la elaboración de estupefacientes.

Si bien la Convención faculta a los Estados partes a habilitar temporalmente la producción, fabricación, exportación, importación, comercio y uso de los estupefacientes; lo cierto es que al menos de forma declarativa, los convencionistas participantes estipularon en el Artículo 49.1. que "(…)f) El uso de la cannabis para fines que no sean médicos y científicos deberá cesar lo antes posible, pero en todo caso dentro de un plazo de 25 años a partir de la entrada en vigor de la presente Convención conforme a lo dispuesto en el inciso 1 del artículo 41. (…)"[37]. Claramente, esta estipulación convencional no logró su cometido y sólo no se erradicó el uso de marihuana, sino que inclusive se incremento.

QUAERERE VERUM
Universidad de
SanAndrés

---

entiende toda planta del género cannabis. d) Por `resma de cannabis´ se entiende la resma separada, en bruto o purificada, obtenida de la planta de la cannabis.(…)"Organización de Naciones Unidas (ONU). Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes.

34 Artículo 2.5. "(…)a) Las Partes adoptarán todas las medidas especiales de fiscalización que juzguen necesarias en vista de las propiedades particularmente peligrosas de los estupefacientes de que se trata; y b) Las Partes prohibirán la producción, fabricación, exportación e importación, comercio, posesión o uso de tales estupefacientes, si a su juicio las condiciones que prevalezcan en su país hacen que sea éste el medio más apropiado para proteger la salud y el bienestar públicos, con excepción de las cantidades necesarias únicamente para la investigación médica y científica, incluidos los experimentos clínicos con dichos estupefacientes que se realicen bajo la vigilancia y fiscalización de la Parte o estén sujetos a su vigilancia y fiscalización directas." Organización de Naciones Unidas (ONU). Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes, Ibid.

35 Artículo 3° "Queda prohibida la producción, fabricación, exportación, importación, comercio y uso de los estupefacientes contenidos en las listas IV de la Convención Unica sobre Estupefacientes del año 1.961, con excepción de las cantidades estrictamente necesarias para la investigación médica y científica, incluidos los experimentos clínicos con estupefacientes que se realicen bajo vigilancia y fiscalización de la autoridad sanitaria." Congreso de la Nación Argentina, Ley Nº 17.818

36 Artículo 28 "Si una Parte permite el cultivo de la planta de cannabis para producir cannabis o resma de cannabis, aplicará a ese cultivo el mismo sistema de fiscalización establecido en el artículo 23 para la fiscalización de la adormidera.".

37 Organización de Naciones Unidas (ONU). Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes, Op. Cit.

Finalmente, traigo a colación, la definición de la Resolución II de la Convención, en la que se identifica "(…)que uno de los métodos más eficaces para tratar a los toxicómanos consiste en tratarlos en establecimientos en que no tengan acceso a los estupefacientes; (…)"[38]. Esa explicación por su propia naturaleza implica la intervención del Estado una vez ocurrido el suceso no deseado (Ej. adicción). A criterio del suscribiente *contrario sensu* a la interpretación de los convencionales, considero que resulta erróneo el razonamiento ya que a mí criterio la forma más eficaz y eficiente para tratar a los toxicómanos consiste en la prevención.

II.B.2.- Convención sobre Sustancias Psicotrópicas de fecha 21 de febrero de 1971: La convención en cuestión, divide a las sustancias psicoactivas y/o sicotrópicas en cuatro listados, asignándole a cada uno de los mismos un régimen regulatorio específico. En particular, al *tetrahidrocannabinol* en sus distintos isómeros y variantes estereoquímicas las encuadra dentro de la Lista I, conforme el listado que fuera modificado por la Comisión de Estupefacientes y que entró en vigor desde el 27 de noviembre de 1999.

Ahora bien, en lo relativo a las drogas incluidas en la Lista I poco y nada establece la convención, ya que se limita a mencionarla en el art. 7 al referir la prohibición de todo uso, a excepción de los fines científicos y médicos bajo el cumplimiento de determinadas formalidades[39].

"Para Aureano, todas las convenciones están plagadas de verdades y definiciones a medias. ´La de 1971, por ejemplo, no define lo que prohíbe. Y, prácticamente, ningún país lo hace. Esa es una aberración jurídica porque lo que prevalece es un cheque en blanco´, sostuvo."[40]

Y finalmente, establece un mecanismo de cooperación entre los países miembros contra el trafico ilícito (narcotráfico).

---

38 Organización de Naciones Unidas (ONU). Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes, Ibid.

39 "En lo que respecta a las sustancias de la Lista 1, las Partes: a) Prohibirán todo uso, excepto el que con fines científicos y fines médicos muy limitados hagan personas debidamente autorizadas en establecimientos médicos o científicos que estén bajo la fiscalización directa de sus gobiernos o expresamente aprobados por ellos; b) Exigirán que la fabricación, el comercio, la distribución y la posesión estén sometidos a un régimen especial de licencias o autorización previa; (…)"Organización de Naciones Unidas (ONU). Convención sobre Sustancias Psicotrópicas de 1971.

40 AUREANO, Guillermo, Op. Cit.

II.B.3.- Conferencia Internacional sobre Abuso de Drogas y Tráfico Ilícito de Drogas de 1987 “En 1987, la Asamblea General decidió establecer el día 26 de junio de cada año como el Día Internacional de la Lucha Contra el Uso Indebido y el Tráfico Ilícito de Drogas, para dar una muestra de su determinación en fortalecer las actividades necesarias para alcanzar el objetivo de una sociedad internacional libre del abuso de drogas. Del mismo modo, se plasmaron principios contenidos en la Declaración Política y en los "Lineamientos Comprensivos Multidisciplinarios de Futuras Actividades" que diera posteriormente sustento a la Convención celebrada en el año 1988.

II.B.5.- Convención de la Naciones Unidas Contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas de fecha 20 de diciembre de 1988: La referida convención fue aprobada y ratificada mediante el dictado de la Ley 24.072; y tiene como objetivo fundamental, “…hacer frente con mayor eficacia a los diversos aspectos del tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas que tengan una dimensión internacional”[41].

La Ley mediante la cual se ratifico la convención internacional y se procedió a incorporarla a la legislación nacional, efectúa una reproducción integra de los términos de la mencionada convención.

Entre las definiciones brindadas, en lo que aquí importa, el Art. 1 de la convención se definió a la marihuana[42].

A su vez, resulta importante destacar que el artículo 14.2., estableció la obligación para el Estado parte de evitar el cultivo ilícito de plantas que contengan estupefacientes[43].

---

41 Organización de Naciones Unidas (ONU). Convención de la Naciones Unidas Contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas de 1988

42 “(…) b) Por "planta de cannabis" se entiende toda planta del género Cannabis; (…)” Organización de Naciones Unidas (ONU). Convención de la Naciones Unidas Contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas de 1988, Ibid.

43 “(…)Cada una de las Partes adoptará medidas adecuadas para evitar el cultivo ilícito de las plantas que contengan estupefacientes o sustancias sicotrópicas, tales como (…)las plantas de cannabis, así como para erradicar aquellas que se cultiven ilícitamente en su territorio. Las medidas que se adopten deberán respetar los derechos humanos fundamentales y tendrán debidamente en cuenta los usos tradicionales lícitos, donde al respecto exista la evidencia histórica, así como la protección del medio ambiente.(…)”Organización de Naciones Unidas (ONU). Convención de la Naciones Unidas Contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas de 1988, Ibid.

Es este último fragmento del articulado de la Convención, que hecha por tierra cualquier fundamento contrario a la legalidad; puesto que como puede advertirse, el consumo personal de marihuana se encuentra reconocido jurisprudencialmente con sustento en el respeto de los derechos humanos fundamentales, que se ven conculcados mediante la prohibición. Sobre este punto se volverá, en el capítulo de jurisprudencia – tanto nacional como internacional-.

II.B.4.- Declaración Política y el Programa Global de Acción adoptado por la 17ª Asamblea Extraordinaria de las Naciones Unidas de fecha 23 de febrero de 1990 En la misma puede localizarse ciertos parámetros que encuentran sustento y conexión con otras convenciones, y que realizan un severo llamado de atención a la comunidad internacional, puesto que se alertó sobre el aumento del consumo, cultivo, producción, procesamiento, distribución y el trafico ilícito de estupefacientes; sumado a la falta de fiscalización y controles eficaces por parte de los Estados miembros; así como también el lavado de dinero proveniente de esas operaciones. Todas estas actividades ilícitas que guardan estrecha vinculación con la corrupción y la violencia, y que constituyen una grave y persistente amenaza a la sociedad, al estado de derecho, al equilibrado desarrollo económico-social y a la salud pública.

Motivo de esta coyuntura, mediante la declaración, se instó a los Estados miembros a formular políticas y estrategias de control adecuado para impedir la comercialización y tráfico de estupefacientes; como así también, establecer mecanismos para evitar que se utilice el sistema bancario o financiero para el procesamiento y blanqueo de capitales relacionados con el tráfico ilícito de drogas.

II.B.5.- Tratados Bilaterales de cooperación. En el marco de los tratados y convenios multilaterales, la República Argentina suscribió convenios multilaterales de cumplimiento y cooperación de los objetivos de los tratados internacionales. Es tan así que, por ejemplo, se suscribieron convenios con la República del Paraguay (Ley Nº 23.944); la República de El Salvador (Ley Nº

24.502); la República de Costa Rica (Ley 24.553); la República Portuguesa (Ley 25.308); el Reino de Dinamarca (Ley 25.309), el Reino de España (Ley 25.341), la República de Venezuela (Ley 25.347), Santa Lucía (Ley 25.708); entre otros tantos.

II.C.- Regulación Indirecta contra el Narcotráfico

El marco normativo argentino en torno al narcotráfico, no se limitó únicamente a la erradicación de la comercialización de la marihuana, sino también comenzó de forma gradual y muy lenta a inmiscuirse en las ganancias del negocio, controlando el lavado del dinero[44] proveniente del narcotráfico e investigando operaciones sospechosas del mercado financiero.

Durante el año 1989, se dictó la Ley de Estupefacientes Nº 23.737, mediante la cual se estableció en su artículo 25[45] la tipificación del delito de cooperación con el narcotráfico. *A posteriori* se dictó la Ley Nº 24.450, donde se convalidó el texto del Decreto 1849/90 por el cual se había creado la Comisión Mixta de Control de las Operaciones Relacionadas con el Lavado de Dinero del Narcotráfico[46]. Como puede apreciarse, la legislación argentina, poco decía del delito de lavado de dinero. Ello se modificó con el dictado de la Ley de la Unidad de Información Financiera Nº 25.246, la cual dispone la creación del ente autónomo con igual denominación y cuyas siglas comúnmente se lo conoce como "UIF"; y

44 "Que estos ciclos comprenden etapas tales como la COLOCACION o sea el traspaso físico de efectivo; la DECANTACION o sea el proceso de transferir los fondos a diversas cuentas bancarias a través de una serie de operaciones complejas destinadas a disimular el retraso de las ganancias ilícitas y la INTEGRACION, que es el proceso de traspasar los fondos blanqueados a organizaciones o empresas legales, sin vínculos aparentes con el delito organizado" Poder Ejecutivo Nacional, Decreto Nº 1849/90.

45 "Art. 25. — Será reprimido con prisión de dos a diez años y multa de seis mil a quinientos mil australes, el que sin haber tomado parte ni cooperado en la ejecución de los hechos previstos en esta ley, interviniere en la inversión, venta, pignoración, transferencia o cesión de las ganancias, cosas o bienes provenientes de aquéllos, o del beneficio económico obtenido del delito siempre que hubiese conocido ese origen o lo hubiera sospechado. Con la misma pena será reprimido el que comprare, guardare, ocultare o receptare dichas ganancias, cosas, bienes o beneficios conociendo su origen o habiéndolo sospechado(…)." Ley 23.737 extraído el 08/02/2016 de http://infoleg.mecon.gov.ar/infolegInternet/anexos/0-4999/138/norma.htm

46 La creación, *per se* no tuvo un fin determinado. Y vaya paradoja, que en un gobierno justicialista, donde su fundador Juan Domingo Perón se jacto de sostener que "para que algo no se aclare, nada mejor que formar una comisión", se haya creado una comisión cuyos resultados resultan más que evidentes, un rotundo fracaso.

tiene como objetivo el análisis, tratamiento y transmisión de información a los efectos de prevenir e impedir los delitos de lavado de activos.

A raíz de la publicación del Grupo de Acción Financiera Internacional (FATF/GAFI) se incluyó a Argentina como una "jurisdicción no cooperativa o de alto riesgo". A fines de 2010 se dictó el decreto N° 1936/2010, en el que se dispuso la reorganización del sistema de prevención en materia antilavado, asignando a la Unidad de Información Financiera la representación de la República Argentina ante los organismos internacionales[47].

En junio del 2011 se sancionó la Ley Nº 26.683, la cual reguló el tipo penal de lavado de activos, incorporando un título especial a nuestro Código Penal, referido a los delitos contra el orden económico y financiero. Asimismo, se dictó el Decreto N° 1642/2011, por el que se creó el "Programa Nacional de Monitoreo de la Implementación de Políticas para la Prevención del Lavado de Dinero y el Financiamiento del Terrorismo", mediante el cual se establecen la coordinación de todos los actores, con el fin de fijar metas que permitan implementar la totalidad de los recursos y herramientas disponibles, a efectos del cumplimiento de la normativa vigente.

II.D.- Derecho Comparado

A continuación se realizara una breve síntesis de la normativa interna de cada uno de determinados Estados nacionales que tienen una legislación más laxa con relación al consumo y/o producción y/o cultivo de marihuana.

II.D.1.- Holanda En aquél país, en el año 1972, se realizó el informe *Touwtrekken om hennep*, mediante el cual se concluyó que el consumo responsable de cannabis era factible y comparable con el consumo de alcohol y tabaco; y que guardaba especial interés de la salud pública con el fin de desocupar los recursos policiales para poder dedicarse a luchar contra la heroína. El objetivo era la despenalización completa, pero no pudo llevarse a cabo. Y se limitó a la despenalización del consumo de cannabis en los *coffee-shops*. Con motivo de

47 Se le asignó representación ante el Grupo de Acción Financiera Internacional (FATF/GAFI), el Grupo de Acción Financiera de América del Sud (GAFISUD) y la Comisión Interamericana Contra el Abuso de Drogas de la Organización de los Estados Americanos (LAVEX-CICAD-OEA)

Universidad de San Andrés

ello, durante el transcurso del año 1976, los Países Bajos desarrollaron la llamada política de tolerancia a partir del dictado de la Ley de Opio, donde se instauró la distinción entre drogas blandas y duras, y se legalizó la venta de la marihuana en los *coffee-shops* holandeses exclusivamente, no así en público, para controlar su circulación y separarla del consumo de las drogas duras, como la cocaína o la heroína, que por aquel entonces constituía un problema por el creciente consumo. Mediante el dictado de la referida legislación, los *coffee-shops* podían vender hasta un máximo de 5 gramos de marihuana por persona. Por lo tanto, la posesión y el consumo configuran un delito penal, pero en determinadas circunstancias se tolera el consumo y posesión de hasta un máximo de 5 gramos de marihuana configurándose como no punible.

Durante el año 2011 el gobierno holandés anunció una limitación gradual para la venta de Marihuana en los *coffee-shops* a los turistas. De acuerdo a esa medida inicial, a partir de 2012, cada *coffee-shops* debía operar como un club privado, con el fin de calificar para una tarjeta de socio. La cuestión radica que para afiliarse, los solicitantes, tendrían que ser los ciudadanos holandeses adultos.

II.D.2.- Uruguay: La legislación de la República Oriental del Uruguay, al igual que lo acontecido en la mayoría de los países, no fue excepción a los constantes virajes interpretativos de la prohibición o legalización del consumo de la marihuana. Es así, que el primer antecedente normativo relacionado con la regulación del consumo de estupefacientes tiene su origen en la Ley 14.294 dictada el 31 de octubre de 1974[48]. La Ley 14.294 fue modificada parcialmente mediante el dictado de la Ley 17.016[49], donde se sustituyeron varios artículos de la misma y se le incorporaron cinco nuevos capítulos. La legislación uruguaya opto por no definir las sustancias estupefacientes y psicotrópicas; y en su lugar se limitó a remitirse a lo estipulado en las convenciones de 1961 y 1971.

QUAERERE VERUM
Universidad de
SanAndrés

48 Uruguay. Parlamento. Ley 14.294 de la República Oriental del Uruguay
49 Uruguay. Parlamento. Ley 17.016 de la República Oriental del Uruguay

Desde aquel entonces, el cuerpo normativo se ha visto modificado en reiteradas oportunidades, ya que en primer término en el año 2004 se dispuso a incorporar mediante la Ley 17.835[50] legislación en torno al sistema de prevención y control del lavado de activos para evitar el financiamiento del terrorismo. Hasta ese momento se había entendido en la legislación uruguaya que el bien jurídico preservado era la 'salud pública' exclusivamente, pero con posterioridad al dictado de ésta norma, se incorporó la preservación del 'orden económico del Estado' como bien jurídico protegido por la legislación uruguaya. En segundo lugar, se dictó en el año 2006 la Ley 18.046[51] la cual en su artículo 125 dispone la creación del "Fondo de la Junta Nacional de Drogas de Bienes Decomisados", que se integrará con el producido de la venta, la renta e intereses de los bienes decomisados en los procedimientos realizados para combatir el tráfico de drogas o delitos vinculados. En tercer lugar, durante el año 2009, se dictó la Ley 18.494, donde se sustituyeron diversos artículos de la Ley 17.835, en torno al sistema de prevención y control del lavado de activos para evitar el financiamiento del terrorismo.

Finalmente, la modificación de mayor relevancia para el análisis de este trabajo, en diciembre de 2013 se dictó la Ley 19.172, que implicó una modificación sustancial al régimen por aquel entonces vigente, en tanto el artículo 2 de la mencionada ley establece "Sin perjuicio de lo dispuesto por el Decreto-Ley Nº 14.294, de 31 de octubre de 1974 y sus leyes modificativas, el Estado asumirá el control y la regulación de las actividades de importación, exportación, plantación, cultivo, cosecha, producción, adquisición a cualquier título, almacenamiento, comercialización y distribución de cannabis y sus derivados, o cáñamo cuando correspondiere, a través de las instituciones a las cuales otorgue mandato legal, conforme con lo dispuesto en la presente ley y en los términos y condiciones que al respecto fije la reglamentación."[52]. Motivo por el cual, toma incidencia la modificación del artículo 30 de la ley 14.294 en tanto establecía

50 Uruguay. Parlamento. Ley 17.835 de la República Oriental del Uruguay
51 Uruguay. Parlamento. Ley 18.046 de la República Oriental del Uruguay
52 Uruguay. Parlamento. Ley 19.172 de la República Oriental del Uruguay

QUAERERE VERUM
Universidad de
San Andrés

que “El que, sin la debida autorización legal sembrara, cultivara, extranjera, fabricara, preparara o produjere de cualquier manera las materias primas o las sustancias capaces de producir dependencia síquica contenidas en las listas a que se refiere el artículo 1º (…) será castigado con pena de tres a diez años de penitenciaría. Quedará exento de responsabilidad el que produjere marihuana mediante la plantación, el cultivo y la cosecha de plantas de cannabis de efecto psicoactivo en los términos de lo dispuesto en el artículo 3 de la presente ley”[53]. Por lo que mediante la modificación dispuesta por la Ley 19.172 se estableció el límite de 40 gramos de marihuana, para considerarlos como destinados a consumo personal[54].

II.D.3.- México: El cuerpo legislativo se encuentra regulado por distintas normas que dan sustento al entramado legal en materia de drogas y estupefacientes – en general-. Entre las normas fundamentales se encuentra Ley General de Salud de 1984[55], junto con lo que en materia de drogas establece el Código Penal Federal[56].

Asimismo, durante el año 1996 se dictó la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada[57], mediante la cual se elevó exponencialmente las penas por delitos que se consideran cometido mediante asociación delictiva.

Con fecha 21 de agosto de 2009 entró en vigor el decreto[58] dictado por el Sr. Felipe De Jesús Calderón Hinojosa, Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, mediante el cual se procedió a reformar, adicionar y derogar diversas disposiciones de la Ley General de Salud, el Código Penal Federal y el Código Federal de Procedimientos Penales. El mencionado decreto se conoce popularmente en México bajo la denominación de ´Ley de Narcomenudeo´,

---

53 Uruguay. Parlamento. Ley 14.294 de la República Oriental del Uruguay

54 Artículo 7º Ley 19.172: “Sustitúyese el artículo 31 del Decreto-Ley Nº 14.294, de 31 de octubre de 1974, en la redacción dada por el artículo 3º de la Ley Nº 17.016, de 22 de octubre de 1998, por el siguiente: "ARTÍCULO 31. (…)Sin perjuicio de ello, se entenderá como cantidad destinada al consumo personal hasta 40 gramos de marihuana. (…)".

55 Méjico. Cámara de Diputados de la República de Méjico. Ley General de Salud de 1984

56 Méjico. Cámara de Diputados de la República de Méjico. Código Penal Federal

57 Méjico. Cámara de Diputados de la República de Méjico. Ley Federal contra la Delincuencia Organizada

58 Méjico. Presidencia de la República. Decreto denominado como “Ley” de Narcomenudeo

dado que su principal objetivo es combatir el comercio de drogas al por menor. El decreto modificó el artículo 478 de la Ley General de Salud; y en consecuencia estipuló la cantidad máxima de las diversas sustancias permitidas para considerarlas con destino para consumo personal, en lo que aquí importa, la cantidad estipulada para el *Cannabis Sativa*, indica o marihuana asciende a 5 gramos[59]. "Debido a que los umbrales de la dosis personal son muy bajos, se temía que esta ley conllevara a fuertes condenas de cárcel para los que fuesen sorprendidos con cantidades mayores a las que permite la ley, porque se asumirá que son pequeños traficantes incluso si no hay otras indicaciones de que la cantidad poseída estaba destinada a la venta."[60]

II.D.4.- Estados Unidos: La primera legislación orientada a controlar el comercio de sustancias psicoactivas, en particular la cocaína, tuvo lugar en Estados Unidos en el año 1906, cuando se aprobó la ley denominada *Pure Food and Drug Act*[61], orientada a controlar la venta de aquella sustancia cuyo abuso se hacía cada vez más masivo. Posteriormente, en el año 1914, se dictó la *Harrison Narcotics Tax Act*[62]. En el año 1937 se dictó la *Marijuana Tax Act*[63]que criminalizaba a los consumidores de *Cannabis Sativa.* Mediante la misma, se instalo una tasación a todos los actores vinculados al cáñamo: importadores, productores, industriales, comerciantes, intermediarios, consumidores, e incluso especialistas que por alguna razón la recetaban o la usaban en sus preparados. Si bien la misma, no criminalizó el consumo de marihuana a través de penas de considerable envergadura imponía la disuasión del consumo de la sustancia dado los riesgos que ello conllevaba.

