ISSN 0120-8179

NUEVO FORO PENAL

NÓDIER AGUDELO BETANCUR
Director

JUAN OBERTO SOTOMAYOR
Coordinador

47

EDITORIAL

El péndulo de las drogas.
Jesús Mª. Valle Jaramillo

DROGAS

La problemática de la droga en Colombia.
Hernando León Londoño Berrío

La realidad social del "narcotráfico" en Colombia: Discursos y políticas criminales. Perspectiva sociojuridica.
Juan Gonzalo Escobar M.

Discursos en el proceso de criminalización de la droga en Colombia.
Fernando Tocora L.

Narcotráfico y justicia social.
Carlos Arturo Suárez Robledo.

Drogas: ¿Percepciones o realidad?
Rosa del Olmo

Contra el Estado terapéutico: derechos individuales y drogas.
Thomas Szasz.

Reforma de la pena privativa de la libertad en los Estados Unidos y sus efectos en los procesos de narcotráfico.
Stephen R. Sady

Manifiesto por una nueva política sobre la droga.

JURISPRUDENCIA

JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO DE MANIZALES: El porte de insignificante cantidad de droga como delito inocuo.
Comentario de Fernando Velásquez V.

JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO DE BUGA: Consumo de drogas y trastorno mental transitorio sin secuelas.
Comentario de Nódier Agudelo Betancur y Juan Oberto Sotomayor A.

ENERO • FEBRERO • MARZO

CO/XIV
F/Z

2345

Director

NÓDIER AGUDELO BETANCUR

Coordinador

JUAN OBERTO SOTOMAYOR ACOSTA

Consejo de Dirección

HERNANDO LONDOÑO JIMÉNEZ
MARIO SALAZAR MARÍN
HERNANDO LEON LONDOÑO BERRIO
CARLOS AUGUSTO GALVES ARGOTE
CARLOS ALBERTO JARAMILLO R.
JAIME SANDOVAL FERNÁNDEZ
J. GUILLERMO ESCOBAR MEJÍA
FERNANDO VELÁSQUEZ V.
JESÚS MARÍA VALLE JARAMILLO
IVÁN VELÁSQUEZ GÓMEZ
HERNÁN DARÍO BENITEZ N.

Auxiliares

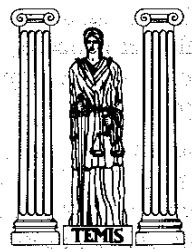
SANDRA CRISTINA MORA S.
MARIO ALBERTO ARENAS
SERGIO UPEGUI KAUSEL
FRANCISCO VALBUENA
LUZ MARÍA MEJÍA S.

AÑO XI ● Enero ● Febrero ● Marzo ● 1990 Nº 47

Licencia 00577 de 1985

NUEVO FORO PENAL

REVISTA TRIMESTRAL



EDITORIAL TEMIS
Bogotá - Colombia
1990

A. A. 53006 Medellín

La responsabilidad por las opiniones emitidas en artículos, notas o comentarios firmados, publicados en esta Revista, corresponde a sus autores exclusivamente.

Juristisches Seminar
der Universität
Göttingen

Hecho el depósito que exige la ley.
Impreso en Talleres Gráficos Nomos.
Carrera 39 B, núm. 17-98, Bogotá.

Queda prohibida la reproducción parcial o total de esta Revista, por medio de cualquier proceso, reprográfico o fónico, especialmente por fotocopia, microfilme, offset o mimeógrafo.

Esta edición y sus características gráficas son propiedad de Editorial Temis, S. A.
Solo se autoriza la reproducción de *artículos* siempre que se indique que han sido tomados de esta Revista.

Impresa por EDITORIAL NOMOS, Bogotá - Colombia

ÍNDICE GENERAL

EDITORIAL

PÁG.

El péndulo de las drogas. Jesús María Valle Jaramillo 3

DROGAS

La problemática de la droga en Colombia. Hernando León Londoño Berrío 7
La realidad social del "narcotráfico" en Colombia: Discursos y políticas criminales. Perspectiva sociojurídica. Juan Gonzalo Escobar M. 45
Discursos en el proceso de criminalización de la droga en Colombia. Fernando Tocora L. 77
Narcotráfico y justicia social. Carlos Arturo Suárez Robledo 87
Drogas: ¿Percepciones o realidad? Rosa del Olmo 94
Contra el Estado terapéutico: derechos individuales y drogas. Thomas Szasz 109
Reforma de la pena privativa de la libertad en los Estados Unidos y sus efectos en los procesos de narcotráfico. Stephen R. Sady 120
Manifiesto por una nueva política sobre la droga 133

JURISPRUDENCIA

JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO DE MANIZALES. **El porte de insignificante cantidad de droga como delito inocuo** César Augusto López Londoño 141
Comentario del Dr. Fernando Velásquez V. 147
JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO DE BUGA. **Consumo de drogas y trastorno mental transitorio sin secuelas.** Carlos Hernando Escobar Melo 149
Comentario de los Drs. Nódier Agudelo Betancur y Juan Oberto Sotomayor Acosta 153

Bibliografía 157

DOCUMENTO DE TRABAJO

El péndulo de las drogas

El tráfico de las llamadas "drogas ilícitas" vincula a las sociedades más disímiles y heterogéneas. América, Europa, Asia y África reciben su oleaje apabullante. Capitalismo central y capitalismo periférico aparecen unidos por una densa red de producción, transformación, distribución y consumo de sustancias prohibidas. Poder y estigma, enfermo y traficante, oferta y demanda, economía y política, enemigo interno y externo, independencia y colonialismo. Estado y represión, penalización y legalización, inocuidad y lesividad, derecho penal máximo, derecho penal mínimo, abolicionismo, forman todo un haz de complejidades asociado a las drogas.

Sin embargo, el fenómeno, en la época actual, como lo advierten agudos analistas, presenta las siguientes características:

a) Acelerado incremento de su internacionalización.

b) Legislación especial para reprimir el fenómeno.

c) Respeto a los derechos civiles en la metrópoli y guerras sin cuartel en la periferia.

d) Creciente militarización de conceptos y de aparatos represivos.

e) Condensación interesada del problema de las drogas en una sola sustancia: la cocaína.

La creciente internacionalización de las actividades productivas y distributivas y las demanda gigantesca de las drogas generan, como lo advierte HULSMAN, la internacionalización de los sistemas de control, que se aplican principalmente a las drogas que se usan y producen en el mundo periférico: "Las drogas comunes en los países industrializados quedan, con pocas excepciones, fuera de este sistema de control". Se mira, entonces, al país productor, como el enemigo externo que hay que combatir, "incorporando los postulados de la doctrina de la seguridad nacional, al tema de las drogas".

Dimanan de esa concepción, tan ingrata para América Latina, la militarización de conceptos y la militarización del cuerpo policivo en el ámbito de la represión. La guerra total a las drogas, condensada en una sola sustancia, legitima el despliegue naval y aéreo en el Caribe, exculpando todo tipo de control estadounidense. La severa represión entronizada por el gobierno colombiano, en seguimiento de las pautas del gobierno norteamericano, ha generado un proceso de cartelización, descubriendo el péndulo de las drogas: "*El narcotráfico es sumamente rentable porque está prohibido y está prohibido porque es sumamente rentable*".

La normatividad especial es otra característica en el tratamiento de las drogas. En Colombia, incluso, se ha pasado de la legislación especial a la legislación de emergencia. Bajo el régimen de excepción del estado de sitio, se ha legislado en demasía: se han erigido nuevos tipos penales, modificado las competencias, regulado el decomiso y ocupación de bienes muebles e inmuebles, penalizado el incremento patrimonial injustificado de particulares, consagrada la incomunicación de personas retenidas por el término de siete días hábiles, adoptado un trámite exclusivamente administrativo en materia de extradición, y fundamentalmente se militarizó la etapa de la investigación preliminar en todo tipo de procedimientos.

Los decretos dictados bajo el régimen de excepción, fueron declarados exequibles por la Corte Suprema de Justicia, preocupada la máxima corporación jurisdiccional más por la seguridad del Estado que por la seguridad del ciudadano. Se cumplía así el axioma colonialista: protección de los derechos civiles en la metrópoli y guerras sin cuartel a los ciudadanos de la periferia.

Los allanamientos masivos practicados sin control alguno por el estamento castrense y la aprehensión indiscriminada de personas, ancianos, mujeres, niños, obreros, líderes comunales, colocan al ciudadano común entre dos fuegos: el miedo que inspira la criminalidad organizada y el temor que infunde la acción militar.

JESÚS Mª. VALLE JARAMILLO
Medellín, febrero de 1990

La problemática de la droga en Colombia *

Hernando León Londoño Berrío **

"La demonización de las fuerzas del cambio, agentes de ideologías foráneas, traficantes de cocaína, marxismo y otras drogas, requiere el previo vaciamiento de la memoria histórica. En realidad lo foráneo en América es el capitalismo, que no fue inventado por Manco Cápac ni por Moctezuma, sino que fue impuesto desde afuera y desde arriba por los invasores europeos del siglo XVI. La conquista mercantilizó la vida americana, impuso el tanto-a cambio-de cuanto, mientras la Iglesia proyectaba al orden divino la ley de ganancia y la ley del miedo: si obedeces, ganarás el cielo; si desobedeces, el infierno te castigará. En cambio no hay en América tradición más antigua que el modo comunitario de producción y de vida. Además de ser la más antigua, la comunidad es la tradición más porfiada, la más obstinadamente viva, a pesar de la persecución incesante que sufre desde hace cinco siglos...".

EDUARDO GALEANO, *Nosotros decimos No*

La problemática de la droga en Colombia es compleja y multifacética.

Nosotros quisiéramos cobijar el mayor número de aspectos, pero el tiempo disponible para sustentar la ponencia no lo permite. Además, nuestro interés estriba en destacar lo que tal vez permanezca más ignorado por ustedes, encubierto por el discurso ideológico que hasta el presente ha predominado en la materia.

Naturalmente, no pretendemos ser originales en los planteamientos. Lo que aquí decimos ya ha sido pronunciado por otros en diversas lati-

* Ponencia presentada en el Foro sobre "Drogadicción y Narcotráfico", programado por la Universidad de Salamanca (España), en el mes de agosto de 1989. Del trabajo original se han suprimido algunos capítulos y actualizado otros.

** Docente del Centro de Investigaciones Jurídicas, Políticas y Sociales de la Universidad de Medellín.

tudes. Nosotros no hacemos sino recapitular dichas ideas, porque probablemente no han gozado de difusión suficiente y conocemos de su importancia.

1. Dimensión del problema de la droga en Colombia

A) *¿Son las drogas el problema de mayor magnitud?*

"Las drogas" incuestionablemente representan dificultades graves en el caso colombiano. Pero no menos cierto es que tenemos otros problemas de mayor magnitud e importancia y, por extraño que parezca, son los que permiten explicar en gran parte el lugar que ocupa Colombia en la producción, procesamiento y tráfico de algunas drogas con destino a otros países, como también su consumo en nuestro territorio.

Cuando hacemos alusión a esto, necesariamente tenemos que hacer mención de nuestra pertenencia a la periferia del sistema capitalista. La expoliación anexa a dicha condición es una *violencia estructural* que informa y dinamiza las restantes violencias existentes en nuestra sociedad. La economía política ha demostrado en forma irrebatible que el subdesarrollo no es una realidad diferente del desarrollo capitalista, sino que este es una condición de aquel, dos caras de una misma moneda, y que su origen hay que buscarlo en el proceso de desarrollo capitalista, el cual ha separado los países en dominantes y dominados, en expoliadores y expoliados, en desarrollados y subdesarrollados[1]. Toda la razón le asiste a Eduardo Galeano, cuando asevera:

"El subdesarrollo latinoamericano es consecuencia del desarrollo ajeno, que los latinoamericanos somos pobres porque es rico el suelo que pisamos y que los lugares privilegiados por la naturaleza han sido malditos por la historia. En este mundo nuestro, mundo de centros poderosos y suburbios sometidos no hay riqueza que no resulte, por lo menos, sospechosa"[2].

Y los mecanismos de expoliación a nivel internacional del sistema capitalista, son tres, con dramática vigencia en la realidad colombiana: La deuda externa, los términos de intercambio desigual en el comercio internacional y la inversión extranjera.

Ocupándonos del primero, esto es, de la *Deuda externa*, es conveniente que conozcan las siguientes cifras para el caso colombiano, cuyas dimensiones hacen estremecer, pero que son de menor proporción a las existentes para otros países latinoamericanos[3]:

[1] Cfr. Julio Silva Colmenares, *Tras la máscara del subdesarrollo: Dependencia y monopolios*, Bogotá, Carlos Valencia Editores, 1983, págs. 75 a 95.

[2] Eduardo Galeano, *Las venas abiertas de América Latina*, 30a ed., Bogotá, Siglo XXI Editores, 1981, pág. 440.

[3] La deuda externa en América Latina pasó de menos de US$ 6.000 millones a principios de los sesentas, a más de US$ 400.000 millones en la actualidad, correspondiéndole a México y Brasil la mitad de esta deuda. Cfr. Camilo González Posso (compilador), "Colombia ante la deuda externa", en *Controversia*, núms. 145-146, Bogotá, Cinep, 1988, pág. 150. El servicio de la deuda desde 1981 a 1987 le costó a América Latina US$ 130.000 millones (ídem., pág. 138).

—El total de la deuda externa es del orden de US$ 17.000 millones.

—En 1987, los gastos del servicio de la deuda fueron de US $ 1.468 millones en intereses y US$ 1.462 millones por concepto de amortización de capital[4].

—Los solos intereses que han de pagarse por la deuda externa entre los años de 1989 y 1990, ascienden a la suma de US$ 3.200 millones[5].

—En el solo año de 1987, la deuda externa se incrementó en la suma de US$ 120 millones por el incremento de las tasas de interés fijadas unilateralmente por la banca internacional, y US$ 800 millones por la devaluación del dólar con respecto a las monedas de los países europeos con las cuales tenemos contraídas deudas en su moneda. Así las cosas, en dicho año nuestra deuda se incrementó en US$ 920 millones, sin haber recibido un solo dólar por concepto de préstamo. Dicha suma alcanzaría para cubrir la totalidad del costo de los proyectos sociales de la administración del presidente Virgilio Barco: el plan contra la pobreza absoluta y el plan de rehabilitación nacional[6].

—Entre 1978 a 1985, a Colombia se le incrementó el servicio de la deuda por concepto de intereses, en virtud del reajuste unilateral de las tasas de interés, en la suma de US$ 3.100 millones[7].

—En la actualidad, el servicio de la deuda representa una cantidad cercana al 30% del presupuesto del gobierno central.

Y lo más grave es que el Fondo Monetario Internacional (F.M.I.) y el Banco Mundial (B.M.), que salvaguardan los intereses del capital financiero internacional, obligan al Estado colombiano, para satisfacer los requerimientos que se infieren de la deuda externa, a tomar políticas en materia social y económica sensiblemente lesivas de los intereses de la mayoría del pueblo colombiano, siendo las más relevantes las siguientes: devaluación acelerada del peso frente al dólar; reducción del gasto social del Estado en educación, vivienda, salud, recreación, cultura, transporte, etc.; incremento de los salarios por debajo de los índices de inflación, con la consecuente pérdida del poder adquisitivo de este; incremento de las tarifas de los servicios públicos (energía, alcantarillado, acueducto, teléfonos); apertura a la inversión extranjera directa (transnacionalización de la economía); eliminación de los subsidios de productos de consumo popular; liberación de las importaciones y reducción de las tasas impositivas sobre las mismas; privatización de las empresas estatales en procura de que su venta al capital privado (nacional o extranjero), otorgue una mayor liquidez para pagar la deuda externa.

Así las cosas, el art. 2° de la Constitución Nacional, que habla de que "la soberanía reside esencial y exclusivamente en la Nación", es simplemente una farsa más que oculta la dependencia estructural de nuestro país del capital financiero

[4] Camilo González Posso (compilador), "Colombia ante la deuda externa", ed. cit., pág. 28.

[5] Salomón Kalmanovitz, "Los platos rotos de la deuda", en *Cien días vistos por Cinep*, núm. 5, Bogotá, marzo de 1989, pág. 22.

[6] Camilo González Posso, ob. cit., pág. 28.

[7] Ídem, págs. 30 y 143.

transnacional, que es, en última instancia, el que legisla en los campos más importantes de la economía y determina la política del Estado en materia social.

Es importante escuchar voces como la del cardenal PAULO EVARISTO ARNS, quien con solvente claridad retrata lo que representa la deuda externa para el Tercer Mundo:

"El problema de la deuda, antes de ser financiero, es fundamentalmente político y, como tal, debe ser encarado. Lo que está en juego no son las cuentas de los acreedores internacionales, sino la vida de millones de personas que no pueden sufrir la permanente amenaza de medidas recesivas y del desempleo que traen la miseria y la muerte ... el compromiso principal de nuestros gobiernos no es con los acreedores, sino con los pueblos que representan.

"La defensa intransigente del *Principio de autodeterminación de los pueblos* requiere el fin de la interferencia de organismos internacionales en la administración financiera de nuestras naciones"[8].

Igualmente, desde tierras colombianas también se alzan voces indignadas en contra del crimen de usura que representa la deuda externa. Tal es el caso de JULIO SILVA COLMENARES, para quien parte significativa del endeudamiento externo es repudiable por *ilegal, ilegítimo* e *inmoral*, por cuanto "el saldo adeudado ya ha sido en realidad cancelado en los últimos años por medio de las tasas de interés excesivas, las altas comisiones de compromiso, las comisiones onerosas de venta y los sobreprecios en las mercancías o servicios comprados, en especial en armamentos, así como por el deterioro en los términos de intercambio y la caída de los precios de las materias primas"...

"La periferia capitalista, incluida América Latina y el Caribe, no es deudora sino acreedora de los centros imperialistas, por lo que la subrogación y condonación propuestas serían apenas una mínima compensación al prolongado y cos-toso daño causado por la explotación y la exacción en beneficio del capital financiero transnacional"[9].

Y, en cuanto al segundo mecanismo de expoliación, la inequidad de los términos de intercambio en el comercio exterior, preciso es señalar que Colombia, entre los años de 1978 a 1985, dejó de percibir por la rebaja de los precios de los productos exportados US$ 10.000 millones[10], suma casi equivalente a las dos terceras partes del total de la deuda externa colombiana. Igualmente, en el año de 1987 dejó de percibir US$1.000 millones por rebaja del precio internacional del café[11], y se calcula que unos US$ 600 millones perderá este año por el boicoteo auspiciado por los Estados Unidos al Pacto Internacional del Café, en la reciente reunión de la Organización Internacional del Café (O.I.C.)[12].

[8] *Solidaridad* núm. 67, Bogotá, agosto de 1985, pág. 37.

[9] JULIO SILVA COLMENARES, "La deuda externa y el desarrollo capitalista dependiente: el problema y la solución", en CAMILO GONZÁLEZ POSSO, *Colombia...*, págs. 155 a 162.

[10] Ídem, pág. 30.

[11] Ibídem, pág. 143.

[12] CARLOS RODADO NORIEGA, economista colombiano, analizando esta reunión, dice lo siguiente: "El señor JOHN ROSENBAUM, delegado de los Estados Unidos ante la O.I.C., no ha hecho otra cosa sino adoptar una postura de abierta hostilidad al pacto de cuotas obedeciendo órdenes de sus superiores que desde hace algunos años vienen abogando por lo que denominan la «liberación de los mercados». Paradójicamente, quienes más defienden esta teoría de la apertura comercial son los que más la quebrantan en la práctica porque la someten a la acomodaticia interpretación de exigirle a los otros países el cumplimiento de unas reglas de juego que ellos en cambio no respetan. Es la ley del embudo que establece compromisos en una sola vía: precios agresivamente competitivos para los productos primarios que compran a los pueblos en atraso, pero precios monopolísticos y administrados para los bienes industrializados que venden a las naciones pobres..." ("Geopolítica del café", *El Espectador*, Bogotá, julio 16 de 1989, pág. 5B).

Por su parte el periodista ANTONIO CABALLERO destaca lo contradictorio de la política de los EE.UU. en la nueva declaratoria de guerra al narcotráfico por parte del presidente George Bush, porque mientras anuncia "ayudas" del orden de US$ 261 millones para los países andinos productores de coca (Colombia, Bolivia y Perú), al mismo tiempo, a Colombia le cercena ingresos de más de US$ 500 millones por su participación en la ruptura del Pacto Internacional del Café. Allí mismo señala que dicha "ayuda" se dará preferentemente en equipos militares, cuyas características los hacen más adecuados para la lucha antiguerrilla que para la confrontación de los grupos armados vinculados al narcotráfico. (Cfr. *El Espectador*, septiembre 10 de 1989, pág. 2-A).

[13] *El Tiempo*, Bogotá, diciembre 4 de 1988, pág. 1C. Un informe de la Comisión Nacional de Valores señala que para 1987 la concentración accionaria llegaba al punto de que el 1.2% de los accionistas poseían el 68% de las acciones (cfr. *El tiempo*, mayo 13 de 1989). Un análisis más detallado sobre el tema, en JULIO SILVA COLMENARES, *Los verdaderos dueños del país*, 8ª ed., Bogotá, Fondo Editorial Suramericana, 1983.

[14] CONSUELO CORREDOR MARTÍNEZ, "Crisis agraria, reforma y paz: de la violencia homicida al genocidio", en *Controversia*, núms. 151-152, Bogotá, Cinep, 1989, págs. 30-31.

[15] DANE, "Magnitud de la pobreza en Colombia", boletín núm. 411, Bogotá, junio de 1985.

A la dependencia externa por los factores antes anotados, para una cabal comprensión de nuestra realidad, hay que sumarle la concentración de la riqueza en manos de la burguesía nacional y el capital transnacional en forma de inversión directa. Testimonio de ello, por ejemplo, es que el 0.01% de los accionistas, tienen el 36.5% de las acciones registradas de las diez sociedades más importantes inscritas en la Bolsa de Bogotá y controlan activos del orden de los 500.000 millones de pesos[13]. Y en la exposición de motivos del proyecto de reforma agraria presentado al Congreso en 1987, se afirma que el 7.7% de los propietarios poseen el 83% de la tierra, en tanto que los restantes 92.3% de propietarios solo poseen el 17%[14]. Y el último censo agrario registra la existencia de más de 800 mil familias campesinas sin tierra.

Y, obviamente, lo antes señalado trae consecuencias graves de orden social y económico: desempleo; subempleo; pauperización creciente de la clase media y sobreexplotación de la clase obrera; pérdida del poder adquisitivo del salario; migración del campo a la ciudad; tugurización de las ciudades; altos índices de mortalidad infantil; analfabetismo; limitaciones del acceso a los servicios públicos, etc. Las mismas estadísticas oficiales[15] indican que en Colombia existen 13 millones de colombianos en situación de pobreza absoluta. Y, naturalmente, la sociedad civil

reacciona ante esta monstruosa realidad, derivada de la violencia estructural, y acude a diferentes expresiones políticas, preferentemente por fuera de los cauces institucionales (elecciones, partidos políticos, juntas de acción comunal, sindicatos tradicionales), por el descrédito y pérdida de la legitimidad que estos han sufrido en los últimos años. Se presentan entonces fenómenos como la organización independiente del movimiento popular (CUT; ONIC; ANUC; ASFADES; Coordinadora Nacional de Movimientos Cívicos; Movimiento por la vida)[16]; paros cívicos nacionales[17] y regionales[18]; marchas campesinas e indígenas; recuperación de tierras y de resguardos indígenas; la lucha extrainstitucional del movimiento obrero[19]; y, como es obvio, las organizaciones rebeldes o guerrilleras.

Pero cuando la organización socioeconómica no satisface las necesidades radicales de vastas mayorías y la lucha de estas no permite el "normal" funcionamiento de los dispositivos de integración consensual de los sectores dominados (crisis de legitimidad), sobreviene consecuentemente una exacerbación de la faz violenta del capital, sobre todo cuando el alto tributo que se paga al imperio deja sin disponibilidad de concesiones a la clase dominante[20]. De allí que en Colombia tenga presencia en todo su furor la "Guerra Sucia": asesinatos políticos, listas de amenazados, matanzas colectivas, desaparecidos, exiliados por razones políticas, "operaciones de limpieza" por escuadrones, de la muerte, conformación de grupos paramilitares o de autodefensa, etc. Creemos importante transcribir aquí lo afirmado por el exprocurador general de la Nación, HORACIO SERPA URIBE, con motivo de la matanza de La Rochela, que comprometió la vida de nueve funcionarios de la rama jurisdiccional, a manos de un grupo paramilitar:

"El paramilitarismo es una fuerza perniciosa que se presenta como colaboradora del Estado, y es por eso que no ha habido frente a este fenómeno una acción cierta y firme ... Hay evidencias de que existen. Que han crecido en forma vertiginosa.

[16] CUT, Central Unitaria de Trabajadores.
ONIC, Organización Nacional Indígena de Colombia.
ANUC, Asociación Nacional de Usuarios Campesinos.
ASFADES, Asociación de Familiares de Desaparecidos.

[17] En Colombia ha habido cuatro paros cívicos nacionales (1977-1981-1985-1988), cuyas reivindicaciones están directamente relacionadas con la crisis socioeconómica y política. Cfr. *Solidaridad*, núms. 66 y 99, Bogotá, 1985 y 1988, respectivamente.

[18] En una investigación adelantada por CINEP, se verificó que 5 millones de colombianos (17.6% de la población total), están absolutamente desprotegidos en materia de servicios públicos; 15 millones no tienen servicio de alcantarillado; 11 millones no tienen servicio de agua potable; y 6 millones no conocen el servicio de energía elécirica. En el período de la administración de Belisario Betancur (1982-1986), se realizaron 245 manifestaciones populares, entre ellas 97 paros cívicos, y el 56% de estos movimientos fueron generados por problemas ocasionados por la carencia o mal suministro de los servicios públicos (Cfr. *El Colombiano*, Medellín, julio 17 de 1989, pág. 2B).

[19] Entre 1981 a 1984 hubo en Colombia 428 huelgas y 3.000.000 de huelguistas; el 55% de las huelgas y el 90% de los huelguistas realizaron sus luchas por fuera de la ley. Sobre esto véase CAMILO SÁNCHEZ POSSO, "Movimientos Sociales y Políticos en los años 80: En busca de una alternativa", en *Controversia*, núm. 141, Bogotá, Cinep.

[20] Cfr. FERNANDO ROJAS H., "El Estado de los ochenta: ¿Un régimen policivo?", en *Controversia*, núms. 82-83, Cinep, Bogotá, págs. 7 y ss.

Que es evidente que reciben auxilios del narcotráfico. Que son ayudados por algunos sectores poderosos de la economía de Colombia ... hay casos en los que personas que han estado incrustradas dentro del sistema, desconociendo la propia tarea que debe cumplir la fuerza institucional —digamos la policía y el ejército, etc.— aplauden el paramilitarismo o lo estimulan. Esta es una circunstancia bochornosa ...

"Y finalmente, algo que es fundamental y prioritario: aun cuando se haya cuestionado en los últimos tiempos las causas objetivas de la violencia, es necesario volver a ellas. Porque es cierto que vivimos en un país de miseria. De injusticia social. De discriminación económica. De explotación de la fuerza laboral. Eso es inherente, no se puede ocultar, y tiene relación fundamental con la violencia. Un país con cuatro o cinco millones de desocupados no tiene paz. Como también es cierto que no va a funcionar el propósito político del proceso de paz si no se desmantelan los paramilitares y se acaba la guerra sucia. Eso es inminente. Hay desaparecidos. Hay torturados. Ha habido persecución política. A la gente en Colombia la matan porque protesta ante la injusticia, porque demanda más equilibrio frente a las fuerzas sociales del país. A la democracia hay que hacerla más operante, mucho más cierta"[21].

Y el reciente informe de Amnistía Internacional sobre Colombia[22], en los apartes pertinentes a los asesinatos políticos, señala lo siguiente:

"Los asesinatos perpetrados en Medellín[23] marcaron un giro en la historia de la violencia política de Colombia. Hasta entonces, la mayoría de las víctimas de los asesinatos políticos perpetrados por las fuerzas de seguridad y sus "escuadrones de la muerte" clandestinos habían sido personas identificadas con la oposición de izquierda: sindicalistas, dirigentes cívicos, campesinos en zonas de actividad guerrillera, ex-presos políticos y amigos y familiares de integrantes de grupos armados de la oposición, eran asesinados en la calle o eran aprehendidos y desaparecían para siempre.