El marco normativo descripto se mantuvo vigente hasta el año 1970, cuando con motivo del antecedente jurisprudencial *Leary v. United States*, que había

[59] "Artículo 479 Para los efectos de este capítulo se entiende que el narcótico está destinado para su estricto e inmediato consumo personal, cuando la cantidad del mismo, en cualquiera de sus formas, derivados o preparaciones no exceda de las previstas en el listado siguiente: (…) Cannabis Sativa, Indica o Mariguana 5gr. (…)" Méjico. Presidencia de la República. Decreto denominado como "Ley" de Narcomenudeo, Ibid.

[60] Drogas y Democracia del TNI, Panorama de las leyes y políticas de drogas en México

[61] United States of America, Congress, Federal Food and Drugs Act

[62] United States of America, Congress, Narcotics Tax Act

[63] United States of America, Congress, Marijuana Tax Act

Universidad de San Andrés

resuelto la inconstitucionalidad de la ley, se dictó la *Controlled Substances Act* y se dispuso la derogación del *Marijuana Tax Act*. Esta nueva legislación regula la manufactura, importación, posesión y distribución de ciertas drogas reguladas por el gobierno federal de los Estados Unidos, ya que discrimina las drogas en cinco categorías, con calificativos variables para que una droga sea incluida en cada una de ellas y sirven para establecer los criterios de abuso potencial de la droga, el uso médico y los aspectos potenciales de originar adicción.

Por otra parte, cada uno de los estados que conforman al Estado Federal, puede tener su propia regulación al respecto. A continuación me abocaré exclusivamente en los estados en los que se ha legalizado algún aspecto relativo a la cadena del mercado desde su cultivo hasta el consumo personal, a saber:

II.D.4.a.- Washington: El estado de la ciudad capital, con fecha 6 de Noviembre de 2012 aprobó la Iniciativa 502[64], mediante la cual se legisló la llamada "reforma de la Marihuana", que se encuentra en conflicto con la Ley Federal, puesto que el *Cannabis Sativa* continúa dentro de la Lista bajo la legislación federal. La Iniciativa en cuestión legaliza el consumo de pequeñas cantidades de marihuana para los adultos mayores de 21 años, los impuestos[65] y designa el destino de los ingresos para la asistencia sanitaria y tratamiento del abuso de sustancias y educación. En esta primera oportunidad el estado capital legisló la permisión del consumo personal, pero la legislación con participación social, de forma abrumadora aprobó con fecha 04 de Noviembre de 2014 la Iniciativa 71[66]. Mediante ésta nueva normativa, se legalizó: 1) la posesión, compra y transporte de hasta dos onzas[67] de marihuana para consumo personal de parte de adultos mayores de 21 años; 2) el cultivo personal de hasta seis plantas de marihuana, de las cuales no más de tres pudieran ser maduras o florecidas; y 3) la transferencia gratuita de hasta una onza de marihuana por adultos mayores de

[64] United States of America. State of Washington. Iniciative 502

[65] La norma establece un impuesto especial del 25% sobre la venta del productor al procesador, del procesador al minorista, y del minorista al consumidor; además, aplican los impuestos locales normales a las ventas.

[66] United States of America. State of Washington. Iniciative 71.

[67] Lo que equivale a 56,7 gramos.

QUAERERE VERUM
Universidad de
SanAndres

21 años con otro adulto mayor de 21 años. En tal sentido vale aclarar que las transferencias deben estar libres de remuneración, puesto que si hubiera estipulado un precio se encuentran prohibidas y continúan siendo ilegales, ya que la iniciativa 71 no legisla ni regula el comercio de Marihuana; sino que brinda facilidades en el último eslabón de la cadena de comercio[68].

II.D.4.b.- Colorado: El estado de Colorado, en Noviembre de 2012 aprobó la Enmienda 64[69] mediante la cual se modificó la Constitución del estado y se modificó el artículo XVIII por la adición de la sección 16 denominada como ´Uso personal y el Reglamento de la Marihuana´. La Iniciativa en cuestión legaliza el consumo de pequeñas cantidades de marihuana para los adultos mayores de 21 años, los impuestos y designa el destino de los ingresos para la asistencia sanitaria y tratamiento del abuso de sustancias y educación.

Mediante ésta normativa, se legalizó 1) la posesión, compra y transporte de hasta una onza[70] de marihuana para consumo personal de parte de adultos mayores de 21 años; 2) El cultivo personal, crecimiento, procesamiento o transporte de hasta seis plantas de marihuana, de las cuales no más de tres pudieran ser maduras o florecidas; 3) la transferencia gratuita de hasta una onza de marihuana por adultos mayores de 21 años con otro adulto mayor de 21 años. Al igual que en la Iniciativa 71 de Washington las transferencias deben estar libres de remuneración, puesto que si hubiera estipulado un precio se encuentran prohibidas y continúan siendo ilegales; y 4) El consumo abierto y libre, siempre que no afecte el interés general.

Asimismo, el estado de Colorado legislo mediante el dictado de 4 (cuatro) actas la reglamentación e implementación de la Enmienda 64 (Acta Nº 13-283), mediante la cual se estipuló la prohibición de manejar intoxicado, estableciendo el máximo de consumo aceptable para conducir (Acta Nº 13-1325), la

[68] "In Washington, DC, voters approved Initiative 71, which removes criminal and civil penalties regarding the adult possession of up to two ounces of cannabis and/or the cultivation of up to six plants. Unlike legalization measures in Alaska, Colorado, Oregon, and Washington, I71 does not establish a regulatory framework for the regulation of a commercial cannabis market." NORML, About Marijuana

[69] United States of America. State of Colorado. Amendment 64.

[70] Lo que equivale a 56,7 gramos.

QUAERERE VERUM
Universidad de
SanAndrés

determinación de impuestos estatales (Acta Nº 13-1318) y la implementación de la venta de marihuana (Acta Nº 13-1317). Adicionalmente, es conveniente resaltar que en el estado de Colorado el uso medicinal de la Marihuana es legal desde el año 2000.

II.D.4.c.- Oregon: El estado de Oregon, el 04 de Noviembre de 2014 aprobó la Iniciativa *Measure* 91[71], mediante la cual se legaliza el consumo recreativo de de Marihuana para los adultos mayores de 21 años.

Mediante ésta normativa, se legalizó -exclusivamente para los ciudadanos de Oregón- 1) la posesión y compra de hasta una onza de secado de marihuana para consumo personal de parte de adultos mayores de 21 años; 2) el cultivo personal de hasta cuatro plantas de marihuana y 3) la determinación de puntos de venta de marihuana con licencia del estado.

II.D.4.d.- Alaska: El estado de Alaska, tiene como antecedentes la descriminalización de la marihuana en 1982; y la posterior criminalización ocurrida en el año 1990. Ahora bien, durante el año 2014, se aprobó la *Ballot Measure 2*[72] del estado de Alaska, mediante la cual se legalizó el consumo personal de marihuana. Mediante ésta normativa, se legalizó 1) la posesión y compra de hasta una onza de marihuana para consumo personal de parte de adultos mayores de 21 años residentes; 2) el cultivo personal de hasta seis plantas de marihuana y 3) la determinación de impuestos por onza.

<u>II.E.- Proyectos de Ley a nivel Nacional</u>

II.E.1.- Proyecto de Ley 1222/2003 con origen en el Senado de la Nación73: Mediante el mismo, su autora pretendió la modificación del artículo 34 de la Ley 23.737, en tanto insta a que la asignación de competencia que hoy en día recae sobre la Justicia Federal, pese a la Justicia Penal Ordinaria a los fines agilizar el tramite de las causas judiciales.

[71] United States of America. State of Oregon. Iniciative Measure 91
[72] United States of America. State of Alaska. Ballot Measure 2.
[73] Cámara de Senadores de la Nación Argentina, Proyecto de Ley Expediente 1222/03

QUAERERE VERUM Universidad de San Andrés

Por otra parte, intenta modificar el artículo 5º de la Ley 23.737 en cuanto a la extensión de las condenas. Es decir no se modificaría la normativa y la punibilidad de la legalización de la marihuana.

II.E.2.- Proyecto de Ley 1451/2004con origen en el Senado de la Nación74: Mediante este instrumento, sus autoras Sonia M. Escudero, Laura Martínez Pass de Cresto y María E. Castro, pretendieron que se instaure el "Plan Federal de Prevención Integral de la Drogodependencia y de Control de Tráfico Ilícito de Drogas", mediante el cual, además de regular las funciones y atribuciones de distintos poderes y organismos estatales tanto a nivel nacional como municipal, establece controles contra el cultivo y consumo personal, contra el tráfico ilícito y los márgenes de ganancias.

Para justificar tan pretencioso proyecto, realizaron una descripción de la situación de tráfico de drogas a nivel mundial, regional y nacional; y a partir de ello, un intento por combatir esa situación mediante un plan integral que abarque no solo al último eslabón de la cadena de consumo de marihuana, sino con una mirada más integral sobre el negocio.

II.E.3.- Proyecto de Ley 2557/2004 con origen en el Senado de la Nación[75]: A partir de ésta propuesta normativa, su autora pretendió la formación de una "Campaña Nacional de Concientización para la Prevención y la Erradicación del Consumo de Marihuana", cuyo objetivo fundamental sería "…informar con claridad y comunicar de manera convincente a la población del país y, muy especialmente, a los jóvenes, la totalidad de los efectos nocivos que se pueden derivar del consumo de marihuana." (Art. 1º).

Lamentablemente, los fundamentos[76] para justificar la necesidad de la normativa en cuestión, no pasó de meras afirmaciones unilaterales sin ningún tipo de aval científico.

---

[74] Cámara de Senadores de la Nación Argentina, Proyecto de Ley Expediente 1451/2004

[75] Cámara de Senadores de la Nación Argentina, Proyecto de Ley Expediente 1222/03

[76] A sus efectos se transcribe la parte que entiendo pertinente: "la preocupante difusión que la marihuana se encuentra experimentando en nuestra comunidad nacional, no sólo atenta contra los intereses sanitarios (médicos y psicológicos) que, por imperativo constitucional, el Estado Argentino pretende resguardar; sino que, además, conspira contra la formación de una ciudadanía lúcida, atenta,

II.E.4.- Proyecto de Ley 7258/2010 con origen en Diputados de la Nación[77]: Mediante este instrumento, sus autoras las Dras. Donda Perez y Merchan, pretendieron la derogación y modificación de la Ley 23.737, intentando consolidar dentro de sus fundamentos los antecedentes jurisprudenciales y derechos constitucionales, mediante los cuales se descriminaliza el consumo de estupefacientes para uso personal.

Sobre éste entendimiento se estipulan en el proyecto una serie de modificaciones en la redacción del articulado de la Ley de Estupefacientes; a saber se elimina del Art. 5, inc. d, dispone la derogación del artículo 14 de la ley 23.737 y sus modificatorias, en el entendimiento que el tipo penal por la tenencia simple de drogas -según las autoras- lo único que hace es criminalizar sistemáticamente a los usuarios, ya que los obliga a demostrar su inocencia una vez sometidos al proceso penal. Y finalmente, la norma en proyección, promueve la derogación de los artículos 16, 17, 18, 19, 20, 21 y 22 de la ley 23.737 y sus modificatorias, sobre el entendimiento que la regulación de tratamientos de rehabilitación funciona como parte del canje por la pena.

II.E.5.- Proyecto de Ley 2464/2011 con origen en Diputados de la Nación[78]: Mediante este instrumento, su autora la Dra. Vilma Ibarra pretendió la modificación de la Ley 23.737, intentando consolidar dentro de sus fundamentos los antecedentes jurisprudenciales y derechos constitucionales, los cuales se tiene en miras en su proyecto en tanto se descriminaliza el consumo de estupefacientes para uso personal y garantiza el acceso al tratamiento.

Sobre este entendimiento se estipulan en el proyecto una serie de modificaciones en la redacción del articulado de la Ley de Estupefacientes; a saber se elimina del Art. 5, incs. a y e, en pos de no penalizar el consumo personal permitiendo el cultivo y guarda de escasas dosis de marihuana. Y

---

voluntariosa y alerta. Una ciudadanía de espíritu auténticamente libre, firmemente comprometida con los asuntos de la "república" y capaz de reaccionar asertivamente frente a los desafíos que la hora presente plantea." Cámara de Senadores de la Nación Argentina, Proyecto de Ley Expediente 1222/03

[77] Cámara de Diputados de la Nación Argentina, Proyecto de Ley Expediente Nº 7258/2010

[78] Cámara de Diputados de la Nación Argentina, Proyecto de Ley Expediente Nº 2464/2011

Universidad de San Andrés

establece modificaciones en lo relativo al acceso al tratamiento terapéutico de la adicción.

II.E.6.- Proyecto de Ley 2236/2015 con origen en el Senado de la Nación[79]: Mediante este instrumento, su autora la Dra. Iturrez de Cappellini , Ada Rosa Del Valle, reedita el proyecto legislativo Nª 48/2013; mediante el cual se pretendió la creación de la llamada "Campaña Nacional de Concientización para la Prevención y la Erradicación del Consumo de Marihuana". En la misma se pretende informar a la población sobre los efectos nocivos que pueden derivarse del consumo, referidos no solamente a los problemas, riesgos y peligros que dicha droga importa desde el punto de vista médico como psicológico, sino también la capacidad para oponerse a los objetivos político-constitucionales de orden cívico, prosperidad social, bienestar general y participación democrática.

III.- EL ANÁLISIS Y EVOLUCIÓN JURISPRUDENCIAL

III.A.- Corte Suprema de Justicia Nacional: En lo que respecta a la evolución jurisprudencial, la Corte Suprema de Justicia no ha sido ajena a los cambios de paradigmas; puesto que a lo largo de los años ha variado de la legalidad de la Ley 23.737 (Fallos "Colavini" (1978) y "Montalvo" (1990)) a la inconstitucionalidad de dicha norma, permitiendo por consiguiente el consumo personal (Fallos "Bazterrica" y "Capalbo" (1986), "Rivero" (1994) y "Arriola" (2009)).

A continuación, a los efectos de comprobar los fundamentos de nuestro máximo tribunal se hará una breve descripción de cada uno de los precedentes.

III.A.1.- Colavini: El expediente tuvo su origen en la condena de Ariel O. Colavini por considerarlo autor del delito previsto en el art. 6° de la Ley de Estupefacientes Nº 20.771.

En estos términos, la Excma. Corte Suprema de Justicia se pronunció concordantemente con lo resuelto por las instancias inferiores, en el sentido que el artículo 6 de la Ley de Estupefacientes 20.771, no era violatorio del

[79] Cámara de Senadores de la Nación Argentina, Proyecto de Ley Expediente 2236/2015

Artículo 19 de la CN. Entre el marco normativo en el que justificó su decisorio se encuentra la Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes y Código Penal, con las modificaciones introducidas por la Ley Nº 20.771.

Entre los considerandos del fallo de la Excma. Corte Suprema, por el contenido de los mismos, cito los que me parecen más elocuentes: "En la materia que tratamos el bien jurídico tutelado es la salud pública y, por suma de esfuerzos (Convención Única de 1961), la salud mundial, pues, tal como lo puntualiza con acierto Moras Mom, op. cit. pags. 79 a 89, lo que la toxicomanía compromete es, nada menos, la `continuidad generacional´. Tan alto interés justifica plenamente la reglamentación impuesta por la ley 20.771."[80] y "La inconcebible aspiración humana de llegar a este estado, puede – hasta donde ha avanzado nuestra legislación actual- seguir considerándola como resorte privado y exento de la autoridad de los magistrados; pero ello no da derecho al acceso a los medios necesarios para lograrlo por lo que, mientras sea legitimo fiscalizar la introducción, producción y distribución de los estupefacientes, no podrá el toxicómano acceder a la droga sino en infracción de la ley; no será, pues, punible por serlo, sino por la acción cumplida para obtener la droga." [81].

La penalización de la tenencia, sustentada en la legislación invocada y el precedente antes mencionado, tuvo plena vigencia hasta año 1986, en que la Excma. Corte Suprema de Justicia modificó su criterio en el fallo "Bazterrica".

III.A.2.- Bazterrica: El fallo tuvo lugar por el expediente en el que se condenó a Gustavo Bazterrica a la pena de un año de prisión en suspenso por considerarlo autor del delito de tenencia de estupefacientes (Art. 6 de la Ley de Estupefacientes Nº 20.771). Lo que motivo la interposición del recurso extraordinario federal en la que se planteó la inconstitucionalidad del Art. 6 de la ley 20.771 por resultar contrario al Art. 19 de la Constitución Nacional. En esta oportunidad, la Excma. Corte Suprema de Justicia (con otra conformación)

---

80 Argentina. Corte Suprema de Justicia de la Nación. "Colavini, Ariel Omas S/ Inf. Ley 20.7771 (Estupefacientes)" (28 de Marzo de 1978), Considerando VII

81 Corte Suprema de Justicia de la Nación. "Colavini, Ariel Omas S/ Inf. Ley 20.7771 (Estupefacientes)", Ibid. Considerando VIII

QUAERERE VERUM Universidad de San Andrés

interpretó de forma diametralmente opuesta a lo resuelto en el fallo "Colavini", y dictó sentencia declarando la inconstitucionalidad del artículo 6 de la ley 20.771 por considerarlo violatorio del principio de reserva incluido en el artículo 19 de la Constitución Nacional.

Entre los considerandos del fallo de la Excma. Corte Suprema, por el contenido de los mismos cito los que me parecen más elocuentes: "Que (…) no se encuentra probado, ni mucho menos, que la prevención penal de la tenencia, y aun de la adicción, sea un remedio eficiente para el problema que plantean las drogas. Por el contrario, tal tesis es discutida en la actualidad, por quienes sostienen que las causas de la adicción son de origen múltiple y que la sola forma de atacarla es mediante la corrección de las alteraciones socioeconómicas de la sociedad contemporánea. Quienes se inclinan hacia esta tesis no creen que la incriminación del toxicómano ayude a su tratamiento y, por el contrario, se inclinan por sistemas que impongan los tratamientos de desintoxicación como los que han sido adoptados por algunos países europeos."[82].

"Esto significa, si no se pretende convertir al art. 19 de la Constitución Nacional en una mera tautológica, que las acciones privadas de los hombres no se transforman en públicas por el hecho de que el Estado decida prohibirlas, es decir que por su inclusión en una norma jurídica. Tampoco dejan de ser privadas las acciones de alguien por el hecho contingente de que haya otras personas realizando la misma conducta. Si se sostuviere cualquiera de estas dos tesis, como parece surgir, por ejemplo, de las argumentaciones que para el caso de la tenencia de estupefacientes efectúa parte de la doctrina en favor de la prohibición, se estaría afirmando que la primera parte del art. 19 no tiene otro alcance que el de su parte segunda, es decir, que nadie esta obligado a hacer lo que no manda la ley ni privado de lo que ella no prohíbe."[83].

---

[82] Corte Suprema de Justicia de la Nación. "Bazterrica, Gustavo Mario s/ tenencia de estupefacientes" (29 de Agosto de 1986) Considerando 10º.

[83] Corte Suprema de Justicia de la Nación. "Bazterrica, Gustavo Mario s/ tenencia de estupefacientes", Ibid. considerando 11º del voto del Dr. Enrique Santiago Petracchi.

QUAERERE VERUM Universidad de San Andrés

“En Bazterrica, la Corte defiende la interpretación de esta norma según la cual las acciones protegidas por el artículo 19 son, en definitiva, todas aquellas que no perjudiquen a terceros. En palabras de Carlos Nino, abanderado de esta interpretación liberal y fuente de inspiración para al Corte en Bazterrica, el artículo 19 de la Constitución prohíbe `toda interferencia jurídica con acciones que no afecten intereses legítimos de terceros, aunque ellas representen una desviación de ciertos modelos de virtud personal y tengan el efecto de autodegradar moralmente al sujeto que las realiza´.”[84].

III.A.3.- Montalvo: Con posterioridad al dictado del fallo “Bazterrica”, durante el mes de septiembre de 1989 se sancionó la Ley de Estupefacientes Nº 23.737 – hoy vigente con modificaciones- mediante la cual se derogaron los artículos 1º a 11 de la ley 20.771. Este cambio normativo, significó a su vez el cambio de criterio de la Excma. Corte establecido hasta entonces en el precedente antedicho, lo que tuvo lugar en el fallo “Montalvo”, mediante le cual se retoma la línea doctrinaria del fallo Colavini, considerando conforme a derecho la penalización de la tenencia de estupefacientes para consumo personal.

Entre los considerandos del fallo de la Excma. Corte Suprema, por el contenido de los mismos cito los que me parecen más elocuentes: “Que, conforme al art. 19 de la Constitución Nacional, las ´acciones privadas´ están exentas de la autoridad de los magistrados cuando ´de ningún modo´ ofendan al orden y a la moral pública ni perjudiquen a terceros. (…) El efecto ´contagioso´ de la drogadicción y la tendencia a ´contagiar´ de los drogadictos son un hecho publico y notorio, o sea un elemento de la verdad jurídica objetiva (Fallos 238:550 y los que en esta sentencia se inspiran) que los jueces no pueden ignorar. En una gran cantidad de casos, las consecuencias de la conducta de un drogadicto no quedan encerradas en su ´intimidad´ (véase Fallos 308:1392, cons. Cit, segundo párrafo) son que ´se exteriorizan en acciones´, como dijo alguna vez la Corte Suprema (Fallos 171:103, en pag. 114) para defnir los actos que son

---

84 GROSMAN, L.S. (9 de Junio de 2012*). Drogas y derechos constitucionales*. A Trabajo presentado en Seminario en Latinoamérica de Teoría Constitucional y Filosofía Política (SELA), Méjico, p. 3.

extraños al art. 19. Porque es claro que no hay ´intimidad´ ni ´privacidad´si hay exteriorización y si esa exteriorización es apta para afectar, de algún modo, el orden o la moral pública, o los derechos de un tercero. Pretender que el comportamiento de los drogadictos no se exterioriza ´de algún modo´ es apartarse de los datos mas obvios, penosos y aun dramáticos de la realidad cotidiana."[85]

"Que en época de la vigencia de la ley 20.771 y en especial a partir de los fallos de este tribunal in re ´Bazterrica´ y ´Capalbo´(Fallos 308:1392) se dijo que no estaba probado que reprimir penalmente la tenencia de estupefacientes fuese un arbitrio eficiente para conjurar el problema de las drogas; pero lo cierto es que la actitud permisiva de los últimos tiempos, lejos de disminuir el consumo, el trafico y la actividad delictiva, ha coincidido con su preocupante incremento. Por lo que la descriminalización del tenedor de drogas que las tuviere en escasa cantidad facilitaría la actividad de los traficantes, los que en los tiempos actuales utilizan un nuevo sistema de expansión del comercio, que consiste en regalar´ dosis extras a los consumidores a cambia de la captación de nuevos clientes. Y los medios utilizados hasta el momento para contrarrestar el avance de la drogadicción – propaganda en medios gráficos, radiales y televisivos, conferencias, etc.- no han logrado contenerlo, sino solo parcialmente." [86].