"Hoy la violencia ha extendido sus fronteras. No solo ha habido un marcado aumento en el número de muertes y desaparecidos, sino que la procedencia de las víctimas ha dejado de ceñirse a la oposición izquierdista y estas incluyen ahora a personas conocidas por su contribución a la sociedad en la esfera cívica, académica o cultural. Diríase un ataque concertado contra sectores enteros de la sociedad colombiana: no apoyar activamente al gobierno se considera «subversivo» en ciertos ámbitos de las fuerzas de seguridad".

Y necesariamente el exacerbamiento de la violencia política, pasa por el meridiano de la crisis de hegemonía del Estado periférico, como acertadamente lo asevera

[21] HORACIO SERPA URIBE, "Desmonte de paramilitares. Requisito para la paz", en *La nueva violencia*, documento de la revista *hoy por hoy*, núm. 1, 1989.

[22] AMNISTÍA INTERNACIONAL, *Colombia: una crisis de derechos humanos*, Madrid, abril de 1988, pág. 7.

[23] Se hace alusión a docentes y educandos de la Universidad de Antioquia, como también al asesinato de Pedro Luis Valencia (representante político de la Unión Patriótica), Héctor Abad Gómez, Leonardo Betancur Taborda, Luis Fernando Vélez (miembros del Comité Permanente para la Defensa de los Derechos Humanos en Antioquia) y Luis Felipe Vélez (Presidente de ADIDA, Asociación que congrega a los educadores de Antioquia).

el criminólogo argentino EMILIO GARCÍA MÉNDEZ, en un trabajo reciente que constituye una de las mejores elaboraciones sobre el nuevo autoritarismo presente en el contexto latinoamericano:

"El Estado en América Latina es expresión de una crisis de hegemonía. La subordinación de las clases dominantes locales a los centros internacionales de poder torna imposible un proceso capitalista de acumulación que se complete en el territorio nacional. De ahí la incapacidad de contar con las bases materiales de legitimación mínimas para organizar la hegemonía de las clases dominantes en el ámbito de la sociedad civil. Esta situación es producto del desarrollo histórico estructuralmente dependiente"[24].

No es gratuita, entonces, la amplia difusión que recibe la Doctrina de la Seguridad Nacional por las instancias del poder, que entiende que los conflictos internos de nuestros países son consecuencia de la "guerra fría" (hoy "conflicto de baja intensidad"), en los que fuerzas con ideologías foráneas (el comunismo) manipulando las condiciones socioeconómicas en crisis, quieren desestabilizar las "democracias del mundo libre", con serio peligro para la seguridad del continente. Se ha prodigado un esfuerzo inconmensurable en educar dentro de los postulados de esta doctrina a las fuerzas armadas y a los sectores dirigentes, por razones obvias: en primer lugar, se le quita autenticidad a la lucha por la liberación, a la vez que se 'legitima'. La represión contra toda manifestación de inconformidad dentro de la sociedad civil; y, en segundo lugar, se encubre que la dependencia y el capitalismo monopólico son los mayores responsables de las condiciones de marginalidad, pobreza absoluta y explotación en que se halla sumida gran parte de nuestra población. En resumen, conforme a esta doctrina, nada tienen que ver la deuda externa, los términos de intercambio desigual, el capitalismo monopólico, ni ahora ni ayer, con las condiciones de miseria de nuestros pueblos y con sus luchas de liberación.

Oportuno encontramos citar las palabras del maestro ALFONSO REYES ECHANDÍA, cuya vida fue cercenada en el holocausto y genocidio del Palacio de Justicia, y que permiten inferir las fuerzas interesadas en su sacrificio:

"La teoría de la Seguridad Nacional es un mecanismo político-militar auspiciado por los Estados Unidos de Norte América para el mantenimiento de gobiernos «fuertes» en los países de América Latina, con el fin de evitar la consolidación de sistemas democráticos reales ...

"Hay necesidad de crear y fortalecer la conciencia ciudadana de nuestros países, la convicción de que tales mecanismos institucionales (declaración del Estado de Sitio) son violatorios de nuestras soberanías y retardan el necesario proceso de liberación de la dependencia económico-política en que se nos mantiene ..."[25].

Desde el punto de vista internacional, esta doctrina sirve también para soslayar la responsabilidad que les compete a los países del capitalismo central en el tráfico

[24] EMILIO GARCÍA MÉNDEZ, *Autoritarismo y control social*, Buenos Aires, Edit. Hammurabi, 1987, pág. 109. Sobre los nuevos desarrollos acerca de la teoría del Estado periférico, cfr. JUAN CARLOS RUBINSTEIN (compilador), *El Estado periférico latinoamericano*, Buenos Aires, Eudeba-Tercer Mundo, 1988.

[25] ALFONSO REYES ECHANDÍA: "Legislación y seguridad Nacional en América Latina", en *Nuevo Foro Penal*, núm. 32, Bogotá, Edit. Temis, 1986, pág. 150.

de drogas que corre de Sur a Norte. En cuanto a esto, en primer lugar hay que destacar que la ley central del sistema capitalista es que donde hay demanda de una mercancía, consecuentemente surge la oferta para la misma y las drogas como mercancías no son ajenas a dicha ley. Siendo las cosas así, es obligado preguntarse por qué vastos sectores de la población de estos países —en EE.UU. se calculan unos 30 millones—, preferentemente su juventud y sus infantes, acuden a las drogas —legales e ilegales— en forma abusiva. Seguro que de profundizarse en esta línea investigativa, se encontraría que en dicho abuso de las drogas se encierra un severo cuestionamiento a los valores del sistema —competividad, insolidaridad, consumismo—, y problemas estructurales subyacentes como la discriminación, el desempleo, la marginalidad, etc. El interés en encubrir estos factores nos explica que en los discursos de las drogas predominen los análisis que adjudican en forma exclusiva la responsabilidad a los países productores, procesadores y exportadores de las que se consideran "ilegales"[26]. En segundo término, téngase en cuenta que las severas consecuencias de orden político, económico y social derivadas de nuestra condición de países periféricos superexplotados, explican en gran parte la vinculación de estos al engranaje transnacional del tráfico de drogas.

Este planteamiento encuentra aval en otros investigadores del tema, como es el caso de JORGE CHILD y MARIO ARANGO, quienes aseveran:

"Mientras la droga es algo sacro para parte de nuestros indígenas y campesinos, para las gentes de nuestras ciudades se ha convertido en un elemento subversivo para romper el cordón de la miseria que las rodea. En los últimos años, en las ciudades latinoamericanas, frente al fenómeno de la violencia desatado en los campos por terratenientes, militares y guerrilleros, centenares de miles de campesinos han emigrado a las ciudades, conformando el lumpen-proletariado que habita en los cordones de miseria, los tugurios, esperando algún día poder pertenecer a la *ciudad prohibida*. A ese lumpen se le ha unido la masa de desempleados y la clase media arruinada. Inclusive parte de la burguesía, derrotada en su quehacer tradicional por la imposibilidad de competir industrialmente contra la producción de los países capitalistas, ha ingresado al mundo de los que no tienen perspectiva histórica. Para todos los grupos sociales anteriores, el tráfico de cocaína se ha presentado no solo como un mecanismo de subsistencia, tal vez uno de los últimos, sino como una forma de subvertir el orden tradicional"[27].

[26] El economista HERNANDO GÓMEZ BUENDÍA, refiriéndose a los EE.UU., nos suministra la siguiente información: con 8 veces la población de Colombia, el mercado de las drogas es 126 veces más que el colombiano; 20 millones de personas viven de la "economía subterránea"; 4 de cada 10 niños estadounidenses crecen en hogares sin padre; 27 millones de personas padecen de pobreza extrema; el desempleo de los negros llega hasta el 19% en algunas ciudades; presión cultural: individualismo hipercompetitivo y contraste entre la riqueza como definición del éxito y la desesperanza económica en el *ghetto* ("Tres meses de ofensiva contra el narcotráfico. ¿Cuál es la guerra?". Lecturas dominicales, *El Tiempo*, noviembre 12 de 1989, págs. 8 y ss.). Cfr. también, "Estilo estadounidense de vida alienta la drogacción", *El Colombiano*, noviembre 11 de 1989.

[27] JORGE CHILD y MARIO ARANGO: *Coca-Coca. Historia, manejo político y mafia de la cocaína*, Edit. Dos Mundos, 1986, pág. 153.

Y es en ese contexto que se entiende lo que una vez afirmase nuestro nobel de literatura GABRIEL GARCÍA MÁRQUEZ: "El tráfico de drogas es parte de un mecanismo de defensa de los colombianos ... se trata de una situación en la que cada cual se defiende como puede, en la que cada cual está decidido a no morir de hambre. Algunos trafican con drogas, algunos hacen películas, algunos son Presidentes de la República, pero nadie se deja morir de hambre"[28] y [28 bis].

B) *¡Respecto del consumo, el mayor problema lo representan las "drogas legales"!*

En Colombia, el control formal sobre las "drogas" ha estado ligado estrechamente a las directrices postuladas en los convenios internacionales que han regulado la materia[29]. Y para nadie son un secreto los intereses económicos y políticos que subyacen en el control selectivo que tanto nacional como internacionalmente se ejerce sobre algunas drogas, puesto que la criminalización de estas se hace según la definición social impuesta por las instancias de poder y no por el daño realmente causado a *la salud* de los usuarios y a la sociedad misma. De allí que, como sucede en muchos otros países, existan drogas las cuales, no obstante generar los mayores traumatismos para los intereses colectivos, no sean objeto de control o este se torne simplemente simbólico, y que cuenten, incluso, en diversos casos, con el aval del Estado para ampliar su producción y consumo. En relación con nuestro país debe hacerse obligatoria mención a drogas como el alcohol, el tabaco y las drogas producidas por las empresas transnacionales, eufemísticamente llamadas "productos farmacéuticos".

Pasamos, pues, a ocuparnos de cada una de llas, destacando los aspectos que consideramos de mayor importancia.

1. *Alcohol.* a) *Niveles de consumo.* Una investigación adelantada por la Facultad Nacional de Salud Pública de la Universidad de Antioquia[30], encontró que el alcohol es la sustancia que en Colombia se consume en mayor proporción por parte de los dos sexos: "En promedio, de cada 1.000 personas estudiadas, 560

[28] Cfr. *El Espectador*, Bogotá, julio 3 de 1984.

[28 bis] Lo afirmado aquí reviste también validez para otros contextos, como es el caso norteamericano. Ello lo documenta ENRIQUE SANTOS CALDERÓN al hacer una evaluación crítica de la declaratoria de "guerra total" a la droga, por Ronald Reagan: "El presupuesto real para las campañas antidroga disminuyó. Se fortaleció el narcotráfico doméstico. Hasta ahora muy poco tocado. Y tiene sus propios carteles y subcarteles; sus eminencias grises, intermediarios financieros y brazos armados juveniles, que han terminado por convertir los «ghettos» de las grandes ciudades en pequeños Beiruts gringos. Ese símil de Beirut, que los periodistas que hoy pululan en Colombia utilizan tanto para referirse a Medellín, es el mismo que tienen en sus patios traseros, en los barrios pobres de sus ciudades. Y por razones parecidas a las nuestras: la oportunidad, salvaje pero real, que un negocio ilícito le ha ofrecido a una juventud marginada de acceder a la opulencia y lejana sociedad de consumo que todos los días ven en la televisión" ("El sentido de lo nuestro", *El Tiempo*, septiembre 10 de 1989, pág. 4-A).

[29] FERNANDO VELÁSQUEZ V., *Las drogas. Aspectos histórico, sustantivo y procesal.* Medellín, Librería Editorial Colegas, 1989, págs. 3 y ss. y 34.

[30] YOLANDA TORRES DE G. y LENN MURELLE, *Estudio nacional sobre alcoholismo y consumo de sustancias que producen dependencia. Colombia, 1987*, Medellín, Facultad Nacional de Salud Pública, Universidad de Antioquia, 1987.

consumen bebidas alcohólicas" y, de estas, 80 son alcohólicas. Así mismo, se calcula que de 12'641.741 personas que constituyen la población urbana entre los 12 y 64 años, 7'047.495 de ellas consumen alcohol, esto es el 55.7% del total.

Para poder hacer la comparación con el consumo de otras sustancias "legales" e "ilegales", transcribimos el cuadro correspondiente que compendia los resultados de la investigación aludida.

ESTIMACIÓN DE CASOS DE CONSUMO EN LA POBLACIÓN URBANA SEGÚN SUSTANCIA Y SEXO. COLOMBIA 1987

SUSTANCIA	MASCULINO	FEMENINO	TOTAL	%
ALCOHOL	4.363.025	2.684.470	7.047.495	55.7
CIGARRILLO	2.308.381	1.432.578	3.740.959	29.5
TRANQUILIZANTES	284.680	477.526	762.206	6.03
BASUCO	61.887	19.359	81.246	0.64
COCAÍNA	24.754	6.453	31.207	0.25
MARIHUANA	117.585	19.359	136.944	1.08

(CUADRO N° 1)

b) *Alcohol y salud pública.* El aporte del alcohol en el incremento de algunas formas de violencia, en los accidentes de tránsito, en los accidentes de trabajo y en el deterioro general de la salud pública, es incuestionable.

En el informe presentado al Ministerio de Gobierno, por la Comisión de Estudios sobre la Violencia, se dice lo siguiente:

"Que en Colombia, entre 1980 y 1985, el porcentaje de delincuentes detenidos bajo los efectos del alcohol fluctúe entre el once y el quince por ciento es, ciertamente, grave. Indica no solamente la propensión de la población a embriagarse, sino a delinquir una vez que bebe. Según la Policía Nacional, en 1985, entre los delitos más frecuentes cometidos en estado de embriaguez, se incluyeron el incesto, las lesiones personales, el homicidio, los abusos deshonestos y otras acciones de tipo sexual ..."[31].

En el estudio nacional sobre el alcoholismo, ya mencionado[32], también se acreditó la correspondencia entre consumo de alcohol, alcoholismo, con los accidentes de tránsito. Ello no podía ser de otra forma, por cuanto, tal como lo señala la ACADEMIA NACIONAL DE MEDICINA,

"El efecto depresivo del alcohol sobre el sistema nervioso central provoca una alteración de las sensaciones, de la percepción, de la coordinación motora y de

[31] COMISIÓN DE ESTUDIOS SOBRE LA VIOLENCIA, *Colombia: violencia y democracia*, Bogotá, Universidad Nacional de Colombia, 1987, págs. 65-66.

[32] YOLANDA TORRES DE G. y LENN MURELLE, *Estudio nacional* ... cit., pág. 197.

las emociones. No es sorprendente entonces que exista una estrecha relación entre el abuso del alcohol y la ocurrencia de accidentes"[33].

c) *Política oficial en la materia.* Conforme a los conceptos de "droga" y "estupefaciente" que acoge la ley 30 de 1986 (Estatuto Nacional de Estupefacientes), el alcohol cabe perfectamente dentro de ellos, al igual que el tabaco. No obstante esto, existe libre comercio de ambas, exigiéndose solo que las etiquetas para identificar el producto tengan leyendas alusivas a su nocividad para la salud (arts. 16, 17, 18 de la ley 30/86) y una reglamentación de su publicidad acorde con una determinada intensidad y horario (art. 19).

En contraste con esta laxitud de la ley, las empresas oficiales y privadas que producen bebidas alcohólicas, obedeciendo al imperativo capitalista de la rentabilidad, acuden a numerosos y sofisticados instrumentos publicitarios: sugieren virtudes afrodisíacas; su consumo es símbolo de *status* y posición social; se pregona que son forma fundamental de recreación ("no puede faltar en ninguna ocasión"). No gratuitamente están presentes las firmas productoras en los grandes eventos populares: fiestas regionales, folclóricas, centenarios, etc., apoyándolos, y con su publicidad. Caso para destacar es la FERIA DE LA CERVEZA, de cubrimiento nacional cuyo objetivo central, según los mismos organizadores —los monopolios cerveceros—, es propagar y extender el consumo de la cerveza en Colombia, principalmente dentro de la juventud[34].

Una muestra de los recursos utilizados para ganar nuevos consumidores la representa el caso de la promoción del aguardiente por la Empresa de Licores del Departamento de Cundinamarca. Su director de mercadeo, Alejandro Alba, señala que el "problema" del aguardiente era su imagen "masculina", pues "tradicionalmente se le identificaba con el arriero", a quien el aguardiente con 36 grados de alcohol no afectaba. Se propusieron, entonces, matar este "tabú" en relación con la mujer, quien, además, consideraba dicho producto "demasiado popular". Y para solventar todos estos "inconvenientes", según se ha afirmado,

"vinieron entonces estudios de mercadeo y sus resultados trajeron como consecuencia que el grado alcohólico bajó a un nivel promedio de 32 grados, el sabor se hizo más suave, la presentación más agradable y la publicidad más femenina y juvenil.

"En este proceso de ganarse nuevos públicos tuvo también gran influencia el manejo de los canales de distribución. Anteriormente se conseguía solo en estancos y tiendas. Hoy, la mujer lo encuentra en los supermercados y lo incluye en sus compras, con el atractivo de que en más de una oportunidad puede «mantener en casa» al esposo con sus amigos"[35].

[33] ACADEMIA NACIONAL DE MEDICINA, *La criminalidad en Colombia*, Bogotá, Edit. Tercer Mundo, 1982, pág. 189.

[34] Cfr. *El Colombiano*, Medellín, septiembre 11 de 1986; ídem, septiembre 14 de 1987, pág. 7A; *El Tiempo*, Bogotá, mayo 3 de 1989, pág. 3D.

[35] Cfr. ASTRID MONTOYA, "Cervezas vs. Aguardiente. Embriagantes resultados", *El Espectador*, Bogotá, octubre 20 de 1988.

Todo este trabajo publicitario no solo rinde frutos aumentando el número de consumidores sino, también, incrementando los casos de abuso en el consumo.

En el año 1988 se presentaron los siguientes índices de consumo en aguardiente y cerveza en Colombia:

Aguardiente: 155 millones de botellas, con un costo para los usuarios de $ 330 mil millones de pesos[36].

Cerveza: 17 millones de hectolitros, que representaron ingresos por valor de 89.809 millones de pesos[37], ello solo en relación con Bavaria, la mayor empresa cervecera del país. Las utilidades netas de esta venta fueron de $ 7.696 millones.

En los anteriores índices no se incluyen los consumos de licores extranjeros, por ser de difícil cuantificación (whiskis, vodkas, brandy, ron, vinos, etc.).

d) *El papel político del alcohol.* La droga alcohol, no solo representa ganancias económicas para los sectores que tienen el monopolio de su producción y comercio. También cumple un importante papel en la conservación del *status quo*: las posibilidades de organización, concientización y lucha para afrontar los grandes problemas que tienen los campesinos (carencia de tierras, latifundio, desempleo, salud, analfabetismo, mercadeo, recreación, cultura, violencia, etc.), los obreros (pérdida del poder adquisitivo del salario, inseguridad, violencia, etc.), los estudiantes (nivel académico, oportunidades laborales, autonomía, seguridad, social, etc.), los desempleados y marginados, se ven menguadas por el consumo del alcohol, que entorpece y obnubila la conciencia, afianza la insolidaridad, erigiéndose en una respuesta individual a problemáticas colectivas. Con el agravante de que lesiona seriamente la canasta familiar, la salud de las personas y genera serias dificultades económicas y asistenciales para los servicios de salud, como consecuencia de tener que atender a los accidentados o enfermos por el alcohol.

Sería interesante acometer una investigación, no realizada hasta ahora, de la relación existente entre las manifestaciones de inconformidad popular (huelgas, paros, marchas, movimientos cívicos, movimientos estudiantiles, etc.) con la aquiescencia que el Estado prodiga a las famosas fiestas regionales, folklóricas, deportivas, etc., en las que el consumo de alcohol es la nota predominante.

e) *¿El Estado garante de la salud pública?* La rentabilidad económica y política antes demostrada para el alcohol, explica las razones por las cuales su producción y comercialización se manejan sin ninguna restricción. Y, en el caso colombiano, la situación se agrava cuando se comprueba que la política en materia de salud está subordinada a la promoción de alcohol etílico —sobre el cual el Estado ejerce el monopolio de la producción—, ya que parte mínima de las utilidades se destina a financiar los servicios seccionales de salud.

[36] *El Colombiano*, Medellín, marzo 14 de 1989, pág. 2A.

[37] Cfr. *El Tiempo*, Bogotá, marzo 31 de 1989. Cervería Unión, vendió en 1988 productos por valor de $ 15.140 millones, registrando una utilidad de $ 1.963.3 millones. (*El Colombiano*, Medellín, mayo 4 de 1989, pág. 8A).

Por tal razón se dan contradictorios testimonios, como el del secretario de Hacienda del Tolima, Camilo Polanco, quien alguna vez manifestó que "para aliviar las finanzas departamentales, el gobierno ha fijado una meta a los tolimenses: consumir este año (1985) 4 millones 200 mil botellas de aguardiente como mínimo".

En sentido similar al anterior, el Secretario de Salud de Bogotá, Carlos Mario Jaramillo, dijo en una ocasión: "en menos de tres meses se cerrarán las puertas de los hospitales porque las expectativas de aportes por bebidas alcohólicas fueron un espejismo"[38].

Pero lo anterior se entiende mejor cuando se conoce que la mayor parte de los ingresos del Estado se gastan en el servicio de la deuda externa, en el incremento del presupuesto de guerra y en el sostenimiento de los fortines burocráticos del clientelismo bipartidista, que desde varias décadas atrás ejerce el monopolio del poder político en Colombia. La contradicción de las políticas estatales en relación con esta materia, ya fue formulada por la Comisión de Estudios sobre la Violencia, la cual dijo sobre el particular:

"Resulta bien paradójico que mientras el Estado confronta tal situación con sus efectos sobre los costos de los servicios de salud y sobre la calidad de vida de los ciudadanos, simultáneamente actúe como empresario y promotor del consumo del alcohol. El argumento de que el incremento de ventas oficiales de licor contribuye a la financiación de servicios sociales a la comunidad no deja de ser una afrenta"[39].

2. *Tabaco.* a) *Niveles de consumo.* En 1987, oficialmente se calculaba en 8'408.300 el número de personas que fumaban, las cuales corresponden al 43.6% de la población colombiana entre 15 y 65 años de edad. La distribución, según las edades, se representa en el siguiente recuadro[40].

En Colombia
Fumadores por edad (15 a 65 y más años)

Edad	*Fumadores*	*%*
15-24	2.271.300	35.1
25-34	2.579.200	47.1
35-44	1.445.800	47.7
45-54	1.026.200	52.6
55-64	652.400	46.8
65 y más	433.700	42.9
Totales	8.408.300	43.5

Proyección presentada por el Ministerio de Salud.
Dirección de Epidemiología. 1987.

(CUADRO N° 2)

[38] *El Tiempo*, Bogotá, junio 5 de 1985; cfr. también, MANUEL VICENTE PEÑA GÓMEZ, "El Estado cantinero: 7 millones de borrachos", *El Tiempo*, Bogotá, julio 5 de 1985.

[39] COMISIÓN DE ESTUDIOS SOBRE LA VIOLENCIA, *Colombia: violencia y democracia*, cit., pág. 66.

[40] Cfr. *El Colombiano*, Medellín, agosto 12 de 1987.

b) *El tabaco y la salud pública.* En el Congreso Mundial de Medicina Interna[41], se dio a conocer que más de medio millón de personas en nuestro país sufren de enfisema pulmonar, que en el 90% de los casos produce cáncer, enfermedad generalmente asociada al consumo de tabaco. Igualmente, en el *Estudio nacional sobre alcoholismo y consumo de sustancias que producen dependencia*, explícitamente se afirma:

"después de las causas violentas, las primeras causas de mortalidad general para el país, son las enfermedades cardiovasculares, el cáncer, la infección respiratoria aguda y la mortalidad perinatal, las cuales están fuertemente asociadas con el consumo de cigarrillos"[42].

La Organización Mundial de la Salud presenta estadísticas del fallecimiento de 700.000 personas en América Latina, por culpa del tabaquismo, en el solo año de 1988. Además, enseña que la nicotina "produce deformaciones en los glóbulos rojos, rebaja la fluidez de la sangre, destruye neuronas, limita la capacidad de oxígeno y rebaja la asimilación de vitamina C. Mezclado con píldora, el cigarrillo aumenta en la mujer, en quince veces, las probabilidades de sufrir un infarto cardíaco; si no consume la píldora, la fumadora tiene en su contra un riesgo de cuatro veces sobre otra que no lo sea"[43]. También se sabe que la madre fumadora incrementa los riesgos de hijos con bajo peso al nacer y con retraso de crecimiento.

c) *Intereses económicos.* En Colombia, para el año de 1987 se calculaba que el contrabando de cigarrillos implicaba para el erario una lesión del orden de $ 30.000 millones, por evasión de impuestos.

Para el año de 1988, el ingreso de cigarrillos de contrabando fue del orden de 9.450 millones de unidades[44], suma que corresponde al 35% del mercado nacional[45]. La mayor parte de estos cigarrillos son producidos por transnacionales norteamericanas, que constituyen con esta práctica un narcotráfico que ocurre de norte a sur, generadora de una gran fuente de divisas. Con razón, JORGE CHILD y MARIO ARANGO afirman que en el Caribe "hay barcos fábrica de cigarrillos que proveen el mortal producto a los contrabandistas, atentando contra la salud, las industrias y fiscos regionales"[46].

En 1988, Coltabaco, empresa que monopoliza la producción de tabaco, registró ventas del orden de 14 mil millones de unidades, por un valor de 52.341 millones de pesos, que le dejaron utilidades netas de $ 2.434 millones de pesos[47].

En los últimos años en Colombia se ha venido desarrollando un proceso de concientización sobre los riesgos implícitos para la salud por el hábito de fumar.

[41] ROSARIO HERRERA, "El Congreso de Medicina Interna. Medio millón de colombianos sufren de enfisema pulmonar", *El Espectador*, Bogotá, agosto 3 de 1986, pág. 14A.

[42] YOLANDA TORRES DE G. y otro, *Estudio nacional* ..., cit., pág. 208.

[43] Cfr. *El Espectador*, Bogotá, febrero 8 de 1989, pág. 1B.

[44] COLTABACO, "¡Lástima que Colombia no proteja su mercado!", *El Colombiano*, Medellín, marzo 4 de 1989, pág. 10A.

[45] Ídem.

[46] JORGE CHILD y MARIO ARANGO, *Coca-Coca*, ed. cit., pág. 138.

[47] COLTABACO, "¡Lástima que Colombia no proteja su mercado!", *El Colombiano*, cit., nota 44.

Se han hecho campañas auspiciadas por organismos oficiales y privados en contra de dicho hábito, que fueron puestas en entredicho por los directivos del monopolio tabaquero, sobre la base de que los riesgos para la salud no tienen confiabilidad científica y atentan, además, contra la libertad de trabajo y de empresa.

Creemos importante citar en forma textual el informe de la Junta Directiva de Coltabaco a la Asamblea General de dicha empresa en el año de 1988:

"No nos corresponde analizar o discutir razones ni las bases científicas que puedan justificar las objeciones que el cuerpo médico tiene contra el hábito de fumar *aunque hemos captado que al parecer están fundadas en simples inferencias estadísticas*, pero sí debemos poner de presente que nos parece injusto de parte del Estado propiciar o desarrollar campañas destinadas a destruir una industria que se encuentra protegida por los preceptos constitucionales de libertad de empresa y de trabajo"[48].

3. *Productos farmacéuticos o drogas de las transnacionales*. Los grupos humanos que integran el Tercer Mundo padecen las consecuencias de innumerables crímenes de la industria farmacéutica transnacional, con las drogas que vinculan a estos países. Desde el "Dumping", que constituye los casos más graves[49], hasta la sobrefacturación de importaciones de materias primas, precios monopolistas en el mercado, venta de productos inocuos o completamente ineficaces, etc.[50].

La tentativa ejercida por representantes del Tercer Mundo en el seno de la Organización Mundial de la Salud (O.M.S.) para concretar un código internacional sobre estas drogas, fue respondida por los gobiernos de los países miembros de dicha organización —los mismos donde están radicadas las matrices de las empresas transnacionales productoras de estas drogas— con la amenaza de retirar los fondos de ella. Incluso EE.UU., que controla la mitad de los ingresos de la O.M.S. y parte significativa de estas drogas en el ámbito mundial, apoyó la oposición de la industria farmacéutica en esa misma ocasión, con el argumento de que ello sería "inconstitucional" para su país[51].

Este comercio constituye, sin lugar a dudas, un *narcotráfico legal que corre de norte a sur* sobre el cual nada dicen las agencias transnacionales de noticias, los simposios internacionales sobre las drogas, ni el control formal internacional.

[48] *El Mundo*, Medellín, marzo 24 de 1988, pág. 5A; *El Colombiano*, Medellín, marzo 24 de 1988, pág. 7A.

[49] Para un análisis del tema en Colombia, cfr. EMIRO SANDOVAL HUERTAS, "El 'dumping' de productos farmacéuticos", en *Derecho Penal y Criminología*, num. 18, Bogotá, Publicaciones Universidad Externado de Colombia, 1982, págs. 275-300.

[50] Cfr. MILTON SILVERMAN y PHILIP R. LEE, *Píldoras, ganancias y política*, México, Siglo XXI Editores, 1983; ARABELLA MELVINE y COLIN JOHNSON, *Peligro mortal. Efectos de la prescripción de fármacos*, Barcelona, Planeta, 1984; PASCALE BRUDEN, *¿Medicamentos para todos en el año 2000?*, México, Siglo XXI Editores, 1987.

[51] Cfr. LOLITA ANIYAR DE CASTRO, "Legitimación interna y estrategias de dominación en la campaña contra las drogas de 1984, en Venezuela", en *Capítulo Criminológico*, N° 13, Maracaibo, Universidad del Zulia, 1986, págs. 7-8.

Un caso que merece destacarse es el relacionado con los psicofármacos, cuya producción y comercio en Colombia es el ejemplo más patético de cómo la industria transnacional lo que pretende, realmente, es consolidar sus intereses (mercado y rentabilidad) y no el bienestar de la comunidad usuaria de los medicamentos. Esto se acredita con el análisis de la publicidad destinada al gremio médico, que apunta fundamentalmente a incrementar el nivel de ventas y no la auténtica educación de dichos profesionales, por la información parcializada que ponen a su disposición y el encubrimiento de los efectos secundarios que estas drogas producen, las contraindicaciones, la toxicidad y el riesgo de farmacodependencia como consecuencia de su uso prolongado.

Conjuntamente con esto, la publicidad patologiza los conflictos cotidianos, la inconformidad con el medio social, y reivindica como solución única la "droga". Se concibe así la "enfermedad" como algo mágico, sin relación con la vida, la historia y el medio sociocultural y económico del "paciente". Al médico se le "educa" para identificar los síntomas y para que, una vez ocurrido esto, prescriba la droga correspondiente, sin ocuparse de las verdaderas causas del trastorno del "paciente", constituyendo esta "terapia", un simple ocultamiento del síntoma por el efecto narcótico del medicamento.

Como rebasa nuestro propósito el ocuparnos extensamente de todas las drogas psicoactivas (barbitúricos, tranquilizantes, anfetaminas, antidepresivos, etc.), para mostrar su importancia haremos una breve alusión a las benzodiazepinas, como el diazepán (Valium), el clordiazepóxido (Librium), el xazepán (Mogadón), etc.

Se calcula que la quinta parte de la humanidad, más de 600 millones de personas, son adictas a las benzodiazepinas, vendidas bajo el rótulo de más de 800 marcas registradas. Es incuestionable, entonces, que las grandes compañías transnacionales han hecho grandes capitales drogando al mundo entero. En Colombia, entre la población urbana de ambos sexos, se estima en 762.206 el número de personas consumidoras de tranquilizantes (véase cuadro N° 1), entre las cuales ocupan un lugar destacado las mujeres, y rebasan con creces el número de consumidores de las drogas "ilegales" el basuco, la cocaína y la marihuana.

El estudio pluricitado sobre las drogas que causan dependencia en Colombia[52] llama la atención sobre dicha cifra, al advertir que existen "numerosos estudios sobre los efectos colaterales en especial solos o combinados, como factores asociados con accidentes de trabajo y de tránsito".

Como efectos asociados a su consumo se destacan: ictericia y otros daños al riñón; borrosidad en la visión; alteración de la coagulación de la sangre; descenso en la presión sanguínea; dependencia física y síquica[53]; cuando se toman conjuntamente con alcohol, la intoxicación se acrecienta; se ha demostrado, incluso, en los Estados Unidos, en Filadelfia y en el Reino Unido, "que el uso de benzodiazepinas durante los primeros meses de embarazo está asociado a un riesgo creciente de nacimientos de niños de labio leporino"[54].

[52] YOLANDA TORRES DE GALVIS y otro, *Estudio* ..., cit., pág. 207.

[53] Cfr. MILTON SILVERMAN y otro, *Píldoras* ..., cit., págs. 334-335.

[54] Cfr. ARABELLA MELVILLE y otro, *Peligro mortal* ... cit., pág. 181.

Contrastando con lo anterior, veamos el contenido de los anuncios publicitarios sobre el diazepán (Valium): "Día tras día, los *stress* de la vida —matrimonio ... soledad ... ingresos y empleo ... finanzas ... pueden conducir a la tensión que incapacita y a la ansiedad ... las causas corrientes provocadoras de *stress* son susceptibles de corrección, mediante pertinentes programas de tratamiento ... *El Valium (diazepán/Roche)*, puede ser la mejor defensa farmacológica para aliviar el exceso de ansiedad. *El Valium cuando la ansiedad es superior a la capacidad del paciente para arreglárselas*"[55].

Conforme a este anuncio, quien esté inconforme con el trabajo que no corresponde a sus capacidades, sobreexplotado, los ingresos no le alcancen para cubrir sus necesidades, no tenga estabilidad laboral, etc., no debe luchar por sus derechos, basta, para resolver su conflicto, con tomar Valium (Diazepán/Roche).

Igualmente existen razones políticas que explican el mayor consumo de tranquilizantes por las mujeres y que estas sean destinatarias de fuerzas publicitarias en relación con drogas psicotrópicas, mensajes que parten de considerar como problema médico, las tensiones cotidianas: "la intervención se orienta hacia el individuo y no hacia la sociedad que necesita cambio. Las mujeres se han convertido en un mercado principal para los psicotrópicos; durante los períodos de depresión económica, la sociedad necesita mantener su creciente número de no trabajadoras (mujeres) en sus funciones tradicionales de amas de casa, madres, cuidadoras y alimentadoras"[56].

Conforme a lo anterior, adquieren plena validez las palabras de JOSÉ LUIS DÍEZ RIPOLLÉS, quien afirma que tras la internacionalización de la política de drogas, la distinción entre drogas "legales" e "ilegales" "se convierte en una nueva forma de opresión cultural y económica de los países poderosos que, simultáneamente, obligan a reprimir el tráfico y consumo de drogas connaturales a ciertas culturas pero ajenas a la suya propia, mientras fomentan el consumo de nuevas drogas propias de la cultura occidental"[56 bis].

2. COMERCIO "ILEGAL" DE DROGAS: ¿QUIÉNES SON LOS VERDADEROS BENEFICIARIOS DEL NARCOTRÁFICO?

Colombia, en el mercado mundial de las drogas, participa con la exportación de la marihuana y la cocaína. Y, al igual de lo que sucede con nuestras exportaciones legales (café, banano, petróleo, níquel, esmeraldas, flores, etc.), las condiciones inequitativas del comercio internacional aquí también se reproducen, puesto que las mayores ganancias del tráfico internacional de estas drogas no quedan en manos

[55] Cfr. MARTA ELENA CASTRO y VICTORIA PATRICIA CASTRO, *La publicidad de productos farmacéuticos*, Medellín, Facultad de Comunicación de la U. P. B., 1984.

[56] BETSY ETTORE, "Los psicotrópicos, la pasividad y la industria farmacéutica", en *Nuevo Foro Penal*, N° 35, Bogotá, Edit. Temis, 1987, pág. 84.

[56 bis] JOSÉ LUIS DIEZ RIPOLLÉS, "Principios inspiradores de una nueva política sobre drogas", en *Nuevo Foro Penal*, N° 42, Bogotá, Edit. Temis, 1988, pág. 460. Cfr. También ROSA DEL OLMO, "Drogas: Distorsiones y realidades", en Revista *Nueva Sociedad*, N° 102, Caracas, 1989, julio-agosto.

colombianas. Y, de las pocas que quedan en poder de colombianos, las mayores son para un grupo minoritario que ejerce el control monopólico de dicha actividad.

Para respaldar este aserto, acudimos a las investigaciones efectuadas sobre este punto, discriminando el análisis para cada una de dichas drogas.

A) *La marihuana*

Dos economistas, ROBERTO JUNGUITO (exministro de Hacienda 1984-1985) y CARLOS CABALLERO ARGÁEZ, tomando como referencia las exportaciones de marihuana colombiana al mercado norteamericano, dan las siguientes cifras sobre la participación de cada uno de estos países en el precio final que tenía la droga al llegar al consumidor minorista, en el año de 1978 (véase cuadro N° 3)[57].

CUADRO N° 3

ECONOMÍA DE LA MARIHUANA. INGRESO APROPIADO POR LOS DIFERENTES AGENTES QUE INTERVIENEN EN EL NEGOCIO (US $ MILLONES)

AGENTE	PRECIO POR LIBRA AMERICANA[1] (US $)	ALTERNATIVA[1]	%	ALTERNATIVA[2]	%
productor	4.00	280	1.0	160	1.0
—salarios		32		23	
—insumos		42		24	
utilidad y rentas de la tierra		206		113	
intermediario a puerto colombiano	12.50	476	1.7	272	1.7
vendedor al por mayor en EE.UU.	100.00	4.900	17.5	2.800	17.5
vendedor al por menor en EE.UU.	500.00	22.400	79.8	12.800	79.8
Ingreso total		28.056	16.032	100%	
Apropiación de los colombianos		756	2.7	432	2.7

1. Libra de 454 gramos. 2. Suponiendo una generación de empleo de 1 hombre año por cada dos hectáreas y un jornal diario de $ 100.00.

METODOLOGÍA

Alternativa 1: 70.000 hectáreas de siembra con producción de 70 millones de libras americanas por año.
Alternativa 2: 40.000 hectáreas de siembra con producción de 40 millones de libras americanas por año.

En el año de 1979, otro trabajo de HERNANDO RUIZ H. y JOSÉ FEDO LÓPEZ, sobre una producción de 15.000 toneladas, e ingresos totales de US $21.600 millones, concluye que en Colombia se quedó el 8% de dicha cifra (US$ 1.680 millones), y

[57] Tomado de ROBERTO JUNGUITO y CARLOS CABALLERO, "La otra economía", en *Coyuntura Económica*, vol. VIII, N° 4, diciembre de 1978, pág. 120. Cfr. También ANIF, "La legalización de la marihuana", Bogotá, Fondo Editorial Anif, 1980.

el restante 92% (US$ 19.920 millones) en las arcas de los distribuidores radicados en los Estados Unidos[58].

De los datos antes citados se infiere claramente que la máxima ganancia fue para los distribuidores que se encuentran en los Estados Unidos, y aunque se constata que el poder de negociación del productor colombiano ascendió del 2.7% en 1978, al 8% en 1979, de todas maneras la mafia gringa siguió llevándose la mejor parte de las ganancias generadas por el comercio internacional de esta droga. Es importante recordar que, en relación con la marihuana, el papel de los colombianos estuvo centrado en la producción que se entregaba en los puertos del país a los traficantes extranjeros. De allí que las cuantificaciones sobre ingresos a nivel nacional, se hagan sobre esta base.

La desproporción aquí aludida sobre ingresos es un factor que también tuvo vigencia en el transporte internacional de esta droga. En la investigación adelantada por la criminóloga venezolana ROSA DEL OLMO sobre "la detención de narcotraficantes extranjeros en la República de Cuba", entre los años de 1970 a 1984, encontró que de los colombianos detenidos de los cuales fue posible obtener información, el 68% eran desempleados, y la mayoría de los restantes con actividades muy mal remuneradas, que ocupaban en esa empresa delictiva cargos menores por retribución mínima, comparada con los ingresos que percibían los gestores u organizadores, radicados en su gran mayoría en los EE.UU. Esta estratificación social de los traspor-tistas de droga en el Caribe permite a dicha investigadora afirmar que Colombia —al igual que otros países de América Latina— contribuye a la gran industria transnacional de la droga con creciente "mano de obra barata", con lo cual queda desvirtuado el planteamiento recurrente de mostrar a los EE.UU. como víctima y a Colombia como victimario, sobre todo si se tiene en cuenta la responsabilidad que le compete al imperio norteamericano en la pobreza general de nuestro país —como consecuencia de la dependencia y la expoliación que esta condición envuelve— y la incidencia que tiene este factor en la vinculación de las personas a las actividades de producción y comercio de drogas "ilegales".

B) *La cocaína*

El economista CARLOS CABALLERO ARGÁEZ, advirtiendo que por razones obvias la información confiable es imposible, por tratarse de una actividad oculta e ilegal, presenta los siguientes estimativos sobre el precio de la cocaína en sus distintas etapas de procesamiento (véase cuadro N° 4)[59].

[58] Cfr. JORGE CHILD VÉLEZ y MARIO ARANGO JARAMILLO, *Los condenados de la coca*, Medellín, Edit. J.M. Arango, 1985, pág. 168.

[59] CARLOS CABALLERO ARGÁEZ, "La Economía de la cocaína, algunos estimativos para 1988", en *Coyuntura Económica*, vol. XVIII, N° 3, septiembre, Bogotá, Fedesarrollo, 1988, pág. 181. Para un cálculo sobre el mismo aspecto, en el año de 1987, cfr. CARLOS CABALLERO ARGÁEZ, "Cocaína: Tamaño del negocio", *El Tiempo*, Bogotá, marzo 20 de 1987, pág. 5-A.

CUADRO N° 4

ESTIMATIVOS DEL PRECIO DE LA COCAÍNA EN SUS DISTINTAS ETAPAS DE PROCESAMIENTO

(US $ por kilo de cocaína en polvo)*
Rangos de precios

ETAPA	1978	1989
Hoja de coca	—	500
pasta	4.000 - 5.000	750
base	8.000 - 10.000	1500 2.000
Polvo (exportación FOB)	20.000	3.000 4.000
Polvo (por mayor EE. UU.)	50.000	12.000 20.000**
Polvo (por mayor Europa)	—	50.000
Polvo (consumidor)***	500.000	200.000
Crack (EE. UU.)	—	135.000

* 500 kilos de "hojas de coca" generan 2.5 kilos de "pasta de coca" y estos, a su vez, rinden un kilo de "base de coca", que a su turno equivale a un kilo de cocaína en polvo.

** En Miami se vende al precio más bajo y en Nueva York al más alto. El precio se refiere a cocaína con un grado de pureza entre 85% y 95%.

*** El dato se refiere básicamente a EE.UU. El mercado europeo masivo es un fenómeno reciente. El grado de pureza es de 55%.

FUENTE: para 1978, ROBERTO JUNGUITO y CARLOS CABALLERO, "La otra economía", en *Coyuntura Económica*, FEDESARROLLO, vol. VIII, núm. 4, diciembre de 1978.
Para 1988, "The Drug Trade", *Fortune International*, June 20, 1988.

Como advierte el mismo autor, con todo y la baja de los precios en las distintas etapas de la cadena, la diferencia entre el precio de la base y el del polvo al por mayor en los Estados Unidos, se amplió en términos porcentuales[60].

En conclusión, en 1988, los ingresos que le correspondieron al productor de la hoja de coca en relación con el precio final de un kilo de cocaína para el consumidor norteamericano, fueron de 0.25%; al traficante colombiano, en el evento de haber puesto la cocaína en puerto de Colombia, le correspondió el 2% del precio final en el mercado minorista de los EE.UU.; y, en caso de que dicha transacción se hubiese realizado en la Florida, el porcentaje subiría al 10%, debiéndose deducir el costo del transporte y otros rubros.

Para años precedentes, el investigador HERNANDO JOSÉ GÓMEZ, siguiendo estimativos anuales del *Narcotics Intelligence Estimates* (NIE), publicados por *National Narcotics Intelligence Consumers Committee* (NNICC), presenta la siguiente información para los años de 1979 a 1984 (Véase cuadro N° 5)[61].

[60] Ídem, pág. 180.

[61] HERNANDO JOSÉ GÓMEZ, "La economía ilegal en Colombia: tamaño, evolución, características e impacto económico", en *Coyuntura Económica*, vol. XVIII, N° 3, pág. 98. Para 1984, la DEA afirmaba que la cocaína que sale de Colombia hasta que llega al consumidor final, sufre un incremento hasta de 33 veces su precio inicial (cfr. RICARDO VARGAS, "¿Quién ganará la guerra? EE.UU. impuso sus

CUADRO N° 5

COCAÍNA-INDICADORES DE PRECIOS Y CANTIDAD
EN LOS ESTADOS UNIDOS

AÑO	Exportación (Ton.)	Consumo (Ton.)	Precio al por mayor en US$ 90% Pureza (miles US $) por kilogramo	Precio detal (miles de US $) por kilogramo	grado de pureza (%)
1979	24-31	25-31	n.d.	n.d.	n.d.
1980	40-50	33-55	55 - 65	100	25-30
1981	30-60	33-60	55 - 65	100-150	25-30
1982	40-65	45-62	55 - 65	100-140	30-35
1983	54-71	50-68	45 - 55	100-125	35
1984	71-137	55-76	40 - 50	100-120	35

FUENTE: NNICC varios años.

Conforme al cuadro, el precio al por mayor de un kilogramo de cocaína del 90% de pureza, descendió de US$ 60 mil a US$ 45 mil entre 1980 y 1984, según datos tomados del mercado de la Florida.

Contrastando con la caída de los anteriores precios, el PRECIO AL DETAL tuvo un incremento de US $10 mil dólares por kilogramo, entre los mismos años 1980 a 1984.

De lo anterior puede inferirse que la mejor parte del negocio parece derivarse, no de la fase industrial, sino de la comercialización de la droga. A lo anterior añádase que también se ha podido comprobar que se ha incrementado de manera paulatina el costo de los insumos para la conversión de la pasta de coca en cocaína (éter, acetona, etc.), generalmente importados de los países desarrollados, como el valor del transporte realizado por extranjeros en la mayoría de los casos.

Se ha acreditado, por ejemplo, que el 95% de los químicos requeridos para la cocaína que entra en los Estados Unidos provienen de dicho país[62], y que los empresarios allí radicados han logrado jugosas ganancias con la venta de la infraestructura de comunicaciones que tal negocio demanda (aronaves, barcos, equipos

reglas de juego en la guerra a las drogas", en *Cien días vistos por Cinep*, N° 6, Cinep, Bogotá, junio de 1989, pág. 8). Cfr. también J. CHILD y M. ARANGO, *Coca-Coca. Historia, manejo político y mafia de la cocaína, dos mundos*, 1986, págs. 214 a 216.

62 Cfr. RICARDO VARGAS, "¿Quién gana la guerra? EE.UU. impuso sus reglas de juego en la guerra a las drogas", cit., pág. 9, nota 3.

sofisticados de radiocomunicación, etc.), armas, equipos de seguridad y el consumo suntuario de nuestros narcotraficantes. Con lo anterior queda claro que la industria de la coca, que ostenta una estructura vertical como toda empresa transnacional, tiene una participación inequitativa de los ingresos entre los diferentes participantes en el proceso que va desde la producción hasta el consumo.

Al igual de lo que acontece con la marihuana, también en la coca las verdaderas ganancias son para los que ejercen el monopolio de la distribución en menor escala, y una porción mínima para los productores y refinadores.

Y para los productores de la hoja, que en 1988 recibieron el 0.25% de los ingresos totales del negocio, la situación se agrava, pues, generalmente, se produce un acelerado desplazamiento de los cultivos tradicionales de subsistencia con la consiguiente alza del precio de los mismos, hecho que se suma a la especulación de bienes de primera necesidad y a la creación de necesidades suntuarias, que absorben los mayores ingresos que pudiesen obtener[63].

Estimativos muy altos sobre ingresos netos para los traficantes colombianos (carteles) en virtud de su participación en el comercio de la cocaína para 1988 los sitúan en la suma de US $4 mil millones[64], no siendo probable que no ingresen en la economía nacional más de US$ 1 mil millones. ¿Dónde están, entonces, los US$ 500 mil millones de que hablan algunos[65], o los US$ 300 mil millones que mencionan otros[66], como el valor total del tráfico mundial de las drogas? ¿Y dónde también los US$ 3 mil millones de los traficantes colombianos que no ingresan en la economía de nuestro país?

Una aproximación a esta respuesta, la hace el economista colombiano SALOMÓN KALMANOVITZ:

"El lavado de esos ingresos se hace fundamentalmente dentro del sistema financiero norteamericano e internacional. Una acción depurativa ocasionaría un pánico financiero y causaría la consiguiente inestabilidad en el sistema económico. Los dineros calientes como se los llama compensan el déficit comercial y fiscal de Estados Unidos y en el portafolio de los carteles hay bonos del tesoro norteamericano, hecho conocido pero poco investigado. El portafolio incluye, además, inversiones

63 ÁLVARO CAMACHO GUIZADO, *Droga y sociedad en Colombia. El poder y el estigma*, Bogotá, Cidse-Cerec, 1988, págs. 101-102; cfr. también M. ARANGO y J. CHILD, *Narcotráfico...*, cit., cap. VI, págs. 72-84; ALFREDO MOLANO, *Selva adentro*, Bogotá, Ancora Editores, 1987.

64 Cfr. CARLOS CABALLERO ARGÁEZ, "La economía de la cocaína", cit., pág. 182; SALOMÓN KALMANOVITZ, "La economía del tráfico de la cocaína. Las mafias se han convertido en el grupo económico financiero más importante del país", en *Cien días vistos por Cinep*, N° 6, Bogotá, Cinep, junio de 1989, pág. 7.

65 Cfr. *El Mundo*, Medellín, abril 26 de 1987, pág. 5. Estimativos similares dan las revistas TIME (mayo 30 de 1988, pág. 24) y *The Economist* (abril 2 de 1988, pág. 59), sobre un cálculo de US$ 20 mil millones que genera la economía en los EE.UU. (Citados por DANIEL GARCÍA, "Estados Unidos y América Latina desde los setentas. El narcotráfico y las relaciones internacionales", en *Revista Foro*, N° 7, Bogotá, Ediciones Foro por Colombia, octubre de 1988, págs. 79-80).

66 *El Tiempo*, "Sostienen Italia, España y Estados Unidos: la mafia mueve US$ 300 mil millones", Bogotá, junio 26 de 1989.

en el este asiático, bonos del Banco Central de Israel, depósitos en la banca suiza, alemana, española y especialmente en la norteamericana. Penny Lernoux, en su libro *En los Bancos nos encomendamos* (Nueva York, 1986), pone de presente las ambigüedades de la autoridad monetaria de los Estados Unidos para depurar el sistema bancario de estos dineros calientes.

"«... Los ataques han sido siempre selectivos y solo han sido severamente penalizados un banco árabe y, más recientemente, el Banco de Occidente de Colombia... en la mayor parte de los casos de lavado investigados, los bancos norteamericanos han sido multados por evasión de impuestos, mas no por haber violado la ley»"[67].

La conclusión de lo expuesto es inferible claramente: mientras que los países productores, procesadores y exportadores de las drogas "ilegales", que pertenecen en su mayor parte a la periferia del sistema capitalista, son víctimas del estigma y padecen además las secuelas más graves derivadas del nefasto tráfico o de la supuesta lucha contra el mismo (fascistización del Estado, militarización de la sociedad civil, descuartizamiento de los procesos de liberación, mutilamiento de la soberanía nacional, corrupción institucionalizada, invasiones militares, etc.), en los países del capitalismo central, que tienen el mayor número de consumidores, dicho tráfico reporta para su economía "legal" grandes beneficios, cuya magnitud es más significativa de lo que generalmente se cree. El encubrimiento de esta realidad no es gratuita, porque a la vez que legitima las limitaciones al derecho de autodeterminación de los pueblos —en lo económico, en lo social, en lo político—, sus mafias y carteles quedan incólumes y silenciado el aporte de la economía subterránea a la supervivencia del sistema.

3. Ecobiogenocidio: delito transnacional[68]

La dependencia colombiana llega hasta tal punto que nuestro país carece de autonomía para regular, conforme a los intereses nacionales, los aspectos más complejos e importantes que tienen relación con las drogas. Uno de los casos más dramáticos es el concerniente a la imposición norteamericana de fumigar las plantaciones nacionales de coca y marihuana con químicos tóxicos, prohibidos y/o restringidos en los países desarrollados, debiéndose contar entre estos el glifosato.

Y cuando hacemos alusión a este aspecto, necesariamente debemos hablar de la violencia encubierta, pero al fin y al cabo violencia, que se desata en este ámbito. En octubre de 1986 el Congreso norteamericano aprobó una ley, en virtud de la cual el presidente tiene la potestad de certificar qué países están colaborando en

[67] Salomón Kalmanovitz, "La economía del tráfico de cocaína...", cit., pág. 6. En idéntico sentido Daniel García, "Estados Unidos y América Latina...", cit., págs. 79 y 80.

[68] "Ecobiogenocidio" es definido por Rosa del Olmo, como "la utilización de toda una serie de tóxicos químicos —llámense pesticidas, herbicidas y plaguicidas— prohibidos y/o restringidos en los países desarrollados pero con un ilimitado mercado en los países del tercer mundo, a pesar de sus bien conocidas consecuencias letales" ("Aerobiología y Drogas", en *Revista del Colegio de Abogados Penalistas del Valle*, N° 14, Cali, 1986, pág. 68).

la lucha contra el narcotráfico y cuáles no; y de no contar con este aval dichas naciones podrán ser objeto de sanciones, traducidas en la suspensión de la asistencia norteamericana; con el bloqueo de los préstamos por parte de la banca multilateral; y con limitaciones y trato discriminatorio para las exportaciones dirigidas a aquella nación. Medidas como estas han llevado a que los países considerados como productores de drogas cumplan forzosamente las decisiones del imperio del norte en cuanto hace relación a fenómenos como la extradición de sus propios nacionales, la permisión de la intervención militar directa y las fumigaciones con tóxicos de alto poder, sin que importen las secuelas para la salud humana, la fauna y la flora.

Se transfiere así la "guerra contra las drogas" a nuestros países, como si el Tercer Mundo, fuese el único culpable y ellos las víctimas de la maldad latina[69].

La historia del uso del glifosato muestra entre nosotros un interesante episodio, el cual se inicia en el momento en que el Consejo Nacional de Estupefacientes autoriza la fumigación de una pequeña zona sembrada de marihuana, con fines investigativos, en procura de que un monitoreo interdisciplinario estableciera la real incidencia del herbicida en el sistema ecológico y en la salud de los habitantes. No obstante estas limitaciones, y que no se trataba de una fumigación masiva, se procedió a fumigar por vía aérea miles de hectáreas en sitios con población humana, afectando incluso los cultivos alimentarios, con la agravante de que el Instituto Nacional de Salud, mucho antes de la fumigación experimental, había rechazado la vía aérea como procedimiento adecuado para tal operación[70].

Los pobladores indígenas de la zona, los arhuacos, por conducto de su dirigente Venancio Ramírez, denunciaron a funcionarios del Estado (concretamente a la directora de Asuntos Indígenas del Magdalena, Amparo Jiménez) por intimidarlos con "meterlos a la cárcel" si ponían en conocimiento de la opinión pública la muerte de varios miembros de la comunidad como consecuencia de las fumigaciones[71]. A su turno, una institución oficial como el INDERENA (Instituto Nacional de Recursos Naturales), se opuso a dichas fumigaciones mientras no se hiciese una evaluación científica de las consecuencias ecológicas, que podrían ser catastróficas por tratarse de zonas consideradas como reserva natural del país (El Parque Tayrona, y la Sierra Nevada de Santa Marta).