III.A.4.- Arriola: Esta prohibición se mantuvo hasta el 25 de Agosto de 2009, cuando la Corte Suprema determinó en la causa "Arriola", que vuelve tras los pasos del fallo "Bazterrica" mediante la cual se declaró la inconstitucionalidad del artículo 14, segundo párrafo, de la ley 23.737 pues resulta violatorio del Art. 19 de la Constitución Nacional. Como puede apreciarse, los fundamentos para penalizar la demanda y consumo de estupefacientes encontraron diversas consideraciones, que van desde la razonabilidad a la irrazonabilidad de control del consumo individual, so pretexto del bien social, la sociedad.

---

85 Corte Suprema de Justicia de la Nación. "Montalvo, Ernesto Alfredo p.s.a. inf. Ley 20.771" (11 de Diciembre de 1990), Considerando 11.

86 Argentina. Corte Suprema de Justicia de la Nación. "Montalvo, Ernesto Alfredo p.s.a. inf. Ley 20.771", Ibid. Considerando 26.

QUAERERE VERUM Universidad de San Andrés

El fallo “Arriola” tiene su origen en la condena a los señores Eduardo Sebastián Arriola, Mónica Beatriz Vázquez, Gustavo Alberto Fares, Marcelo Ezequiel Acedo, Mario Alberto Villarreal, Gabriel Alejandro Medina y Leandro Andrés Cortejarena por considerarlos autores penalmente responsables del delito de tráfico de estupefacientes en la modalidad de tenencia con fines de comercialización. La Excma. Corte Suprema de Justicia tuvo oportunidad de intervenir con motivo del recurso de queja interpuesto por los condenados; y dictó sentencia haciendo lugar a la queja deducida y sentando un importante precedente.

“El fallo declara la inconstitucionalidad del Art. 14 de la Ley 23737 y exhorta a los poderes públicos a asegurar políticas contra el narcotráfico y adoptar medidas de salud preventivas informativas y educativas enfocada en los grupos más vulnerables, sobre todo los menores. (…) En el cons.10, el fallo restaura la doctrina Bazterrica sin hesitaciones, aunque adhiriendo a las razones del voto de Petracchi `habida cuenta de las ilustradas consideraciones sobre intimidad y autonomía personal que allí se exponen´. Al voto conjunto de Belluscio y Bacqué la Corte lo considera complementario y no contradictorio con el voto de Petracchi. En el cons. 12 se ratifica que ´hoy el Tribunal decide volver a ´Bazterrica´. (cons. 10) Que como primera consideración cabe señalar que las cuestiones centrales en debate en el sub lite, tales como el alcance que cabe otorgarle a las `acciones privadas´ previstas en el artículo 19 de la Constitución Nacional, al bien jurídico ´salud pública´, han sido resueltas acertadamente en `Bazterrica´ (Fallos: 308:1392), precedente que en los últimos veinte años, se ha transformado en un caso emblemático, e incluso en uno de los más estudiados en círculos académicos, razones por las cuales este Tribunal no pretende emular sino sostener´[87].”

Entre los considerandos del fallo de la Excma. Corte Suprema, por el contenido de los mismos cito los que me parecen más elocuentes: "Han pasado diecinueve

87 ALEGRE, M. (2011) Arriola, Bazterrica, y la igualdad democrática, *Lecciones y Ensayos*, Volumen 89, p. 130.

años de la sanción de la ley 23.737 y dieciocho de la doctrina "Montalvo" que legitimó su constitucionalidad. (...) La extensión de ese período ha permitido demostrar que las razones pragmáticas o utilitaristas en que se sustentaba `Montalvo´ han fracasado. En efecto, allí se había sostenido que la incriminación del tenedor de estupefacientes permitiría combatir más fácilmente a las actividades vinculadas con el comercio de estupefacientes y arribar a resultados promisorios que no se han cumplido (ver considerando 26 de Fallos: 313:1333), pues tal actividad criminal lejos de haber disminuido se ha acrecentado notablemente, y ello a costa de una interpretación restrictiva de los derechos individuales."[88].

"Que en síntesis, después de la reforma constitucional han ingresado principios internacionales, que han impactado fuertemente en nuestro derecho constitucional. Ello se ha visto reflejado en diversos pronunciamientos de la Corte algunos de los cuales hemos citado aquí, que han generado una constelación o cosmovisión jurídica en la que el precedente ´Bazterrica´ encaja cómodamente. Por ello, las razones allí expuestas y los resultados deletéreos que hasta el día de la fecha demostró la aplicación del artículo 14, segundo párrafo, de la ley 23.737, conducen a este Tribunal a declarar su incompatibilidad con el diseño constitucional, siempre con el alcance que se le asignara en el mencionado precedente ´Bazterrica´ voto del juez Petracchi." [89].

III.B.- Jurisprudencia comparada:

A continuación se realizará una breve síntesis de la jurisprudencia de determinados Estados nacionales, sobre los que anteriormente se ha descripto su marco normativo.

88 Corte Suprema de Justicia de la Nación. "Arriola , Sebastian y Otros s/ causa Nº 9080" (25 de Agosto de 2009), Considerando 14

89 Corte Suprema de Justicia de la Nación. "Arriola , Sebastian y Otros s/ causa Nº 9080", Ibid., Considerando 36

III.B.- Jurisprudencia comparada:

A continuación se realizará una breve síntesis de la jurisprudencia de determinados Estados nacionales, sobre los que anteriormente se ha descripto su marco normativo.

III.B.1.- Unión Europea: A continuación se analizara fallos de las autoridades de la Unión Europea vinculadas al consumo y venta de marihuana.

III.B.1.a.- De Bruin C/ Holanda[90]: El Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) tuvo oportunidad de intervenir en la Decisión de Inadmisión recaída en el caso De Bruin c. Pays-Bas (déc.) – Causa Nº 9765/09, a raíz de la presentación del Sr. De Bruin.

El requirente, había adquirido durante el transcurso del año 1999 la propiedad de un *coffee shop* en La Haya. El vendedor, en su oportunidad había recibido una comunicación escrita, conocida como "decisión de tolerancia", mediante la cual la autoridad local le informó que el establecimiento se clasificaría como punto de venta de drogas blandas Pese a aquella decisión, en julio de 2001, tras reiterados avisos, la autoridad local informó al Sr. De Bruin que el establecimiento se clausuraría por un periodo de nueve meses por infringir la "decisión de tolerancia".

El tribunal fallaría en contra del Sr. De Bruin, refiriendo que la nota de ningún modo puede suponer el reconocimiento de un derecho a cometer actos prohibidos por la Ley.

El fallo se encuentra enmarcado claramente, en un proceso de reducción cuantitativa de establecimientos de venta de drogas blandas[91], lo que debe ser interpretado a la luz de la decisión política de reducir los *coffee shops*.

---

[90] BOUAZZA ARINO, O. (2014) Notas de Jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Revista de Administración Publica*, Numero 193, Madrid, p. 267.

[91] "Between 1997 and 2000, the number of coffee shops declined from over 1,100 to around eight hundred (Bieleman and Goeree, 2001). Likewise, after 2000 the number of coffee shops declined every year (table 2.11). Between 2000 and 2007 the number of coffee shops declined by 14% (Bieleman et al., 2008). In late 2007 there were 702 officially sanctioned coffee shops in the Netherlands; approximately half (51%) of these were in cities with over 200 thousand inhabitants." (Holanda, Ministerie Van Justicie. Netherlands Institute of Mental Health and Addiction. Trimbos-Instituut. (2010). Netherlans National Drugo Monitor – NDM Annual Report 2009. Utrecht. VAN LAAR, M. W., p. 56)

QUAERERE VERUM
Universidad de
SanAndrés

III.B.1.b.- Ziebell c/ Alemania: El Tribunal de Justicia de la Unión Europea, tuvo oportunidad de intervenir en el Asunto C-371/08, a raíz de la presentación del Sr. Nural Ziebell, ya que por sus antecedentes el mencionado el 28 de octubre de 1996 recibió una amonestación del *Ausländerbeehörde* (servicio de extranjeros) mediante la cual se ejercía el derecho local de expulsión del país.

Para comprender el derecho aplicable, vale referir que el Sr. Ziebell, hijo de padres de nacionalidad turca, nació en Alemania, donde pasó su infancia junto con sus padres. Se acredito que en el año 1991 comenzó a fumar marihuana, y a partir de 1998 se dedico al consumo regular de heroína y cocaína, y pese a ser privado de libertar en reiteradas oportunidades desde enero de 1993 a octubre de 2008, y sometido a diversos tratamientos de rehabilitación, lo que recién loro en 2009. Ante aquellas circunstancias, es que le fue negada la concesión de la nacionalidad alemanda.

A todo esto, mediante resolución de 6 de marzo de 2007, el *Regierungspräsidium Stuttgart* decretó la expulsión del Sr. Ziebell con efecto inmediato con motivo que la conducta del interesado constituía una perturbación grave del orden público y en el riesgo concreto y elevado de que el Sr. Ziebell cometa nuevas infracciones graves. Contra aquella decisión el afectado interpuso distintos recursos, que fueron desestimados. Al interponer el recurso ante el Tribunal de Justicia Europeo, el Sr. Ziebell alegó la operatividad de la Directiva 2004/38 mediante la cual se limitó la posibilidad de que los Estados miembros adopten medidas de expulsión contra ciudadanos de la Unión; la que se extienden a los ciudadanos turcos que sean titulares de un derecho derivado de la Asociación entre la comunidad europea y Turquía de las garantías reconocidas a los ciudadanos de la Unión y, por otra parte, de la circunstancia de que ha residido legalmente en el Estado miembro. Sobre este aspecto el Tribunal de Justicia tuvo oportunidad de resolver: “esta disposición de la Decisión no 1/80 no se opone a que se adopte una medida de expulsión basada en razones de orden público contra un nacional turco titular de los derechos que le confiere el artículo 7, párrafo primero, segundo guión, de dicha Decisión, siempre que la

conducta personal del interesado constituya actualmente una amenaza real y suficientemente grave que afecte a un interés fundamental de la sociedad del Estado miembro de acogida y siempre que tal medida resulte imprescindible para la defensa de ese interés." [92].

Traigo a colación éste precedente de la Unión Europea, por cuanto sirve para entender las justificaciones con las que a cotidiano convivimos, puesto que al Sr. Ziebell se lo iba a juzgar por la comisión de determinadas infracciones y delitos, e inexorablemente dentro del plexo de fundamentación se vislumbra la estrecha relación del delito con el consumo de estupefacientes; y que dentro de la marginalidad el consumo de una sustancia como la marihuana conduce al consumo de cocaína, heroína y otras drogas.

III.B.2- Uruguay: Los antecedentes del país oriental en su gran mayoría, aun previo a la legalización de la producción, distribución y comercialización, se encuentran discriminados en la posesión de marihuana para consumo personal o consumo no personal (comercialización). A modo de ejemplo puede citarse ciertos precedentes donde se ha discutido y tratado de delimitar cuando el acceso es para el consumo individual, o cuando lo es para vender.

En tal sentido, el Tribunal penal previo al dictado de la ley de legalización, resolvió "en el contexto referido la tenencia permitida legalmente, aún con la nueva redacción sobre el punto, no es más que una suerte de mejor criterio de evaluación de lo que se puede trasuntar por un `mínimo´ para consumo personal del drogadicto, con lo que se trató de evitar el encasillamiento puntual -mínimo igual dosis- para dar lugar a un mayor espectro mirando a lo `razonable´ a criterio del juzgador, pero de ninguna manera tal cosa puede confundirse con una apertura para el acopio o derechamente para la tenencia de sustancias estupefacientes, puesto que ello está prohibido expresamente por ser sustancias peligrosas para la salud pública. En el caso de autos la cantidad de droga y la evidencia reunida en

---

92 Unión Europea. Tribunal de Justicia (Gran Sala). "Nural Ziebell y Land Baden-Württemberg," (08 de Diciembre de 2011)

torno a su posesión demuestra la existencia de un fin diferente, ya que AA la vendía según declararon dos testigos en autos."[93].

Mientras que en un precedente posterior, se resolvió que "luego de la sentencia entró en vigencia la Ley N° 19.172 que modificó el art. 3 (art. 5). En la actual redacción, el lit. E) permite ´La plantación, el cultivo y la cosecha domésticos de plantas cannabis de efecto psicoactivo destinados para consumo personal o compartido en el hogar.- Sin perjuicio de ello se entiende destinados al consumo personal o compartido en el hogar, la plantación, el cultivo y la cosecha domésticas de hasta seis plantas de cannabis de efecto psicoactivo y el producto de la recolección de la plantación precedentes hasta un máximo de 480 gramos anuales´."[94].

III.B.3- Méjico: Durante el año 2015 la Suprema Corte de Justicia de la Nación mexicana resolvió el amparo de revisión que fuera promovido por la Sociedad Mexicana de Autoconsumo Responsable y Tolerante (SMART) y otros haciendo lugar por el voto de cuatro de sus cinco miembros a la presentación de aquella asociación. Mediante aquel fallo histórico, se permitirá el consumo de forma regular y personal a los miembros de SMART, así como realizar las actividades correlativas al autoconsumo, esto abarca y no se limita a sembrar, cultivar, cosechar, preparar, poseer, transportar y en general todo acto relacionado. De modo la pretensión de la asociación incluye la autorización para la comercialización de marihuana.

Entre los considerandos del fallo de la Suprema Corte mexicana cito los que me parecen más elocuentes: "(…) esta Primera Sala entiende que las normas impugnadas comportan un `sistema de prohibiciones administrativas´ que forma parte del marco regulatorio previsto en la Ley General de Salud sobre el control de estupefacientes y psicotrópicos, el cual constituye un obstáculo jurídico para poder realizar lícitamente todas las acciones necesarias para poder

---

93 Uruguay. Tribunal Apelaciones Penal (Sala Segunda). Expediente Nº 47/2008 (05 de Marzo de 2008).

94 Uruguay. Tribunal Apelaciones Penal (Sala Primera). Expediente en Revisión Nº 341/2014 (30 de Septiembre de 2014).

estar en posibilidad de llevar a cabo el autoconsumo de marihuana (siembra, cultivo, cosecha, preparación, acondicionamiento, posesión, transporte, etc.).”[95]

“Al respecto, en la demanda de amparo los quejosos sostuvieron que pretendían que se les concediera una autorización sanitaria para `consumir marihuana regularmente, de forma personal y con fines meramente lúdicos´, de tal manera que reclamaron que se les reconocieran `los derechos correlativos al autoconsumo de la marihuana, tales como la siembra, cultivo, cosecha, preparación, acondicionamiento, posesión, transporte en cualquier forma, empleo, uso consumo y, en general, todo acto relacionado con el consumo lúdico y personal de la marihuana´, en el entendido de que su petición excluía expresamente `los actos de comercio, tales como la distribución, enajenación y transferencia de la misma´(…) Al respecto, esta Primera Sala entiende que efectivamente el derecho fundamental en cuestión permite prima facie que las personas mayores de edad decidan sin interferencia alguna qué tipo de actividades recreativas o lúdicas desean realizar, al tiempo que también permite llevar a cabo todas las acciones o actividades necesarias para poder materializar esa elección. De esta manera, la elección de alguna actividad recreativa o lúdica es una decisión que pertenece indudablemente a la esfera de autonomía personal que debe estar protegida por la Constitución. Esa elección puede incluir, como ocurre en el presente caso, la ingesta o el consumo de sustancias que produzcan experiencias que en algún sentido `afecten´ los pensamientos, las emociones y / o las sensaciones de la persona.”[96]

“Ahora bien, una vez que se ha expuesto en el marco regulatorio para el control de estupefacientes y substancias psicotrópicas en la Ley General de Salud, así como el contenido *prima facie* del derecho al libre desarrollo de la personalidad, esta Primera Sala está en posición de concluir que los artículos de dicho ordenamiento identificados por el Juez de Distrito como actos reclamados efectivamente inciden en el contenido *prima facie* del derecho fundamental, toda

---

95 Méjico. Suprema Corte de Justicia de la Nación (Sala Primera). Expediente en Revisión Nº 237/2014

96 Méjico. Suprema Corte de Justicia de la Nación (Sala Primera). Ibid.

QUAERERE VERUM Universidad de San Andrés

vez que constituyen un obstáculo jurídico que impide a los quejosos ejercer el derecho a decidir qué tipo actividades recreativas o lúdicas desean realizar, al tiempo que también impide llevar a cabo lícitamente todas las acciones o actividades necesarias para poder materializar esa elección a través del autoconsumo de la marihuana."[97]

Este precedente, tiene tanta importancia para Méjico, como así también una notable exposición para el resto de los países.

III.B.4- Estados Unidos: En el presente se analizaran precedentes de la jurisprudencia norteamericana. "Desde la década de 1980, el profesor Post escribió que la Corte ha desarrollado dos enfoques para la identificación de los derechos fundamentales en su procedimiento jurisprudencial: el enfoque tradicional y el enfoque de la autonomía."[98].

"Basándose en la formulación tradicional, los tribunales estatales y federales inferiores han sostenido durante mucho tiempo que las leyes que penalizan la posesión o el uso de la marihuana, incluso para los adultos en el ámbito privado, no como derecho fundamental, por lo que sólo necesitan pasar el escrutinio base racional. El Tribunal Supremo de Hawaii ha escrito, por ejemplo, no podemos decir que fumar marihuana es una parte de las `tradiciones y conciencia colectiva de nuestro pueblo`."[99].

Sin perjuicio de la fundamentación realizada por la Suprema Corte de Hawaii, la realidad es que Estados Unidos se ha visto también inmerso en el vaivén fluctuante entre las posturas prohibicionistas y las más bien permisivas.

III.B.4.a.- Leary v. United States: Como ha sido esbozado anteriormente, uno de los primeros precedentes fue el famoso "Leary v. United States". La sentencia que llego a conocimiento de la Corte de Estados Unidos, tuvo su origen en la condena a 30 años de cárcel por posesión ilegal de Marihuana, dado que

---

97 Méjico. Suprema Corte de Justicia de la Nación (Sala Primera). Ibid.

98 CARCIERI, M. (2011), Obama, The Fourteenth Amendment and the Drug War, p. 311 "Since the 1980's, writes Professor Post, the Court has developed two approaches to identifying fundamental rights in its substantive due process jurisprudence—the traditional approach and the autonomy approach."

99 CARCIERI, M. (2011), Ibid. pp. 311-312 "Relying on this traditional formulation, state courts and lower federal courts have long held that laws criminalizing the possession or use of marijuana, even by adults in private, burden no fundamental right, and so need only pass rational basis scrutiny."

QUAERERE VERUM Universidad de San Andrés

mientras cruzaban la frontera de México a Estados Unidos, la hija fue capturada y el Sr. Timothy Leary en los términos de la *Marihuana Tax Act* se autoincriminó y peticionó se declare la inconstitucionalidad de dicho acto, con motivo a la Quinta Enmienda de la Constitución de los Estados Unidos, ya que quien pretendía librarse de abonar el impuesto que imponía la ley, debía autoincriminarse en la comisión del delito[100].

En estas circunstancias, la Corte Suprema hizo lugar a la presentación del Sr. Leary, y declaro la inconstitucionalidad de la *Marihuana Tax Act*; lo que coadyuvo al dictado de la *Controlled Substances Act*.

III.B.4.b.- Noy v. State: El 29 de agosto de 2003, el Tribunal de Apelaciones de Alaska dictó sentencia mediante la cual se revocó la condena del Sr. Noy. A tales efectos se cito el precedente "Ravin" del Tribunal Supremo de Alaska.

En éste precedente, el Tribunal tuvo oportunidad de expedirse respecto a la posesión de marihuana bajo el tamiz de la legislación vigente, interpretando que únicamente se encuentra prohibido para los adultos en el ámbito de su hogar la posesión de cuatro onzas o más de marihuana.

"Tal como está escrita, la ley prohíbe la posesión de cualquier cantidad de marihuana y declaró inconstitucional la parte de la ley que penaliza la posesión de más de cuatro onzas de marihuana en la casa de uno."[101]. Motivo por el cual se declaró la inconstitucionalidad de la norma permitiéndose la posesión de parte de los adultos dentro del ámbito de su hogar de cantidades para consumo persona de hasta 4 onzas.

---

100 United States of America. U.S. Supreme Court. "Leary v. United States, 395 U.S. 6" (19 de Mayo de 1969. "In the circumstances of this case, the application of that part of the presumption in 21 U.S.C. § 176a which provides that a possessor of marihuana is deemed to know of its unlawful importation denied petitioner due process of law in violation of the Fifth Amendment. Pp. 395 U. S. 2953." y "A criminal statutory presumption must be regarded as "irrational" or "arbitrary," and hence unconstitutional, unless it can be said with substantial assurance that the presumed fact is more likely than not to flow from the proved fact on which it is made to depend. Tot v. United States, 319 U. S. 463. Pp. 395 U. S. 3236."

101 United States of America. Court of Appeals of Alaska. "David S. Noy, Appellant, v. State of Alaska, Appellee" (29 de Agosto de 2003) "As currently written, the statute prohibits possession of any amount of marijuana. And ruled unconstitutional the part of the law criminalizing possession of more than four ounces of marijuana in one's home."

IV.- ANÁLISIS ECONÓMICO DEL CONSUMO DE MARIHUANA

En el presente capítulo se analizará distintos indicadores que se encuentran relacionados con el consumo de marihuana y que servirán de sustento para considerar de una forma más acabada del impacto que pudiere tener su eventual legalización.

Como primer rasgo fundamental de los hechos que se analizarán, cabe referir que los estudios analizados en su mayoría fueron confeccionados en la primera década del Siglo XXI y resulta de importancia ya que fue en ese tiempo cuando a nivel mundial se instó el desarrollo de esos estudios y servirá de comparativo con otras regiones y / o países.