Mientras lo anterior ocurría, el director de la Policía Nacional anunciaba que la operación de fumigación continuaba adelante porque, según su criterio, el glifosato "no era nocivo para la fauna ni la vida humana"[72]. De manera coetánea, la embajada de los EE.UU. en nuestro país se apresuraba a dar a conocer cómo el propio país del norte, después de profundos estudios científicos, sí estaba "utilizando glifosato para erradicar los cultivos domésticos de narcóticos, ya que este herbicida no es peligroso"; calificando, además, como "no favorecedoras en nada

[69] Ricardo Vargas, ¿"Quién gana la guerra?", cit., pág. 8.

[70] Germán Castro Caicedo, "Glifosato masivo: y el gobierno con la vista gorda", en *El Mundo*, Medellín, julio 23 de 1986, págs. 1-A, 8-A.

[71] *El Tiempo*, Bogotá, junio 29 de 1986, última C.

[72] *El Colombiano*, Medellín, septiembre 9 de 1986, pág. 6-B.

de la humanidad" las afirmaciones sobre toxicidad del producto, por constituir una "crítica a un programa que afecta el mundo entero", poniendo como ejemplo para ilustrar el aserto, la fumigación manual de "16 mil plantas de marihuana en un bosque nacional de Middoutti", y aérea de "40 mil plantas de marihuana en Nuevo México"[73].

Y, como lo señaláramos en otra ocasión, se trató de casos aislados no integrados a una política institucional, con el exclusivo fin de presionar su uso en Colombia, tal como en el pasado ya había ocurrido con el "Paraquat", sustancia que por su toxicidad y peligro para la salud humana figura entre los "Doce del Patíbulo", o "Doce pesticidas Sucios"[74]. En verdad, la doble moral de la política norteamericana en materia de drogas es aquí evidente si se tiene en cuenta que mientras nos obligaban a destruir las plantaciones de marihuana utilizando peligrosos herbicidas, en los Estados Unidos se recolectaba la mayor cosecha nativa en toda su historia[75].

Son varias las publicaciones en las cuales se afirma que al promediar la década de los ochentas, la marihuana ha pasado a constituirse en "el producto agrícola número uno de los Estados Unidos". Así, por ejemplo, JOHN GETTMAN, director nacional de la Organización de Reforma de las Leyes sobre Marihuana (NORML) de los EE.UU., afirmó que la política contra los narcóticos adelantada por la administración del presidente REAGAN "ha hecho que el país (EE.UU., por supuesto) esté alcanzando la posibilidad de autoabastecerse de la marihuana que consume diariamente"; y agrega que los 250.000 cultivos de marihuana a escala comercial, y los más de 2 millones de cultivos privados que lograron una cosecha de 13.5 millones de libras de hierba en Estados Unidos en 1986, produjeron 26 billones de ganancias; más del doble de la cosecha de maíz, que solo dejó 10.9 billones de dólares a los agricultores[76].

Por su parte, MEDOCINO MAX productor norteamericano de marihuana, declaró para la prensa de su país lo siguiente: "La marihuana es el único producto primario agrícola producido y vendido en un mercado verdaderamente libre. No hay reglamentaciones gubernamentales, impuestos, cuotas de exportación, ni subvenciones. En realidad hacemos lo que nos enseñaron en el colegio sobre la libre empresa"[77].

[73] *El Espectador*, Bogotá, julio 31 de 1986, pág. 8-A.

[74] Para Ecuador, Bolivia y Colombia, ante el fracaso del glifosato para destruir las plantaciones de coca, ya se está programando el herbicida *SPIKE* (espiga), contra el que JAY FELMAN, coordinador en EE.UU. de la coalición nacional contra el abuso en el uso de pesticidas, dice: "Ello sería igual que arrojar una bomba atómica en la zona. Estamos hablando de una sociedad agraria que depende de la tierra para su subsistencia y si destruimos su base agrícola no podremos promover el desarrollo económico con cosechas legales". Y un informe de la Agencia de Protección Ambiental de ese mismo país afirma que el herbicida "causaría violentas reacciones en los seres humanos" y su uso experimental "ha causado cáncer en el hígado y testículos de conejillos de indias" (*El Tiempo*, Bogotá, junio 15 de 1988).

[75] Cfr. J. CHILD y M. ARANGO, *Coca-coca*, cit., pág. 217.

[76] *El Tiempo*, "Dice informe: Marihuana primer producto agrícola de los EE.UU.", Bogotá, mayo 11 de 1986, pág. 5-B; GERMÁN CASTRO CAICEDO, "Glifosato masivo (y 2) y la doble moral de EE.UU.", en *El Mundo*, Medellín, julio 24 de 1986, pág. 11-A.

[77] *El Espectador*, Bogotá, septiembre 18 de 1984.

Para 1990, la misma DEA calcula que EE.UU. será el primer productor de marihuana en el ámbito mundial[78], además de ser, desde años atrás, el mayor exportador de la misma al mercado canadiense.

A este paso, y como van las cosas, es muy factible que se hagan realidad las palabras del político colombiano ERNESTO SAMPER PIZANO, quien en 1980 vaticinaba que con el contraste entre la represión y la destrucción de los cultivos en Colombia, y la legalización de los mismos y la descriminalización del consumo en los Estados Unidos, se llegará el día en que

"el único vestigio de esta discusión serán los cigarrillos Marlboro de marihuana que estaremos importando, por millones, dentro de pocos años; por qué no, si hemos estado importando toda clase de sustancias nocivas, el agente naranja, las drogas que producen alteraciones genéticas, los pesticidas que dañan el equilibrio ecológico; por qué no pensar dentro de unos pocos años, en importar otra más, la marihuana. Al fin de cuentas, todo parece indicar que si la marihuana viene de allá no es tan nociva como si va de acá. Son los contrastes antipáticos de la dependencia"[79].

Pero volvamos a Colombia, con su glifosato. Una investigación adelantada por la Universidad Tecnológica del Magdalena recogió evidencias de que las fumigaciones han afectado seriamente la salud de los indígenas Kogui, al extremo de comprometer su vida en algunos casos; pero como se ha estigmatizado todo lo que cuestione la política oficial en esta materia, advierte que "no sobra aclarar que la defensa de los recursos naturales y conservación de los patrimonios social y cultural no es símil de la aceptación del actual narcotráfico. Se trata de destacar un tipo de delito que se comete con el pretexto de impedir otro delito"[80].

Lo cierto es que la población va tomando conciencia de este tipo de abusos constitutivos de atentados contra los más elementales postulados que aseguran la dignidad humana. Por ejemplo, en septiembre de 1988 se "descubrió" en el área jurisdiccional del municipio de Corinto (Departamento del Cauca, al sur del país), sembrados de marihuana en un área aproximada de 800 hectáreas; el Consejo Nacional de Estupefacientes acordó, por unanimidad, utilizar el glifosato para destruir los cultivos[81]. Enterada de esto la población campesina e indígena residente en la zona, se movilizó y de manera organizada rechazaron dicha decisión, a la par que presentaron un pliego en el que se comprometían ellos mismos a la erradicación manual de los cultivos, con la contraprestación de que el Estado vinculara a dicha área programas de sustitución de cultivos, el otorgamiento de créditos con bajos intereses, y la inclusión de la región en los programas de reforma agraria y rehabilitación[82].

[78] Cfr. DANIEL GARCÍA, "Estados Unidos y América Latina...", cit., pág. 83 nota 7.

[79] ANIF, *La legalización de la marihuana*, cit., págs. 16-17.

[80] Cfr. "Revela investigación de colciencias: el glifosato sigue siendo un eco-genocidio", en *El Colombiano*, Medellín, noviembre 10 de 1988, pág. 10 E.

[81] *El Espectador*, Bogotá, septiembre 20 de 1988.

[82] Cfr. *Revista Semana*, N° 337, Bogotá, octubre 18-24, 1988; *El Tiempo*, Bogotá, octubre 13 de 1988, pág. 3-A.

Empece lo hasta aquí dicho el Estado colombiano continúa, en cumplimiento de la presión extranjera, perseverando en fumigar con glifosato, así se le presenten recomendaciones tan importantes como las formuladas por la Comisión de Estudios sobre la Violencia, la cual consultando los intereses nacionales cuestiona la política oficial y destaca lo contraproducente de la misma:

"La práctica de erradicación mediante la fumigación de territorios con químicos de alta toxicidad... persigue a corto plazo la destrucción de cultivos, pero a mediano y largo plazo sus efectos son cuestionables. Esta es una acción que tiene como consecuencia el deterioro del medio natural y de las condiciones de vida de campesinos e indígenas pobres, mientras que, al propiciar la escasez del producto en el mercado, eleva sus precios y hace más jugoso el negocio y más fuerte la tentación de entrar en él... Una sana política al respecto debe partir del reconocimiento de que no toda la población comprometida se encuentra en las mismas condiciones, ni tiene los mismos niveles de responsabilidad. En el conjunto se hallan, de un lado, los pequeños productores y distribuidores; del otro, los grandes traficantes. Para cada grupo debe el Estado trazar medidas especiales, con el criterio de que han de dirigirse a eliminar las condiciones que hacen atractiva la actividad y no las personas envueltas en ella..."[83].

En nuestro concepto, "las drogas", como cualquier fenómeno social, deben ser enfrentadas, de acuerdo con las condiciones concretas de cada sociedad, con un enfoque interdisciplinario que consulte los factores sociales, económicos, políticos y culturales en él involucrados y, naturalmente, lo que piensa el pueblo mismo. En este sentido, en relación con los cultivos nacionales de marihuana y coca, es necesario avalar iniciativas surgidas de la comunidad misma, la cual ha dilucidado que la erradicación de aquellos solo es posible con la producción de bienes agropecuarios, que abastezcan las necesidades alimentarias y permitan también ingresos monetarios para suplir otras necesidades, mediante su adecuada comercialización.

Como ello solo es posible con el concurso del Estado, han demandado de este, acudiendo a vías pacíficas o coactivas, la titulación de las tierras cultivadas, créditos sin usura, servicios públicos (educación, salud, agua potable, etc.), vías de comunicación y desarrollo de formas asociativas para la comercialización de los productos[84].

En el ámbito internacional también se vienen ventilando proposiciones en este mismo sentido, las cuales se apartan del ortodoxo criterio represivo y criminal que se nos viene imponiendo. A título de ejemplo, el Parlamento Andino, mediante recomendación del 4 de marzo de 1989, acaba de proponer el establecimiento de mecanismos de conversión de la deuda de los países andinos, en favor de programas como estos, los cuales se van a atender con los recursos que en este momento se gastan en el servicio de la deuda externa[85].

[83] COMISIÓN DE ESTUDIOS SOBRE LA VIOLENCIA, *Colombia: violencia y democracia*, cit., págs. 89, 90 y 91.

[84] JAIME JARAMILLO y otros, *Colonización, coca y guerrilla*, Bogotá, Universidad Nacional de Colombia, 1986. Cfr. HÉCTOR MUÑOZ, "Saneamiento económico y moral en el Caquetá: cultivadores de coca cambiarán de actividad", en *El Espectador*, Bogotá, febrero 18 de 1986; RICARDO LUNA CANO, "Maíz - por Coca, en el Cauca", en *El Espectador*, Bogotá, abril 19 de 1986, págs. 1-A, 12-A.

[85] Cfr. RICARDO VARGAS, "¿Quién gana la guerra?...", cit., pág. 9.

Pero, en definitiva, la implantación de una política de sustitución de cultivos debe hacerse respetando las culturas que tienen algunas drogas como parte integrante de sus costumbres[86] y [87].

4. AUTORITARISMO ENCUBIERTO EN LA LUCHA CONTRA LAS DROGAS. ÁMBITOS NACIONAL E INTERNACIONAL

Con sobradas razones la criminóloga venezolana LOLITA ANIYAR DE CASTRO afirma que la "lucha contra la droga" se utiliza no pocas veces para tender una cortina de humo frente a los grandes problemas nacionales, generar consenso para poner en vigencia medidas autoritarias, desacreditar movimientos e instituciones de oposición y con fines estratégicos de dominación internacional[88]. En este planteamiento coinciden los investigadores que con seriedad, honestidad y rigor científico han profundizado sobre el tema, lo que no es para menos, por cuanto encuentran aval en múltiples hechos de la realidad latinoamericana, de los cuales pasamos a ocuparnos en forma sucinta y resaltando, solo los más notables.

A) *Nivel nacional*

1. *El narcotráfico como "chivo expiatorio"*. Cuando oficialmente se habla de la violencia en Colombia se pretermite en su análisis toda referencia a la *violencia estructural* (cfr. cap. I), representada por la dependencia y la incapacidad del sistema socieconómico de satisfacer las necesidades radicales de vastas mayorías de nuestro pueblo. Pero también cuando se mencionan los hechos más visibles de violencia, como son los ataques directos contra la vida e integridad personal, el "narcotráfico" se convierte en el "chivo expiatorio" de los mismos, pues se le atribuye el monopolio de los males que aquejan a nuestro pueblo en la actualidad: matanzas, genocidios, mercenarios, sicarios, paramilitares, terrorismo, desapariciones, etc., etc. Se hace abstracción de la responsabilidad que en muchos de estos casos le compete al Estado, por acción u omisión, y se silencia la coadyuvancia a los mismos por parte del capital monopólico nacional e internacional. Con meridiana claridad sobre este tema se ha pronunciado el periodista exiliado ANTONIO CABALLERO, cuyas ideas transcribimos a continuación:

[86] Es importante anotar que en algunos núcleos académicos europeos se están planteando criterios como el aquí esbozado: "En cuanto a nuevas medidas de control y fiscalización... las técnicas de sustitución de cultivos no pueden desarrollarse, como sin embargo se ha propuesto repetidamente en el Parlamento Europeo, a través de medios coactivos encubiertos. Ello supone olvidar la cuota de responsabilidad de los países consumidores en la difusión de tales cultivos, lo que es más importante, en la generalización en tales países de las denominadas drogas legales, además de atentar contra su cultura, por no citar su soberanía, argumentos todos ellos ya mencionados en el Parlamento Europeo" (JOSÉ LUIS DÍEZ RIPOLLÉS, "Principios inspiradores de una política sobre drogas", en *Nuevo Foro Penal*, N° 42, Bogotá, Edit. Temis, 1988, pág. 476).

[87] Sobre las sociedades indígenas y las drogas, cfr. el prólogo nuestro al libro *La Droga. Aspectos penales y criminológicos*, del profesor español ANTONIO BERISTAIN, Bogotá, Edit. Temis, 1986.

[88] LOLITA ANIYAR DE CASTRO, "Legitimación interna y estrategias de dominación en la campaña contra las drogas de 1984, en Venezuela", en *Capítulo Criminológico*, N° 13, Maracaibo, Universidad del Zulia, 1986, págs. 3-4.

"No nos sigamos engañando (como siempre): el narcotráfico y los narcotraficantes no son la única causa de los males de Colombia. Simplemente agravan y complican algunos de esos males al inyectarles dinero... ni el paramilitarismo de la ultraderecha, ni la subversión armada de la ultraizquierda, ni la corrupción de los políticos fueron creados por el narcotráfico.

"...el fondo del problema del narcotráfico... es que ayuda a ocultar las verdaderas causas de los problemas de Colombia, que son, para abreviar, la injusticia económica y social, y los conflictos que esa injusticia crea.

"Pero claro: enfrentar esa injusticia requeriría de parte del Gobierno, de los partidos, de la prensa, de las fuerzas económicas, un esfuerzo de lucidez y generosidad del que nunca han dado muestras. Es mucho más fácil y cómodo... seguir engañándose, o engañando... decir que todo es culpa del narcotráfico, Todo: las matanzas políticas, la inoperancia de la justicia, la corrupción de la clase política y de los intermediarios financieros, los excesos incontrolados e incontrolables de las Fuerzas Armadas... Y, para comenzar, la violencia.

"La violencia. De los millares de asesinatos impunes (todos impunes)... ¿Cuántos han sido obra de los narcotraficantes? Unas cuantas docenas. Pero los demás millares no... son muchos más los asesinos que merecen, ellos también, castigo. Los 800 asesinados de la Unión Patriótica, los centenares de sindicalistas, líderes de paros cívicos, defensores de los derechos humanos, los 2.500 «ejecutados extrajudicialmente» por las Fuerzas Militares en el último año y medio, según el informe de Amnistía Internacional... Todas esas víctimas de la violencia lo han sido de sicarios, a veces financiados por el narcotráfico y a veces no, pero siempre protegidos por las Fuerzas Armadas, amparados públicamente por el Gobierno... silenciosamente aprobados por los gremios económicos, los dirigentes políticos y las autoridades eclesiásticas del país. E impulsados —porque así es, y todos los días tenemos pruebas de que así es— por el gobierno norteamericano, que educa a los militares de sus países satélites en el convencimiento de que matar comunistas, o gente que parezca comunista, es justo y saludable..."[89].

2. *Militarización de la sociedad civil.* Son varios los ejemplos que podemos citar para demostrar que bajo el ropaje de la lucha contra el narcoráfico se han entronizado medidas autoritarias en contra del conjunto de organizaciones populares que luchan por sus derechos sacrificados ante la crisis que padece nuestro sistema socieconómico y político.

Cronológicamente debemos comenzar con la coyuntura propiciada por el asesinato del ministro de Justicia, Rodrigo Lara Bonilla, que dio lugar a la declaratoria de turbación del orden público y al establecimiento del estado de sitio para todo el territorio colombiano (decreto 1038 de 1984). Y significativo es que el primer decreto expedido con base en las facultades conferidas al gobierno por la declaratoria de estado de sitio, el 1040 de 1984, prohíbe las "concentraciones de carácter estudiantil o laboral», en un momento en que el movimiento popular cuestionaba la política oficial en materia económico-social, por estar subordinada a las directrices imperialistas del Fondo Monetario Internacional (F.M.I.).

El estado de sitio ha tenido vigencia ininterrumpida desde entonces, no obstante que la legislación extraordinaria expedida en decretos posteriores pasó a engrosar la normatividad ordinaria al integrarse a la ley 30 de 1986 (Estatuto Nacional de Estupefacientes). Con esto queda evidente que el estado de excepción, con vigencia desde muchas décadas atrás en Colombia, no es más que un desesperado recurso para controlar, por medio de la represión, el esfuerzo de sectores democráticos y mayoritarios del país, en procura de hacer realidad la integridad de los derechos humanos, lucha que va en detrimento, obviamente, de un sector minoritario que goza del privilegio de tener el monopolio de la riqueza nacional[90].

Una situación similar se presentó con el asesinato del procurador general de la Nación, doctor Carlos Mauro Hoyos. La conmoción que sufrió el país por estos traumáticos hechos, es aprovechada para expedir el famoso Estatuto para la Defensa de la Democracia, más conocido como Estatuto Antiterrorista, en cuyos considerandos se hace explícita mención del asesinato como una de sus causas, atribuyéndoles también la autoría a "grupos relacionados con el narcotráfico":

"...Que la declaración del actual Estado de Sitio tuvo origen, igualmente, en la acción criminal de grupos relacionados con el narcotráfico, la cual se ha concentrado en actos desestabilizadores de las instituciones democráticas, como la muerte violenta del Procurador General de la Nación..."[91].

Y no obstante que el pretexto es la "lucha contra el narcotráfico", absolutamente ninguno de los 52 artículos que integran el Estatuto (decreto 180 de 1988) hace alusión al narcotráfico ni a los factores que subyacen en dicho conflicto[92].

Por el contrario, la vigencia que ha tenido el Estatuto, ha demostrado hasta la saciedad que la desjudicialización de la indagación preliminar entronizada con el mismo y la ambigüedad y equivocidad de sus tipos penales, han determinado su manipulación como instrumento para reprimir y aterrorizar las inconformidades, protestas y reivindicaciones populares. De allí que organizaciones de muy diversa índole (sindicales, cívicas, indígenas, campesinas, estudiantiles, académicas y profesionales) hayan formulado reiteradas denuncias en su contra[93].

[89] Cfr. *El Espectador*, noviembre 12 de 1989, pág. 2-A; véase también, *Documento ocasional*, N° 56, Cinep, 1989, págs. 3-4.

[90] Cfr. mi trabajo, "Apuntes criminológicos sobre la ley 30 de 1989", en *Comentarios al Estatuto Nacional de Estupefacientes*, Medellín, Señal Editora, 1986, pág. 153.

[91] El texto completo del Estatuto se puede consultar en *Nuevo Foro Penal*, N° 40, Bogotá, Edit. Temis, 1988, págs. 191 y ss.

[92] Cfr. EDUARDO MATYAS CAMARGO, "Estatuto de defensa o viacrucis de la democracia", en *Cien días vistos por Cinep*, N° 1, Bogotá, enero-marzo de 1988, pág. 12. Para un análisis integral del estatuto, cfr. FERNANDO VELÁSQUEZ VELÁSQUEZ (coordinador): "Consideraciones críticas en torno al Estatuto para la Defensa de la Democracia", en *Nuevo Foro Penal*, N° 40, cit., págs. 211-231; en esta misma revista, véase nuestro comentario a la decisión de la Corte Suprema de Justicia, sobre la inexequibilidad parcial del Estatuto, págs. 268-273.

[93] "Congreso Nacional de Convergencia: por la vida, por la paz y justicia social, por la soberanía nacional", en *Solidaridad*, N° 93, Bogotá, abril de 1988. Cfr. también, *Colombia Hoy informa*, N° 57, Bogotá, mayo de 1988.

Y más recientemente, con el asesinato del doctor Luis Carlos Galán Sarmiento, cuya autoría oficialmente se ubica en "grupos antisociales relacionados con el narcotráfico", inmediatamente, como respuesta, se expide el decreto 1857 de 1989 (agosto 18), que aumenta significativamente las penas para los delitos políticos (rebelión y sedición), asigna la competencia para su juzgamiento a la jurisdicción especial creada con base en el estado de sitio y desnaturaliza su concepto por cuanto suspende la vigencia del artículo 127 del Código Penal que excluye la pena de los delitos conexos con los políticos, con las excepciones allí establecidas. Así las cosas, la crisis provocada por los grupos paramilitares y de sicarios vinculados directamente con los traficantes de droga, es aprovechada para incrementar la represión contra la disidencia política desarmada, destinataria real de estas normas, porque los rebeldes y sediciosos, por razones bien conocidas, excepcionalmente son destinatarios del control social formal.

En este punto, mención obligatoria debe hacerse a la matanza del Palacio de Justicia (Bogotá, noviembre 6 y 7 de 1985), acontecimiento que tuvo oportunidad de ser conocido por todo el mundo. Allí la tesis de la "narcoguerrilla", fue reivindicada por personeros oficiales[94] y prohijada por los gremios representativos del capital, como argumento anexo a la "defensa de las instituciones democráticas", para tender un velo a la solución militarista, inhumana, violatoria del derecho de gentes, adoptada por el gobierno frente a la toma del palacio por el movimiento guerrillero M-19, que a la postre terminó en genocidio y en donde desaparecieron auténticos luchadores del Estado de Derecho, como es el caso del maestro ALFONSO REYES ECHANDÍA y el compañero EMIRO SANDOVAL HUERTAS, este último la figura más promisoria del pensamiento criminológico del país[95].

Y ya que hablamos de narcoguerrilla, es importante referirnos a los aspectos que explican el origen y el contexto en el cual esta teoría surge. Belisario Betancur (presidente de la República entre 1982 y 1986) inaugura su gobierno con una política de paz; en el desarrollo de este cometido entra en diálogo con las organizaciones rebeldes existentes, con las que suscribe varios acuerdos (La Uribe, Hobo, Corinto, Medellín), cuyos puntos centrales se concretan en tregua, cese al fuego, diálogo nacional y apertura democrática. El objetivo fundamental es dar solución al conflicto sociopolítico, acudiendo a canales democráticos desechando la confrontación

[94] Véase la entrevista al ministro de Justicia, Enrique Parejo González, por la cadena radial caracol, publicada por *El Mundo*, Medellín, noviembre de 1985. En el comunicado de profesores y estudiantes de la Universidad de Medellín, sobre los sucesos del Palacio de Justicia, se dice lo siguiente: "III. Es fundamental entender que toda referencia a narco-guerrilla, resulta ser hoy, y en este caso concreto, en esencia: velos legitimadores del magno holocausto. No puede olvidarse que ha sido absolutamente reconocido por todos que la violencia social se nutre de la acumulación de la riqueza en pocas manos; la ausencia de una auténtica reforma agraria; el deterioro del salario real; el desempleo; una economía dependiente; en una sola palabra: esa insoportable *injusticia social*".

[95] Cfr. JOHN VERVAELE, "La tragedia en el Palacio de Justicia de Bogotá: análisis de los informes de investigación y de la responsabilidad política y penal", en *Revista del Colegio de Abogados Penalistas del Valle*, Nos. 16-17, Medellín, Edit. Lealón, págs. 11 y ss.; EDUARDO UMAÑA LUNA, "La tragedia del Palacio de Justicia y el Código Penal", en *Nuevo Foro Penal*, N° 34, Bogotá, Edit. Temis, 1986, págs. 503 y ss.; CARLOS JIMÉNEZ GÓMEZ; *El Palacio de Justicia y el Derecho de Gentes*, Bogotá, Procuraduría General de la Nación, 1986.

armada; esta política contrastaba con la del gobierno precedente, que había privilegiado la represión con serio sacrificio para los derechos humanos.

Lo anterior permitió que el movimiento popular en su conjunto se beneficiara con la apertura del espacio político, que posibilitaba la creación de condiciones para la convivencia democrática. Era la oportunidad de debatir públicamente, en amplios espacios, los factores estructurales responsables del cercenamiento de los derechos fundamentales.

Obviamente, con este proceso eran muchos los intereses que se veían afectados: los puntales de la explotación internacional; el capital monopolista nacional; los terratenientes; y la clase dirigente, cuya corrupción y sometimiento a los intereses minoritarios por ella representados la habían distanciado de los sectores populares, cuyas reivindicaciones siempre han defraudado.

El problema para quienes veían peligrar sus prebendas, era precisar cómo lograr que este proceso, que tomaba visos de legitimidad en los planos tanto nacional como internacional, se frustrara. El recurso más idóneo para el logro de dicho cometido era acudir a la "droga", al "narcotráfico", aprovechando la estigmatización de que son objeto. En este contexto, una unidad especial de antinarcóticos entrenada y financiada por los Estados Unidos, coordinada por su embajada en nuestro país, allana un laboratorio de cocaína en la selva colombiana verificando, según ellos, que la guerrilla (más concretamente las FARC, de orientación prosoviética) cobraba "impuestos" a los traficantes de cocaína asentados en la región.

Lo anterior sirvió para que el embajador norteamericano, el señor LEWIS TAMBS afirmara públicamente la existencia de una alianza entre narcotraficantes y guerrilleros, ocasión de que se valió para acuñar la expresión "narco-guerrilla". Con base en esta información el senador JESSIE HELMS, reputado ultraconservador, da a conocer ante el Senado de los EE.UU. el hecho, tal como se registra en sus actas, en los siguientes términos:

"Hemos estado siguiendo estrechamente el trabajo del Gobierno colombiano en las audiencias sobre droga del Sub-comité para el hemisferio occidental, Colombia lleva a cabo programas de agresiva observancia, a pesar de las dificultades presupuestales y de la guerra en marcha con las guerrillas comunistas. En 1982, Colombia destruyó más marihuana en su programa de coacción, que la destruida por los Estados Unidos... Es digno de atención el que Colombia sea uno de los mejores ejemplos de gobierno democrático en Sur América, con elecciones libres y prensa libre. Ha avanzado distancias extraordinarias para alcanzar la conciliación con las guerrillas comunistas. *No obstante, aquí nosotros hemos probado positivamente la respuesta de las guerrillas. Los comunistas no están interesados en la democracia o en la reconciliación. Ellos quieren derrocar al gobierno libremente electo, y lo están haciendo, socavando los Estados Unidos con envíos de droga*"[96] (subrayas nuestras).