Sobre el hilo conductor de los estudios realizados que se tendrán en cuenta, y que fueran realizados por los distintos organismos nacionales e internacionales se analizará la incidencia de las drogas – en particular de la marihuana- en la sociedad / estado (referidos ambos conceptos a lo público), la salud, la producción y el sistema jurídico-penitenciario, conforme a continuación se detalla.

IV.A.- Lucro no obtenido

En cuanto a este capítulo, se analizará el lucro no obtenido desde distintos puntos de análisis que conllevan a la frustración como sociedad de la incorporación de bienes, servicios y retribuciones al mercado de consumo general, y por consiguiente la frustración del estado de gravar los mismos. En tal sentido, se considerara la falta de incorporación de la labor humana, desde las pérdidas causadas por muerte prematura, prisión y deserción laboral.

IV.A.1.- Muertes Prematuras: Este acápite refiere a los costos por muertes prematuras, en términos de productividad por las personas que no participarán del proceso productivo por defunciones asociadas al uso indebido de sustancias psicoactivas. En este aspecto, para el cálculo de las defunciones, los organismos de contralor consideraron no solo las defunciones por causas directas, sino también aquellas que guardan una vinculación indirecta (relación causal del

QUAERERE VERUM
Universidad de
San Andrés

consumo de las sustancias con algunas patologías), homicidios, accidentes -de tránsito- y suicidios.

A los efectos de computar a los fines estadísticos la relación existente entre quienes han fallecido y la vinculación de estas con el consumo de sustancias psicoactivas, es que se utiliza el Indicador de Muerte Relacionada con Drogas (IMRD). Las fuentes de información utilizadas a los efectos de la formación del IMRD, son los Registros Nacionales de Defunciones como fuente primaria y los estudios de necropsias como fuentes secundarias[102].

A nivel Nacional, el Ministerio de Salud de la Nación informó que en el año 2008, el total de muertes fue de 302.133, de las cuales 47.615 fueron atribuibles al consumo de las drogas (legales e ilegales) y únicamente 77 se corresponden a drogas ilegales[103].

Como puede apreciarse a simple vista, la incidencia del consumo de drogas ilegales[104] resulta ser menor en la producción de las muertes totales (0,02%) en comparación con las drogas legales.

Ahora bien, "(…) se ha estimado el costo total de pérdida de productividad debido al ausentismo definitivo para el año 2008 para todo el país, en 6.462.986.417 pesos argentinos, los que corresponden un 78,9% al consumo del

QUAERERE VERUM
Universidad de
SanAndrés

---

102 Secretaria de Programación para la Prevención de la Drogadicción y Lucha contra el narcotráfico (SEDRONAR). Observatorio Argentino de Drogas. Área de Investigaciones (2009).*Protocolo de investigación del indicador Muerte relacionada con drogas.* Buenos Aires. CARDELLO, C.

103 "en el año 2008, el total de muertes fue de 302.133, de las cuales 47.615 son atribuibles al consumo de las drogas, lo que representa el 15,71% de las muertes totales. Las 47.615 muertes atribuibles al consumo de drogas, corresponden un 83,12% (39.579) al tabaco, un 16,72% (7.959) al alcohol y, un 0,16% (77) a las drogas ilegales. La distribución según las causas, refleja que, un 94,70% corresponde a las causas indirectas, un 2,03% a los accidentes, un 1,74% a las caudas directas, un 1,51% a los homicidios y, un 0,02% a los suicidios." Secretaria de Programación para la Prevención de la Drogadicción y Lucha contra el narcotráfico (SEDRONAR). Observatorio Argentino de Drogas. Área de Investigaciones (2011). *Estudio de Costos del Abuso de Sustancias Psicactivas en la Argentina. Indicadores para el año 2008.* Buenos Aires. BARRIVIERA, G.

104 Vale la aclaración, que las drogas ilegales son consideradas por los estudios del Observatorio Argentino de Drogas en conjunto, lo que incluye y no se limita a marihuana, cocaína, anfetaminas, medicamentos de curso legal sin prescripción médica, etcétera.

tabaco, un 20,7% al alcohol y, el restante 0,3% a las drogas ilegales. En todos los casos, el costo de los varones duplica al de las mujeres."[105].

La pérdida de productividad, en términos relativos y abstractos[106], es realmente ínfima en consideración con las muertes prematuras por el consumo de alcohol y tabaco.

IV.A.2.- Inactividad Laboral: Los costos de inactividad laboral en términos de productividad, debido al ausentismo se refiere a las personas que no participarán durante un periodo o lapso de tiempo en el proceso productivo, con motivo de la condena judicial, encarcelamiento y hospitalización o tratamientos médicos.

IV.A.2.a.- Condena Judicial: Este punto, si bien esta muy vinculado al anterior, encuentra su sustento fundamental en la inactividad laboral como producto de la reclusión de personas por la violación de las leyes relativas a la comercialización, distribución y consumo de drogas, de forma directa a la Ley de Estupefacientes Nº 23.737 e indirectas a otras normas del Código Penal y/o Lavado de Dinero.

Este aspecto debe considerárselo en la probabilidad real de incorporar a las personas recluidas dentro del sistema de producción, sistema que valga la redundancia debe continuar bregando por la capacitación laboral de los reclusos; ya que de los 83.290[107] arrestadas por infracción a la Ley de estupefacientes Nº 23.737 y 4.568 condenadas por consumo de drogas ilegales, la gran mayoría no tenía una educación formal mínima[108], con lo que se

---

105 Secretaria de Programación para la Prevención de la Drogadicción y Lucha contra el narcotráfico (SEDRONAR). Observatorio Argentino de Drogas. Área de Investigaciones (2011). *Estudio de Costos del Abuso de Sustancias Psicactivas en la Argentina. Indicadores para el año 2008.* Op. Cit.

106 El término relativo y abstracto se configura, puesto que los indicadores de actividad laboral de los consumidores de drogas ilícitas previo a la detención es menor. Por lo que considerando ese panorama, y exponenciándolo a la totalidad de consumidores, sean o no detenidos/condenados, se arriba a la conclusión que la inclusión en el mercado laboral y productivo es escaso.

107 Secretaria de Programación para la Prevención de la Drogadicción y Lucha contra el narcotráfico (SEDRONAR). Observatorio Argentino de Drogas. Área de Investigaciones (2011). *Estudio de Costos del Abuso de Sustancias Psicactivas en la Argentina. Indicadores para el año 2008.* Op. Cit. P. 53

108 Secretaria de Programación para la Prevención de la Drogadicción y Lucha contra el narcotráfico (SEDRONAR). Observatorio Argentino de Drogas. Área de Investigaciones

QUAERERE VERUM Universidad de SanAndres

demuestra la necesidad de abocarse a su formación como persona, ciudadano y trabajador.

El aspecto que se tiene en cuenta en el presente, es la violación de la Ley de Estupefacientes Nº 23.737, puesto que si se produjera la legalización de la marihuana, como aquí se propende, la totalidad de los detenidos y condenados no deberían permanecer recluídos y podrían incorporarse al ciclo de producción, prestando laborales que hipotéticamente se consoliden en el aumento de la oferta de servicios y productos.

Desde tal perspectiva, se considera a continuación la pérdida de productividad, con motivo de la inactividad laboral de los reclusos. Ello con fundamento en que la condena promedio para las personas que hubieran cometido delitos tipificados en la Ley de Estupefacientes Nº 23.737 es de 1428 días[109]. Asimismo, el monto diario de falta de productividad durante el año 2008 ascendía a $ 69,45[110]. Por lo que, considerando esos valores la pérdida de productividad por inactividad laboral asciende a $ 453.029.572,80[111].

IV.A.2.b.- Hospitalización: El presente implica el costo de pérdida de productividad debido al ausentismo por ausentismo laboral a causa del uso abusivo de sustancias psicoactivas. A tal efecto, se consideró la cantidad de días de ausentismo laboral y el ingreso medio diario de la población ocupada. "Del Estudio Nacional en población de 12 a 65 años sobre consumo de sustancias psicoactivas en Argentina para el año 2008, surge un total de 875.711 días completos de ausentismo a causa de uso de las SPA, lo que representa

---

(2009).*Protocolo de investigación del indicador Muerte relacionada con drogas.* Buenos Aires. CARDELLO, C.

109 Secretaria de Programación para la Prevención de la Drogadicción y Lucha contra el narcotráfico (SEDRONAR). Observatorio Argentino de Drogas. Área de Investigaciones (2011). *Estudio de Costos del Abuso de Sustancias Psicactivas en la Argentina. Indicadores para el año 2008.* Op. Cit

110 Argentina. Secretaria de Programación para la Prevención de la Drogadicción y Lucha contra el narcotráfico (SEDRONAR). Observatorio Argentino de Drogas. Área de Investigaciones (2011). *Algunos análisis económicos sobre las sustancias psicoactivas en la Argentina.* Buenos Aires. BARRIVIERA, G., p.55.

111 A dicho resultado se arriba por multiplicar: 4568 condenados * 1428 días de condena promedio * $ 69,45,.

60.812.149 pesos. El 60% corresponde al alcohol y el 40% restante a las drogas ilegales." [112].

Esta circunstancia amerita considerar el ausentismo laboral, es la hospitalización y/o internación en centros asistenciales en los supuestos de deterioro de la salud por abuso del consumo abusivo de sustancias psicoactivas. Este aspecto debe considerárselo en la probabilidad real de incorporar a las personas bajo tratamiento de desintoxicación dentro del sistema de producción, ya que durante el año 2008 fueron 5388[113] los pacientes del sector público y privado. En tal sentido, vale aclarar que la estadía promedio en nosocomios para los consumidores de drogas ilícitas es de 13 días[114].

Por lo que, considerando esos valores la pérdida de productividad por inactividad laboral asciende a $ 4.584.379,80[115].

IV.A.3.- Destrucción de Activos Físicos: En el presente se analizará los costos de destrucción de los activos físicos debidos a los accidentes automovilísticos. De modo que, el costo de destrucción para el año 2008, se estimo en $ 18.095.390,- correspondiente a 960 accidentes, valuados en promedio en 18.844 cada uno[116]. De los cuales, según la información suministrada por la Dirección de Estadística Vial de la Agencia Nacional de Seguridad Vial del Ministerio del Interior, únicamente 23 de la totalidad de 960 accidentes son atribuibles al consumo de drogas ilegales.[117]. Es decir, en términos relativos la pérdida por

---

112 Secretaria de Programación para la Prevención de la Drogadicción y Lucha contra el narcotráfico (SEDRONAR). Observatorio Argentino de Drogas. Área de Investigaciones (2011). *Estudio de Costos del Abuso de Sustancias Psicactivas en la Argentina. Indicadores para el año 2008.* Op. Cit

113 Secretaria de Programación para la Prevención de la Drogadicción y Lucha contra el narcotráfico (SEDRONAR). Observatorio Argentino de Drogas. Área de Investigaciones (2011). *Estudio de Costos del Abuso de Sustancias Psicactivas en la Argentina. Indicadores para el año 2008.* Ibid.

114 Secretaria de Programación para la Prevención de la Drogadicción y Lucha contra el narcotráfico (SEDRONAR). Observatorio Argentino de Drogas. Área de Investigaciones (2011). *Estudio de Costos del Abuso de Sustancias Psicactivas en la Argentina. Indicadores para el año 2008.* Ibid.

115 A dicho resultado se arriba por multiplicar: 5388 pacientes *13 días * $ 69,45.

116 Secretaria de Programación para la Prevención de la Drogadicción y Lucha contra el narcotráfico (SEDRONAR). Observatorio Argentino de Drogas. Área de Investigaciones (2011). *Estudio de Costos del Abuso de Sustancias Psicactivas en la Argentina. Indicadores para el año 2008.* Op. Cit

117 Secretaria de Programación para la Prevención de la Drogadicción y Lucha contra el narcotráfico (SEDRONAR). Observatorio Argentino de Drogas. Área de Investigaciones (2011). *Estudio de Costos del Abuso de Sustancias Psicactivas en la Argentina. Indicadores para el año 2008.* Ibid.

QUAERERE VERUM
Universidad de
SanAndres

destrucción de activos físicos por accidentes automovilísticos ascendió a $ 433.412,-[118].

IV.B.- Relación con el Gasto Público: En el presente se considera la totalidad de los gastos realizados por el Estado con el fin de reducir la producción, la distribución, el contrabando y el uso de las sustancias psicoactivas. El Estado Nacional afronta gastos excesivos para intentar erradicar el consumo y tráfico ilegal de las drogas. A saber, para combatir el narcotráfico de los habitantes de la República, se destinó más de USD 1.000.000 (un millón de dólares)[119] por sobre el nivel de los ingresos. Los gastos que están constituidos en el presupuesto del Estado Nacional contempla todos los gastos gubernamentales directos atribuibles a las drogas, tanto para implementar políticas de prevención, asistencia y/o de lucha contra el narcotráfico; políticas que evidentemente no han tenido los resultados esperados. Consecuentemente, a continuación se realizará un análisis de los gastos y costos erogados por el Estado; los cuales se encuentran agrupados bajo dos rubros generales, el primero de ellos relativo a la disminución de la demanda y el otro a la reducción de la oferta.

"La reducción de la oferta, incluye todos los gastos relacionados con el Sistema Judicial, el Sistema Penitenciario y, los gastos de las diferentes Fuerzas de Seguridad en la lucha contra el narcotráfico. La reducción de la demanda, incluye los gastos de las actividades relacionadas con el tratamiento y la prevención del consumo de las drogas, e incluye también, los costos en que se incurre por el castigo de privación de la libertad a los condenados por el delito tenencia para consumo personal de la Ley 23.737, ya que en el país la pena por consumo consiste en la realización de actividades de prevención o, un

---

118 A dicho resultado se arriba por multiplicar: 23 accidentes por $ 18.844,-.

119 "La estimación del impacto presupuestario de la problemática de las drogas en Argentina para el año 2008, arroja un resultado negativo para el Estado en su conjunto, lo que es lo mismo que decir que genera un déficit presupuestario. Los gastos superan a los ingresos en 3.420.472 $Arg. (1.082.428 U$S)" Argentina. Secretaria de Programación para la Prevención de la Drogadicción y Lucha contra el narcotráfico (SEDRONAR). Observatorio Argentino de Drogas. Área de Investigaciones (2011). *Algunos análisis económicos sobre las sustancias psicoactivas en la Argentina.* Op. Cit. p.16

tratamiento de asistencia."[120] Los gastos se encuentran agrupados por sustancia: tabaco, alcohol y drogas ilegales.

El estado destinó 4.379,9 millones de pesos argentinos en gastos gubernamentales directos, destinados al alcohol (55,54%; $M 2.432,6) y las drogas ilegales (44,34%; $M 1.941,9); y de los cuales prácticamente el 98,3%, corresponden a las actividades de la reducción de la oferta y cerca del 80% de estos gastos, fueron destinados al Poder Judicial para el tratamiento de las causas judiciales (iniciadas, elevadas a juicio y con condena) por los delitos contra la Ley de Estupefacientes y demás los delitos asociados a las drogas[121].

"En lo que respecta a la reducción de la demanda, el total de 76,6 millones de pesos argentinos, se distribuye en partes parejas entre prevención (52,8%) y tratamiento (47,2%)."[122].

El tiempo promedio de condena, es de 1.737 días[123], según el promedio ponderado en función de la duración de las condenas de los delitos tipificados en la Ley de Estupefacientes Nº 23.737. Mientras que, el costo unitario diario de mantener una persona presa para el año 2008 ascendió a $ 142,43[124]. Por otra parte, al 2008 la cantidad de personas condenadas ascendía a 4.568[125]. Por lo que a partir de esos datos, considerando la cantidad de detenidos por los delitos

---

120 Secretaria de Programación para la Prevención de la Drogadicción y Lucha contra el narcotráfico (SEDRONAR). Observatorio Argentino de Drogas. Área de Investigaciones (2011). *Estudio de Costos del Abuso de Sustancias Psicactivas en la Argentina. Indicadores para el año 2008.* Op. Cit

121 Secretaria de Programación para la Prevención de la Drogadicción y Lucha contra el narcotráfico (SEDRONAR). Observatorio Argentino de Drogas. Área de Investigaciones (2011). *Estudio de Costos del Abuso de Sustancias Psicactivas en la Argentina. Indicadores para el año 2008.* Op. Cit

122 Secretaria de Programación para la Prevención de la Drogadicción y Lucha contra el narcotráfico (SEDRONAR). Observatorio Argentino de Drogas. Área de Investigaciones (2011). *Estudio de Costos del Abuso de Sustancias Psicactivas en la Argentina. Indicadores para el año 2008.* Ibid.

123 Secretaria de Programación para la Prevención de la Drogadicción y Lucha contra el narcotráfico (SEDRONAR). Observatorio Argentino de Drogas. Área de Investigaciones (2011). *Estudio de Costos del Abuso de Sustancias Psicactivas en la Argentina. Indicadores para el año 2008.* Ibid.

124 Secretaria de Programación para la Prevención de la Drogadicción y Lucha contra el narcotráfico (SEDRONAR). Observatorio Argentino de Drogas. Área de Investigaciones (2011). *Estudio de Costos del Abuso de Sustancias Psicactivas en la Argentina. Indicadores para el año 2008.* Ibid.

125 Secretaria de Programación para la Prevención de la Drogadicción y Lucha contra el narcotráfico (SEDRONAR). Observatorio Argentino de Drogas. Área de Investigaciones (2011). *Estudio de Costos del Abuso de Sustancias Psicactivas en la Argentina. Indicadores para el año 2008.* Ibid. P. 54

tipificados en la Ley de Estupefacientes Nº 23.737 y el costo unitario diario, el costo total ascendió a $ 1.136.633.559,28[126].

IV.C.- Relación con el Salud Pública: Para considerar cual es el impacto que tiene el consumo de marihuana en la salud pública[127], resulta ineludible considerar la cantidad de pacientes que requieren tratamiento de rehabilitación y en su contrapartida cual es el costo para el sector público y privado del otorgamiento de la atención profesional.

En tal sentido, vale recordar que en Argentina entre el 3 y 8,1% de la población había consumido marihuana; mientras que los consumidores de las llamadas drogas legales eran muy superiores a ese porcentaje.

Ahora bien, el porcentaje de personas consumidoras de marihuana que se sometieron, someten o intentaron someterse a un tratamiento de rehabilitación es realmente reducido en comparación con las drogas legales. Por lo que para estimar los egresos hospitalarios por causas relacionadas con el uso indebido de sustancias psicoactivas se tuvo en cuenta el número de egresos hospitalarios por causas relacionadas directa o indirectamente con el uso abusivo de sustancias psicoactivas, el tiempo de estadía promedio y, el costo diario de estadía[128].

A los efectos de delimitar el espectro de análisis, corresponde determinar a continuación cual es la incidencia del consumo indebido de sustancias psicoactivas con relación a la hospitalización de los consumidores, tanto en el sector publico y privado. Habida cuenta de ello, se debe considerar que en términos aproximados o estimativos el 43,53% de la población se atiende en el

QUAERERE VERUM
Universidad de
SanAndres

---

126 A dicho resultado se arriba por multiplicar: 4568 condenados * 1.747 días de condena promedio * $ 142,43

127 Entendida no solo como nosocomios o tratamiento brindados por el sistema de salud proporcionado por el Estado Nacional, provincial y municipal; sino que contempla también los nosocomios y entes privados.

128 Secretaria de Programación para la Prevención de la Drogadicción y Lucha contra el narcotráfico (SEDRONAR). Observatorio Argentino de Drogas. Área de Investigaciones (2011). *Estudio de Costos del Abuso de Sustancias Psicactivas en la Argentina. Indicadores para el año 2008.* Op. Cit

sector privado y el 56,47% lo hace en el sector público; estos últimos con la consecuente imputación en la partida presupuestaria[129].

Ahora bien, corresponde a continuación considerar la cantidad de intervenciones hospitalarias a partir de sus egresos. En tal sentido, durante el año 2005, según el informe del Ministerio de Salud de la Nación, hubo 218.184 egresos hospitalarios vinculados directa e indirectamente con el consumo de sustancias psicoactivas; de las cuales únicamente 5.388 (2,5% del total) se debieron al consumo de drogas ilegales[130].

En lo que aquí importa, de esos 5.388 pacientes hospitalizados se distribuyeron en partes prácticamente iguales entre el sector público y privado, con un promedio de hospitalización de 13,1 días[131], a un costo unitario de $ 968,-[132]; lo que arroja una pérdida de $ 67.056.070,40[133].

Distinto es la incidencia que tiene el tratamiento no hospitalario de los consumidores de sustancias ilegales; los que se incrementa exponencialmente teniendo prevalencia en las terapia ambulatoria, residencial, semiresidencial, involucrando a 59.038 pacientes que tienen vinculación con el uso abusivo de sustancias psicoactivas ilegales de un total de 91.960 pacientes (entre consumo

QUAERERE VERUM
Universidad de
SanAndrés

---

129 "la totalidad de la población que carece de todo tipo de cobertura de salud, según el Censo Nacional del año 2001 (17.424.010 personas). El 35 % de los afiliados al PAMI (1.070.877 personas) (datos del año 2002). El 20 % de los afiliados a las obras sociales (1.979.150) (datos del año 2002). De esta manera, la población que demanda hospitalización en los establecimientos del sector público fue estimada en 20.474.037 personas. Dado que la población del Censo Nacional de Población del año 2001 es de 36.260.130 personas, por diferencia, la población que demanda hospitalización en los establecimientos del sector privado fue estimada en 15.786.093 personas." Secretaria de Programación para la Prevención de la Drogadicción y Lucha contra el narcotráfico (SEDRONAR). Observatorio Argentino de Drogas. Área de Investigaciones (2011). *Estudio de Costos del Abuso de Sustancias Psicactivas en la Argentina. Indicadores para el año 2008.* Ibid.

130 Secretaria de Programación para la Prevención de la Drogadicción y Lucha contra el narcotráfico (SEDRONAR). Observatorio Argentino de Drogas. Área de Investigaciones (2011). *Estudio de Costos del Abuso de Sustancias Psicactivas en la Argentina. Indicadores para el año 2008.* Ibid.

131 Secretaria de Programación para la Prevención de la Drogadicción y Lucha contra el narcotráfico (SEDRONAR). Observatorio Argentino de Drogas. Área de Investigaciones (2011). *Estudio de Costos del Abuso de Sustancias Psicactivas en la Argentina. Indicadores para el año 2008.* Ibid.

132 Secretaria de Programación para la Prevención de la Drogadicción y Lucha contra el narcotráfico (SEDRONAR). Observatorio Argentino de Drogas. Área de Investigaciones (2011). *Estudio de Costos del Abuso de Sustancias Psicactivas en la Argentina. Indicadores para el año 2008.* Ibid. P. 61

133 A dicho resultado se arriba por multiplicar: 5.288 pacientes * 13,1 días de internación promedio * $ 968.

de drogas legales e ilegales)[134]; es decir prácticamente un 64% de los tratamientos no hospitalarios se deben al consumo abusivo de drogas ilegales. Para tal estimación no se tuvo en cuenta los grupos de autoayuda.