[96] Cfr. ÁLVARO CAMACHO GUIZADO, *Droga y sociedad en Colombia*, cit., pág. 152.

Muy pronto los medios de comunicación nacionales, que por lo demás representan los intereses del gran capital, al igual que los gremios de la industria y del comercio[97], acogieron solícitamente la tesis de la narcoguerrilla. Esta actitud no era gratuita, pues, como señaló algún medio de comunicación escrita, con esta tesis "los guerrilleros ya no eran más los nobles luchadores que se guiaban por una serie de ideales, sino los socios y cómplices de una actividad que moralmente había resultado siempre inaceptable... Y la gran perjudicada con todo este escándalo era la paz... No era lo mismo firmar una tregua con guerrilleros tradicionales que hacerlo con el nuevo híbrido que rayaba en el hampa..."[98].

Así las cosas, la "droga" se erigió en un mortero que destruyó una de las mejores oportunidades de encontrar la paz y la justicia sociales, por caminos civilizados y sin necesidad de acudir a la confrontación armada que hoy dramáticamente sacude nuestro país.

B) *Nivel internacional*

La droga tiene la capacidad mágica de "aglutinar consenso en contra de ella, a la vez que, por contraste, de legitimar todo lo que la ataca". Es la fábula del Rey Midas, pero al contrario, "todo lo que la toca se convierte en basura". De allí que los órganos de poder den respaldo al estereotipo que vincula la droga con la subversión, pues el poder contaminante de la droga permite deslegitimar personas, movimientos, gobiernos, sin necesidad de consistentes argumentos probatorios[99]. Esto es lo que hoy ocurre con la Nicaragua sandinista.

Como todo el mundo conoce, desde el triunfo de la revolución sandinista (julio 19 de 1979), Estados Unidos se ha valido de todos los recursos para hacer abortar el proceso de liberación iniciado por el pueblo nicaragüense: bloqueo comercial de las exportaciones e importaciones; minado de sus puertos en el Pacífico (Corinto-Sandino); presiones directas sobre los organismos financieros internacionales (FMI - BM) para que no le concedan nuevos préstamos; la difusión de un manual elaborado por la CIA con instrucción de prácticas terroristas. Sumado a esto, el equipamiento, entrenamiento y financiación de grupos mercenarios, a los que llamara Ronald Reagan en reiteradas ocasiones, los "luchadores de la libertad". Esta actividad criminal ha significado para el pueblo nicaragüense 57 mil víctimas (entre muertos, heridos, desaparecidos); 16 mil huérfanos, 4 mil lisiados; 200 mil desplazados o refugiados por razones directas de la guerra o por el colapso económico que sobreviene a esta; 12.500 millones de dólares en pérdidas materiales que representan "más de lo que Nicaragua ha exportado desde el triunfo de la revolución sandinista"[100]. Este terrorismo internacional de los Estados Unidos le mereció una condena de la Corte Internacional de La Haya (27 de junio de 1987), máximo tribunal de justicia

[97] *El Tiempo*, Bogotá, marzo 27 de 1984.

[98] Cfr. *Revista Semana*, Bogotá, abril 2 al 7 de 1984.

[99] LOLITA ANIYAR DE CASTRO, "Legitimación interna"..., cit., págs. 4 y 9.

[100] Cfr. *El Mundo*, Medellín, julio 19 de 1989; véase también, RICARDO VARGAS M., "Guerra made in USA", en *Cien días vistos por Cinep*, N° 3, Bogotá, julio-septiembre de 1988, págs. 18-19.

de la ONU en la que se le ordenó el cese de las actividades militares y paramilitares en contra de esta Nación[101].

Y sumada a las formas de agresión atrás esbozadas, el gobierno del presidente Reagan también acudió a la acusación internacional de que el gobierno sandinista, a nivel oficial, estaba implicado en tráfico de drogas hacia los Estados Unidos. En el concepto de muchos esta acusación no es más que una manipulación política, en procura de dar "legitimidad" a su apoyo al grupo "la contra" y "justificación" a su política lesiva del derecho de autodeterminación de los pueblos[102].

Pero la perplejidad sobreviene cuando se tuvo conocimiento que "la contra", con complicidad de la CIA, financiaba su guerra contrarrevolucionaria con la venta de cocaína en el mercado norteamericano. Ello se hizo para sortear la prohibición del Congreso de los EE.UU., de ayuda económica y militar a este grupo, impuesta entre 1984 y 1986. Y todo esto en nombre del interés de Estados Unidos en instaurar "la democracia" en este país centroamericano[103].

España también conoció de la confabulación contra Nicaragua durante la detención de Gilberto Rodríguez Orejuela y Jorge Ochoa Vásquez, quienes denunciaron ante la justicia española haber recibido propuestas de acusar al gobierno sandinista de estar implicado en el tráfico internacional de drogas, para obtener a cambio la prescripción de los términos para adelantar los trámites de extradición a los Estados Unidos. En consideración a la politización del proceso en contra de estos acusados, adelantado en Norteamérica, la justicia española denegó la extradición a este país y le dio prioridad a la solicitada desde Colombia[104].

Y como si lo anterior no bastase para acreditar que la guerra contra el narcotráfico emprendida por los Estados Unidos con el pretexto de salvaguardar la salud de su juventud no es sino una nueva forma de guerra colonialista, bástenos citar el caso de Jamaica, en donde queda evidente que su real propósito es apuntalar sus intereses económicos y geopolíticos en determinadas zonas del hemisferio. Jamaica, cuyos destinos son regidos por un gobierno centroderechista, no ha sufrido presiones para la erradicación de los cultivos de marihuana e impedir el tráfico de drogas, no obstante ser el segundo proveedor de marihuana al mercado norteamericano y centro de distribución de cocaína proveniente de América del Sur. En este país los ingresos por exportaciones legales son inferiores a los que se obtienen por el narcotráfico, circunstancia que ha permitido contener una convulsión social y política, que pondría en peligro este gobierno que se considera puntal importante

[101] Cfr. W. GORDEN WEST, "El terror internacional en Nicaragua", en *Capítulo criminológico*, N° 13, cit., págs. 189 y ss.

[102] J. CHILD y M. ARANGO, *Coca-coca*, cit., cap. XVII, págs. 271 y ss.

[103] Como hecho para destacar, uno de los implicados en el caso fue el ex-embajador de Costa Rica, Lewis Tambs el mismo que, siendo embajador en Colombia, acuñó el término "Narcoguerrilla". Cfr. *Semana*, N° 247, Bogotá, 1987, págs. 30-31. *Semana*: "El embajador de la coca", N° 377, Bogotá, 25-31, julio de 1989.

[104] J. CHILD y M. ARANGO, *Coca-coca*, cit., págs. 278-279.

de la política norteamericana en el Caribe. Y para darle consistencia a lo que afirmamos, es procedente citar lo que dijo a la prensa SAM BILLBROUG —supervisor de investigaciones criminales de la Administración de Control de Drogas en EE.UU. (DEA)—, directo responsable de Jamaica y el resto del Caribe, en momentos previos a la Conferencia Interamericana sobre el narcotráfico, en 1986:

"Algunos analistas piensan que si se implementa un programa severo contra narcóticos podría afectarse la existencia del gobierno actual. La pregunta es: ¿Deberíamos presionarlos para que hagan cosas que podrían resultar en la elección e instalación de un gobierno izquierdista, como sucedió en la administración anterior? *Tenemos que andar con cuidado. El problema de las drogas es muy grave, pero el de la inestabilidad política y posible surgimiento de gobiernos comunistas, es mucho peor*"[105] (subrayado nuestro).

Estamos en la "cultura del envase", de las "etiquetas", en la que se desprecian los contenidos, "importa lo que se dice y no lo que se hace". El democracímetro, el que evalúa el nivel de democracia en las naciones del Tercer Mundo, lo manejan el capital transnacional y los gobiernos que lo representan. Y como señala EDUARDO GALEANO: "El democracímetro occidental expresa una cultura de apariencia: el contrato de matrimonio importa más que el amor, el funeral más que el muerto, la ropa más que el cuerpo... El espectáculo de la democracia importa más que la democracia. Las democracias latinoamericanas quieren ser democracias de verdad. No se resignan a ser democraduras, democracias hipotecadas por las dictaduras, aunque el democracímetro no otorgue mayor importancia a este detalle. Para la estructura de la impotencia cualquier democracia dinámica, transformadora de la realidad, resulta peligrosa. Bien se sabe lo que ocurrió con Salvador Allende y con miles de chilenos, cuando Chile se tomó la democracia en serio. Quince años después de la tragedia de Chile, Nicaragua resiste. A pie firme se aguanta los malos vientos esta experiencia de participación popular y voluntad colectiva de dignidad nacional... La democracia y la justicia social han sido divorciadas por el sistema. Quien pretenda casarlas, desata la tormenta. Este es el más grave delito de la revolución Sandinista en Nicaragua. La reforma agraria, la nacionalización de los bancos, la alfabetización y los programas populares de salud... atentan contra las bases de la Seguridad nacional de Occidente"[106].

Criminólogos latinoamericanos ya han advertido[107] que el discurso político-jurídico transnacional sobre las drogas es coherente con los postulados de la Doctrina de la Seguridad Nacional, puesto que la insistencia de las últimas administraciones norteamericanas, con el estereotipo de los países latinoamericanos como responsables del tráfico, ha permitido legitimar la intervención de este país tanto diplomática y financiera como militarmente.

[105] Cfr. LOLITA ANIYAR DE CASTRO, "Legitimación interna...", cit., pág. 10; véase también, *El Mundo*, Medellín, abril 22 de 1986.

[106] EDUARDO GALEANO, "América Latina. La democracia aparente. Apuntes para un retrato de la estructura de la impotencia", en *Solidaridad*, N° 91, Bogotá, 1988; también en *Nosotros decimos NO*, cit., págs. 359-370.

[107] ROSA DEL OLMO, *La cara oculta de las drogas*, Bogotá, Edit. Temis, Monografías Jurídicas N° 58, 1987; se encuentra también en *Poder y Control*, N° 2, Barcelona, 1987. Véase también, J. CHILD y M. ARANGO, *Coca-coca*, cit., págs. 149-150-153. OMAR ÑÁNEZ C.: "Una salida política al problema del narcotráfico". Hacia una Colombia Unida, en *Documentos Políticos* N° 1, 1989, págs. 29 y ss.

Y lo que aquí se afirma no es gratuito. En el informe SANTA FE II, "Una estrategia para América Latina", elaborado por un grupo de asesores norteamericanos y que pretende orientar la política hemisférica de la administración de George Busch, se dan las bases para legitimar una agresión militar directa contra Cuba y Nicaragua, acudiendo al pretexto de la vinculación institucional de dichos países al tráfico de las drogas:

"Las Américas siguen siendo blanco de agresión... la agresión se manifiesta en la subversión comunista, las acciones terroristas y el narcotráfico.

"Durante la última década, en lugar de disminuir esta amenaza subversiva terrorista ha aumentado. NICARAGUA y CUBA, estados secuaces de la URSS en el hemisferio, participan en el tráfico de drogas y establecen relaciones de cooperación, con las mafias narcotraficantes de Colombia. Los vastos recursos que se derivan del narcotráfico aumentan las potencialidades de la amenaza subversiva mucho más allá de lo que se había previsto inicialmente. *La posibilidad de tener que utilizar fuerzas militares norteamericanas para combatir esta amenaza se discute ahora públicamente ante los comités del Congreso*"[108] (subrayado nuestro).

Y no creamos que esta posibilidad es remota. Es muy sintomática la invasión militar norteamericana a Panamá en diciembre de 1989, que estuvo acompañada del genocidio de la población civil y de un absoluto desprecio del derecho de autodeterminación del pueblo panameño, todo con el pretexto de "preservar la democracia" y romper un eslabón de la cadena del narcotráfico a EE.UU. con la detención y enjuiciamiento del general Manuel Antonio Noriega. Para nadie es un secreto que el motivo real de dicha invasión es cercenar el proceso de materialización del tratado TORRIJOS-CARTER, que prescribe la devolución del canal de Panamá a Panamá y el desaparecimiento de las bases norteamericanas en dicho país. Este precedente de Panamá es algo que directamente nos incumbe a nosotros, porque, como advertía un periodista colombiano, nadie puede garantizar que en un futuro cercano Estados Unidos no decida que por lo "inmanejable" del narcotráfico en Colombia y por ser un asunto de "seguridad nacional" para ellos, es preciso invadirnos militarmente e imponer los "correctivos" necesarios[109]. Naturalmente, lo más probable es que en nuestro caso ello suceda cuando el proceso de democratización *real* entrañe un peligro para sus privilegios y los instrumentos de expoliación de nuestro pueblo.

Para concluir, debemos aclarar que somos conscientes de que nos resta por tratar aspectos importantes en relación con las "drogas" en Colombia: narcotráfico

[108] PERIÓDICO VOZ (Suplemento), "Santa Fe II. Una estrategia para América Latina en la década del noventa", Bogotá, enero 12 de 1989.

[109] ENRIQUE SANTOS CALDERÓN, Contraescape, "La caída de Noriega", *El Tiempo*, diciembre 21 de 1989, pág. 4-A.

y violencia; el control social formal; alternativas a la criminalización y la propuesta legalizadora; etc. Respecto de algunos de ellos hemos hecho breves reflexiones en anteriores trabajos, y los otros son objeto de investigación en este momento por lo que, prometemos dar a conocer sus resultados cuando estos se tengan. Por ahora nuestro interés era hacer un pequeño aporte a la dilucidación del problema, poniendo el énfasis en las materias de mayor deformación y encubrimiento por el discurso pseudocientífico entronizado en los análisis sobre "las drogas", que imposibilitan las soluciones reales y eficaces.

La realidad social del "narcotráfico" en Colombia: Discursos y políticas criminales. Perspectiva sociojurídica *

Juan Gonzalo Escobar M. **

"Man Bush se fue a la guerra"
(Graffitti)

I. Introducción

El conocimiento que tenemos del mundo de las drogas nos viene dado a través de un proceso comunicativo complejo en el que se entrecruzan diversas visiones, diversas formas oblicuas, diversas perspectivas sobre el fenómeno. Es decir, diversos recursos o enfoques, que constituyen elementos esenciales en la construcción de toda realidad social[1].

Los discursos son, así, parte constitutiva de la realidad, en nuestro caso concreto, de la realidad social de las drogas en Colombia. Ellos crean, producen y reproducen imágenes reales y concretas de la problemática.

Así, las instituciones, el público y la prensa conjuntamente participan en la construcción de dicha realidad y juntos combaten (tanto

* Este trabajo se fundamenta en la investigación que se viene adelantando en la Facultad de Derecho de la Universidad de los Andes. Por ello los méritos recaen sobre el equipo que en ella trabaja y muchas de sus citas se quedan allí. No obstante, las afirmaciones que se hacen no reflejan la posición de dicha institución sino que son responsabilidad exclusiva del autor.

** Doctor en Derecho de la Universidad Autónoma de Barcelona, vinculado actualmente como investigador de la Universidad de los Andes.

[1] El término "construcción de la realidad social" se toma de Peter Berger y Thomas Luckamnn, 1984.

real como simbólicamente) "la guerra contra las drogas". El "narcotráfico" aparece entonces como un fenómeno "intolerable", un "monstruo", que requiere una solución a nivel de política criminal.

Vista la problemática desde este punto de vista, resulta esencial el estudio y análisis de los diversos discursos sobre la droga, como elementos copartícipes en la producción de esa realidad en nuestro país. En este sentido, nuestra investigación los adoptó como objeto de estudio con el fin de presentarlos, analizarlos y tratar de establecer sus interrelaciones e implicaciones a nivel de políticas criminales.

Pretendemos explorar la dimensión política de la realidad de las drogas, así construida, hacer de ella un punto de partida para examinar el contexto social y político que la enmarca y la rodea. "Los umbrales de intolerancia de una sociedad merecen gran atención, tanto desde el punto de vista de la reflexión histórica como del análisis político. Pues no se trata simplemente de «sensibilidad» se trata también de resistencia, de capacidad de rechazo y de voluntad de lucha" [FOUCAULT, 1982, pág. 88].

Los discursos son pues considerados como generadores de realidades y por lo tanto no son libres, neutros o independientes. Los asumimos como partes de un conjunto complejo en donde cada uno desempeña un papel en medio de los demás, apoyándose en ellos y a la vez distinguiéndose como elementos incorporados siempre a un juego enunciativo. El enunciado y el discurso, sus materialidades repetibles, circulan, sirven, se sustraen, permiten o impiden realizar un deseo. Son dóciles o rebeldes a unos intereses, entran en el orden de las contiendas y de las luchas [FOUCAULT, 1985, págs. 166 y ss.]. Es decir, son realidades políticas.

Creemos entonces que "el discurso transporta y produce poder; lo refuerza pero también lo mina, lo expone, lo torna frágil y permite detenerlo" [FOUCAULT, 1984, pág. 123].

Con base en las anteriores consideraciones, nuestra investigación buscó identificar los diversos discursos sobre el "narcotráfico"; ubicar su papel en la construcción de la realidad social de las drogas y por ende de las políticas criminales que se emprenden o proponen. Centramos la atención en el discurso como respuesta planificada y programada de los comportamientos relacionados con el comercio de "drogas", con el fin de determinar sus efectos políticos. Estas respuestas vienen dadas sea directamente por el Estado o por autores profesionales en diversas áreas.

En nuestro estudio detectamos inicialmente una estructura discursiva básica[2] que viene a congregar todos los conocimientos que un ciudadano desprevenido y sin ninguna reflexión específica sobre la materia de las drogas, tiene de dicha problemática. Paralelamente y como críticas a este discurso básico surgen dos estructuras discursivas diferentes. Cada una desarrolla su propia interpretación y presenta características específicas respecto de agentes, intereses, efectos y "soluciones".

Trataremos a continuación de esbozar las particularidades de estas tres perspectivas, que hemos denominado respectivamente, así: Primera visión, "El problema

[2] Entendida como perspectiva o línea de razonamiento estructurado y cerrado.

es claro". Segunda visión, "El problema no es tan claro; primeras complicaciones". Tercera visión, "Lo oscuro del problema; segundas complicaciones".

Es necesario precisar que la diferenciación efectuada es más analítica que real. En efecto, la lógica interna de cada uno de estos discursos supone el recurso insistente a argumentos de los otros para reforzar los planteamientos propios. En este sentido, el sistema de referencia es, en última instancia, el mismo, aunque visto desde diversos ángulos; esto es un factor que debilita los logros en términos de rupturas de los axiomas del discurso que se critica y contribuye a la confusión en cuanto a los objetivos perseguidos por cada actor, dados los saltos permanentes de uno a otro.

Por otro lado, cada una de estas estructuras, al igual que el conjunto total, si bien está conformada por diversas fuerzas o vectores, y es más una sumatoria o resultante de ellos, cuentan en su génesis con sus promotores, sus medios de difusión y sus estructuras materiales y simbólicas que se configuran en un proceso interactivo.

Cada una de estas estructuras discursivas intenta presentar como una realidad continua toda una gama de acontecimientos diversos y dispares.

Pretende encuadrar las diversas realidades dentro de un mismo argumento omnicomprensivo, todos los hechos relacionados o no con el fenómeno de las drogas. Esto permite que cada uno de los diversos discursos interiorice y recree su planteamiento con los de los demás, abarcando así todos los elementos que surjan dentro del campo de referencia ("el mundo de las drogas") y a su vez crea efectos reales (evidencias e instituciones)[3].

Desde un punto de vista político criminal podemos establecer que las tres posiciones básicas que hemos establecido están estructuradas fundamentalmente sobre las siguientes consideraciones:

a) La primera visión está guiada y proyecta una confianza absoluta tanto en el Estado como en el derecho penal como mecanismo idóneo para la resolución de conflictos.

b) La segunda visión, si bien comparte la confianza que los primeros tienen en el Estado como espacio adecuado para el tratamiento de estos aspectos, y confía en la efectividad del derecho penal, limita dicha eficiencia al uso racional que de él se haga. Es decir, siempre que su uso se limite a la protección de bienes jurídicos y solo a aquellos casos en que sea estrictamente necesario.

c) La tercera visión parte, en general, de una desconfianza en el derecho penal como mecanismo idóneo para la regulación de la materia de drogas y presenta dos facetas diferentes en cuanto a su consideración del Estado. Una primera faceta mantiene la confianza en este, y por ello considera que las perturbaciones ocasionadas con la utilización del derecho penal en materia de drogas son costos y beneficios "involuntarios". Los autores de la segunda faceta presentan una mayor

[3] PETER BERGER y THOMAS LUCKMANN, 1984.

desconfianza en el Estado y prefieren denominar estas perturbaciones como "funciones latentes"[4].

Pasemos a ver el contenido de estos discursos, con la advertencia al lector de que la presentación que haremos a continuación es una descripción de los esquemas de pensamiento de diferentes autores y que, por tanto, no refleja nuestro criterio.

2. Los discursos

A) *Primera visión: "El problema es claro"*

Este primer enfoque se inscribe en una corriente más amplia de pensamiento sobre el control social, conocida como la "consideración del progreso accidentado". De acuerdo con sus planteamientos, el control social formal evoluciona de manera progresiva hacia formas más técnicas y eficientes, aunque presente en el camino algunos tropiezos. Los obstáculos pueden superarse mediante la aplicación de correctivos tales como mayor número de agentes y mejor entrenados, más inversión en infraestructura, armamentos, calidad de las técnicas investigativas, etc. Los objetivos que el sistema procura alcanzar no son cuestionados; por el contrario, es necesario reforzarlos y la mejor vía para lograrlo es aumentar las potencialidades, es decir, "más de lo mismo"[5].

Los autores de esta perspectiva manifiestan y promueven, así, una confianza política en el Estado y en sus instituciones de control. Anuncian sus buenas intenciones, los excelentes pero, lastimosamente, parciales resultados. Frente a esta realidad propugnan una ampliación máxima del derecho penal y de los mecanismos de control; un reforzamiento de las instancias encargadas de administrar el conflicto; finalmente, buscan aplicar "más de lo mismo", más control. La acción que se perfila es, pues, extender la represión hasta sus últimas consecuencias: la guerra.

1. *Lógica de la reducción*. La estructura básica de este primer nivel se fundamenta en una reducción de la problemática drogas-política criminal a una sola: "El problema del narcotráfico".

Este reduccionismo en el campo de la retórica implica la creación de un "vehículo lingüístico" que sirva de factor explicativo de los más diversos fenómenos. El "narcotráfico"[6] se convierte en esta visión en el elemento explicativo por excelencia de los problemas.

La reducción se produce, no obstante, en varios aspectos: por un lado, la pluralidad de sustancias es reducida a un solo concepto: la "droga"; por otro lado, la pluralidad de efectos de estas sustancias es reducida a un solo campo: el de los efectos negativos; por último, una pluralidad de problemas es reducida a un solo problema: "el narcotráfico". De esta manera, el "narcotráfico" es asimilado al "problema", los distintos conflictos sociales pueden ser, deben ser y son

[4] Funciones no anunciadas pero realmente logradas.

[5] Véase Stanley Cohen, 1988, págs. 39 y ss.

[6] Una forma lingüística ajena a nuestro idioma de claro origen norteamericano.

explicados, para estos autores, dentro del contexto genérico de "el problema", es decir, de "el narcotráfico".

2. *La estructura del discurso*. Los autores de esta perspectiva, entre los cuales encontramos a los voceros oficiales como principales protagonistas, toman dos esquemas o marcos referenciales: el médico-jurídico y el económico-político, para identificar el problema y desarrollar sus planteamientos. Pasamos en seguida a describirlos.

a) El esquema médico-jurídico (primer marco de referencia). Los axiomas médicos a partir de los cuales estos autores identifican el problema se refieren a la nocividad, peligrosidad y dependencia que genera el consumo de "droga". Se afirma entonces que la "droga" es un elemento inherentemente nocivo para la salud; peligroso para el individuo, su familia y, en consecuencia, para la sociedad, por la violencia que produce. La "droga" causa dependencia; el individuo, una vez inmerso en ese mundo, difícilmente puede escapar. No solo cada sustancia será un paso adicional hacia otras cada vez más fuertes (teoría de la escalada), sino que la necesidad de consumo llevará al adicto a robar, a prostituirse o a matar para conseguir la droga.

Estas tres evidencias fundamentales han sido generadas, difundidas y reforzadas por los "instigadores morales"[7] desde los años 60[8] a través de los diversos programas educativos y publicitarios nacionales e internacionales, y han sido aceptadas en términos generales como aspectos consustanciales a tales sustancias. Asumir estas evidencias como ciertas supone, en nuestra realidad social, asociar "droga" con peligro y muerte, porque "droga" significa nocividad, peligrosidad y dependencia. Construcción social que se agrava por el énfasis que este discurso hace del peligro que representa la droga para la población joven, futuro de los pueblos y de la humanidad. En este sentido, establece como parte de nuestra realidad que el consumo creciente de drogas en la población joven, es un problema que no se puede desconocer sin arriesgar la salud pública, y por ende el futuro de la especie humana.

"Si el horrible monstruo Frankenstein se enfrentara con el monstruo Marihuana, se caería muerto de miedo"[9].

Estos presupuestos médicos sirvieron de base para promover la criminalización de dicho fenómeno. De esta forma se establecieron, en el plano nacional e internacional, normas tendentes a la regulación jurídico-penal del problema. Colombia expide en 1974 un estatuto legal antinarcóticos, al igual que otros países de Sur América[10].

En esta inicial propagación de la política criminal represiva se señala como principal foco de ataque a los países productores[11]. La actitud que cada país asu-

[7] Howard Becker, 1963, pág. 113.

[8] En este sentido véase Rosa del Olmo, 1989, págs. 81 a 93.

[9] Palabras de Anslinger ("instigador moral" norteamericano), citado en Rosa del Olmo, 1989, pág. 82.

[10] Véase Rosa del Olmo, 1988, págs. 35 y ss.

[11] Rosa del Olmo, 1988, pág. 63.

ma frente a la "guerra de las drogas", determinará el apoyo o no de los Estados Unidos[12].

En conclusión, esta visión considera el consumo y el uso de drogas una amenaza para el desarrollo de los pueblos. La solución: erradicar el problema mediante la represión criminal en los orígenes mismos del problema, sus plantaciones, y el tratamiento terapéutico de los denominados "farmacodependientes"[13].

b) El esquema económico-político (segundo marco de referencia). El esquema médico-jurídico original va a ser sobrepuesto y luego suplantado mediante la introducción de nuevas variables, que llevan a identificar el problema con fenómenos de crisis económica y política. Nuevos autores hacen su aparición y, entre ellos, en la escena nacional, se comienzan a gestar (simbólica y materialmente) los grupos económicos conocidos como los "carteles"[14].

Esta visión explicará el surgimiento de esos grupos en términos de la alta rentabilidad y concentración del negocio en pocas manos. En efecto, se argumenta que la expansión del mercado elevó los excedentes y generó una gran concentración del dinero. Los grupos monopolistas detentarán en adelante el poder económico y aumentarán su capacidad de corroer las instituciones. Los "carteles" se convierten en una amenaza, en un elemento desestabilizador política y económicamente. Así, es corriente leer en diversas publicaciones afirmaciones según las cuales nuestra tradicional y bien cimentada democracia se encuentra ante un inminente ataque; la justicia corroída; las instituciones invadidas; en fin, "las mafias", los grandes "carteles"[15] con su poder económico atacan ahora las instituciones del país y la de los países "aliados" ¡La *democracia* está en peligro! Si no combatimos al "narcotráfico", este acabará por destruirla, es la profesía que se anuncia.

Se produce entonces un desplazamiento en la identificación del problema. De un problema interno se pasa ahora a un problema externo: se ataca a "los países aliados" y a la democracia como tal. De un problema de salud pública, se pasa a problemas de seguridad nacional e internacional. El psicólogo norteamericano SIDNEY COHEN sintetiza bastante bien la colonización señalada: "Ya los aspectos de la salud pública no son tan graves aun cuando la morbilidad y la mortalidad aumentan por la cocaína. Es el impacto desorganizador de los miles de millones de cocadólares en las naciones productoras y consumidoras, lo cual produce un nivel de corrupción, violencia y desmoralización que nos daña a todos"[16].