IV.E.- Relación con el Delito: Contrariamente al ideario popular y las voces que se alzan contra la legalización de la marihuana, mediante el cual se asimila a sus consumidores como malhechores dedicados a la marginalidad y el delito, las estadísticas son contundentes en desechar esas falacias cognitivas y argumentativas, puesto que tan solo el 18,2%[135] de los hechos producidos se realiza bajo el efecto de la marihuana y 70%[136] se realiza para tener acceso al consumo y/o tenencia. Sentado lo expuesto, cabe referir que los delitos cometidos bajo efectos de la sustancia, aun cuando se proceda a la legalización de la marihuana, continuarán siendo considerados ilícitos y por tanto pasibles del poder de policía del Estado; mientras que los delitos para tener acceso al consumo, en caso de legalizarse el comercio, probablemente por la influencia de la oferta reducirá los costos y sería pasible de modificar la creencia popular de quienes juzgan y vinculan el consumo de marihuana con la comisión de delitos, amén de además cambiar la punición de dicho acceso. Esto último, a su vez, podría generar la inclusión a la actividad laboral de las personas con antecedentes penales por infracción a la Ley de Estupefacientes, dado que hoy en día, pocas personas son contratadas al tener antecedentes penales.

QUAERERE VERUM
Universidad de
San Andrés

---

134 Secretaria de Programación para la Prevención de la Drogadicción y Lucha contra el narcotráfico (SEDRONAR). Observatorio Argentino de Drogas. Área de Investigaciones (2011). *Estudio de Costos del Abuso de Sustancias Psicactivas en la Argentina. Indicadores para el año 2008.* Op. Cit

135 Secretaria de Programación para la Prevención de la Drogadicción y Lucha contra el narcotráfico (SEDRONAR). Observatorio Argentino de Drogas. Área de Investigaciones (2011)**.** *Una mirada específica sobre la problemática del consumo y abuso de Marihuana*. Buenos Aires. BARBERIS L.

136 Secretaria de Programación para la Prevención de la Drogadicción y Lucha contra el narcotráfico (SEDRONAR). Observatorio Argentino de Drogas. Área de Investigaciones (2009). *Protocolo Estudio Nacional Sobre Consumo de sustancias Psicoactivas y su Relación con la Comisión de Delitos en Población Privada de Libertad.* Buenos Aires. BARBERIS, L. recuperado el día 08/12/2014 de http://www.observatorio.gov.ar/investigaciones_InformeEstudioNacionalenpoblaciónprivadadelibertad.pdf

Para tener una idea de lo que se esta hablando, la Oficina de Investigación y Estadísticas Criminales del Ministerio Publico Fiscal[137], en el año 2008 realizó un relevamiento de la cantidad de condenados sufridas por la infracción de la Ley de Estupefacientes Nº 23.737, mediante el cual se contabilizaron 1.054 condenas; de las cuales prácticamente el 60/70% de las mismas se correspondió a tenencia, suministro gratuito, transporte y comercio simple; es decir, escasas cantidades de la sustancia, y generalmente utilizada para el consumo personal. Sin perjuicio de lo expuesto, el presente capítulo estará abocado exclusivamente a considerar la cantidad de personas arrestadas y/o detenidas y/o condenadas por infracción a la Ley de Estupefacientes Nº 23.737 según la información brindada por la dirección de evaluación y análisis técnico del tráfico ilícito de drogas de la Subsecretaria Técnica de Planeamiento y Control del Narcotráfico de la SEDRONAR. "De esta manera, se obtuvo que el costo de los arrestos por porte y consumo de SPA para todo el país en el año 2008, fue de 3.759.710,60 pesos argentinos, correspondientes a 83.290 personas detenidas en todo el territorio nacional."[138].

<u>IV.D.- Análisis comparado:</u> Toda vez que los datos de los países antes analizados tienen indicadores similares a los registrados en Argentina, y dado que ninguno de esos Estados cuenta con datos actualizados con posterioridad a la legalización de la marihuana, es que a continuación únicamente se analizará lo acontecido en Holanda, donde desde hace años se encuentra legalizado la comercialización de la sustancia en los *coffee shops*. A los efectos de realizar un comparativo, se seguirá los mismos criterios aplicados *ut supra*.

IV.D.1.- Lucro no obtenido por muertes prematuras: "Durante los últimos 20 años, *Statistics Netherlands (CBS)* no ha registrado un solo caso de muerte

---

137 Secretaria de Programación para la Prevención de la Drogadicción y Lucha contra el narcotráfico (SEDRONAR). Observatorio Argentino de Drogas. Área de Investigaciones (2011). *Estudio de Costos del Abuso de Sustancias Psicactivas en la Argentina. Indicadores para el año 2008.* Op. Cit.

138 Secretaria de Programación para la Prevención de la Drogadicción y Lucha contra el narcotráfico (SEDRONAR). Observatorio Argentino de Drogas. Área de Investigaciones (2011). *Estudio de Costos del Abuso de Sustancias Psicactivas en la Argentina. Indicadores para el año 2008.* Op. Cit

QUAERERE VERUM Universidad de San Andrés

directamente relacionada con el consumo de cannabis de la causa de la muerte formularios de inscripción."[139].

IV.D.2.- Condena Judicial: "El ISD tiene una capacidad de 1.000 plazas de las cuales 874 son en los establecimientos penitenciarios y 126 en centros de tratamiento externos. Estos lugares no están totalmente ocupados: en 2007 una media de 662 órdenes de aprehensión fueron hechas; en 2008 el número fue de 607. El mayor número de aprehensiones hasta la fecha era de 679 (en junio y agosto de 2007). Los números fluctúan considerablemente dependiendo de la ubicación y jurisdicción."[140]. Claramente, la cantidad de recluidos son notablemente inferiores a los registrados en nuestro país.

IV.D.3.- Hospitalización: "(…)En 2008 aproximadamente 1,9 millones de entradas clínicas en los hospitales generales (...). En 2008, hubo 642 casos de uso indebido de drogas y la adicción a las drogas como el diagnóstico primario y 2.386 casos como un diagnóstico secundario. En el 9% de los principales diagnósticos relacionados con las drogas en 2008 el fármaco implicado era el cannabis."[141].

IV.D.4.- Relación con el Salud Pública: "El Sistema Nacional de Alcohol y Drogas de la Información (LADIS) registra el número de personas que buscan tratamiento de pacientes ambulatorios por problemas de dependencia, incluyendo los programas de rehabilitación y las clínicas de adicción que se combinan con los servicios de atención de la adicción para pacientes ambulatorios (*Ouwehand et al*, 2009;. IVZ de 2009) (...) por cada 100.000

QUAERERE VERUM
Universidad de
SanAndres

[139] Holanda, Ministerie Van Justicie. Op. Cit. p. 55 "For the past 20 years, Statistics Netherlands (CBS) has not recorded a single case of death directly related to the intake of cannabis on its cause of death registration forms."

[140] Holanda, Ministerie Van Justicie. Ibid. p. 220 "The ISD has a capacity of 1,000 places of which 874 in penitentiary institutions and 126 in external treatment centres. These places are not fully occupied: in 2007 onaverage 662 placement orders were made; in 2008 the number was 607. The highest number of placements to date was 679 (in June and August 2007). The numbers fluctuate considerably depending on location and jurisdiction."

[141] Holanda, Ministerie Van Justicie. Ibid. p. 50 "In 2007, the Dutch Hospital Registration (LMR) recorded about 1.8 million and in 2008 approximately 1.9 million clinical admissions to general hospitals. (…). IN 2008, There were 642 cases of drug misuse and drug addiction as the primary diagnosis and 2,386 cases as a secondary diagnosis. • In 9% of the main drug-related diagnoses in 2008, the drug involved was cannabis (figure 2.6). Misuse of cannabis was more often to blame than dependence (67% versus 32%). (…) • As a secondary diagnosis, cannabis plays a more prominent role. In 2008 there were 476 secondary diagnoses involving cannabis (26% dependence, 74% misuse).(…)"

habitantes mayores de 15 años, el número de clientes primarios aumentaron de 16 en 1994 a 62 en 2008 (...).”[142]

IV.D.5.- Relación con el Delito: "En el sistema de archivos de la policía (HKS), los sospechosos pueden ser registrados como usuarios de drogas. (…) Un sospechoso está registrado como un "consumidor de drogas 'si hay razones para creer que él o ella representa una amenaza para el agente de la ley a causa del uso de drogas"[143]. Las estadísticas y su vinculación con el crimen, evidencian que la mayor cantidad de delitos por los que fueran en ocasión del consumo son: "delitos contra la propiedad no violentos son los delitos más comunes (49% en 2007). Estos son seguidos por crímenes violentos (29%, con exclusión de robo con violencia), delitos de orden público y violaciones de la Ley del Opio (24% y 21%, respectivamente)"[144].

V.- SINTOMAS DE LA RUPTURA DEL PARADIGMA VIGENTE

V.A.- El fracaso del paradigma vigente:

La información analizada en el capítulo que antecede, lejos se encuentra de acreditar la eficacia de la llamada guerra contra las drogas; sino más bien todo lo contrario.

Si bien no tenemos en la República Argentina indicadores estadísticos previos de estudio del comportamiento social en cuanto al consumo de marihuana bajo la órbita legal, lo cierto es que en base a la interpretación jurisprudencia de la

[142] Holanda, Ministerie Van Justicie. Ibid. p. 49 “The National Alcohol and Drugs Information System (LADIS) registers the number of people who seek treatment from outpatient addiction care, including rehabilitation programmes and the addiction clinics that are merged with the outpatient addiction care services (Ouwehand et al., 2009; IVZ, 2009). (See in appendix A: LADIS client) (…) Per 100,000 inhabitants aged 15 and over, the number of primary clients rose from 16 in 1994 to 62 in 2008. (…)”

[143] Holanda, Ministerie Van Justicie. Ibid. p. 214 “In the police records system (HKS), suspects may be registered as ‘drug users’. This is a so-called a danger classification. A suspect is registered as a ‘drug user’ if there are reasons to believe that he or she poses a threat to the law enforcement officer on account of the drug use.”

[144] Holanda, Ministerie Van Justicie. Ibid. p. 214 “offences for which drug-using suspects were arrested. Non-violent property crimes are the most common offences (49% in 2007). These are followed by violent crimes (29%, excluding violent theft), public order offences and Opium Act violations (24% and 21% respectively).”

Excma. Corte Suprema de Justicia de la Nación el consumo es cada vez de más fácil acceso[145].

Por lo que, de más esta decir que las políticas públicas de erradicación del consumo y narcotráfico pareciera haber fracasado en su cometido, llegando al extremo que desde el propio estado se reconoce la íntima relación de poder entre la política y el narcotráfico[146].

A lo que cabe agregar que las políticas llevadas a cabo hasta el momento, tuvieron como resultado el encarecimiento de los costos, directos e indirectos, que debieron ser y deben ser solventados por el Estado, la sociedad y cada ciudadano; y sin obtener el resultado final deseado que consiste en la erradicación de la droga.

Del mismo modo, el fracaso del paradigma vigente tiene su correlato con los incentivos que se han generado, puesto que el resultado de las políticas llevadas a cabo contra el narcotráfico fue el incremento de los costos al consumidor final. Ese incremento tiene fundamentalmente su correlato, en que los incentivos negativos contra los traficantes no han tenido los resultados esperados, ni tampoco han logrado reducir la demanda por parte de los consumidores. En tal sentido vale aclarar que tanto a nivel nacional como internacional se ha expresado la preocupación ante el aumento de comercialización de marihuana[147]. Entonces, dentro del marco legal dispuesto para prohibir e inclusive penalizar el comercio de marihuana los distintos organismos hace

---

145 Secretaria de Programación para la Prevención de la Drogadicción y Lucha contra el narcotráfico (SEDRONAR). Observatorio Argentino de Drogas. Área de Investigaciones (2011)**.** *Una mirada específica sobre la problemática del consumo y abuso de Marihuana*. Op. Cit. p. 68

146 María Eugenia Vidal, sobre la falsa detención: Muestra hasta dónde llega el la complicidad del narcotráfico (9 de enero de 2016). *Infobae*. Recuperado el 30 de Julio de 2016 de http://www.infobae.com/2016/01/09/1782051-maria-eugenia-vidal-la-falsa-detencion-muestra-donde-llega-la-complicidad-del-narcotrafico/ y Detuvieron a un Funcionario formoseño con 50 kilos de droga (20 de Febrero de 2016). Todo Noticias. Recuperado el 30 de Julio de 2016 de http://tn.com.ar/policiales/es-funcionario-volco-con-una-camioneta-oficial-llevaba-50-kilos-de-droga-y-lo-detuvieron_654124

147 Recordemos que la preocupación por el aumento de comercialización de la marihuana ha sido referido en la Declaración Política y el Programa Global de Acción adoptado por la 17ª Asamblea Extraordinaria de las Naciones Unidas de fecha 23 de febrero de 1990, los fallos “Montalvo”y “Arriola”

cuando menos 50 años vienen expidiéndose sobre el aumento del comercio y consumo de drogas ilícitas.

Con respecto a los narcotraficantes y traficantes de menudeo, las penas impuestas no han sido lo suficientemente persuasivas para evitar el comercio de drogas ilegales; sino más bien, se ha contemplado dentro de los costos de venta al consumidor final el costo de represión y persecución de los carteles e intermediarios de la cadena de producción, distribución y comercialización.

Finalmente, se han sostenido distintas conjeturas para calificar a los consumidores; encuadrándolos en adictos, toxicómanos, débiles mentales, sin autonomía o hasta inclusive en personas que se auto inflingían un daño. Quienes lo consideraban como tales, instaban y se mostraban de acuerdo a la prohibición para evitar que las personas de débil voluntad pudiera tener un fácil acceso a la droga pensando que con ello favorecerían a que el consumidor meritúe tal circunstancia y se abstenga de realizar el acto de consumo[148]. Como puede verse, la cosmovisión prohibicionista desde un paternalismo carente de razonamiento científico, ha derivado en la necesidad de complicar el acceso a la droga, facilitando de tal modo el gran negociado de la marginalidad y el delito. Es decir, el razonamiento paternalista y prohibicionista aparentemente no habría logrado su cometido, ya que aún sin desearlo ha permitido la proliferación del delito, la corrupción y la propagación de la droga[149].

V.B.- La necesidad del cambio de paradigma

Evidenciado el fracaso del paradigma vigente en cuanto a la finalidad prohibitiva del consumo, del comercio vinculado y de los efectos nocivos para la sociedad misma; la única alternativa posible consiste en construir un nuevo

---

148 Al respecto puede traerse a colación las palabras del Dr. Grosman quien refirió "Cuanto más arduo sea el acceso a los estupefacientes, más oportunidades habrá para que los individuos tomen conciencia de sus efectos nocivos y para que reflexionen si valoran tan intensamente lo que persiguen a través de las drogas como para exponerse a deteriorar radicalmente otros bienes personales´." GROSMAN, L.S. (9 de Junio de 2012*). Drogas y derechos constitucionales*. Op. Cit.

149 En este sentido, considero apropiado aclarar que no hay elementos contra fácticos que permitan determinar cual hubiera sido las consecuencias de un estado de permisión de la droga. Pero estimo es fácil apreciar en base a los antecedentes históricos, que probablemente el nivel de consumo hubiera sido similar o levemente superior al actual, y sin un mercado ilegal caracterizado por la delincuencia, marginalidad y corruptibilidad.

QUAERERE VERUM
Universidad de
SanAndres

paradigma que contemple el respeto de las libertades individuales (reconocidas constitucionalmente) se plasme en una mejor y mas eficiente asignación de recursos, focalizado ya no en la persecución del consumo y/o de los consumidores, sino en la prevención, tratamiento e inclusión. En tal sentido el informe emitido por la Organización de los Estados Americanos (OEA) relativo al "Problema de las Drogas en las Américas"[150] propuso como nuevo paradigma sustentarse sobre el trato del consumo de drogas como una cuestión de salud pública[151], enfatizar la reducción del consumo mediante acciones de prevención y la represión sobre el narcotráfico. Del mismo modo, la Oficina de Naciones Unidas, "(…)reconoció que las políticas aplicadas hasta ahora de penalización a los consumidores, han favorecido a los grandes carteles de la droga (…) lo que plantea la necesidad de encontrar un punto intermedio entre la legalización y la criminalización."[152].

Hoy en día, nuestra sociedad y las discusiones teóricas en torno al suministro de estupefacientes, se enrolan en los tres tipos de razones para penar al que suministra tales sustancias, que van desde la protección del individuo, la autorreflexión y el vicio de la voluntad[153]. Pues bien, esas razones no son más que hipótesis conjetúrales ajenas a la realidad, y limitadas inconcientemente a una concepción prohibicionista de las llamadas drogas ilegales. Pero cuyo fundamento evalúa con distinta vara el alcohol y el tabaco de las drogas ilegales, por el solo hecho de ser "legales". Eso como he referido evidencia la discriminación de esos consumidores con los de marihuana en lo que aquí importa. Entonces si se supera ese primer espectro de doble moralidad sobre las

---

150 Comisión Interamericana para el Control del Abuso de Drogas (CICAD). *Drogas y Democracia. Hacia un cambio de paradigma*. GAVIRIA, C. y OTROS

151 La OEA propone la despenalización del consumo de drogas en América (18 de Mayo de 2013). *Clarín*

152 Cámara de Diputados de la Nación Argentina, Proyecto de Ley Expediente 7258-D-2010, Op. Cit.

153 "en primer lugar, esa acción perjudica a terceros porque fomenta o hace posible que esos terceros se causen un daño a sí mismos; en segundo lugar, penar la provisión es una forma de dificultar el acceso a la droga, y de esa manera permitir que el potencial consumidor lo piense dos veces antes de causarse un daño; en tercer lugar, el que vende drogas en realidad lucra perjudicando a un individuo cuya voluntad está afectada." GROSMAN, L.S. (9 de Junio de 2012*). Drogas y derechos constitucionales*. Op. Cit.

QUAERERE VERUM
Universidad de
SanAndres

sustancias psicoactivas, se arriba a una triste realidad que consiste en que la prohibición en sí mismo carece de un sustento científico, real y técnico, puesto que remite inquebrantablemente a su vinculación con lo social y lo moral por sobre otras razones de igual índole. Como ha sido referido por el Dr. Aureano – y se comparte- no existe una clara identificación de lo que prohíbe la Ley, puesto que al hacerlo se debería prohibir, inclusive, las drogas que hoy son consideras de curso legal.

Finalmente, todo ello concluye con la necesidad de la ruptura del mercado repugnante, del cual hoy por hoy es parte la marihuana. La idea de mercados repugnantes plantea que ciertos actos transaccionales son ilegales por la simple razón que un número suficiente de personas las encuentran repugnantes. "Sin embargo, utilizando un análisis económico simple, puede mostrarse que lo que resulta repugnante puede llegar a depender de las circunstancias y se encuentra cercanamente asociado con el costo social generado por la prohibición o regulación. Existen casos en la historia en los que prohibiciones o restricciones a ciertas transacciones fueron removidas debido al enorme costo social de mantenerlas."[154]. Sobre este particular puede citarse los supuestos acontecidos con la venta del alcohol tras la derogación de la Ley Volstead, el cigarrillo, la gasolina y otras sustancias; por lo que puede concluirse que la idiosincrasia prohibicionista depende no solo de la moralidad imperante, sino que hay otros factores. En tal sentido hay quienes afirman que "la repugnancia responde a los costos. Lo que se considera ético en un momento del tiempo responde a los costos. Las costumbres responden a los costos. Las cuestiones morales, éticas y hasta religiosas se replantean cuando se vuelven costosas."[155].

Sentado lo expuesto, se verá *ut infra* las externalidades de la eventual legalización de la marihuana y su incidencia en los costos socialmente considerados.

---

154 UNIVERSIDAD DE CEMA (2010) Mercados No Convencionales, Revista UCEMA Año IV - Número 12, p. 17

155 UNIVERSIDAD DE CEMA (2010) Ibid., p. 21

V.C.- La transpolación analógica con la Ley Volstead (1919 – EE.UU.)

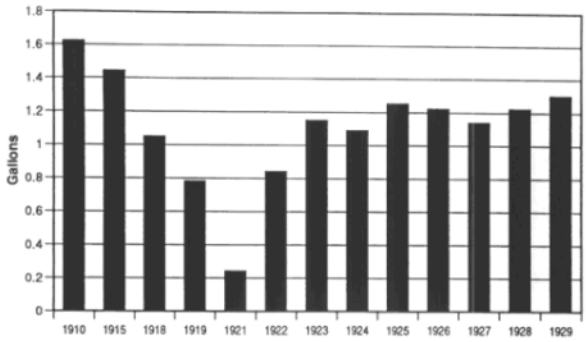
Tal y como ha quedado reflejado el fenómeno de la marihuana, bajo el paradigma de prohibición vigente no habría logrado los resultados esperados; sino que ha demostrado su estéril control sobre la comercialización y consumo de la sustancia. Como puede apreciarse, hasta ahora la prohibición de la marihuana obedece pura y exclusivamente a cuestiones culturales, aún por sobre razones de orden público o resguardo individual; ya que la negación de derechos individuales encuentra sustento en la cosmovisión social prohibitiva.

Esta circunstancia resulta asimilable a lo ocurrido durante el Siglo XX con la llamada Ley Volstead, mas conocida como "Ley Seca", la cual pese a su clara intención de prohibir el consumo de bebidas que contenían determinada graduación alcohólica, no logró su cometido y resultó ser ineficaz para el control del consumo de alcohol[156]. Pero por si ello fuera poco, los índices de consumo se mantuvieron y se generó un mercado ilegal desarrollado por la mafia, que llevo los índices de delincuencia a niveles insospechados para la sociedad de aquel momento.

A mayor abundamiento, la Universidad de Albany realizó un estudio mediante el cual determino que en los años de la mafia tuvo ganancias de alrededor de 4.000 millones de dólares de la época(equivalente a 52.000 millones de dólares actuales), y para 1930 había 10.000 tiendas clandestinas en las cuales el coste del alcohol había aumentado en un 150%, mientras que las muertes por bebidas en

---

156 A modo de ejemplo puede advertirse el nivel de consumo de alcohol durante la prohibición establecida por la Ley Volstead:



United States Of America. University at Albany (IDPC) (2014). *The End of Prohibition: What Happened and What Have We Learned?*. Nueva York.

mal estado subió un 400% en apenas un lustro. A su vez, el número de crímenes aumentó un 561%; lo que provoco un aumento en el gasto de centros penales en un 1.000% y de la cantidad de reclusos en las cárceles aumentó un 366%[157].

Si consideramos y abstraemos las denominaciones propias “alcohol”, “mafia”, “narcotráfico”, “marihuana”, “droga”, se arriba fácilmente a la conclusión que se trata de un mismo fenómeno caracterizado por una prohibición dispuesta por el Estado, y por contrapartida, el ejercicio ilegal de comercio para atender las necesidades de una porción de la población. La demanda de esas sustancias como hemos visto no se ha logrado persuadir, por lo que se fomentó a nivel mundial la formación de organizaciones de índole delictivo e ilegal para abastecer el mercado y la demanda de una parte de los pobladores, conllevando a raíz de esto un encarecimiento en los costos de transacción y costos asociados; amén del costo propio para el estado para intentar combatir la venta ilegal y brindar asistencia en prevención y tratamiento a los consumidores de esas sustancias.

Es en estas condiciones que las vinculaciones y semejanzas se encuentran indudablemente ligadas entre si. Como ejemplo de lo antedicho, puede considerarse el monto de USD 1.000 millones que movilizó la venta de marihuana a partir de los carteles, lo que en Argentina puntualmente tuvo 83.290 personas arrestadas por violación directa e indirecta de la Ley de Estupefacientes Nº 17.737, lo que implica una saturación del sistema penitenciario. Entonces, si se considera que la prohibición no habría logrado su cometido, ya que hubo un incremento del consumo; y además que hubo una aparición y posterior proliferación de de mercados ilegales, caracterizados por la delincuencia y crimen organizado, estructuras de control fácilmente corrompibles e inoperantes métodos de erradicación y combate contra el narcotráfico; la solución entiendo más viable, es la de disminuir el poder de las bandas organizadas. No ya a partir de la persecución y prohibición, sino a través del respeto de las voluntades individuales (art. 19 de la Constitución

---

157 United States Of America. University at Albany (IDPC) (2014). *Ibid.*

Nacional) y la responsabilidad estatal por el necesario suministro de educación y compañas de prevención y tratamientos(conforme recomendación de la OEA).

VI.- CONDICIONES PARA LA LEGALIZACION

VI.A.- La propuesta

Hasta el momento el trabajo se encuentra centrado en describir a través del análisis de la legislación y la jurisprudencia el marco en el que se desarrolla la actividad ilícita, y a su vez, como a partir de la producción, distribución, comercialización y consumo de las sustancias enmarcadas en el narcotráfico y se analizó las consecuencias dañosas que tiene para los consumidores y la sociedad en general.

El cambio que se propende aquí tiene por objeto paliar los efectos nocivos de aquella actividad ilícita. De forma teórica y conceptual a continuación se reproducirán una serie de consecuencias (ventajas y desventajas) y externalidades (positivas y negativas) de la legalización de la marihuana.

VI.B.– Las externalidades[158]:

Como ha sido manifestado, la eventual legalización de la marihuana, además del resultado obvio que consiste en el respeto constitucional y fundamental al reconocimiento de la autonomía personal, tendría una incidencia sobre terceros y el efecto provocado o que sería pasible de provocar la legalización se considerarán y nombrarán como externalidades, las que pueden ser positivas o negativas.

---

[158] "En economía, se conoce con el nombre de `externalidad real´ al efecto directo que la producción o el consumo de un determinado bien o servicio tiene sobre los excedentes de otros agentes económicos distintos de sus oferentes o demandantes. Las externalidades reales son uno de los posibles `fracasos de los mercados competitivos´, en el sentido de que se dan en circunstancias en las cuales el equilibrio competitivo lleva al mercado a producir y vender una cantidad distinta de la que sería socialmente eficiente. La causa de dicha ineficiencia es que, si un bien genera externalidades reales, aparecen ciertos beneficios surgidos del consumo (o de la producción) del bien en cuestión que son aprovechados por personas distintas a sus demandantes, o bien surgen costos que provienen de la producción (o del consumo) de dicho bien y que no son erogados por los oferentes del mismo. (…) Las externalidades reales se clasifican en dos grandes grupos: externalidades positivas y externalidades negativas. Las primeras son las que implican la existencia de terceros que se benefician por la cantidad producida y vendida en un determinado mercado. (…) Las externalidades negativas, en cambio, implican que lo que hay son terceros que sufren un perjuicio por la cantidad producida y vendida en un determinado mercado. (…)"COLOMA, G. (2009*). Apuntes para el Análisis Económico del Derecho Privado Argentino*. Universidad de CEMA, Buenos Aires

A continuación se analizará las externalidades más relevantes, con los argumentos a favor y en contra.

V.B.1.- Regulación del comercio para garantizar la calidad de los canales de distribución y canales adecuados: Muchos son los proyectos, argumentos y discursos doctrinarios esbozados en favor y en contra de la legalización de toda la cadena de producción, distribución, comercialización, como también quienes lo fundamentan únicamente sobre el último eslabón del mercado (el consumidor). Ahora bien, pretender legalizar parcialmente al mercado de la marihuana lleva a una inconsistencia argumental, puesto que la despenalización de sólo una etapa en el final de la cadena de la droga, supone necesariamente que la autoridad debe aceptar el encubrimiento en el último eslabón de la etapa legalizada. Pero además, solo es aplicable la legalización si se realiza a toda la cadena de producción y comercialización, puesto que no hacerlo implicaría la imposibilidad de imponerle impuestos[159].

Con fundamento en lo antedicho, considero que corresponde la legalización del comercio en toda la cadena de producción, ya que de tal modo se generarían externalidades que entiendo serán mayoritariamente positivas, puesto que la regulación del mercado ameritaría la regulación de las sustancias comerciales y gravar cada etapa de producción; del mismo modo, mediante la regulación normativa se podrá establecer y esclarecer los participes de la producción, será a la inscripción registral por ante los organismos administrativos o estatales correspondientes determinados por ley, y su participación reglada coadyuvará al objetivo de evitar el lavado de activos y financiamiento del terrorismo. De modo que "(…)la legalización de la marihuana permitiría la regulación del comercio y distribución de esta sustancia garantizando calidad y precio, incluso ingresos gubernamentales por impuestos que podrían ser aplicados a la prevención."[160].

---

159 SOLANET, M.A. (2011). ¿Legalización o penalización de la droga?. Anales de la Academia Nacional de Ciencias Morales y Políticas, Doctrina 2011, p. 12.

160 HERNANDEZ GONZALEZ, S.; SOTELO MORALES, J. (2013) Argumentos para el debate sobre la legalización de la marihuana en México, Op. Cit. 169-176

Al regularse el mercado, sus órganos de contralor y el destino de las utilidades, tendría una afectación sobre los participes del mercado de la Marihuana generando un transformación en la oferta y la demanda, el precio y la competencia, conforme será analizado a continuación.

V.B.1.a.- Oferta y Demanda: Ante la eventual legalización de la marihuana el principal cambio, y por ende, el más sustancial es el referido a la legalización del mercado, que conlleva aún involuntariamente a la discriminación y separación entre el mercado legal y el clandestino o ilegal. Los partícipes del primero de los antedichos, adelanto obtendrán a diferencia de los participantes del comercio clandestino un resguardo estatal que conducirá a reducir costos, tanto de producción y distribución como en cuanto al valor de mercado con que llega al consumidor final (sin contemplar aún los impuestos). Ello por cuanto, la oferta de la droga tiene su propio comportamiento dependiendo de si se trata de un mercado legal o ilegal. "Con prohibición la producción es clandestina, con elementos cuasi artesanales. La comercialización sigue canales informales con altos costos de protección y de corrupción. Para producir y vender más cantidades se requieren precios cada vez más elevados. Con prohibición la función de oferta es relativamente inelástica. Por su intersección con la curva de demanda, el precio resultante es elevado, generando los márgenes que permiten afrontar todos aquellos costos." [161]. En cambio, "(…) si la producción y comercialización de droga se legalizara y fuera libre, estas actividades serían encaradas por grandes empresas, con cultivos extensivos de la materia prima y con instalaciones industriales en escala y tecnologías apropiadas. El negocio dejaría de tener que enfrentar los costos de protección y corrupción. De esa forma los costos se desplomarían y la función de oferta se haría muy elástica."[162]. Si bien es posible, que parte de la producción continúe en mercados negros para evitar el impuesto, los antecedentes de lo ocurrido con el cigarrillo, el licor y la gasolina indican que es factible que la mayoría de los productores y

---

161 SOLANET, M. A. (2011). Op. Cit, p. 19.

162 SOLANET, M. A. (2011). Ibid., p. 19-20.

distribuidores se acojan al mercado legal, con sus regulaciones e impuestos, para poder obtener los beneficios propios del mismo; al producirse eso, los narcotraficantes tendrían una menor incidencia sobre el mercado y sobre su capacidad criminal, delictiva y corruptiva asociada al tráfico ilegal.

Con relación a la demanda de droga, de momento no hay tesitura que pueda decirse mayoritaria, y por ende, no hay una visión uniforme respecto los efectos que tendría la legalización en los consumidores y/o terceros expuestos al consumo. Ya que el resultante, dependerá fundamentalmente de la elasticidad o no de la demanda.

En términos genéricos, la demanda depende del precio del mercado; ahora bien, éste último está conformado por el costo que se impone a los narcotraficantes mediante la persecución del delito y el castigo, tales como la confiscación de drogas y el encarcelamiento[163] y el costo que le impone el gobierno a los consumidores[164].

De momento, no existen estimaciones confiables de la elasticidad precio de la demanda de drogas ilegales, debido entre otros factores a la carencia de datos de precios y cantidades consumidas. Aunque las pocas estimaciones realizadas, dan cuenta de una elasticidad inferior al 1 en valor absoluto. Ello sirve para identificar las medidas más eficientes, ya que cuando la demanda es elástica, ante un mayor esfuerzo y persecución contra los traficantes más se reducen los recursos de los traficantes y el consumo. En cambio, y casi paradójicamente, cuando es inelástica los gastos totales se incrementan a medida que la guerra aumenta en severidad y disminuye el consumo.[165].

Por lo tanto, a partir de una gran erogación de costos, pretenden disminuir el consumo tras la persecución de toda la cadena de comercialización desde el

---

[163] Vale aclarar que las utilidades con precios prácticamente de un mercado en monopolio, sirven de incentivo para continuar la actividad, ya que hay una reducida probabilidad(real o conjetural) que los detengan; entonces para aquellos que logren evadir los controles las son sumamente provechosos.

[164] BECKER, G.S.; MURPHY, K.M.; GROSSMAN, M. (2006). El Mercado de Bienes Ilegales: El Caso de la Droga. Revista de Economía Institucional, Vol. 8 Nº 15, pp. 20

[165] BECKER, G.S.; MURPHY, K.M.; GROSSMAN, M. (2006). El Mercado de Bienes Ilegales: El Caso de la Droga. Ibid. pp. 21-22

productor hasta el consumidor final; lo que evidentemente ha fracasado llevando los precios en alza y a pesar de eso el consumo continuó aumentando.

Habida cuenta lo referido anteriormente, no puede sino concluirse al igual que lo hace el Dr. Becker que en vigencia de la prohibición dispuesta por los distintos estados y la guerra contra las drogas, la demanda de sustancias ilegales es considerada técnicamente como inelástica.

A diferencia de lo ocurrido con la oferta, el panorama de la demanda post legalización no es del todo claro, pero es esperable que el precio se reduzca considerablemente, ya sea por la reducción a escala de la sustancia o por la eliminación de costos asociados a la llamada "guerra contra las drogas", lo que evidentemente en una economía de mercado sustentado en pautas tradicionales, bien podría llevar al aumento de la demanda por un incremento del consumo. Desde tal perspectiva, el Dr. Becker[166] se encargó de afirmar acertadamente que la despenalización de la marihuana probablemente promueva la experimentación del uso de la marihuana, y en consecuencia aumente el consumo. Del mismo modo, y en una corriente relativamente similar a la antes expuesta se expidió el Dr. Posner[167] al referir que la legalización, sin duda, aumentará el uso de la marihuana a no ser que se gravaran impuestos muy altos, pero que esto último podría fomentar la formación de mercados ilegales. Es decir, para ambos autores con la legalización de la Marihuana es probable que exista un incremento del consumo, pero que de modo alguno puede considerarse que el aumento se generalice. Para que esto no suceda, ambos autores consideran que resulta

---

166 BECKER, G.S., (23 de Febrero de 2014). Why Marijuana Should be Decriminalized. University of Chicago Law School. [Mensaje de Blog], "Critics rightly claim that decriminalizing marijuana is likely to encourage experimentation with marijuana use, and probably will increase total consumption (although see our discussion of taxes in the following paragraph). However, what is more important, decriminalization will tend to reduce the rate of addiction to marijuana." Traducción mía.

167 POSNER, R., (23 de Febrero de 2014). Should Marijuana Be Decriminalized Nationwide?. University of Chicago Law School. [Mensaje de Blog] "Legalization would undoubtedly increase the use of marijuana unless very heavy taxes were imposed (which would in turn give rise to a black market, thus largely undoing the effects of legalization), but probably not the number of addicts. Actually , the emergence of a black market would be unlikely unless *very* heavy taxes were imposed on the sale of marijuana, given the natural consumer preference for a legal, FDA regulated drug over an illegal one." Traducción mía.

necesario gravar con un impuesto a toda la cadena de producción y comercialización, a los efectos de mantener un precio optimo –similar al que actualmente tiene- para desalentar el aumento del consumo y el mercado ilegal. Por otra parte, se deja entrever que el consumidor, ante la existencia de un mercado legal y otro clandestino, optaría por el primero de los mencionados.

Desde la perspectiva de Solanet, en franca crítica a lo antes señalado, tuvo oportunidad de indicar que las conclusiones arribadas por el Dr. Becker fueron desacertadas en tanto considero una única curva de demanda, sin distinguir que hay dos distintos grupos de consumidores cuyas funciones de demanda son claramente diferentes, el primero de los mencionados es quienes actualmente son consumidores que conforman una demanda inelástica; mientras que el restante grupo se refiere a los iniciables, es decir a personas impulsadas a probar lo nuevo, para quienes el precio y el riesgo son una variable relevante, por tanto su demanda es mas elástica[168].

Como ha sido manifestado, es probable que la cantidad de demanda, se vea afectada, pero la variación, entre consumidores e iniciables (en términos de Solanet) entiendo que de implementarse un impuesto que mantenga el precio similar al que tiene durante la prohibición no alterará significativamente el consumo; de darse tal supuesto, evidentemente se traducirá en una inelasticidad perdurable pese al mayor volumen de sustancia, reducción del precio y la legalidad propia del mercado, que llevara a que consumidores o potenciales consumidores que se hubieran visto coaccionados por su ilegalidad. Esto por cuanto, se dan al menos dos factores, el primero de ellos es que no todo el mundo pretende consumir marihuana, y en segundo término, se estipula un filtro justamente para aquellos que pretenden aún así abocarse al consumo de esa sustancia y está dado por el hecho de mantener el precio similar al que tiene durante la prohibición; por tanto, únicamente serán iniciables aquellas personas que se hayan visto coaccionadas por la ilegalidad.

---

168 SOLANET, M.A. (2011). Op. Cit, p. 19.

Concordantemente con lo expuesto hay investigaciones que refieren que a mayor exposición, no necesariamente aumenta el consumo[169].

Como ejemplo de lo antedicho, pese a la legalización de la Marihuana en Holanda, aquel país tiene indicadores de consumo iguales o inclusive inferiores a otros países en los que impera el prohibicionismo[170]. A modo de ejemplo puede citarse que durante el año 2005, Holanda tuvo un consumo habitual del 3%, mientras que en Estados Unidos fue del 6%; y en Argentina inclusive superior. Por lo tanto, la conclusión arribada por cierto sector de la doctrina que refiere que la legalización de la marihuana será la puerta a nuevos consumidores, lejos de ser un ánimo de deseo, carece de todo asidero fáctico y se contrapone con la experiencia que tenemos como sociedad mundial. A modo de ejemplo puede citarse lo acontecido con el tábaco, la gasolina, el alcohol e inclusive la marihuana. Los casos del tabaco y el alcohol son casos emblemáticos, puesto que los mismos pertenecen a sustancias psicoactivas aceptadas socialmente, y al legalizarse su consumo masivo, tuvieron un incremento inicial y con posterioridad, por diversas políticas de control llevadas a cabo, de las que se pueden referir la tasa impositiva y la publicidad de prevención de consumo, los niveles de consumo *per capita* han ido disminuyendo a lo largo de los años.

V.B.1.b.- Precio: Como ha sido esbozado anteriormente, la elasticidad de la demanda de marihuana en el mercado ilegal demostraría que aunque la demanda depende del precio de mercado, éste se compone no solo por el costo de producción y distribución sino que además debe adicionarse el costo que se le impone con la persecución y el castigo, en esos términos la demanda es inelástica; es decir, en términos de Becker no hay una alteración sustancial del consumo de estupefacientes ante la suba de los precios, de modo que ante el un aumento del 10 % del precio la demanda solo se reduciría en un 5%, lo que significa una elasticidad de la mitad (- ½).

---

169 Joffe & Yancy, 2004; Monshouwer, Van Laar & Volleberg, 2011 citado por HERNANDEZ GONZALEZ, S.; SOTELO MORALES, J. (2013) Op. Cit.

170 Holanda, Ministerie Van Justicie. Op. Cit. p. 46.

Ahora bien, si se tiene en cuenta lo dicho en el punto que precede en lo relativo a que la legalización de la marihuana traerá aparejado consigo al aumento de la oferta, podría eventualmente mantenerse la tendencia de inelasticidad de la demanda. Aunque no son pocos los autores que consideran que a mayor oferta y la caída de precios, produciría un incremento en la cantidad consumida, tal y como ha acontecido con el alcohol. Por tanto, a los efectos de mantener un precio relativamente estable en el mercado legal, muchos de los autores, entre los cuales se encuentra Becker sostienen que se debe fijar un impuesto alto a su consumo y a su producción, dado que un impuesto monetario a un bien legal puede ocasionar una mayor reducción de la producción y un mayor incremento del precio que la represión óptima de la producción cuando el bien es ilegal. Es decir, mediante el impuesto se genera un precio artificial compuesto por los costos de producción y distribución, que con motivo de la legalización del mercado de la Marihuana se ven reducidos considerablemente, por lo que el impuesto sirve como factor de artificio para mantener un precio relativamente óptimo, para evitar de tal modo la proliferación del consumo indiscriminado, como será visto *ut infra.* En tal sentido, ha expuesto el Dr. Solanet al referir que ante la legalización, "(…) en esa nueva situación el gobierno dispondría de espacio para introducir impuestos en todas las etapas, intentando evitar que toda esa reducción de costos se traslade a los precios finales."[171].

Suponiendo que proceda la legalización, no resulta del todo claro que el fin último y eficiente sea la reducción del consumo de marihuana. A mi considerar, ese aspecto es superficial, ya que previo a abocarse a ese aspecto debe buscarse la eliminación de distorsiones del mercado (narcotráfico, delincuencia asociada, corrupción, etc.).

V.B.1.c.- Los derechos del Consumidor: Desde la perspectiva del consumidor final, como último eslabón del mercado, se debe entender que se ve implicado desde distintos puntos de vista atribuyéndosele distintas ventajas y desventajas, que van desde lo financiero vinculado con el precio, la calidad del producto en

[171] SOLANET, M.A. (2011). Op. Cit, p. 15.

cuanto al cumplimiento de calidad y contenido de la sustancia comercializada, aumento de la cantidad consumida, deterioro de la salud por el consumo crónico, entre otras.

Como ha sido referido anteriormente, con la legalización del mercado, es probable que los costos se desplomen y provoquen una reducción considerable en el precio de la sustancia, lo que a las claras sin un impuesto eficiente, podría generar dos tipos circunstancias; por un lado, que se reduzca considerablemente el precio de la marihuana generando una externalidad positiva en el consumidor por la mayor disponibilidad financiera; y por otro lado, modificaría el riesgo percibido que su consumo ocasiona a la salud.

Por otra parte, los rasgos en torno a la salubridad de los consumidores, generaría una mejoría en la salud asociada al consumo, ya que al legalizarse debería establecerse un órgano de contralor que permita controlar la calidad y cualidades de la sustancia; cosa que en el mercado ilegal se impide saber a ciencia cierta que es lo que están consumiendo. Sobre esto último, es de público conocimiento que la sustancia para facilitar su comercialización y/o sus efectos suele aplicarse otros productos químicos, que pueden traer consigo diversos efectos sobre la salud, e inclusive derivar en la propia muerte.

Finalmente, focalizado desde las externalidades en los consumidores como masa heterogénea y abstracta, cabe referir que al legalizarse producirá aún mayores efectos a los que inicialmente pudieran determinarse, puesto que la legalización del mercado y consumo de marihuana, trae consigo la consecuente la ruptura de la condena social a los consumidores, los que a su vez se ven asociados a la marginalidad y el delito; como así también, generará la descriminalización de los consumidores, con su consecuente incorporación al proceso productivo. Con respecto a la condena social, como ha sido esbozado se encuentra una doble moralidad, y dentro de la misma debe encontrarse justificativos de marginalidad para separar la droga buena de la mala; en este último supuesto es que se asocia a la marihuana y otras drogas con el delito. Al respecto, se ha mencionado que la vinculación del consumo de marihuana con

la comisión de delitos resulta especulativa y "de hecho, la evidencia disponible permite afirmar que la marihuana por sí misma no induce la comisión de delitos violentos, sino todo lo contrario. En este sentido, diversos estudios señalan que el consumo de marihuana inhibe los impulsos de agresión del usuario, ya que generalmente produce estados de letargo, somnolencia y timidez"[172]. Por lo que, la condena social deberá restablecer fundamentos para considerar a los consumidores de marihuana como iguales, a los consumidores de tabaco, alcohol o inclusive medicamentos sin receta.