[12] Estos países deben demostrar satisfactoriamente, conforme a consideraciones del gobierno de EE.UU., su actitud frente a la "guerra de la droga", a fin de recibir ayuda.

[13] En este sentido el exministro Parejo manifestaba: "En la lucha contra el narcotráfico el legislador ha sido previsivo, porque ha enfocado con sabiduría los dos campos en que aquella debe desarrollarse, en primer lugar y sobre todo, en el de la prevención y luego en el de la represión. La primera de estas actividades, ... está orientada básicamente al uso de las drogas, ... la aplicación de medidas de carácter represivo encaminadas a sancionar a quienes fomentan el uso y promueven, con ese fin, el tráfico ilícito de los estupefacientes" [PAREJO, 1986, pág. 86].

[14] Otro giro lingüístico de origen norteamericano.

[15] Originalmente identificados como los de Cali y Medellín, últimamente parecen multiplicarse: el de Bogotá, el de la Costa, ...

[16] En ROSA DEL OLMO, 1988, pág. 51.

Para completar esta primera identificación del problema en Colombia, los autores de esta visión resaltan la conexión de la droga con fenómenos de crisis política. Es así como se vincula (de diversas formas) a los movimientos guerrilleros nacionales con el problema de la droga; lo mismo ocurre con los grupos paramilitares. Se configura de esta manera el hoy conocido triángulo del "N.G.T." (Narco-Guerrilla-Terrorismo); gracias a la utilización de sofismas, tales como:

— El narcotráfico está vinculado con la guerrilla; la guerrilla a su vez tiene conexiones con el terrorismo, luego el narcotráfico es terrorismo; y

— Los narcotraficantes están vinculados con los paramilitares, estos con el terrorismo (mercenarios), luego los narcotraficantes son terroristas.

O montajes publicitarios[17] como la vinculación de las FARC con el laboratorio de "tranquilandia", utilizada por el entonces embajador Tambs[18] para gestar y promover el símbolo de la "narco-guerrilla"[19].

Precisamente se observa cómo, en esta perspectiva, el problema del narcotráfico se erige en la principal amenaza de los países "aliados", se reafirma su carácter de problema internacional y obviamente se reactualiza la profesía ya mencionada, es decir, si no combatimos el "narcotráfico", este acarreará el terrorismo.

3. *Las consecuencias del problema*. De acuerdo con los planteamientos desarrollados por los autores de este nivel, los costos sociales del problema son vistos como efectos naturales del mismo. Así, puesto que los sujetos protagonistas son, fundamentalmente las "mafias", los "guerrilleros" y los "terroristas", las consecuencias no pueden ser otras diferentes de muerte, corrupción, desestabilización económica y política, destrucción de la democracia, terrorismo, etc. La "gran ola de violencia", la "gran crisis en la administración de justicia", la "gran corrupción de las instituciones", son efectos necesarios del problema del "narcotráfico" en Colombia. En este sentido, los homicidios de Lara, Baquero, Cano, Hoyos, Pardo Leal y el reciente de Galán son explicados como resultado de la presencia del "narcotráfico" en el país. La toma del Palacio de Justicia y sus muertos, la crisis general del sistema judicial, policivo y militar del país constituyen otros productos naturales del mismo problema: "el narcotráfico"[20].

De la misma manera son explicados fenómenos tales como el surgimiento de los grupos paramilitares y de los sicarios; la presencia de mercenarios, las grandes matanzas rurales, las limpiezas urbanas y la escalada "terrorista" actual.

En fin, "el narcotráfico" se convierte en una realidad social que sirve de vehículos lingüístico capaz de explicar cualquier fenómeno de desestabilización y de crisis.

[17] Véase MERRIT COLLET, 1989, págs. 125 a 127.

[18] Un instigador moral del modelo suplantador de la narco-subversión, quien "paradójicamente" participa en la redacción del documento Santafé II, que luego veremos y también se ve implicado en el caso del Irán-Contras-Drogas.

[19] Con esto no pretendemos negar los contactos necesarios y accidentales que pudieron darse entre cultivadores y explotadores de plantaciones con los diversos grupos guerrilleros, pero sí relativizar la construcción, de sí forzada, de dicho esquema.

[20] Una lista más extensa de personas y de problemas relacionados con el "narcotráfico" puede verse en documentos oficiales de la Presidencia de la República y del Ministerio de Justicia.

Los diversos fenómenos son comprendidos, así, como simples efectos necesarios y evidentes de la existencia de ese gran problema.

4. *Las conclusiones*. Teniendo en cuenta las ideas arriba esbozadas, los autores de esta primera visión reconocen un inminente fracaso en "la guerra contra las drogas"; a pesar de las políticas proyectadas y de los logros parciales obtenidos. Propugnan entonces para evitar el fracaso, reforzar la guerra y en consecuencia solicitan más medios, más estudios sobre las tácticas de guerra, más libertad del Estado frente a los límites legales; en último término, más represión, más control, es decir, "más de lo mismo".

Proclaman así, seguir confiando en el Estado, en sus instituciones y en sus buenas intenciones. Piden extender aún más los brazos de la represión, aumentar el uso del sistema de justicia criminal (más delitos, más conductas ilícitas) e intensificar sus consecuencias (más penas, menos garantías procesales). El uso máximo de la facultad punitiva y represora del Estado, es la propuesta declarada. La solución programática anunciada y promovida en este discurso tiene como trasfondo de política criminal el derecho penal máximo.

B) *La segunda visión: el problema no es tan claro; primeras complicaciones*

Este segundo modelo responde a una visión más global del control social, denominada "buenas, pero complicadas intenciones. Consecuencias desastrosas". Para estos autores, la historia del control social no es solamente un pasado y un futuro de buenas intenciones que ocasionalmente presentan obstáculos, como en el caso de la perspectiva anterior; por el contrario, esta teoría ve en ella una secuencia continua de fallos desastrosos. En este sentido, se cuestiona la intervención excesiva del control formal y se propone "hacer menos daño", "hacer menos" antes que "hacer más de lo mismo". Es un nuevo estilo de liberalismo que busca mejorar el sistema sin rebasar sus límites[21].

Como premisa de carácter general, parten de una confianza en el Estado democrático, liberal y de derecho. Critican, sin embargo, el manejo específico que de algunas instituciones se hace, más que a las instituciones mismas. De esta forma consideran que el uso máximo del derecho penal supone el fracaso y anuncian por tanto: "la estamos pifiando"[22]. Proponen entonces la reducción al mínimo necesario del sistema penal como herramienta represiva, y recurren a propuestas alternativas elaboradas por autores del tercer nivel.

1. *Identificación de la problemática*. En este segundo nivel se establece una nítida diferencia, al menos analíticamente, entre el fenómeno de las "mafias" (consideradas como grupos organizados que actúan bajo su propias leyes y que, dado su poder económico, representan un elemento altamente perturbador para el Estado, para la instituciones y para la sociedad misma) y el fenómeno de las drogas. El problema está, así, constituido por dos aspectos fundamentales: las "mafias" y las drogas. Pasaremos enseguida a describirlos.

[21] Véase STANLEY COHEN, ob. cit., pág. 43.

[22] En este sentido véase COHEN, ob. cit., pág. 43.

a) Las "mafias". Consideradas como grupos de delincuencia organizada, los autores de este nivel comparten en general la confianza en que el Estado y el sistema penal son los espacios y los mecanismos idóneos para combatir sus conductas criminales. Es justamente en este aspecto donde la acción del sistema penal es necesaria para la protección de los bienes jurídicos por ellos atacados (libertad, vida, seguridad del Estado, etc.). En este sentido puede afirmarse, conjuntamente con los autores del primer nivel, que la lucha debe ser implacable.

b) Las drogas. Es en la caracterización de este segundo aspecto donde se produce una ruptura con las evidencias desarrolladas por la primera visión. En efecto, estos autores afirman que la represión penal de las drogas no encuentra ningún fundamento jurídico, y que por ello la intervención penal en este ámbito es vista como parte del problema global.

La ausencia de legitimación del sistema penal se debe al cuestionamiento de los argumentos de nocividad, peligrosidad y dependencia esgrimidos como fundamento de la lesión a la salud pública y de los criterios médicos de clasificación de las diversas drogas.

a') *La clasificación médica no es real ni adecuada*. En primer lugar, los autores de esta visión consideran que la nocividad y peligrosidad atribuida a las sustancias prohibidas no es tan clara, puesto que existen drogas prohibidas menos letales que otras permitidas, por ejemplo, el alcohol y los barbitúricos frente a la marihuana. Los índices de mortalidad muestran que el alcohol causa más muertos que todas las demás drogas juntas[23]. Así mismo hay más muertes por enfermedades ocasionadas por el consumo del tabaco que por otras drogas prohibidas como cocaína, marihuana, etc.

En segundo lugar, piensan que el acento que se ha puesto en la dependencia de las drogas no es real, ni corresponde al criterio tenido en cuenta por el legislador para determinar las sustancias objeto de prohibición. Se afirma que los estudios sobre la materia han demostrado que la llamada "teoría de la escalada" es falsa[24] y que el paso de una droga a otra está dado en función de aspectos sociológicos ajenos a la sustancia en sí. De la misma manera se pone de manifiesto la falsedad contenida en las campañas acerca de la violencia del consumidor de droga, en particular de marihuana. Por último, indican que los índices del consumo de sustancias permitidas son significativamente más alto que los de las sustancias ilícitas.

En última instancia, se pone en tela de juicio el criterio médico acogido por el legislador para establecer la diferenciación. Tal criterio responde a la clasificación realizada por la O.M.S., en la que se utiliza el término ambiguo de "sustancias que afectan el sistema central".

En opinión de los autores que venimos presentando, la mencionada clasificación no incluye todas las sustancias que deberían estar y admite otras que deberían

[23] THOMAS SZASZ, 1989, pág. 173; en igual sentido AUGUSTO PÉREZ, 1988. Intervención en el taller de trabajo realizado en diciembre de 1988 en la Universidad de los Andes en el marco de esta investigación.

[24] AUGUSTO PÉREZ, 1988, ibídem.

excluirse. La falta de un criterio médico cierto que permita una adecuada fundamentación del sistema penal, lo deslegitima en su intervención y sirve para crear el mito de "la droga".

b') *El derecho penal en materia de drogas no protege ningún bien jurídico.* Nuestro Código Penal en su artículo 4° establece: "*Antijuridicidad.* Para que una conducta sea punible se requiere que lesione o ponga en peligro, sin justa causa, el interés jurídico tutelado por la ley". Nuestro ordenamiento jurídico, guiado por el ideal del Estado democrático y de derecho exige para la existencia de un delito que la conducta, para que se tipifique, lesione o ponga en peligro un interés jurídico tutelado (bien jurídico) y que, habiéndose intentado regular dicha conducta por los demás mecanismos estatales, surja la necesidad de recurrir al derecho penal como último recurso [*ultima ratio*].

Basados en una concepción "humanitaria" del derecho penal (de BECCARIA, HOWARD, FEUERBACH), los autores de este discurso afirman que la intervención penal cumple una función más protectora que represora. El derecho penal es entonces visto como el mecanismo más servero con el que cuenta el Estado para la regulación de ciertas conductas y, por lo tanto, solo puede aplicarse en aquellos casos en que sea necesario para la protección de los bienes jurídicos considerados esenciales para la organización social. En este sentido la debida aplicación del derecho penal debe estar guiada por tres límites o garantías:

- La necesidad,
- El bien jurídico, y
- La dignidad humana.

En lo concerniente a la regulación penal de las drogas, para estos autores, no existe ni bien jurídico que se deba tutelar, ni necesidad de intervención del derecho penal. La utilización del mismo para diferenciar unas sustancias de otras, sin ningún fundamento, se convierte así en un foco problemático en la medida que ataca la concepción básica del derecho penal en un Estado democrático, liberal y de derecho. Los bienes jurídicos: salud pública, salud individual y libertad del individuo, argumentados por los autores del primer nivel, son descartados en esta perspectiva como fundamento de la legislación punitiva de las drogas. Veamos sus razones:

a) No es la salud pública. La salud pública es considerada por la doctrina como parte de los bienes jurídicos denominados "colectivos" en cuanto van más allá de los estrictamente individuales[25].

Si efectivamente lo que pretende el legislador es proteger la salud pública, estos autores estiman que deberían incluirse en la prohibición sustancias más claramente lesivas como el alcohol, el tabaco o los barbitúricos, y excluirse algunas no tan notoriamente lesivas como la marihuana, el hachís o la coca. De la misma manera, se cuestiona el trato desigual que resulta de una aplicación penal basada en este criterio. En efecto, si la salud pública es el bien jurídico tutelado, no se

[25] Sobre el particular se sostiene un gran debate en la doctrina actual que no podemos desarrollar en este trabajo. Sobre el tema puede verse JUAN BUSTOS R., 1986, págs. 4 a 13.

entiende por qué se diferencian las drogas con criterios poco claros y por qué se penaliza de manera distinta al traficante y al consumidor[26]. Este último caso solo podría encontrar explicación en la presunción de disminución de la libertad o voluntad del consumidor. Disminución que equivaldría a una especie de *capitis deminutio* o de presunción de enfermedad poco real.

b) No es la salud individual. Nuestra Constitución garantiza la protección de la salud de los individuos. En desarrollo de este precepto, diversas normas consagran tal protección, v. gr., en el ámbito penal se crea el capítulo sobre la integridad personal.

No obstante lo anterior, estos autores afirman que el Estado no tiene jurisdicción penal para regular las lesiones producidas a los bienes jurídicos, individualmente considerados, sea que ellas provengan del titular o cuenten con su consentimiento. Tales bienes entran en la esfera de la autodeterminación de los sujetos y, por tanto, el Estado solo puede regularlos por vías extrapenales cuando se afecten intereses particulares. En este sentido, conductas violentas que lesionan la salud individual, acaecidas en eventos deportivos (fútbol, boxeo, etc.) no pueden considerarse como típicas. Las lesiones ocasionadas por los médicos en intervenciones estéticas tampoco caen en el campo de regulación penal. En fin, un sinnúmero de conductas del diario vivir que producen lesiones, son *de facto* excluidas del ámbito penal.

Aún con mayor razón, argumentan estos autores, el derecho penal es ajeno a la protección de la salud privada en los casos en que quien se causa la lesión sea el sujeto mismo. La no intromisión del derecho penal en asuntos como las autolesiones o la tentativa de suicidio, constituye una prueba fehaciente. A tal punto llega este ámbito de autodeterminación, que el Estado no está facultado para intervenir penalmente a fin de regular la conducta del sujeto a quien el médico le ha "prohibido" el consumo del alcohol o del tabaco por constituir un peligro inminente para su salud y este, no obstante, decide no acoger la recomendación, con el consecuente desenlace faltal[27].

Las tendencias actuales son cada vez más claras en el sentido de ir ampliando ese campo de autonomía; ejemplos de ello son las referencias despenalizadoras en asuntos como el homosexualismo, la eutanasia y el aborto. El consumo de drogas es un comportamiento típico de esta esfera de autodeterminación, ¿por qué entonces penalizarlo?

Resulta paradójico que se quiera convencer al gobierno norteamericano, "el país de la libertad", con argumentos en pro de la autodeterminación como los que nos proporcionan esta frase: "Esta petición (de despenalizar las drogas) viene desde el fondo de mi corazón. A todo amigo de la libertad, y yo sé que usted es uno, le debe repugnar el prospecto de convertir a Estados Unidos en un campo armado, por la visión de cárceles llenas de usuarios ocasionales de drogas y por

[26] Esta crítica se hace con fundamento en una consideración estrictamente dogmática, ya que se considera como un avance desde un punto de vista de política criminal.

[27] Es admisible en este aspecto el cuestionamiento, bastante ajeno a la realidad colombiana, sobre la obligación asistencial del Estado en estos casos. No obstante, podemos analizar dicho fenómeno con sustancias "lícitas" como el alcohol y el tabaco.

la perspectiva de un ejército de funcionarios con el poder de invadir la libertad de los ciudadanos basados en escasas evidencias"[28].

c) No es la libertad del individuo "enganchado". Para estos autores tampoco se protege la libertad del sujeto que es engañado y "enganchado" en el consumo de drogas.

Si lo que se pretende proteger con la prohibición de las drogas es la libertad del individuo que es engañado y llevado a la dependencia de ciertas sustancias, el ámbito de protección se vería reducido por los siguientes factores.

—Solo se podrían prohibir aquellas sustancias que produzcan dependencia, todas las que la desencadenen, incluidos el alcohol, el tabaco o el café.

—Solo se podría contemplar el corto margen en que se produzca una real adicción[29], pues únicamente esta podría considerarse como lesionadora de la libertad.

—Y, por último, de este ya reducido grupo quedarían aquellos sujetos que han sido llevados a la adicción mediante artificios o engaños. Si aceptamos las palabras de SZASZ sobre la libre determinación del consumidor que acude a las drogas[30], el grupo susceptible de ser criminalizado estaría formado por aquellos casos periodísticos en los que se ha suministrado a niños dulces con drogas a fin de llevarlos al consumo, o la calcomanía "estrella azul"[31] que induce al consumo, siempre y cuando dichas prácticas generen realmente y por sí mismas adicción. No obstante, esta conducta encuentra ya un tipo penal que la regula, vale decir el de coacciones, que no deja ver la necesidad de crear un nuevo tipo penal para ello.

Para estos autores es más preocupante la publicidad que al mostrar paraísos ideales, prototipos del hombre ideal, o inclusive ángeles y superhéroes, promueven el consumo del alcohol y el tabaco, logrando "verdaderos adictos".

En vista de lo anterior, los defensores de la segunda opción concluyen que no es un criterio jurídico el que determina la intervención penal en el campo de las drogas, tal como lo afirman los autores del primer nivel, sino que es preciso buscar su fundamento en otros aspectos extrajurídicos, bien sea morales o económicos.

c') *En busca de los reales intereses protegidos*. a) El elemento moral. Aparentemente podría pensarse que lo que hace intervenir al sistema penal en el asunto de las drogas es un criterio moral, puesto que como realidad socialmente construida se anuncia que "la droga es mala". No obstante, tampoco es —ni podría ser— esta la premisa en que se fundamenta el legislador para su intervención punitiva, en opinión de los autores del segundo nivel.

No puede ser este el criterio tomado por el legislador, pues, de ser así, se deberían incluir en la lista de sustancias prohibidas otras sustancias consideradas como "malas" , por ejemplo, el alcohol, el tabaco y los barbitúricos.

[28] MILTON FRIEDMAN, "An Open Letter To Bill Bennett", en *The Wall Street Journal*, 1989.

[29] En este sentido existen varios estudios, como los de NADELMAN, 1988, pág. 94; COHEN P., 1989, concepto (mecanografiado).

[30] 1989, págs. 173 y ss.

[31] Una campaña originaria de Estados Unidos difundida en colegios de todo el continente americano, y de la que se reconoció posteriormente su falsedad (obviamente la corrección no fue tan difundida como la campaña).

Otro argumento que aducen estos autores para negar la fundamentación penal, con base en el criterio moral, es la no existencia de un daño real o lesión a un bien fundamental de la sociedad. En efecto, el rechazo moral no puede, por sí solo, legitimar la intervención penal; él debe estar acompañado de un daño real para que se justifique. De no ser así, el sistema penal volvería a la época de la Inquisición, cuando lo moral, en sí mismo, constituía la base de lo jurídico y en concreto de lo jurídico penal. El siglo XVIII significó, en este sentido, una separación de lo religioso, lo moral, y lo jurídico, base de la moderna ciencia penal.

Por el contrario, los autores de esta posición sostienen que el Estado colombiano tiene en materia de drogas una doble moral. Por un lado, reprime unas sustancias, y por el otro conserva el monopolio y promueve publicitariamente el consumo de otras, tales como el alcohol. O, como dice LÓPEZ REY, el Estado "emborracha a los adultos para educar a la juventud"[32]. O como lo explica el secretario de Hacienda del Tolima, CAMILO POLANCO, según el cual para aliviar las finanzas departamentales, el gobierno ha fijado una meta a los tolimenses: "consumir este año (1985) 4 millones 200 mil botellas de aguardiente como mínimo". En sentido similar al anterior, el secretario de Salud de Bogotá, CARLOS MARIO JARAMILLO, dijo en una ocasión que "en menos de tres meses se cerrarán las puertas de los hospitales porque las expectativas de aportes por bebidas alcohólicas fueron un espejismo"[33].

b) El elemento económico. Ante la ausencia de criterios que fundamenten la prohibición penal de las drogas, los autores de este nivel acogen planteamientos que surgen propiamente en el tercer nivel y que proporcionan una cierta explicación.

Se sostiene así que el móvil fundamental del legislador en la protección penal es el interés de los Estados Unidos (promotor del modelo represivo).

Para unos, interés económico a fin de evitar la cuantiosa salida de dólares que supone el mercado de las drogas para ese país[34]. De acuerdo con los defensores de esta segunda posición, el negocio es manejado fundamentalmente por países como Colombia, Perú, Bolivia, etc. Esto implica que una gran cantidad de dólares provenientes del mercado salen clandestinamente de Estados Unidos provocando una desestabilización en su economía, lo que hace necesario, entonces, frenar la fuga de divisas.

El problema se replantea en términos económicos. Los países consumidores buscan, mediante la promoción e imposición del modelo represivo, un control y reducción temporal del mercado hasta tanto no encuentren el medio de dominarlo y monopolizarlo. La "guerra contra la droga", impuesta a nuestros países, solo se mantendrá en la medida en que las potencias que la patrocinan (países consumidores) no adquieran la calidad de productoras. Cuando los experimentos en los laboratorios norteamericanos den como resultado una cocaína sintética de calidad aceptable, u otra droga sustituta (tal como parece ocurrir por el auge que viene teniendo

[32] Citado en YESID RAMÍREZ, 1988, pág. 113.

[33] HERNANDO L. LONDOÑO, 1989, pág. 20.

[34] JUAN FERNÁNDEZ C., 1989, pág. 168.

el "crack" o la meta-anfetamina [*Ice*]), esta, al igual que la marihuana, será un capítulo histórico en nuestros países, al cambiarse de droga o de etiqueta[35].

Un ejemplo bastante utilizado por estos autores para fundamentar su tesis lo constituye la represión de la marihuana. En efecto, ella ha dejado de ser un tema central en la realidad social de "la droga" en nuestro país, en la medida en que Estados Unidos comenzó a producir una variedad de mejor calidad (la "sin semilla"), con la cual ha desplazado del mercado especies foráneas. Se llega a afirmar que actualmente abastecen gran parte del mercado interno (50%) y es uno de sus principales productos agrícolas (2° renglón)[36].

Para otros, el interés norteamericano protegido tiene componentes económicos y políticos[37].

En todo caso, el interés jurídico protegido es un interés ajeno al sistema jurídico colombiano. Por lo tanto, para esos autores, se presenta una clara situación de utilización indebida del derecho penal. Utilización que genera dificultades en el terreno de la dogmática penal, y constituye al mismo tiempo un aspecto problemático del fenómeno de las drogas.

d') *El uso indebido del derecho penal.* Para mostrar el inadecuado uso del derecho penal (derecho penal máximo), y sus consecuencias en la legitimación del Estado y del sistema penal, los autores de este nivel centran sus trabajos en el análisis de las diversas normas jurídicas que regulan este asunto resaltando sus diversos fallos y errores.

Muy brevemente, los principales argumentos son:

1) Utilización máxima del derecho penal. El Estado no utiliza el derecho penal en materia de drogas como el último recurso, sino como el primero y el único. Esta utilización máxima del derecho penal se refleja en diversos aspectos:

a) Cuantitativamente. La actividad legislativa colombiana en materia de drogas, en el período comprendido entre 1920 y 1984, se puso en movimiento aproximadamente en 35 ocasiones, mientras que en el período comprendido entre 1984 y 1989 lo ha hecho en más de 56 oportunidades. Es decir, el número de disposiciones legales proferidas durante 64 años se ha visto ampliamente superado en los últimos 5 años.

b) Cualitativamente. El uso máximo del derecho penal se evidencia en la extensión de la red punitiva, en el aumento de tipos penales, de sustancias prohibidas, y de los insumos para producirlas. En la intensificación y mayor participación de diferentes agentes estatales en la represión penal y con la ampliación de las facultades de las fuerzas de orden público.

2) Legislación asistemática, errática y sin política criminal consistente. Los defensores de esta perspectiva destacan los diversos yerros legales, producto en

[35] En este sentido, recientemente un funcionario de la DEA manifestó que aunque se lograse erradicar el contrabando de cocaína de los países del Sur de América, el problema del consumo de drogas se mantendría con las drogas sintéticas de elaboración norteamericana.

[36] FERNÁNDEZ C., ob. cit., págs. 168 y ss.

[37] Se aceptan algunos de los planteamientos recogidos al final de este artículo.

algunos casos de la premura y en otros de la falta de interés o de conocimiento del gobierno para regular estas situaciones[38]. Ejemplos notorios son el decreto 3665/85, que elevó unas contravenciones a la calidad de delito; o el decreto 3788/86, que en su artículo 57 hace una remisión inexistente; o el más reciente decreto 2013, que tuvo una vigencia de solo 24 horas, debido a la reacción generalizada que desató por su abierta inconstitucionalidad al pretender suplantar los alcaldes elegidos popularmente por alcaldes militares[39].

Consideran, igualmente, que muchos tipos penales constituyen simplemente el desmembramiento del *iter criminis* o la punición independiente de los colaboradores. Con ello se logra consolidar progresivamente los llamados "tipos de peligro abstracto", en los que la lesión al bien jurídico tutelado es cada vez más oscura y lejana, violándose principios jurídicos básicos, como el de culpabilidad. Un ejemplo de lo anterior es el artículo 64 de la ley 30/86 que dice: "Incurre en contravención (ahora delito): El dueño, poseedor o arrendatario de predios donde:

"a) Existan o se construyan pistas... sin autorización...

"b) Aterrice o emprenda vuelo aeronave sin autorización ..." etc.

No hay una clara relación entre estas conductas y la lesión del bien jurídico protegido; solo existe una presunción (peligro abstracto) de lesión o puesta en peligro de la salud pública.

El análisis efectuado por estos autores sobre la legislación colombiana permite ver también cómo gran parte de las normas se expiden como formas de respuesta pasional del Estado, frente a hechos que conmueven al país, y no como el resultado de una elaboración reflexiva y continua. Más como vengador que como regulador. Ejemplos de ello son los decretos 1041, 1042, 1060 y 1061, proferidos con ocasión de la muerte del ministro Lara Bonilla, o los decretos 3665, 3667, 3671 y 3673 dictados con motivo de la muerte de Guillermo Cano, o los más recientes 1856, 1857, 1858, 1859, 1860, 1863, 1893, 1894, 1895, 1896 y 2013 proferidos con ocasión de la muerte de Galán.

El gobierno, quien ha usurpado la actividad legislativa en esta materia, se representa como un soldado que, acosado por la situación, dispara hacia todos los frentes sin saber contra qué ni para qué.

3) El uso desmedido de la legislación excepcional. Esta crítica histórica es recogida por los autores del discurso que se describe, para establecer cómo el gobierno, a través de un criterio coyuntural de legislación excepcional, ha desplazado al órgano legislativo de su función. En efecto, este solo ha intervenido en las normas proferidas los últimos 5 años (aproximadamente 56) en una sola oportunidad (ley 30/86). Característica, por demás, tradicional en el estado de sitio colombiano.

4) La implantación de una legislación violatoria de los derechos humanos. La forma coyuntural y excepcional de legislar ha significado, según esta perspectiva, grandes yerros en materia de derechos humanos. Ejemplos de ello son:

[38] Para una ampliación véase FERNANDO VELÁSQUEZ V., 1989.