A raíz de la legalización y la descriminalización del comercio y consumo, el articulado de la Ley de Estupefacientes Nº 23.737, en la mayoría de los delitos tipificados por la referida norma habrán devenido en abstractos. Como ha sido visto, durante el año 2008 había cercano a 83.290 arrestados y 4.568 condenados por delitos tipificados en la mencionada norma, de los cuales una cantidad superior al 60/70% de los mismos eran por consumo, tenencia simple o delitos simples; que ante la legalización de la marihuana, dejaran de ser punibles, por lo que habría una reincoporación de los detenidos y por otra parte la no detención de consumidores en ocasión del consumo o tenencia simple, con el beneficio de reincorporarse al proceso productivo en sus distintas actividades, lo que a su vez repercute en un doble aspecto al estado; por un lado, los detenidos y consumidores que con motivo de la legalización se hubieran visto beneficiados por la no punibilidad y que lograsen desarrollar un trabajo en blanco, generarán ingresos al Estado a través de las cargas y obligaciones contributivas previsionales; pero aun cuando el trabajo fuera "en negro", con el sueldo que perciban adquirirán productos y bienes en el mercado legal, que se encuentra regulado por distintos impuestos (Ej. IVA, Ing. Brutos, etc.). Mientras que por otro lado, el Estado también se verá beneficiado, ya que a partir de la legalización, no deberá afrontar los costos asociados a la manutención de los detenidos.

---

[172] Méjico. Suprema Corte de Justicia de la Nación (Sala Primera). Expediente en Revisión Nº 237/2014, Ibid.

V.B.1.d.- Mercado Clandestino: Si se tiene en cuenta la discriminación del mercado legal del ilegal, uno de los principales efectos que se espera se produzcan en éste último es la reducción de los márgenes de ganancias y encarecimiento de costos; de modo que los grupos de poder dedicados al narcotráfico, la corrupción y el delito organizado vean afectadas sus ganancias con motivo de la formación de un mercado legalizado y competitivo. En países como Méjico, se consideró la incidencia que tendría una eventual legalización de la Marihuana en Estados Unidos (principal país de destino de la droga azteca) para los productores de origen mejicano, arribándose a la conclusión que generaría una merma de alrededor del 26% de las ganancias del narcotráfico[173]. Lo que en un primer momento parecería poco, con el correr del tiempo es deseable que ese porcentaje se vaya incrementando en la medida que los costos de producción, distribución y comercialización de la marihuana en el mercado legal se mantengan en parámetros relativamente de precios inferiores a los del mercado clandestino, los límites de acceso a la sustancia sean razonables y los Estados continúen con la persecución de los productores inframarginales.

V.B.2.- Los tributos: Como ha sido esbozado al momento de describir las implicancias que la legalización de la marihuana podría tener en el mercado y el precio de la sustancia, se ha referido que ciertos autores, fundamentalmente Becker, han sostenido que la decisión óptima es la legalización del mercado con la incorporación de un impuesto. De aceptarse aquella tesitura, los gastos para efectivizar la prohibición serian reemplazados por ingresos derivados del gravamen impositivo. Sobre ese ánimo, muchos doctrinarios han visto en la legalización de la marihuana un nuevo espectro de ingresos para combatir los flagelos vinculados a su consumo. Puesto que, "despenalizar la marihuana allana el camino para gravar su uso, de la misma manera que el consumo de alcohol se convirtió en lugar fuertes impuestos después del final de la

[173] Méjico, Senado de la República LXIII Legislatura. Instituto Belisario Dominguez (2016) La legalización del cannabis en México. Una discusión actual, *Miradas Legislativas*, Núm. 93, enero de 2016

prohibición. Cuanto mayor sea la tasa de impuestos, mayor será el precio de venta de la marihuana, y por tanto más bajo sería su consumo. Así que la sustitución de la situación actual con importantes impuestos sobre el consumo legal de la marihuana podría llegar a bajar la demanda de marihuana, a pesar de los efectos de la despenalización de la experimentación con marihuana."[174]. Los ingresos que pudieran derivar de gravar la cadena de producción y el consumo, se estima podrían ser focalizados para solventar los gastos de prevención y tratamiento, consolidando así un foco de salud y prevención destinado a la población en general.

Sobre el concepto, los autores no se han logrado poner de acuerdo sobre el nivel impuesto, puesto que hay autores como el Dr. Becker consideran que el impuesto puede ser superior al precio con represión óptima; es decir que el impuesto puede ser tan alto como fuera necesario. Mientras que, Posner y Solanet, consideran que el impuesto tiene un límite, el cual esta dado por el precio de mercado con represión optima, puesto que si eludirlo tuviera similares beneficios como operar en la clandestinidad, los productores optarían por éste último mercado. "Por lo tanto la hipótesis de Becker no es demostrable ni resulta lógica. Lo que en todo caso podría alcanzarse es un impuesto acotado que permita ser controlado en su evasión y que no induzca a la clandestinidad."[175].

Como fundamento de su postura, Becker ha sido lo suficientemente previsor como para entender que ante los antecedentes de otras sustancias que permanecieron prohibidas y luego fueron legalizadas, la mayor parte del

---

[174] BECKER, G.S., (23 de Febrero de 2014). Why Marijuana Should be Decriminalized. Op. Cit.. ""Decriminalizing marijuana paves the way for taxing its use, in the same way that alcoholic consumption became rather heavily taxed after the end of Prohibition. The higher the tax rate, the higher the retail price of marijuana, and hence the lower would be its consumption. So replacing the present situation with significant taxes on the legal consumption of marijuana could end up lowering the demand for marijuana, despite the effects of decriminalization on experimentation with marijuana. The present spending of substantial resources on trying to combat marijuana use would be replaced by considerable revenue from taxing its use."

[175] SOLANET, M.A. (2011). Op. Cit, p. 21/22.

mercado se aboco a la legalidad[176], puesto que mediante el mismo, pese a los elevados impuestos, tiene mayores beneficios y réditos que al hacerlo en la clandestinidad; entre los beneficios hemos visto la descriminalización del productor, la reducción de costos asociados a la producción con motivo de la falta de persecución y la industrialización del proceso, el aumento de la exposición de la oferta con la posibilidad de obtener un incremento en la demanda, etc..

Como corolario de lo expuesto y sin perjuicio de las discusiones dogmáticas, considero que la posibilidad de gravar la producción, distribución, comercialización y consumo de marihuana es finita y limitada, puesto que tiene un punto determinado en que de superarse fomentará la clandestinidad, tal y como lo sostiene Solanet. Entonces, desde tal perspectiva, no es menos cierto que habría beneficios compartidos con el narcotráfico, pero lo cierto es que a consecuencia de ello, el detrimento económico que sufriría el narcotraficante sería de tal magnitud que eventualmente perdería poder, no solo financiero, sino también en cuanto a la posibilidad de estimular la corrupción, compra de voluntades, etc.

V.B.3.-Disminución del gasto público: Suponiendo que la legalización se concrete en los términos hasta aquí referenciados, es deseable que se provoque una abrupta caída del gasto público, tanto por la reducción de los recursos económicos destinados a la lucha contra el narcotráfico, como la disminución de

---

[176] BECKER, G.S., (23 de Febrero de 2014). Why Marijuana Should be Decriminalized. Op. Cit. ""Decriminalizing marijuana paves the way for taxing its use, in the same way that alcoholic consumption became rather heavily taxed after the end of Prohibition. The higher the tax rate, the higher the retail price of marijuana, and hence the lower would be its consumption. So replacing the present situation with significant taxes on the legal consumption of marijuana could end up lowering the demand for marijuana, despite the effects of decriminalization on experimentation with marijuana. The present spending of substantial resources on trying to combat marijuana use would be replaced by considerable revenue from taxing its use. That potential revenue is a temptation of many strapped state governments to decriminalize marijuana. Of course, if the tax rate were too high, some of the marketing of marijuana would move underground to try to escape the tax. However, experience with other goods that are heavily taxed, including alcohol, shows that the advantages of legal sale and purchase of a substance like marijuana are so large that the tax rate could be rather high without a large fraction of the sales going underground. A good use of the tax revenue would be on education and other efforts to point out the harm from becoming addicted to drugs."

los costos sociales de reparación vinculadas a la criminalidad y violencia, como de los costos del Estado en relación atención, juicios y alojamiento de los hasta hoy criminales del sistema penitenciario.

Ahora bien, la reducción del gasto público es relativa, porque si bien disminuirían las erogaciones del estado en lo que respecta al enjuiciamiento y detención penitenciaria de los tenedores o comerciantes simples; esa afirmación se encuentra sesgada puesto que el rol del estado deberá permanecer con un nivel relativamente parecido de gastos para la persecución de aquellos productores, distribuidores y comercializadores que no se adhieran al mercado legal y sobretodo al narcotráfico asociado a otras drogas duras. Del mismo modo, el Estado debería continuar con los planes de prevención y tratamiento de los adictos. Ahora bien, suponiendo que a partir de la legalización de la marihuana el Estado obtendría un rédito, a partir del gravamen impositivo directo sobre la cadena de producción e indirectamente con motivo de la legalidad del origen y destino de los fondos derivados de la productividad (IVA, ingresos brutos, ganancias, seguridad social, etc.). Esto último a su vez se vería reforzado por el hecho de la menor cantidad de personas detenidas y/o condenadas por infracción a la Ley de Estupefacientes. Pero en contrapartida, es esperable que continúe los programas de prevención y tratamiento, los que deberán considerar que el nivel de consumidores será equivalente al actual, o inclusive puede incrementarse, si se tiene en cuenta lo mencionado *ut supra* respecto el aumento de consumo.

V.B.4.- Turismo / migración avocada al consumo – indeseado: Cierto sector de la doctrina ha comprendido que la libre comercialización de la marihuana sin ningún tipo de parámetro exclusorio para su adquisición y consumo podría generar un efecto indeseado, con fundamento en los movimientos de masas que se trasladarían a lugares donde su comercialización y tenencia se encuentren legalizados.

Como ha sido referido al momento de invocar la legislación comparada de países en donde se ha establecido la legalización de parte y/o de la totalidad

del mercado y del consumo, se encuentran dentro de su clausulado distintas normas que provocan una discriminación positiva en razón de la nacionalidad y/o la ciudadanía, como espectro limitativo del acceso al consumo de la marihuana. Es decir, muchos de los estados que han legalizado el consumo y/o comercialización de la sustancia psicoactiva han comprendido que debía limitarse el acceso que pudiera tener un extranjero o inmigrante al consumo de la misma, a fin de evitar grandes movimientos de masas de población, que tradicionalmente se encuentran asociados socialmente a la marginalidad y a la delincuencia como hemos visto a lo largo del presente.

En estos términos, resulta valedera la limitación al acceso al mercado de marihuana. Aunque debe dejarse a salvo la critica mas preponderante con relación a éste aspecto, que consta en que aquellas personas que no cumplen los requisitos de la ley para poder acceder a la compra de marihuana y por ende a consumir la misma; se verán indefectiblemente obligados a acceder al mercado ilegal de la sustancia; por lo que pese a la reducción del mercado, siempre estará latente y vigente en tanto la limitación excluya a partes de la sociedad.

VIII.- CONCLUSIÓN

A lo largo del presente se consideró los daños que podrían afectar la salud de los consumidores de marihuana, la doble moralidad en torno a la legalización de las sustancias psicoactivas en relación que por el momento no están legalizadas y los indicadores y variables socioeconómicas realizadas en un contexto prohibicionista. Del mismo modo y de forma sucinta, se analizó la incidencia de la moralidad y la ética para la constitución del mercado de drogas como repugnante. Es así que se mencionó el fracaso del paradigma vigente que tiene como eje central de su acción la llamada “guerra contra las drogas”, consistente en políticas prohibicionistas dispuestas en la persecución de toda la cadena de producción, distribución, comercialización y consumidor final, prohibiendo de tal modo inclusive la tenencia simple o el consumo personal. Al menos desde la letra muerta y literal de la redacción de la ley, pero ese marco normativo sufrió modificaciones a lo largo del tiempo, fundamentalmente por

la incidencia de la jurisprudencia, que en la ultima evolución ha reconocido a los consumidores de marihuana la garantía constitucional de autonomía persona, impidiendo que el Estado pudiera entrometerse en la esfera personal de cada individuo y su determinación de vida.

El panorama relatado, claramente ha sido una estocada a la ortodoxia prohibicionista imperante, mediante la cual se pregonaba que el consumidor debía asumir y confiar en el paternalismo del Estado, a sabiéndose que el interés colectivo estaba por sobre el individual y requería que se eliminará del mercado aquellos productos que resultaren dañinos para la salud y la población en general. Lo que a su vez, demuestra nuevamente la doble moralidad instaurada y permanente, puesto que tal decisión se contrapone con lo aconteció con otras sustancias como el alcohol, el tabaco, o inclusive el azúcar.

A partir de la evolución jurisprudencial, el marco jurídico quedo conformado de forma incoherente, ya que permitió la no punibilidad de los consumidores, pero por otro lado aun se persigue el cultivo, producción, distribución y comercialización de marihuana; es decir, reconoce acertadamente el derecho del consumidor final sobre la base de la autonomía personal, pero de otro lado le niega conscientemente el acceso a un mercado lícito, seguro y confiable; lo que a las claras motiva dos aspectos a tener en cuenta: el primero es que reconoce indirectamente la existencia y necesidad del mercado ilegal, y en segundo termino pregona su prohibición lo que repercute desfavorablemente en las arcas del Estado desde que debe solventar erogaciones para intentar erradicar la producción, cultivo, distribución y comercialización de la droga mediante la excitación de los órganos jurídico penitenciarios (justicia, fiscalía, cuerpo de peritos, policía, penitenciaria, etc.) y los costos asociados al consumo tendientes a la prevención y tratamiento. Pues bien me adelanto sobre este aspecto, pero debemos considerar que muchos de esos costos permanecerán, aun cuando se proceda a la legalización tal y como se propende en el presente trabajo, puesto que de proceder aquella circunstancia mediante la determinación impositiva sobre todas las etapas del mercado, generaría un doble beneficio que

redundaría en una reducción de los costos de persecución y por el otro lado se generaría ingresos producto de los gravámenes impuestos.

Retomando el análisis efectuado, las decisiones jurisprudenciales generaron una alteración del marco normativo, como ha sido mencionado. Desde tal perspectiva para instrumentar el cambio que se propende, es necesario realizar una reforma legislativa integral, la cual estimo podría realizarse sin mayores problemas e inclusive sin necesidad de responsabilizar internacionalmente al Estado por posibles incumplimientos de tratados o convenios multilaterales o bilaterales. En general cada uno de ellos mas allá de su vaguedad en las definiciones permite regular ciertos aspectos del comercio, o inclusive, supedita su aplicación a la no violación de derechos fundamentales de cada Estado; este último supuesto podría justificarse con los precedentes jurisprudenciales que pusieron especial foco en la autonomía personal. Por lo tanto, los mencionados convenios y/o tratados no suponen un escollo insuperable.

Entonces, la reforma legislativa en pos de un mayor reconocimiento de derechos y que genere externalidades positivas o reduzca las negativas en favor del bien común, es posible; y es así que sobre esa base y manteniendo una razonabilidad de la medida, debe establecerse un régimen similar al de otras sustancias psicoactivas (alcohol y tabaco); puesto que hasta el momento a pesar de las similitudes que guardan aquellas sustancias con la marihuana en cuanto a la afectación sobre la salud de las personas, la productividad y los gastos del estado; la legislación únicamente contempla un régimen de legalidad controlado exclusivamente para el alcohol (Ley Nacional de Alcoholes Nº 24.566 y Ley General de Vinos Nª 14.878) y el tabaco (Ley Nacional del Tabaco Nº 19.800, Ley Nacional Antitabaco Nº 26.687 y su decreto Nº 602/2013 y Convenio Marco para el Control del Tabaco de la Organización Mundial de la Salud) no así respecto la marihuana.

De acuerdo a aquellos regimenes, se encuentra estrictamente prohibido la venta, la distribución y el suministro de alcohol y tabaco a menores de edad; prohibición que se extiende a las instituciones educativas públicas y privadas.

Por otro lado, también se prohíbe el consumo de tabaco en los espacios 100% libres de humo de tabaco; lugares con acceso público; y en áreas interiores de trabajo, públicas o privadas. Del mismo modo se establece un marco restrictivo respecto la publicidad que debe cumplir determinados recaudos y en cuanto al alcohol particularmente se establece además los límites de alcohol en sangre y en aire expirado para conducir automotores y manejar mecanismos, instrumentos, y aparatos o sustancias peligrosas.

De sustentarse la legalización en los términos reseñados, entiendo que habrá externalidades que en su mayoría resultaran positivas como ha sido analizado en el último capítulo, con el riesgo de que se produzca una reducción del costo de producción, mayor oferta y que por esa sinergia se genere un aumento en el consumo; lo que evidentemente si aumenta el consumo y cada quien tenga acceso al mercado legal repercutirá en el sistema de salud, y todos los esfuerzos por reducir el poder de los narcotraficantes y reducir el gasto público se verán empañados por un impuesto que no cumple su función de represión optima. Sin mengua de lo expuesto, aprecio tal circunstancia como una posibilidad remota, que difícilmente ocurra, puesto que el valor del impuesto debe ser lo suficientemente elevado como para que el precio del mercado legal no sea demasiado barato en relación al mercado ilegal. De tal modo, habrá una variable más o menos constante en la cantidad de consumidores y de sustancia consumida, lo que repercutirá favorablemente en los ingresos del Estado y por contrapartida afectará los ingresos de quienes ejerzan el comercio en la clandestinidad.

Desde tal perspectiva, no me queda sino por concluir que las decisiones deben ser lo suficientemente dinámicas y consientes para captar cualquier cambio en la relación de consumo y de producción.

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

1. ALEGRE, M. (2011) Arriola, Bazterrica, y la igualdad democrática, *Lecciones y Ensayos*, Volumen 89, pp. 121-139, recuperado el 09/04/2016 de http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/lye/revistas/89/alegre-marcelo-arriola-bazterrica-y-la-igualdad-democratica.pdf

2. ALICAN AL YERRAHI, E. A. (2012), Sobre las drogas en el Islam, *WebIslam.com*, recuperado el 24/12/2015 de http://www.webislam.com/artículos/71928sobre_las_drogas_en_el_islam.html

3. AUREANO, Guillermo, Las *Drogas: Mitos y Realidades*, Facultad de Ciencia Política y Relaciones Internacionales, Universidad Nacional de Rosario, extraído el 07/12/2012 de la página http://www.unr.edu.ar/noticia/5224/drogas-quotlas-convenciones-no-definen-lo-que-prohibenquot

4. BECKER, G.S., (17 de Septiembre de 2001). Es Hora de Acabar la Guerra Contra Las Drogas. *Cato Institute*. recuperado el día 08/12/2015 de http://www.elcato.org/eshoradeacabarlaguerracontralasdrogas

5. BECKER, G.S.; MURPHY, K.M.; GROSSMAN, M. (2004). The Economic Theory Of Illegal Goods: The Case Of Drugs. National Bureau Of Economic Research. Working Paper 10976, recuperado el 29/04/2016 de http://www.nber.org/papers/w10976.pdf. Este mismo texto se encuentra en su version en español: BECKER, G.S.; MURPHY, K.M.; GROSSMAN, M. (2006). El Mercado de Bienes Ilegales: El Caso de la Droga. Revista de Economía Institucional, Vol. 8 Nº 15, pp. 17-42 recuperado el 29/04/2016 de http://www.economiainstitucional.com/pdf/no15/gbecker15.pdf

6. BECKER, G.S., (23 de Febrero de 2014). *Why Marijuana Should be Decriminalized*. University of Chicago Law School. [Mensaje de Blog] recuperado el día 05/05/2016 de http://www.beckerposnerblog.com/2014/02/whymarijuanashouldbedecriminalizedbecker.html

7. BLARDONE, S. (26 de Septiembre de 2013) Cuáles son los daños que causa la marihuana en la salud. *Infobae*, recuperado el 20/09/2015 de http://www.infobae.com/2013/09/26/1511737cualessonlosdanosquecausalamarihuanalasalud

8. BOUAZZA ARINO, O. (2014) Notas de Jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Revista de Administración Publica*, Numero 193, Madrid, pp 255-293, recuperado el 08/12/2014 de http://www.cepc.gob.es/Controls/Mav/getData.ashx?MAVqs=~aWQ9MzY5MDUmaWRlPTEwMzcmdXJsPTczJm5hbWU9T21hcl9Cb3VhenphX0FyacOxb19SQVAxOTMucGRmJmZpbGU9MjU5MzczNDAwODE5LnBkZiZ0YWJsYT1BcnRpY3VsbyZjb250ZW50PWFwcGxpY2F0aW9uL3BkZg==

9. Cámara de Diputados de la Nación Argentina, Proyecto de Ley Expediente Nº 2464/2011 extraído con fecha 08/12/2015 de www1.hcdn.gov.ar/proyxml/expediente.asp?fundamentos=si&numexp=2464-D-2011

10. Cámara de Diputados de la Nación Argentina, Proyecto de Ley Expediente Nº 7258/2010 extraído con fecha 08/12/2015 de www1.hcdn.gov.ar/proyxml/expediente.asp?fundamentos=si&numexp=7258-D-2010

11. Cámara de Senadores de la Nación Argentina, Proyecto de Ley Expediente 1222/03 extraído con fecha 09/12/2015 de www.senado.gov.ar/parlamentario/comisiones/verExp/1222.03/S/PL

12. Cámara de Senadores de la Nación Argentina, Proyecto de Ley Expediente 1451/2004 extraído con fecha 09/12/2015 de www.senado.gov.ar/parlamentario/comisiones/verExp/1451.04/S/PL

13. Cámara de Senadores de la Nación Argentina, Proyecto de Ley Expediente 1222/03 extraído con fecha 09/12/2015 de www.senado.gov.ar/parlamentario/comisiones/verExp/2557.04/S/PL

14. Cámara de Senadores de la Nación Argentina, Proyecto de Ley Expediente 2236/2015 extraído con fecha 09/12/2015 de www.senado.gov.ar/parlamentario/comisiones/verExp/2236.15/S/PL

15. Capital Federal: uno de cada dos estudiantes secundarios asegura que es fácil comprar droga (09 de Mayo de 2016). *Infobae*, recuperado el 09/05/2016 de http://www.infobae.com/2016/05/09/1810080capitalfederalunocadadosestudiantessecundariosaseguraqueesfacilcomprardroga

16. CARCIERI, M. (2011), Obama, The Fourteenth Amendment and the Drug War, recuperado el 15/05/2016 de https://www.uakron.edu/dotAsset/1820641.pdf

17. Citlalli Netzahualcoyotzi-Piedra1, Guadalupe Muñoz-Arenas, Isabel Martínez-García, Benjamín Florán-Garduño, Ilhuicamina Daniel Limón-Pérez de León, "La marihuana y el sistema endocanabinoide: De sus efectos recreativos a la terapéutica" extraído el 07/12/2012 de http://www.revbiomed.uady.mx/pdf/rb092026.pdf

18. Colegio Labarden (29 de Abril de 2014). *Especialistas alertan sobre los efectos de la marihuana en la salud.* Recuperado el 20/09/2015 de http://colegiolabarden.edu.ar/especialistasalertansobrelosefectosdelamarihuanaenlasalud/

19. COLOMA, G. (2009*). Apuntes para el Análisis Económico del Derecho Privado Argentino.* Universidad de CEMA, Buenos Aires, recuperado el 29/04/2016 de https://www.ucema.edu.ar/publicaciones/download/documentos/156.pdf

20. Corte Suprema de Justicia de la Nación. "Arriola , Sebastian y Otros s/ causa Nº 9080" (25 de Agosto de 2009) recuperado el 29/12/2015 de http://servicios.csjn.gov.ar/confal/ConsultaCompletaFallos.do?method=verDocumentos&id=671140

21. Corte Suprema de Justicia de la Nación. "Bazterrica, Gustavo Mario s/ tenencia de estupefacientes" (29 de Agosto de 1986) recuperado el 29/12/2015 de http://catedradeluca.com.ar/wp-content/uploads/2015/01/bazterrica-gustavo-mario.-csjn.pdf

22. Corte Suprema de Justicia de la Nación. "Colavini, Ariel Omas S/ Inf. Ley 20.7771 (Estupefacientes)" (28 de Marzo de 1978) recuperado el 29/12/2015 de http://www.csjn.gov.ar/jurisp/jsp/fallos.do?usecase=mostrarHjFallos&falloId=76466

23. Corte Suprema de Justicia de la Nación. "Montalvo, Ernesto Alfredo p.s.a. inf. Ley 20.771" (11 de Diciembre de 1990) recuperado el 29/12/2015 de http://catedradeluca.com.ar/wp-content/uploads/2015/01/montalvo-ernesto-alfredo.-csjn.pdf

24. Congreso de la Nación Argentina, Ley Nº 17.818 recuperado el 07/12/2015 de http://infoleg.mecon.gov.ar/infolegInternet/anexos/2000024999/20883/norma.htm

25. Congreso de la Nación Argentina, Ley Nº 20.771 extraído con fecha 16/07/2016 de http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/4000044999/

26. 40025/norma.htm

27. Congreso de la Nación Argentina, Ley Nº 23.737 extraído con fecha 08/12/2014 de http://www.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/0-4999/138/texact.htm

28. Comisión Interamericana para el Control del Abuso de Drogas (CICAD). *Drogas y Democracia. Hacia un cambio de paradigma.* GAVIRIA, C. y OTROS recuperado el 06/12/2014 de http://www.cicad.oas.org/fortalecimiento_institucional/planesnacionales/docs/Drogas%20y%20Democracia.%20Hacia%20un%20cambio%20de%20paradigma.pdf

29. DIAZ, M.; AFEWOEK M.E. (1995), La Drogue (Ed. 2), Hachette, Volumen 7, citado por Prohibition des drogues (2016) recuperado el 01/10/2016 de https://fr.wikipedia.org/wiki/Prohibition_des_drogues

30. DOMINGUEZ, N. (28 de Julio de 2015) Lo que la marihuana puede hacer por su salud. *El País.* Recuperado el 20/09/2015 de http://elpais.com/elpais/2015/07/15/ciencia/1436976665_397370.html

31. DÖRR ÁLAMOS A. (2013). Adolescentes Consumidores Habituales de Marihuana y su Vivencia de la Temporalidad (Tesis de Doctorado). Universidad de Chile. Facultad de Ciencias Sociales. Santiago recuperado el 08/12/2014 de http://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/115194/Tesis%20Anneliese%20D%C3%B6rr%20%202013.pdf?sequence=1&isAllowed=y

32. Drogas y Democracia del TNI, Panorama de las leyes y políticas de drogas en México, recuperado el 08/12/2015 de http://druglawreform.info/informacion-por-pais/mexico/item/248-mexico#2

33. HERNANDEZ GONZALEZ, S.; SOTELO MORALES, J. (2013) Argumentos para el debate sobre la legalización de la marihuana en México, *EntreCiencias Diálogos en la Sociedad del Conocimiento*, 1 (2) 169-176, recuperado el 08/12/2014 de http://www.entreciencias.enes.unam.mx/ciencias-de-la-salud-biologicas-y-quimicas/argumentos-para-el-debate-sobre-la-legalizacion-de-la-marihuana-en-mexico/#.V2iUnNLhDZ4

34. Holanda, Ministerie Van Justicie. Netherlands Institute of Mental Health and Addiction. Trimbos-Instituut. (2010). *Netherlans National Drugo Monitor – NDM Annual Report 2009.* Utrecht. VAN LAAR, M. W. recuperado el día 08/12/2014 de http://english.wodc.nl/onderzoeksdatabase/justitiebijdrage-nationale-drugs-monitor-ndm-2008.aspx

35. GROSMAN, L.S. (9 de Junio de 2012*). Drogas y derechos constitucionales.* A Trabajo presentado en Seminario en Latinoamérica de Teoría Constitucional y Filosofía Política (SELA), Méjico, recuperado el 14/09/2015 de https://www.law.yale.edu/system/files/documents/pdf/sela/SELA12_Grosman_CV_Sp_20120515.pdf

36. INOCENCIO VIII (9 de Diciembre de 1448). *Summis desiderantes affectibus*, recuperado el día 29/02/2016 de http://www.moodlecchazc.unam.mx/moodleccha/pluginfile.php/778/mod_resource/content/0/U1_3_Summis_desiderantes.pdf

37. La OEA propone la despenalización del consumo de drogas en América (18 de Mayo de 2013). *Clarín*, recuperado el 08/12/2015 de

http://www.clarin.com/sociedad/OEAproponedespenalizacionconsumoAmerica_0_921508016.html

38. Marijuana Legalisation:High time (11 de enero de 2014). The Economist. Recuperado el 08 de Diciembre de 2014 de http://www.economist.com/news/united-states/21593467-colorado-embarks-unprecedented-experiment-high-time?zid=319&ah=17af09b0281b015

39. Méjico. Cámara de Diputados de la República de Méjico. Ley General de Salud de 1984 recuperado el 08/12/2015 de http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/lgs/LGS_orig_07feb84_ima.pdf

40. Méjico. Cámara de Diputados de la República de Méjico. Código Penal Federal de la República Méjico recuperado el 08/12/2015 de http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/9_120315.pdf

41. Méjico. Cámara de Diputados de la República de Méjico. Ley Federal contra la Delincuencia Organizada de la República Méjico recuperado el 08/12/2015 de http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/101.pdf

42. Méjico. Presidencia de la República. Decreto denominado como "Ley" de Narcomenudeo de la República Méjico extraído el 08/12/2015 de http://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5106093&fecha=20/08/2009

43. Méjico, Senado de la República LXIII Legislatura. Instituto Belisario Domínguez (2016) La legalización del cannabis en México. Una discusión actual, *Miradas Legislativas*, Núm. 93, enero de 2016, recuperado el 02/08/2016 de http://www.senado.gob.mx/ibd/content/productos/ml/ML93.pdf

44. Méjico. Suprema Corte de Justicia de la Nación (Sala Primera). Expediente en Revisión Nº 237/2014. recuperado el 04/07/2016 de http://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=164118

45. MELGAR, N.; PEREYRA, A. y ROVEGNO, L., *Derecho de la Competencia: Un Marco Conceptual*. Universidad de la República, Montevideo, recuperado el 20/09/2015 de

46. http://decon.edu.uy/~mito/notas%20-%20defena%20de%20la%20competencia.pdf

47. MOHOR, D.; JURADO, M. C. (13 de Octubre de 2014) Los efectos de la marihuana en el cerebro. El Tiempo. Recuperado el 20/09/2015 de http://www.eltiempo.com/estilodevida/salud/losefectosdelamarihuanaenelcerebro/14678242

48. Naciones Unidas. Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC) (2010). *Informe Mundial sobre las Drogas.* Nueva York. CHAWLA S. recuperado el día 09/12/2014 de https://www.unodc.org/documents/data-and-analysis/WDR2010/Informe_Mundial_sobre_las_Drogas_2010.pdf

49. National Institute on Drug Abuse (NIDA), DrugFacts: La Marihuana, extraído el 20/09/2015 de http://www.drugabuse.gov/es/publicaciones/drugfacts/lamarihuana

50. National Institute on Drug Abuse (NIDA), ¿Cómo afecta la marihuana al cerebro y al resto del cuerpo?, extraído el 20/09/2015 de http://www.drugabuse.gov/es/publicaciones/abuso-de-la-marihuana/como-afecta-la-marihuana-al-cerebro-y-al-resto-del-cuerpo

51. NETZAHUALCOYOTZI-PIEDRA, C.; MUÑOZ-ARENAS, G., MARTINEZ-GARCIA, I., FLORAN-GARDUÑO, B.; LIMON-PEREZ DE LEON, I. D. (2009) La marihuana y el sistema endocanabinoide: De sus efectos recreativos a la terapéutica, Revista Biomédica, Volumen 20 Nº 2, pp. 128-153, recuperado el 20/09/2015 de http://www.revbiomed.uady.mx/pdf/rb092026.pdf

52. NORML, About Marijuana, recuperado el 20/09/2015 de http://norml.org/marijuana

53. Organización de Estados Americanos (OEA). Comisión Interamericana para el Control del Abuso de Drogas (CICAD) (2006). *El problema de las drogas en las Américas.* Washington DC. INSULZA, J. M. recuperado el día 08/12/2015 de http://www.oas.org/documents/spa/press/Introduccion_e_Informe_Analitico.pdf

54. Organización de Estados Americanos (OEA) (2013). *El informe de drogas de la OEA : 16 meses de debates y consensos.* Washington DC.INSULZA, J. M. recuperado el día 08/12/2015 de http://www.oas.org/docs/publications/LayoutPubgAGDrogas-ESP-29-9.pdf

55. Organización de Naciones Unidas (ONU). Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes recuperado el día 08/12/2015 de https://www.unodc.org/pdf/convention_1961_es.pdf

56. Organización de Naciones Unidas (ONU). Convención sobre Sustancias Psicotrópicas de 1971 recuperado el día 07/12/2015 de http://www.unodc.org/unodc/en/commissions/CND/conventions.html

57. Organización de Naciones Unidas (ONU). Convención de la Naciones Unidas Contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas de 1988 recuperado el día 08/12/2015 de https://www.unodc.org/documents/treaties/organized_crime/Drug%20Convention/Comentarios_a_la_convencion_1988.pdf

58. Organización de Naciones Unidas (ONU). 17ª Asamblea Extraordinaria de las Naciones Unidas de fecha 23 de febrero de 1990 recuperado el día 29/04/2016 de http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/S-17/13

59. Organización Mundial de la Salud(OMS) (2000), *Guía Internacional para vigilar el Consumo del Alcohol y Sus Consecuencias Sanitarias.* Recuperado el día 27/09/2016 de http://www.who.int/substance_abuse/.../monitoring_alcohol_consumption_spanish.pdf

60. POSNER, R., (23 de Febrero de 2014). *Should Marijuana Be Decriminalized Nationwide?.* University of Chicago Law School. [Mensaje de Blog] recuperado el día 05/05/2016 de http://www.beckerposnerblog.com/2014/02/shouldmarijuanabedecriminalizednationwideposner.html

61. Reino Unido. International Drug Policy Consortium (IDPC) (2014). *Cómo reparar un sistema que no funciona.* Londres. GARZON VERGAR, J.C., recuperado el día 08/12/2015 de http://www.undrugcontrol.info/images/stories/documents/dlr29-s.pdf

62. RIQUERT, M. A. (Septiembre 2008), *Nuevos paradigmas de consumo en la adolescencia*, Ponencia presentada en el 7º Congreso Argentino de Salud Integral del Adolescente 4 º Jornadas Salud Educación, Mar del Plata, recuperado el 28/12/2015 de http://www.sap.org.ar/docs/congresos/2010/adole/resum/riquert.pdf

63. ROTH, A.E. (2006). Repugnance as a Constraint on Markets. National Bureau Of Economic Research. Working Paper 12702, recuperado el 29/04/2016 de http://www.nber.org/papers/w12702

64. Secretaria de Programación para la Prevención de la Drogadicción y Lucha contra el narcotráfico (SEDRONAR). Observatorio Argentino de Drogas. Área de Investigaciones (2011). *Algunos análisis económicos sobre las sustancias psicoactivas en la Argentina.* Buenos Aires. BARRIVIERA, G. recuperado el día 08/12/2014 de http://www.observatorio.gov.ar/especificos/temas-especificos/AnalisisEconomicoSobreSPA_Argentina2008.pdf

65. Secretaria de Programación para la Prevención de la Drogadicción y Lucha contra el narcotráfico (SEDRONAR). Observatorio Argentino de Drogas. Área de Investigaciones (2011). *Una mirada específica sobre la problemática del consumo y abuso de Marihuana.* Buenos Aires. BARBERIS L. recuperado el día 08/12/2014 de http://www.observatorio.gov.ar/especificos/especificos-adicionales/Una_mirada_especifica_sobre_la_problematica_del_consumo_de_marihuana-2011.pdf

66. Secretaria de Programación para la Prevención de la Drogadicción y Lucha contra el narcotráfico (SEDRONAR). Observatorio Argentino de Drogas. Área de Investigaciones (2006). *Programas y Políticas de Estado en Materia de Prevención de Consumo de Sustancias Psicoactivas en Argentina, America y Europa. Estado de Situación Mundial.* Buenos Aires. WROBEL, G.. recuperado el día 08/12/2014 de http://www.observatorio.gov.ar/especificos_informes-internacionales_2006_OEI-05_Politicas_de_Prevencion_de_Drogas_en_el_Mundo.pdf

67. Secretaria de Programación para la Prevención de la Drogadicción y Lucha contra el narcotráfico (SEDRONAR). Observatorio Argentino de Drogas. Área de Investigaciones (2006). *Políticas de Estado en Materia de tratamiento. Estado de Situación Mundial.* Buenos Aires. WROBEL, G.. recuperado el día 08/12/2014 de http://www.observatorio.gov.ar_especificos_informes-internacionales_Politicasdeestadoenmateriadetratamiento.pdf

68. Secretaria de Programación para la Prevención de la Drogadicción y Lucha contra el narcotráfico (SEDRONAR). Observatorio Argentino de Drogas. Área de Investigaciones (2011). *Estudio de Costos del Abuso de Sustancias Psicactivas en la Argentina. Indicadores para el año 2008.* Buenos Aires. BARRIVIERA, G. recuperado el día 08/12/2014 de http://www.observatorio.gov.ar/especificos_temas-especificos_Costos_Abuso_SPA_Argentina_ 2008_Informe_de_Indicadores_v2.pdf

69. Secretaria de Programación para la Prevención de la Drogadicción y Lucha contra el narcotráfico (SEDRONAR). Observatorio Argentino de Drogas. Área de

Investigaciones (2009).*Protocolo de investigación del indicador Muerte relacionada con drogas.* Buenos Aires. CARDELLO, C. recuperado el día 08/12/2014 de http://www.observatorio.gov.ar/especificos/temas-especificos/Mortalidad%20asociada%20al%20consumo%20SPA_2004_1010.pdf

70. Secretaria de Programación para la Prevención de la Drogadicción y Lucha contra el narcotráfico (SEDRONAR). Observatorio Argentino de Drogas. Área de Investigaciones (2009). *Protocolo Estudio Nacional Sobre Consumo de sustancias Psicoactivas y su Relación con la Comisión de Delitos en Población Privada de Libertad.* Buenos Aires. BARBERIS, L. recuperado el día 08/12/2014 de http://www.observatorio.gov.ar/investigaciones_InformeEstudioNacionalenpoblaciónprivadadelibertad.pdf

71. SOLANET, M.A. (2011). ¿Legalización o penalización de la droga?. Anales de la Academia Nacional de Ciencias Morales y Políticas, Doctrina 2011, pp. 1-27, recuperado el 29/04/2016 de http://www.ancmyp.org.ar/user/files/09%20Legalizaci%C3%B3n.pdf

72. Un Desafío para las Políticas Públicas. Lima, Perú. CUMSILLE GARIS, F. recuperado el día 08/12/2015 de http://www.cicad.oas.org/Main/Template.asp?File=/drogas/elinforme/default_spa.asp

73. United States of America, Congress, Federal Food and Drugs Act, extraido el 14/05/2016 de http://www.fda.gov/RegulatoryInformation/Legislation/ucm148690.htm

74. United States of America, Congress, Narcotics Tax Act, extraido el 14/05/2016 de http://www.naabt.org/documents/Harrison_Narcotics_Tax_Act_1914.pdf

75. United States of America, Congress, Marijuana Tax Act, extraido el 08/12/2015 de http://www.druglibrary.org/schaffer/hemp/taxact/mjtaxact.htm

76. United States of America. Court of Appeals of Alaska. "David S. Noy, Appellant, v. State of Alaska, Appellee" (29 de Agosto de 2003) recuperado el 16/05/2016 de http://caselaw.findlaw.com/ak-court-of-appeals/1182742.html

77. United States of America. National Institute on Drug Abuse (NIDA)(2015). *DrugFacts: La Marihuana,* extraído el 20/09/2015 de http://www.drugabuse.gov/es/publicaciones/drugfacts/lamarihuana

78. United States of America. National Institute on Drug Abuse (NIDA). (2013) *¿Cómo afecta la marihuana al cerebro y al resto del cuerpo?.* Recuperado el 20/09/2015 de http://www.drugabuse.gov/es/publicaciones/abusodelamarihuana/comoafectalamarihuanaalcerebroyalrestodelcuerpo

79. United States of America. State of Alaska. Ballot Measure 2. Recuperado el 14/05/2015 de http://www.elections.alaska.gov/petitions/13PSUM/13PSUM-Proposed-Law.pdf

80. United States of America. State of Colorado. Amendment 64. Recuperado el 14/05/2015 de http://www.leg.state.co.us/LCS/Initiative%20Referendum/1112initrefr.nsf/c63bddd6b9678de787257799006bd391/cfa3bae60c8b4949872579c7006fa7ee/$FILE/Amendment%2064%20-%20Use%20&%20Regulation%20of%20Marijuana.pdf

81. United States of America. State of Colorado. Retail Marijuana Public Health Advisory Committee (2015). Colorado. Recuperado el 20/09/2015 de https://www.colorado.gov/pacific/marihuana/marihuanaefectosinmediatosenlasalud

82. United States of America. State of Oregon. Iniciative Measure 91. Recuperado el 14/05/2015 de http://oregonvotes.org/irr/2014/053text.pdf

83. United States of America. State of Washington. Iniciative 502. Recuperado el 14/05/2016 de http://sos.wa.gov/_assets/elections/initiatives/i502.pdf

84. United States of America. State of Washington. Iniciative 71. Recuperado el 14/05/2016 de http://dcregs.dc.gov/Gateway/NoticeHome.aspx?NoticeID=4827610

85. United States of America. U.S. Supreme Court. "Leary v. United States, 395 U.S. 6" (19 de Mayo de 1969) recuperado el 14/05/2016 de https://supreme.justia.com/cases/federal/us/395/6/

86. United States Of America. University at Albany (IDPC) (2014). *The End of Prohibition: What Happened and What Have We Learned?*. Nueva York., recuperado el día 08/12/2014 de http://www.albany.edu/~wm731882/future1_final.html

87. Unión Europea. Tribunal de Justicia (Gran Sala). "Nural Ziebell y Land Baden-Württemberg," (08 de Diciembre de 2011) recuperado el 05/07/2016 de http://www.cepc.gob.es/Controls/Mav/getData.ashx?MAVqs=~aWQ9MzYwOTYmaWRlPTEwMzcmdXJsPTcyJm5hbWU9T21hcl9Cb3VhenphX0FyacOxb19SQVAxODUucGRmJmZpbGU9MTc5MzU5NjI0NzA4LnBkZiZ0YWJsYT1BcnRpY3VsbyZjb250ZW50PWFwcGxpY2F0aW9uL3BkZg==

88. UNIVERSIDAD DE CEMA (2010) Mercados No Convencionales, *Revista UCEMA* Año IV - Número 12, p. 16-21, recuperado el 03/07/2016 de https://www.ucema.edu.ar/publicaciones/download/revista_ucema/revista_ucema12_may2010.pdf

89. Uruguay. Tribunal Apelaciones Penal (Sala Segunda). Expediente Nº 47/2008 (05 de Marzo de 2008). recuperado el 01/08/2016 de http://bjn.poderjudicial.gub.uy/BJNPUBLICA/hojaInsumo2.seam?cid=103313

90. Uruguay. Tribunal Apelaciones Penal (Sala Primera). Expediente Nº 341/2014 (30 de Septiembre de 2014). recuperado el 01/08/2016 de http://bjn.poderjudicial.gub.uy/BJNPUBLICA/hojaInsumo2.seam?cid=103313

91. Uruguay. Parlamento. Ley 14.294 de la República Oriental del Uruguay recuperado el 08/12/2015 de http://www.parlamento.gub.uy/leyes/AccesoTextoLey.asp?Ley=14294&Anchor=

92. Uruguay. Parlamento. Ley 17.016 de la República Oriental del Uruguay recuperado el 08/12/2015 de http://cicad.oas.org/fortalecimiento_institucional/legislations/PDF/UY/ley_17016.pdf

93. Uruguay. Parlamento. Ley 17.835 de la República Oriental del Uruguay Recuperado el 08/12/2015 de http://www.parlamento.gub.uy/leyes/AccesoTextoLey.asp?Ley=17835&Anchor=

94. Uruguay. Parlamento. Ley 18.046 de la República Oriental del Uruguay recuperado el 08/12/2015 de http://www.parlamento.gub.uy/leyes/AccesoTextoLey.asp?Ley=18046&Anchor=

95. Uruguay. Parlamento. Ley 19.172 de la República Oriental del Uruguay recuperado el 08/12/2015 de http://www.parlamento.gub.uy/leyes/AccesoTextoLey.asp?Ley=19172&Anchor=

96. Uruguay. Parlamento. Ley 14.294 de la República Oriental del Uruguay recuperado el 08/12/2015 de http://www.parlamento.gub.uy/leyes/AccesoTextoLey.asp?Ley=14294&Anchor=

97. VAN KALMTHOUT, A. M. (1988). Aspectos de la Política Holandesa en Materia de Drogas. Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología (EGUZKILORE), San Sebastian, Nº 2, pp. 87-106 recuperado el 02/03/2016 de http://www.ehu.eus/documents/1736829/2162844/12+-+Aspectos+de+la+politica+holandesa.pdf

98. WILSON, J. (07 de Noviembre de 2012). ¿Qué beneficios y qué riesgos puede traer el consumo de marihuana?. *CNN México.* Recuperado el 20/09/2015 de http://www.cnnmexico.com/salud/2012/11/07/que-beneficios-y-que-riesgos-puede-traer-el-consumo-de-marihuana