[39] Un claro límite entre represión y democracia.

a) La jurisdicción militar. Dejar en manos de los jueces penales militares el juzgamiento de los delitos de narcotráfico, desplazando al juez natural, ha sido interpretado por estos autores y reconocido por la Corte Suprema de Justicia como violatorio de nuestra Constitución y de los tratados internacionales sobre derechos humanos.

b) El procedimiento abreviado. El recorte del procedimiento, so pretexto de una pretendida celeridad, despojando a los procesados de las garantías constitucionales del debido proceso, igualmente considerado como violatorio de los acuerdos internacionales de derechos humanos.

c) El *habeas corpus*. Garantía de consagración constitucional, fue el mecanismo que empleó Jorge Luis Ochoa para recuperar su libertad, en diciembre de 1987. El gobierno decidió efectuar inmediatamente una reforma de este, a fin de recortar su operatividad y con ello su viabilidad. Esta reforma acarreó un desmedro de las garantías constitucionales y una violación de los convenios internacionales sobre derechos humanos.

d) El recorte de beneficios de libertad. A partir de las legislaciones excepcionales de 1984, se ha limitado reiteradamente todo tipo de beneficio que permita a los procesados por narcotráfico y subversión, obtener su libertad durante el proceso. Tal recorte es apreciado por estos autores como una clara violación al principio de *in dubio pro reo*, consagrado tanto constitucionalmente como en los convenios internacionales de derechos humanos. El procesado debe en todo caso ser tratado como inocente mientras no se le demuestre lo contrario[40].

e) La premialidad. El hecho de ofrecer recompensas a los delatores es objeto de críticas desde los orígenes mismos de la ciencia penal moderna, de tradición latina. BECCARIA, en el S. XVIII, asimilaba este instrumento con la tortura, dos mecanismos quizá útiles para la investigación, pero nocivos para el sistema penal, el Estado de Derecho y la sociedad. Un ejemplo de ello lo constituiría el paradójico hecho, denunciado recientemente por Pablo Escobar, de pagar una cuantiosa recompensa a un miembro del "Cartel de Cali" para dar con el paradero de Rodríguez Gacha.

f) La confiscación. Este procedimiento, establecido recientemente para los bienes de las personas presuntamente vinculadas al narcotráfico, es apreciado como violatorio de nuestra Constitución, pues ella lo prohíbe expresamente.

g) La extradición. Por último, consideran que el actual decreto de extradición no es otra cosa que un intento "burdo" de evitar las "trabas" legales. Una propuesta que había presentado la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República al presidente Barco en 1987, como vía para extraditar a Ochoa, y que en ese caso no fue acogida, ahora se implanta dejando de lado los problemas de fondo que

[40] En cuanto al *in dubio pro reo*, la Corte Suprema de Justicia considera en su fallo del 3 de octubre de 1989 que dicho principio no encuentra su consagración en la Constitución Nacional, sino que viene consagrado por un desarrollo legal concreto, y que si bien el decreto 1856 desconoce dicho principio, ello no implica una violación constitucional sino una reforma de orden legal. Se desconoce así un principio consagrado expresamente en la Declaración Universal de Derechos Humanos y demás acuerdos internacionales sobre derechos humanos.

sobre el tema se debaten: soberanía, constitucionalidad, lesión de derechos humanos. Esta actitud gubernamental, ha dado lugar a que se hable de "la guerra de extradición", declarada inicialmente por el gobierno contra ciertos ciudadanos señalados por Estados Unidos.

Igualmente los recientes decretos traen problemas de diversa índole, como los referentes al derecho penal de autor, o cuestiones tales como esta: si debido a la muerte de Rodríguez Gacha cesan los procesos penales en su contra, ¿por qué el gobierno no ha devuelto los bienes vinculados a dichos procesos?

5) El Estado del terror. La política criminal anunciada por el Estado se estructura sobre la teoría de la prevención general negativa, donde la legislación penal es un claro reflejo de una concepción netamente intimidatoria del derecho penal. Teoría esta fuertemente criticada, en cuanto no pone límites materiales a la actividad punitiva, lo cual genera un Estado de temor.

Estos son algunos de los problemas que presentan los autores de esta visión, y que para ellos afectan las bases fundamentales de la concepción del Estado democrático y de derecho desarrollados en los países más civilizados, y cuya tradición tiene su origen en la Revolución Francesa.

Es cierto, sí, que estos principios constituyen impedimentos a los Estados de hecho y a los procedimientos deshumanizados de la "guerra". Pero impedimentos sanos, en cuanto son las únicas garantías para los ciudadanos, la sociedad y el Estado democrático y de derecho.

Por tanto, este discurso rechaza la posición según la cual los derechos y garantías fundamentales del Estado de derecho son los principales inconvenientes en la guerra declarada contra el "narcotráfico" tal como se afirmó en la reunión celebrada en Washington en abril de 1989[41].

2. *Los efectos de la problemática*. Cuando estos autores hablan de los costos sociales del problema, no se refieren únicamente a los costos ocasionados por las "mafias"; como lo hacen los autores del primer nivel, sino que incluyen los costos generados en general por ciertas sustancias (lícitas e ilícitas); y los costos producidos por el inadecuado uso del derecho penal.

[41] "El rigor en la aplicación de algunas garantías constitucionales, tales como la de presunción de inocencia y de favorabilidad de la duda en pro del reo, el debido proceso, la controvertibilidad de la prueba, los principios de que no hay crimen ni pena sin ley, sumado a las características inquisitivas del sistema penal colombiano ofrece ciertas dificultades prácticas para la acción eficaz del aparato judicial contra el delito de narcotráfico y contra las manifestaciones del terrorismo asociadas a este. Ello significa que algunos mecanismos utilizados en otros países para combatir la acción delictiva, proteger testigos y perseguir los bienes producto de acciones ilícitas, no son de fácil aplicación en Colombia dentro de los límites doctrinarios de interpretación de las garantías constitucionales.

"En el caso colombiano no es posible en la actualidad, como ocurre en otros países occidentales, dar tratamiento administrativo a situaciones penales, ni tomar medidas de aseguramiento contra personas o bienes por simple sospecha o presunción de peligrosidad, ni aceptar testimonios que no hayan sido controvertidos por la parte contraria. Tampoco es posible decomisar o confiscar, judicial o administrativamente, bienes respecto de los cuales se presuma, sin plena prueba que son producto de actividades ilícitas o instrumentos para la comisión de algún delito". Conclusiones de la Conferencia Internacional sobre protección judicial, celebrada en Washington, D. F., del 10 al 12 de abril de 1989, pág. 4 (mecanografiado).

Para evitar los efectos ocasionados por el uso inadecuado del derecho penal proponen un tratamiento unificado y preferentemente preventivo que el Estado debe darles tanto a las drogas lícitas ("narcotráfico legal"), como a las ilícitas ("narcotráfico ilegal"), y aplicar, al mínimo necesario, el tratamiento represivo penal para combartir las "mafias".

3. *Las conclusiones*. El uso máximo e infundado del derecho penal es, en criterio de estos autores, el supuesto de su inminente fracaso como mecanismo para solucionar el problema de las drogas. De esta forma, llegan a la conclusión de que la intervención penal debe reducirse al mínimo necesario (conductas de las "mafias") y que la regulación de las sustancias lícitas e ilícitas debe hacerse por normas extrapenales.

Esta segunda visión lleva implícita, en nuestro concepto, una política criminal del derecho penal mínimo. En ese sentido es más aceptable que la primera, en la medida en que revela, como ya lo anotamos, algunas realidades oscuras en el discurso oficial; propone la eliminación de uno de los factores generadores de conflictos: el uso máximo del derecho penal e incluye elementos sociopolíticos y económicos en el análisis.

Siguiendo la lógica implícita en este discurso, es posible afirmar que la profecía, anunciada por los autores del primer nivel, se cumple. En efecto, el "narcotráfico" está acabando con nuestra democracia; en su lugar se impone progresivamente un Estado-policía y un Estado del terror.

Ante estas dos visiones del fenómeno, dos alternativas surgen: por un lado, el uso y el despligue de la fuerza represiva del Estado, proclamada por los gobiernos de Estados Unidos y Colombia. Por otro, el uso y el despliegue de la razón reguladora del Estado, anunciada por los neoliberales.

C) *La tercera visión: "Lo oscuro del problema de las drogas"*

Este tercer modelo, como el anterior, concibe la historia del control como una secuencia permanente de fallos. No obstante, se diferencia del segundo nivel en la consideración del problema concreto de las drogas. Así, mientras que en la segunda visión los conflictos vienen dados por un uso "excesivo" o "dañino" del derecho penal, en esta los problemas se derivan de su simple uso, sea o no máximo. Esta visión, elaborada por autores críticos, preferentemente ajenos al ámbito puramente jurídico, parte, en la mayoría de los casos, de una confianza en el Estado como órgano o espacio destinado a la resolución de los conflictos[42]. Paralelamente desconfía totalmente de la eficacia del sistema penal como mecanismo regulador del tema de las drogas. En ese sentido advierte: "nos estamos engañando"[43].

Para los autores de esta perspectiva la utilización del sistema penal en el campo de las drogas no es, como en las visiones anteriores, una herramienta neutra, bien o mal utilizada. Por el contrario, es concebida como parte integrante de una política concreta de clara orientación represiva. Por lo tanto, trae en sí misma costos y beneficios, los primeros más altos que los segundos.

[42] No todos los autores de este nivel comparten esta confianza, pero sí un sector mayoritario.

[43] Véase en sentido general a STANLEY COHEN, 1988, pág. 44.

En consecuencia, ante el fracaso y los altos costos sociales que implica para ellos la intromisión del sistema penal en el fenómeno de las drogas, propugnan la despenalización[44].

1. *La identificación del problema*. La posición de estos autores implica una ruptura básica con los planteamientos anteriores. La criminalidad deja de ser considerada como el resultado de una conducta individual reprochable, de la cual es importante determinar sus causas (biológicas, psicológicas y sociales). Ella es vista como el producto de una definición jurídico-política que surge de un proceso social complejo[45].

Sobre estas bases, consideran que las soluciones al problema criminal son un fenómeno político que tiene sus consecuencias y efectos. El fenómeno de las drogas debe, en este sentido, ser entendido desde dos perspectivas diversas: La primera se refiere a los problemas relacionados con las drogas (médico-social). La segunda concierne a los problemas relacionados con su prohibición (jurídico-político-social). Llevan a cabo, entonces, una división analítica del fenómeno, estableciendo al menos dos áreas diversas. Por un lado, la del consumo de drogas con sus implicaciones individuales, familiares y sociales (problemas primarios); y por otro lado, la de los problemas derivados de su prohibición legal (problemas secundarios).

Los conflictos provocados por una política penal de las drogas son en su mayoría negativos y afectan a toda la sociedad, por tales razones, los denomina costos sociales.

El análisis discursivo en este nivel privilegia el estudio de la segunda área mencionada, es decir, efectos producidos por la penalización.

Antes de pasar a describir los planteamientos desarrollados por esta visión, es preciso advertir que este grupo de autores cuenta con dos corrientes diferentes. La primera, manifiesta un mayor grado de confianza en el Estado y considera que la prohibición penal trae tanto costos como beneficios. Unos y otros pueden ser voluntarios, es decir, buscados por la ley penal o involuntarios. La segunda corriente, con un menor grado de confianza en el Estado, habla de funciones anunciadas y funciones latentes. Las funciones anunciadas son los objetivos perseguidos con la ley y las funciones latentes son aquellas no anunciadas pero realmente producidas con la aplicación de la norma.

A continuación esbozaremos las principales líneas de análisis, trabajadas desde esta perspectiva. Ellas responden, obviamente, a los enunciados arriba señalados.

a) *Beneficios voluntarios. Funciones anunciadas*. Como ya quedó expresado, son los logros que se pretende alcanzar, de manera directa y explícita, con la vigencia y aplicación de las normas penales. Entre ellos se citan el freno del mercado, la protección al consumidor potencial, etc.

Para estos autores, los éxitos realmente alcanzados no son mínimos sino nulos, básicamente por la ineficacia del sistema.

[44] En algunos medios se suele diferenciar entre despenalización, legalización y descriminalización. En general, la propuesta es colocar fuera del ámbito penal la regulación de la materia de drogas, dejándola bajo otra serie de normas legales existentes para cualquier fenómeno similar, por ejemplo el alcohol.

[45] Es decir, acercándose más a teorías criminológicas de la reacción social.

En cuanto a las funciones anunciadas, son interpretadas como mecanismos de legitimación del sistema penal, más que como objetivos efectivamente desarrollados.

b) *Beneficios involuntarios. Funciones latentes*. Son, para estos autores, los logros que se producen de manera indirecta, sutil e imperceptible, con la política criminal represiva.

El enriquecimiento ilícito de los narcotraficantes constituye el principal ejemplo. En efecto, la prohibición legal es el factor que produce la distorsión en los precios. ALFREDO MOLANO afirmó así que el gobierno, sin proponérselo, reactivó el negocio de la cocaína en 1984[46]. Recientemente se produjo un efecto similar con la ofensiva desatada por el gobierno, con la guerra por la muerte de Galán. El precio del kilo de cocaína en las calles norteamericanas, subió, en menos de un mes, de 9.000 a 22.000 dólares aproximadamente.

El resultado es bastante paradójico: por un lado se confiscan los bienes de presuntos "narcotraficantes", con el pretexto (función anunciada) de debilitarlos económicamente. Pero por otro, el precio de venta del producto aumenta considerablemente, hasta el punto de poder recuperar el valor, en dólares, de los bienes incautados en pocos días. Para aquellos autores que hablan en términos de beneficios, la paradoja responde a una falta de previsión del Estado. Para los que describen el fenómeno como una función latente, la paradoja es el logro no anunciado, obtenido "gracias" a la prohibición penal.

c) *Costos involuntarios*. Son los efectos negativos, derivados explícitamente de la aplicación o vigencia de la ley. El justo castigo al delincuente, un castigo que es considerado como un "mal" necesario.

De acuerdo con los autores de las funciones anunciadas, el fenómeno implica serias consecuencias para los individuos así penalizados. El sistema penitenciario, en su concepto, no cumple las funciones declaradas de corrección y resocialización. Por lo tanto, los sujetos que entran en los terrenos del sistema son segregados, etiquetados y conducidos inevitablemente a una carrera criminal.

La represión penal de las "mulas" o pequeños productores y comerciantes, principalmente inmigrantes, es vista como el caso típico. Efectivamente, la acción punitiva del Estado recae, finalmente, sobre este grupo de personas, son ellas quienes asumen las consecuencias de la represión.

d) *Costos involuntarios*. La adopción por parte del Estado de una política criminal contra las drogas de tipo represivo incide, según los primeros autores, en el incremento de la violencia, la corrupción, etc. Los autores del segundo grupo, analizan estos fenómenos en términos del alto costo social que supone la criminalización de las drogas.

La sumatoria de los beneficios involuntarios, costos voluntarios e involuntarios, da como resultado, para una corriente de estos autores, el costo penal que Colombia paga por adelantar la lucha contra la "droga".

De esta forma, lo que en el primer nivel se explica como consecuencia lógica y necesaria de la existencia de poderosos narcotraficantes en el país, esta perspectiva

[46] ALFREDO MOLANO, 1987, pág. 100.

lo entiende como efectos secundarios de una determinada criminalización, tanto de autores como de actos. Afirman, entonces, que la política asumida para afrontar la temática de las drogas, ha reportado más costos que beneficios sociales.

Los resultados efectivamente obtenidos muestran que la política criminal aplicada no ha servido para reducir, y mucho menos para erradicar el fenómeno. Por el contrario, ella ha contribuido a acentuar el proceso de segregación y separación de grupos sociales: drogadictos, narcotraficantes, clase emergente y ha acelerado prácticas violentas y corruptas.

2. *Las conclusiones*. Los autores de este esquema anuncian, por tanto, el rotundo fracaso de la intromisión del sistema penal en el fenómeno de las "drogas". Proponen en consecuencia su despenalización.

En nuestra opinión, este tercer nivel de análisis constituye, frente al segundo nivel, un avance en el proceso de aclarar y desmitificar la presentación del fenómeno de las drogas, realizada por el primer discurso. Se logra, en efecto, la ruptura definitiva de las evidencias de nocividad, peligrosidad y dependencia de las sustancias; se desglosa el tema de la "droga" en una multiplicidad de sustancias; se expande el problema del "narcotráfico" a una multiplicidad de problemas; y se muestra cómo este fenómeno y su represión penal cumplen funciones diferentes de las anunciadas e implica problemas adicionales a los estrictamente ocasionados por las drogas.

Por ello, ante la proposición de los autores del segundo nivel, de racionalizar el sistema penal a través de una política criminal de derecho penal mínimo, nos parece más adecuada la proposición de los autores del tercer nivel, de despenalizar el fenómeno. Esta alternativa contribuye a aclarar espacios oscuros del fenómeno denominado "Narcotráfico", y permite eliminar los principales focos problemáticos (costos sociales) derivados de la prohibición y represión de tipo penal.

Somos conscientes de que, de ser acogido este planteamiento abiertamente por el Estado colombiano, encontraría serias reticencias en el orden internacional, principalmente en los Estados Unidos. No obstante, puede ser puesto en práctica por vías de hecho, manteniendo por lo pronto la prohibición formal básica de la ley 30 de 1986 (mediante el desmonte del estado de sitio), y realizando "por debajo de la mesa"[47] una transacción con los implicados en el negocio[48].

La adopción de una política despenalizadora contribuiría a acabar con la ola de "terrorismo" desatada en Colombia con motivo de las medidas y prácticas represivas adelantadas por el gobierno colombiano, con la ayuda norteamericana. De no ser así, "gracias" a la prohibición y represión penal, se logrará que en Colombia se realice otra profecía: el narcotráfico producirá terrorismo[49].

Para quienes así piensan, es preciso entonces evitar a toda costa la escalada e internacionalización del conflicto y la guerra en Colombia. No se puede permitir,

[47] Solo a nivel internacional.

[48] Esta situación es similar (o puede ser ya el trasfondo) de la actual "tregua" que se viene dando en el país.

[49] Un "terrorismo" que si bien ha frenado sus espectáculos urbanos, sigue manteniendo estos en las zonas rurales como en Córdoba.

afirma en este sentido ALFREDO VÁSQUEZ CARRIZOSA, que en un futuro las profecías que se autocumplan sean las anunciadas en el documento Santa Fe II de la "salvadorización" y la "vietnamización" del conflicto de la droga en Colombia[50]. Por tales razones, la posición de la despenalización es altamente favorable.

3. LA SÍNTESIS DE LOS TRES DISCURSOS

En síntesis, el discurso y las prácticas que acompañan y promueven la política criminal del derecho penal máximo, conducen históricamente al Estado policía y al Estado de terror. Este tipo de política no solo no cumple las funciones anunciadas, es decir, no soluciona (erradica) el problema ni busca proteger la salud pública, sino que además permite la realización de funciones no anunciadas, agrava el problema introduciendo los factores de violencia, corrupción, etc., y protege intereses económicos y políticos diversos. Por ello surge el sentimiento que clama: ni ayuda militar, ni flotas militares violando nuestras costas, ni aviones militares violando nuestros aires, ni los miles de asesores norteamericanos invadiendo nuestro suelo, ni mercenarios israelitas, ni fragatas inglesas, ni equipo militar español, ni helicópteros italianos, y mucho menos el ya famoso, entre nosotros, ejército argentino. *¡No nos "ayuden", por favor!*

El discurso y las prácticas que acompañan y promueven la política criminal del derecho penal mínimo, conducen históricamente a reforzar un tipo determinado de Estado. Este tipo de política, si bien tampoco cumple sus funciones anunciadas, es decir, no soluciona (erradica) el problema de las "mafias", sí reduce aspectos problemáticos, tales como el uso excesivo de la represión estatal, reducción de las causas de violencia y corrupción, etc., y establece un uso racional del sistema de justicia criminal al mínimo necesario, por lo que pareciera más aceptable frente al primero.

El discurso y las prácticas que acompañan la política criminal de la despenalización, hacen énfasis en el elemento social como factor de desarrollo del Estado, y en ese sentido, a diferencia de las anteriores, no se anuncia como "la solución al problema", sino que se plantea en términos de eliminar los principales factores negativos sociales, originados principalmente en la prohibición de las drogas. De esta forma, nos parece más aceptable esta última posición, en cuanto propone la eliminación de los costos sociales ajenos a las drogas y propios de su prohibición (violencia, corrupción, terrorismo, etc.: "el precio de la guerra de la droga") y desplaza la búsqueda de "la solución" al terreno de la búsqueda de las respuestas de una multiplicidad de problemas estructurales de las distintas sociedades[51].

[50] ALFREDO VÁSQUEZ CARRIZOSA. Ponencia presentada en la Universidad Nacional el día 13 de septiembre de 1989. En igual sentido. TOM WIEKER, comentarista norteamericano, manifiesta que "la guerra" es larga y quizá infructuosa y por ello la alternativa está en el ejemplo de Vietnam, es decir, "escalar" la guerra. (Editorial del diario "La Prensa" del 4 de octubre de 1989, pág. 6).

[51] No es que se desconozca el problema del consumo, como se ha argumentado, sino que se traslada dicha problemática a su contexto social.

Existe entonces un modelo concreto de la "guerra de la droga", con sus tácticas militares y económicas. Este modelo o esta realidad social de la "guerra", promovido por el gobierno norteamericano, tiene sus elementos simbólicos y materiales que lo estructuran y que, con la dramatización del problema a través de los medios de comunicación, obtuvo que ciertos símbolos adquiriesen un significado propio y abstracto[52].

Esta construcción de la realidad social de la Narco-Guerrilla-Terrorismo, permite una simbología de proyección internacional[53] que, a su vez, tiene efectos reales.

Las posiciones críticas que surgen frente a este modelo, no solo no lo han variado, sino que han sido interiorizados sus argumentos por el propio discurso oficial[54].

Igualmente se hacen críticas funcionales al modelo represivo. Un ejemplo de ello lo constituye la tendencia de estos grupos críticos a presionar la criminalización del lavado de dólares, a fin de penalizar el capital producto de dicha actividad, pero con el obvio resultado de reforzar el derecho penal como mecanismo idóneo para "la solución" del conflicto.

Esta reutilización o esta utilización de un marco de referencia único para todos es lo que hace parecer que la historia se repite en ciertos momentos históricos. Veamos algunos titulares de prensa:

"La mafia amenaza al presidente"[55].

"La guerrilla y el narcotráfico contra el sistema democrático"[56].

"Continuaremos la batalla contra el terrorismo y el tráfico de drogas"[57].

[52] Ejemplo de ello son: "narcóticos", asimilados a "droga"; consumidor y traficante (diferenciados en 1962 por la Corte Suprema de Justicia de Estados Unidos): que permite simbolizar esquemas de violencia institucional como víctima-victimario; país rico-país pobre, productor-consumidor, etc.; "Narcotráfico", como "el problema"; "Narco-guerrilla" y "Narcoterrorismo".

[53] La vinculación narcoguerrilla busca a nivel nacional deslegitimar las acciones guerrilleras al identificarlas simbólicamente con "el narcotráfico" e igual efecto a nivel internacional al asimilarlo al "terrorismo".

[54] Ejemplo de ello son los siguientes:

Cuando el discurso jurídico introduce las consideraciones sobre violación de derechos humanos, el gobierno interioriza este símbolo y afirma: "En Colombia la principal fuente de violación de derechos humanos es el narcotráfico".

Al criticarse el desmonte gradual que se viene haciendo de la presunta democracia colombiana, el gobierno profetiza: el narcotráfico acabará con la democracia.

Si se critica el alto costo social que ha producido la guerra contra las drogas, el gobierno afirma que no se puede claudicar en la guerra por el costo social que implica el "narcotráfico".

Si se cuestiona que el interés protegido por el derecho penal es un interés económico y ajeno al país (un interés de Estados Unidos), se sostiene por el gobierno que el narcotráfico representa una amenaza para el sistema socioeconómico nacional e internacional.

Si se argumenta que existen drogas más letales y nocivas para la salud, como las que promueve el Estado, los pregoneros del modelo de la guerra sostienen entonces que ya con las que hay es suficiente, "no aumentemos el riesgo".

[55] Diario El Espectador, 14 de julio de 1984, pág. 1A.

[56] Diario El País, 16 de febrero de 1984, pág. 1A.

[57] Diario La República, 28 de noviembre de 1984, pág. 1A.

"No puede haber tregua ni intermediación con la mafia"[58].
"Decisión y firmeza contra narcotráfico"[59].
"Gobierno refuerza lucha contra el narcotráfico"[60].
"Guerra sin cuartel a narcotraficantes"[61].
"Allanamiento en todo el país a narcotraficantes"[62].
"Avanza con energía «Operación Limpieza»"[63].
"Allanada finca de Pablo Escobar"[64].
"Prosiguen los allanamientos"[65].
"Decretan embargo y secuestro de bienes de narcotraficantes"[66].
"Proyecto para expropiar bienes a narcotraficantes"[67].
"No negociamos con los narcotraficantes"[68].
"No hay negociación, dice el procurador"[69].
"Solo sobre su rendición será diálogo con narcotraficantes"[70].
"Ni ha habido, ni hay, ni habrá negociación"[71].
"Comandantes militares acusados de narcotráfico"[72].
"Destituido otro militar..."[73].
"Los capos están desesperados"[74].
"Colombia está ganando la batalla al narcotráfico"[75].
"Escasez de coca en los EE.UU."[76].
"Sube el precio de cocaína en E.U."[77].
"El resurgir de los pillos"[78].
"Colombia no era seria para combatir la droga"[79].

[58] Diario El Espectador, 6 de julio de 1984, pág. 10A.
[59] Diario El Tiempo, 15 de julio de 1984, pág. 1A.
[60] Diario El Tiempo, 24 de octubre de 1984, pág. 2A.
[61] Diario El Siglo, 29 de diciembre de 1984, pág. 15.
[62] Diario El Espectador, 3 de mayo de 1984, pág. 1A.
[63] Diario El Espectador, 6 de mayo de 1984, pág. 1A.
[64] Diario El Espectador, 6 de mayo de 1984, pág. 8A.
[65] Diario El Tiempo, 6 de mayo de 1984, pág. 8A.
[66] Diario La República, 8 de mayo de 1984, pág. 1A.
[67] Diario El Espectador, 14 de septiembre de 1984, pág. 1A.
[68] Diario La República, 5 de julio de 1984, pág. 5A.
[69] Diario El Siglo, 6 de julio de 1984, pág. 2.
[70] Diario La República, 15 de julio de 1984, pág. 1A.
[71] Diario El Espectador, 20 de julio de 1984, pág. 1A.
[72] Diario El Espectador, 28 de julio de 1984, pág. 10A.
[73] Diario El Espectador, 1 de agosto de 1984, pág. 13.
[74] Diario El Heraldo, 16 de diciembre de 1984, pág. 4B.
[75] Diario El Siglo, 22 de julio de 1984, pág. 1.
[76] Diario El Tiempo, 16 de abril de 1984, pág. 7A.
[77] Diario El Tiempo, 31 de agosto de 1984, pág. 11A.
[78] Diario El Espectador, 7 de julio de 1984, pág. 2A.
[79] Diario El Tiempo, 4 de mayo de 1984, pág. 5B.

Los anteriores titulares de prensa corresponden al año 1984, aunque parecen ser actuales. Este hecho, que parece reafirmar la frase histórica de que "el pueblo que no conoce su historia está condenado a repetirla", a nuestro entender reafirma que el marco de referencia que se tiene para describir el fenómeno de las drogas no ha cambiado.

Son estas, en síntesis, las visiones que han permitido, analíticamente, aprehender la realidad social de "la droga"; las formas de identificar "el problema"; las características fundamentales que las integran; las soluciones que conllevan implícitamente al igual que los fundamentos políticos que las atraviesan.

4. Nuestra propuesta

Una característica común agrupa los tres diagnósticos arriba descritos, la consideración exclusiva de los elementos negativos del fenómeno "drogas". En efecto, cada una de las visiones resalta la negatividad sea del "narcotráfico", del derecho penal máximo o del derecho penal. La investigación orientada por alguna de estas perspectivas se vería necesariamente conducida a reforzar estos factores para lograr enfatizar la propuesta política final.

En el caso del primer nivel, el análisis debe centrarse en la profundización de todos los factores que muestran la magnitud e intensidad del problema del "narcotráfico". Para la segunda visión, el estudio tendrá que enfocarse en la investigación pormenorizada de aquellos argumentos que permitan distinguir las disfuncionalidades históricas derivadas de un uso abusivo de la potestad punitiva del Estado. Finalmente, el tercer nivel supone un análisis que destaque los costos sociales de la criminalización de las drogas.

En cualquier caso, las perspectivas de aumentar la comprensión global del tema se limitan, puesto que la conclusión será básicamente la misma, adicionada, en el mejor de los casos, con nuevos elementos.

En consecuencia, optamos por una herramienta de análisis que nos permita romper el círculo cerrado por los discursos actualmente vigentes. En ese sentido, nuestra alternativa metodológica pretende explicar los aspectos negativos y positivos del fenómeno "drogas". El modelo podría denominarse: ¿Es el narcotráfico *un*, o *el* problema?

El enfoque propuesto se inscribe en un campo del pensamiento criminológico llamado "Disciplina y mistificación"[80]. De acuerdo con estas teorías, el control social no se concibe en términos de errores o fracasos permanentes, sino en función de sus constantes logros o éxitos, de sus funcionalidades no declaradas ni anunciadas[81].

Sugerimos entonces observar las fuerzas; los tipos de relaciones, de prácticas y de tácticas; las evidencias que se crean, reproducen o refuerzan así como las

[80] Cohen, 1988, págs. 44 y ss.

[81] Esta visión tiene una clara correspondencia en la posición de los autores de las funciones latentes, en el tercer nivel; en ese sentido constituye una prolongación de esta.

que se anulan o reducen con este tratamiento de las "drogas". Pretendemos abandonar la dinámica del fracaso y optar por la dinámica del triunfo. Estudiar los resultados de estos procesos sociales en términos de fuerzas fortalecidas; de tácticas utilizadas; de evidencias y verdades establecidas; de interrelaciones y de la reconstrucción de políticas implementadas, es decir, de los éxitos que se alcanzan.

Este cambio metodológico nos brinda una comprensión más global y estructural de la problemática social y el papel que juega el tema de la guerra de las drogas. Con él tratamos de abrir el sistema cerrado y buscar niveles que entiendan el fracaso y el triunfo como dos caras de la misma moneda.

Intentamos analizar las funciones latentes, los logros no anunciados. No deseamos quedarnos en el análisis de por qué el sistema de justicia criminal ha fracasado en la guerra contra "la droga", sino, por el contrario, desplazarnos y observar qué fuerzas, qué prácticas han triunfado en esta persistente e infructuosa "guerra", fuerzas que nos llevan a ella.

Mostrar, en última instancia, esa dinámica paradójica del control social frente al "narcotráfico": ¡que legitima y deslegitima al Estado, que justifica y produce!

A) *Las funciones que puede cumplir la prohibición penal*

A continuación presentamos un diagrama especulativo, que correspondería a una investigación enfocada en la perspectiva propuesta. Describiremos, a manera de esbozo, algunas líneas de análisis posibles.

1. *A nivel microeconómico*. a) ¿El mercado de drogas legales se refuerza? Si se sacan del mercado lícito ciertas sustancias químicas o naturales, ¿este mercado se ve depurado, reduciéndose el número de sustitutos? (se consume más alcohol ya que otras drogas no son socialmente aceptadas).

b) ¿El mercado de drogas ilegales se refuerza? ¿Adquiere el mercado de drogas ilícitas características exclusivas por la prohibición? El precio de tales sustancias sufre un aumento desorbitado, hasta el punto de que la "droga" se convierte en la mercancía de mayor precio comparativo en el planeta. La simple competencia se limita en la medida en que no todos pueden comerciar con dichas sustancias, resultando privilegiados aquellos grupos nacionales e internacionales que tienen una cierta organización.

Por último, no permite un control de calidad de las sustancias. La clandestinidad del comercio no da lugar a revisar (por el consumidor directo) la calidad de las sustancias y habilita la venta de otras, más lesivas pero más económicas, como la bazuca y el *crack*.

c) ¿El mercado de los insumos para procesar las drogas ilícitas se refuerza? En este campo se presenta una situación similar a la descrita para las drogas ilícitas, es decir, un aumento desorbitado de precio, en razón de las características clandestinas del mercado. Se reduce la competencia, ya que no todos pueden comerciar con dichas sustancias, solo aquellos que cuenten con algunas facilidades para evitar los "controles" y tengan redes de distribución. Se limita, también, la calidad de las sustancias por falta de efectivos controles. En materia de drogas el control se realiza sobre todo lo que sale de los países productores y no sobre lo que entra

en nuestros países. ¿Cuándo un extranjero se ha visto sometido a las requisas a las que somos sometidos los colombianos?

d) ¿El mercado de armas se refuerza? Grandes cantidades de armamento legal e ilegal, principalmente de fabricación norteamericana, han venido entrando en nuestro país con motivo de la "guerra contra la droga", armamento que va a parar a manos de los "carteles" y paramilitares.

e) ¿El mercado de dinero se ve reforzado? El gran flujo de dinero que mueve el comercio de las drogas incide, igualmente, en este mercado. Grandes "lavanderías", la banca internacional, las bolsas internacionales, constituyen espacios de circulación de los llamados "narcodólares".

f) ¿El mercado del control se refuerza? La guerra contra la droga lleva implícitas una expansión y un reforzamiento del control formal en todos los órdenes. Aumentan los presupuestos, crecen las agencias de control, expanden sus ámbitos de acción, etc.

g) ¿La burocratización del problema también se ve reforzada? El número de grupos, comités, agencias, reuniones, expertos encargados del problema, aumenta progresivamente. Si la CIA no sirve, se crea la DEA; si esta tampoco funciona, se crea el "Zar de la droga", etc.[82].

h) ¿El mercado de libros e información ha proliferado? Diariamente aparecen nuevas publicaciones. La información desbordante adquiere una dinámica en la que por la imposibilidad de procesarla toda permite ocultar los fenómenos. Una saturación de información funcional a la oscuridad en que se mantienen los problemas sociales.

i) ¿El mercado internacional de "terroristas y mercenarios" aumenta? En Colombia recientemente se conoció la presencia de entrenadores militares de grupos paramilitares, quienes al menos contaron con la aquiescencia de las fuerzas de seguridad del Estado y del gobierno. En estos días se conoció, a raíz de su muerte, que uno de estos asesores había trabajado para la "contra" nicaragüense, residía habitualmente en Estados Unidos desde 1982, y se encontraba trabajando para la CIA en el asesoramiento del viaje de Bush a Colombia.

2. *A nivel macroeconómico*. a) ¿Qué pasa con la concentración de la tierra? ¿Se ha reforzado el fenómeno de latifundio en nuestro país?

b) ¿Se produce una magnificación de la economía? ¿Se da un desbordamiento en precios y cantidades de ciertos bienes económicos que de otra forma no operaría?

c) ¿Qué impacto produce en el orden económico internacional?

d) ¿Se reafirma el sistema de producción capitalista? ¿La "droga" y su control entran a ser mercancías dentro del mercado?

e) ¿Se implementa una "nueva" vertiente de economía de guerra que sirve para superar la crisis actual del sistema?

3. *A nivel político*. a) ¿Se da un desconocimiento de otros problemas sociales? Caracterizar el problema del "narcotráfico" como el "enemigo público número

[82] Anecdóticamente, al Zar lo derrocó el comunismo y ahora pareciera que la función de la droga, o de su "Zar", es derrocar al comunismo.

uno" permite al Estado distraer la atención de otros problemas. Un reflejo claro de esta hipótesis se observa en el tratamiento dado por el gobierno a los problemas de los educadores, quienes "entendieron" que la situación actual del país no era propicia para hacer huelgas en defensa de sus derechos. Igual utilización se da cuando se niega la posibilidad de un paro general de trabajadores arguyendo motivos de orden público y aplicando reprimendas de cárcel y despido a quienes lo desarrollen.

b) ¿La alarma social es utilizada (creada) para permitir la represión? ¿Se inflan los índices estadísticos tanto económicos como de la violencia a fin de legitimar su represión? ¿Si se trabaja con índices no gubernamentales se puede apreciar que el problema de la droga sigue estando por debajo de otras problemáticas sociales, a pesar de su prioridad estatal?

c) ¿Existe desviación del poder para atacar otros frentes (subversión)? ¿Tanto la legislación colombiana como las prácticas policivas y militares muestran que detrás de la "guerra de la droga" está la creación de espacios propicios para la represión de movimientos con ideologías contrarias a los grupos hegemónicos? ¿La ayuda militar norteamericana ha sido utilizada para la represión de la guerrilla y el bombardeo de zonas rurales?

d) ¿Qué tan alto puede ser el costo de oportunidad (esfuerzos no dedicados a otros problemas)? La "guerra contra la droga" supone elevadas inversiones en dinero, personal, instituciones, etc. Estos gastos podrían destinarse al cubrimiento de otros problemas sociales que, de ser atendidos, producirían mayores beneficios a nuestro país. Un ejemplo concreto de esta tendencia del gasto social puede verse en la paradójica paralización del 23% del ejército colombiano en la custodia de los inmuebles ocupados a los presuntos "narcotraficantes", o en el problema a que se ve abocado el Incora para el sostenimiento de las propiedades incautadas sin saber aún su destino final.

e) ¿Se está jugando bajo la retórica fracaso-triunfo? El fracaso de la guerra sirve para reforzarla ideológica y materialmente: ¿es preciso más presupuesto, más unión, más ayuda? Paralelamente ¿se logran otros éxitos no anunciados como objetivos de esta?

f) ¿Se logra la militarización del control? ¿Se amplían los operativos militares? ¿Se produce la sustitución de gobernadores civiles por militares?

g) ¿Se ven todo tipo de grupos armados reforzados? El surgimiento de sicarios, paramilitares, grupos de "limpieza", etc., ¿se ha gestado o reforzado en el proceso de la "guerra contra las drogas"? ¿Son los campesinos e indígenas desalojados de sus viviendas por el acoso de la violencia y los bombardeos un potencial contingente de las guerrillas?

h) ¿Qué pasa con la capacidad de lucha por la subsistencia decorosa del pueblo colombiano? ¿Ha aumentado la fuerza política de los campesinos, indígenas y trabajadores del país?

4. *A nivel macropolítico*. a) ¿Se expanden y reproducen los planteamientos del Estado autoritario de la seguridad nacional? "La participación de los militares en la represión del narcotráfico fue ideada como una forma novedosa de mantener la vigencia de la Doctrina de la Seguridad Nacional, con los países latinoamericanos

vigilados por sus Fuerzas Armadas mentalizadas para descubrir en cada narcotraficante un guerrillero o un comunista subversivo, o lo inverso"[83].

A este respecto, opinaba el inmolado presidente de la Corte Suprema de Justicia, ALFONSO REYES ECHANDÍA: "La teoría de la Seguridad Nacional es un mecanismo político-militar auspiciado por los Estados Unidos de Norte América para el mantenimiento de gobiernos «fuertes» en los países de América Latina, con el fin de evitar la consolidación de sistemas democráticos reales...

"Hay necesidad de crear y fortalecer la conciencia ciudadana de nuestros países, la convicción de que tales mecanismos institucionales (declaración del estado de sitio) son violatorios de nuestras soberanías y retardan el necesario proceso de liberación de la dependencia económica-política en que se nos mantiene..."[84].

b) ¿Se reafirma la dependencia de los países productores frente a los Estados Unidos? ¿Aproximadamente el 90% de los beneficios del "negocio" se queda en Norteamérica? ¿Exportar la "guerra" significa exportar los costos sociales de la misma? ¿Localizar la "guerra" en países periféricos permite mantener ocultos los extranjeros involucrados en el negocio? ¿Se favorece la politización de la ayuda norteamericana, convertida en un elemento necesario para mantener los ritmos del "desarrollo" (dependencia tecnológica)? ¿Se deja el campo libre a la entrada de fuerzas estadounidenses en estos países, como los recientes operativos de la DEA en Bolivia, Perú y Colombia? ¿Tiene esto que ver con la presencia ya permanente de los "asesores" norteamericanos en Colombia? ¿O con el sobrevuelo de los aviones de la DEA sobre territorio nacional, tan habitual que el ministro de Defensa manifestó en una entrevista televisiva que era tan normal que él no sabía en este momento quiénes tenían autorización? ¿Se utiliza la mano de obra "barata" (inmigrantes) en el mercado de distribución de las drogas en Norteamérica, a la vez que se le segrega del mercado "lícito" de trabajo?

c) ¿Se acentúa el proceso de colonización e imperialismo? En este aspecto se pueden cuestionar dos tipos de colonización. Por un lado, una colonización abierta. ¿Es colonización o liberación el caso Panamá? ¿Puede un país realizar este operativo para juzgar a un "narcotraficante"? ¿Se puede colocar una flota de barcos en el Caribe para controlar el tráfico de drogas? ¿Se puede atacar embarcaciones extranjeras en aguas extranjeras en ejercicio "legítimo" de control de drogas (declarándose "controlador legítimo" del Caribe)? ¿Puede llamarse acto de colonización el "obsequiar" radares a Colombia, México y Centro América para el control de drogas? ¿O sobrevolar el territorio colombiano con o sin autorización para detectar laboratorios y pistas? En fin, ¿realizar operaciones de inteligencia y asesoramiento militar con dicho fin?

Por otro lado, un cuestionamiento a una colonización más sutil vendría dada a nivel de la problemática nacional. ¿Permite el modelo de "la guerra contra las

[83] HÉCTOR RUIZ NÚÑEZ, en *Humor*, págs. 14 y ss.

[84] ALFONSO REYES E., 1986, pág. 150.

drogas" enajenar la problemática nacional asimilándola al problema de "el narcotráfico", un problema internacional en el que el aliado fundamental es Estados Unidos?

d) ¿A ciertos niveles el fenómeno de la "guerra de la droga" se vuelve multifuncional? Si la DEA, por ejemplo, gana parcialmente la lucha, se legitima; pero si la pierde, recibe más presupuesto, más atención, más capacidad operativa. El mismo análisis sirve para las instancias militares y policiales.

Con el gobierno colombiano o norteamericano ocurre un fenómeno similar; basta ver la ayuda y la confianza internacional, el prestigio recuperado del presidente Barco, ante el fracaso hasta ahora anunciado de la guerra emprendida desde 1984.

Igualmente, si aceptamos la consideración de que instancias que se encargan del control de las drogas participan directamente en el mercado, estas agencias del control se verán beneficiadas tanto por el control; aumento de su presupuesto, legitimación, aumento de su capacidad operativa; como por el fracaso de dicho control: beneficios del mercado.

La prohibición penal y su guerra fundadas en estas consideraciones se tornan en unos mecanismos que en sus triunfos parciales: decomisos, capturas, extradiciones, etc., logran en primer término una reducción de mercancías y sujetos competidores, es decir, logran una depuración del mercado; en segundo término, logran mantener las características especiales y altamente rentables del negocio: precios altos, calidad baja, etc.; en tercer término, amplían otros mercados en los que también participarían estas fuerzas de control: lavado de dólares, mercado de armas, mercado de insumos, etc.

En fin, el asumir qué organismos encargados del control estatal participan en el mercado de las drogas ilícitas, permite ver que el modelo penal y la guerra que promueven son uno de los elementos fundamentales, si no el más importante, para lograr que la competencia en dicho mercado se dé en forma bastante desigual. Si esto es así, ellos serían una de las principales fuerzas interesadas en promover el modelo de la guerra.

Ahora bien, si aceptamos la anterior consideración, la cuestión concreta que surgiría es: ¿pero si estos organismos de control son a su vez un real "cartel" del mercado de las drogas, ello no implicaría necesariamente que su "guerra" fracase y por ende desaparezcan por su ineficacia?

Esta cuestión, que aparece como lógica a primera vista, se ve claramente contrastada con el desarrollo histórico que se viene dando en este campo. A medida que el mercado crece en sus dimensiones: mayor demanda y oferta, las instituciones de control no se han visto debilitadas; por el contrario, paulatinamente su presupuesto, su capacidad operativa, su personal, etc., se han fortalecido. Estos fracasos implícitos son, pues, otra fuente de refuerzo de estas instituciones.

El fracaso y el triunfo se convierten así, a estos niveles, en las dos caras de la misma moneda donde cada fracaso implica a su vez triunfos que se convierten así mismos en fracasos (Se ganan batallas, pero nunca la guerra).

En síntesis, el análisis que proponemos puede ejemplificarse más concretamente en el estudio de recientes hechos ocurridos después de la muerte de Luis Carlos Galán.

Para comprender esta realidad en términos de fuerzas y logros, sería necesario cuestionarnos aspectos como:

1) ¿El programa militar presentado por Benett-Bush habría pasado tan acríticamente en Sur América en tiempos menos eufóricos?

2) ¿El armamento enviado, al menos la parte que el director de la policía considera apto para guerra convencional (aviones), habrían entrado tan fácilmente?

3) ¿Los "asesores" militares norteamericanos habrían llegado a Colombia sin mayores trabas?

4) ¿Los saqueos a las propiedades allanadas habrían ocurrido tan impunemente?

5) ¿El gobierno colombiano habría podido mejorar tanto y tan rápido su imagen internacional?

6) ¿La relación de Uniban, la mayor empresa exportadora de banano, con los mercenarios habría pasado tan inadvertida?

7) ¿La DEA habría podido reiniciar tan fácilmente sus acciones directas en estos países?

8) ¿El precio de venta de la cocaína habría alcanzado el monto tan elevado de forma tan sencilla?

9) ¿El desarrollo del programa bélico ("vietnamización" del conflicto colombiano) habría sido impulsado tan enérgicamente[85].

10) ¿Los Estados Unidos mejorarían su posición bélica tan fácilmente, para afrontar el problema del Caribe, ubicando armamento y equipo idóneo para esa contienda en Colombia y otros países?

11) ¿La ayuda militar recibida se utilizaría tan fácilmente en los bombardeos actuales?

Estos son algunos de los efectos que proponemos estudiar con el fin de obtener una comprensión más integral de la problemática del país.

B) *La redefinición de ilegalismos*

Se pretende entonces mostrar, cómo el modelo de "la guerra contra las drogas", como en general estos modelos de intolerancia social, logran desviar la atención y la búsqueda de análisis más omnicomprensivos de la realidad, y al mismo tiempo generan prácticas extrapenales para controlar por otras vías diferentes "ilegalismos" en el contexto de la política criminal que venimos estudiando. Sirviendo así para distinguir, distribuir y utilizar las infracciones.

Esta redefinición de los ilegalismos, tradicionalmente aceptados como la evasión de capitales y de impuestos, la "compra" de agentes de tráfico y de funcionarios judiciales y administrativos, el tráfico de influencias, etc.; que se realiza cuando un grupo social "emergente" llega a tener amplio acceso a ellos, muestra que la actitud punitiva del Estado es entonces "una manera de administrar los ilegalismos, de trazar límites de tolerancia, de dar cierto campo de libertad a algunos, y hacer

[85] Un reflejo claro de ese programa bélico lo constituyen tanto el documento Santa Fe II, el análisis que se haga del presupuesto norteamericano en las últimas décadas o el actual desarrollo que se viene dando en el Caribe.

presión sobre otros, de excluir a una parte y hacer útil a otra, de neutralizar a estos y de sacar provecho de aquellos". [FOULCAULT, 1981, pág. 277].

Recuperemos entonces, el espacio de análisis de nuestra problemática social, lo que solo podremos hacer en la medida en que desnarcoticemos nuestra realidad social y desarticulemos su "guerra".

BIBLIOGRAFÍA

BARATTA, ALESSANDRO (1988): "Introducción a la Criminología de las Drogas", en Revista *Nuevo Foro Penal*, N° 41, julio-septiembre, págs. 329 a 346.

BECKER, HOWARD (1963): *Los extraños. Sicología de la desviación*. Editorial Tiempo Contemporáneo. Buenos Aires. Traducción de Juan Tubert. Título original: *Outsiders. Studies in the sociology of desviance*. Colección Análisis y Perspectivas.

BERGER, P. y LUCKMANN, T. (1984): *La construcción social de la realidad*. Amorrortu-Murguia. Buenos Aires. 7ª reimpresión. Traducido por Silvia Zuleta. Título original: *The Social Construction of Reality*.

BUSTOS, R. JUAN (1986): *Manual de derecho penal*. Parte Especial. Ariel, Barcelona.

COHEN, STANLEY (1988): *Visiones de control social*. Editorial PPU, Barcelona.

DEL OLMO, ROSA (1989): "Drogas. Distorsiones o realidades", en Revista *Nueva Sociedad*, N° 102, págs. 81 a 93.

(1988): *La cara oculta de la droga*. Editorial Temis, Bogotá, Monografía N° 58.

FERNÁNDEZ C., JUAN (1989): "Hacia una alternativa para la política de las drogas en América Latina", en AAVV. *Drogas. problemática actual en España y América*. Editorial Temis, Bogotá.

FOUCAULT, MICHEL (1982): *La imposible prisión*. Cuadernos Anagrama. Barcelona.

(1981): *Vigilar y castigar*. Siglo XXI.

(1984): *Historia de la sexualidad*. 1. *La voluntad del saber*. Siglo XXI.

(1985): *La arqueología del saber*. 11ª edición. Siglo XXI.

FRIEDMANN, MILTON (1989): "An Open Letter To Bill Bennett", en *The Wall Street Journal*.

LONDOÑO, HERNANDO L. (1989): "La problemática de la droga en Colombia". Ponencia presentada en la Universidad de Salamanca, publicado en este número de la revista.

MOLANO, ALFREDO (1987): *Selva adentro*. Ancora, Bogotá.

NADELMANN, E. (1988): "Us Drug Policy: a bad export" en *Foreign Policy*. N° 70, págs. 83 a 108.

PAREJO G., E. (1986): *Revista del Consejo Nacional de Estupefacientes*, N° 2.

RAMÍREZ, YESID (1988): *Comentarios al Estatuto Nacional de Estupefacientes*. Señal, Bogotá.

REYES, E., ALFONSO (1986): "Legislación y Seguridad Nacional en América Latina", en Revista *Nuevo Foro Penal*, N° 32.

SZASZ, THOMAS (1989): "Contra el Estado terapéutico; derechos individuales y drogas", en Revista *Nueva Sociedad*. N° 102. Caracas, págs. 173 a 182.

VELÁSQUEZ V., FERNANDO (1989): *Las drogas. Aspectos: histórico, sustantivo y procesal*. Editorial Colegas, Medellín.

Discursos en el proceso de criminalización de la droga en Colombia *

Fernando Tocora L. **

A Julio César Tocora López

A la llegada de los españoles a América, diversas comunidades indígenas consumían la hoja de coca. Lo hacían principalmente dentro de rituales religiosos o en el ejercicio de su medicina natural, y eventualmente como estimulante para sostenerse en sus jornadas de trabajo. No fue el único sicotrópico ni tampoco la única cultura primitiva que utilizó este tipo de sustancias dentro de su desarrollo cultural. Recordemos para el caso antiguas culturas africanas, hindúes o la de Mesopotamia.

La hoja de coca era mascada, como aún hoy se hace en algunas regiones indígenas de los Andes suramericanos. Cuando los conquistadores penetran el continente y someten a los nativos, el consumo de coca es tomado como signo de inferioridad racial y de degradación de estos pueblos primitivos, dedicados a la idolatría y a la hechicería. Sin embargo, serán los españoles los primeros traficantes de droga. Antes, los Incas no habían permitido su comercialización; establecieron un monopolio sobre la coca, regulando su suministro de manera ponderada. Fueron los españoles quienes la comercializaron, ante la evidencia de un gran negocio: "Cuatrocientos mercaderes españoles vivían en el Cuzco del tráfico de coca; en las minas de plata de Potosí entraban anualmente cien mil cestos, con un millón de kilos de hojas

* Conferencia dictada en el curso de doctorado de la Facultad de Criminología de la Universidad de Montreal, dirigido por Marie-Andrée Bertrand, en mayo de 1989.

** Magistrado del Tribunal Superior de Buga (Colombia).

de coca. La Iglesia extraía impuestos a la droga. El inca GARCILASO DE LA VEGA nos dice, en sus *Comentarios reales*, que la mayor parte de la renta del Obispo y de los canónigos y demás ministros de la Iglesia de Cuzco provenía de los diezmos sobre la coca, y que el transporte y la venta de este producto enriquecían a muchos españoles. Con las escasas monedas que obtenían a cambio de su trabajo, los indios compraban hojas de coca en lugar de comida: masticándolas, podían soportar mejor, al precio de abreviar la propia vida, las mortales tareas impuestas"[1].

La prohibición también llegó con los españoles, si bien sobre sustancias diferentes de la hoja de coca, ya que su uso llevado hasta la extenuación se necesitaba para poner en marcha un sistema de producción intenso e implacable, que permitiera extraer las innumerables riquezas mineras. La ley del 24 de agosto de 1529, de Carlos I, prohibió la mezcla del jugo de maguey con otras sustancias, causa de idolatría, sacrificios, pendencias y "vicios carnales, nefastos o incestuosos". En 1614, Felipe III prohíbe que los indios tomen vino, cazalla y otras bebidas análogas, por ser perjudiciales para su salud y dañinas para su raza[2].

Con relación a la coca, Felipe II, mediante ley de octubre de 1569, prohíbe su agio, tanto por formar parte de las "idolatrías, ceremonias y hechicerías" de los indios como por causarles la muerte, enfermedad o debilidad[3]. Otra ley, de junio de 1573, establece una serie de normas que ordenan el buen trato a los indios y la necesidad de ponderar el consumo de la coca.

El primer discurso contra la droga es un discurso racista, contra los indígenas catalogados como "raza inferior". El alcohol que trajeron los europeos y que fue introducido en las comunidades indígenas, quedaba por fuera de la censura de inmoralidad, hechicería y degeneración racial. Sin embargo, la coca no es prohibida por los españoles, solamente se intenta regularla, y ello se hace en función de la mano de obra fuerte e infatigable que urge para la explotación de las minas atiborradas de metales preciosos. La coca servirá para prolongar la resistencia de los indígenas pero también para reducir su vida, una forma más de llevar a cabo el genocidio sin nombre de las primitivas culturas indoamericanas. Ello explica que se hayan prohibido otras sustancias que, como el vino, no sirven para estimular la actividad física sino para retraerla.

Este enfoque racista no es cosa del pasado solamente. Hoy amenaza con la determinación de políticas en contra de países en los que la coca ha sido básica en la economía, como Perú y Bolivia. Esas políticas de "war on drug" intentan atacar el fenómeno del consumo masivo de droga en los países centrales con la

[1] EDUARDO GALEANO, *Las venas abiertas de América Latina*, 13ª ed., México, Siglo XXI Editores, 1983, pág. 73.

[2] E. BELTRÁN BALLESTER, "El tráfico y consumo de drogas tóxicas y estupefacientes en la legislación histórica española", en *Delitos contra la salud pública. Tráfico ilegal de drogas tóxicas o estupefacientes*. Instituto de Criminología y Departamento de Derecho Penal, Universidad de Valencia, 1977, págs. 41 y 42.

[3] JOSÉ MARÍA RICO, *Alcohol, drogas y criminalidad*, Memorias del XXXV Curso Internacional de Criminología, Quito, Ecuador, 1984.

destrucción de los cultivos que los indígenas andinos han mantenido durante milenios. El antropólogo boliviano JOSÉ MIRTENBAUM reclama sobre la peligrosa confusión que se está haciendo entre coca y cocaína, lo que, en otros términos, no es más que una confusión entre la utilización de una sustancia (la coca) como un recurso natural y cultural, y la incorporación de otra (la cocaína) a fenómenos de consumo masivo en los que se utiliza el tiempo de ocio[4].

Advierte MIRTENBAUM contra la instrumentalización política del fenómeno de la droga para el intervencionismo en el área latinoamericana, coincidiendo en ello con lo planteado por la criminóloga venezolana ROSA DEL OLMO en su ensayo *La cara oculta de la droga*[5].

Propone MIRTENBAUM la "sustitución de usos de la coca", como apertura de mercados legales para la hoja de coca en forma de mate o de jarabes para distintos usos. Dice: "Se calcula que el mate de coca tendría un mercado de cien millones de consumidores a nivel mundial, con lo cual el problema del «excedente» de producción de coca podría ser resuelto"[6].

Independientemente de la viabilidad de esta alternativa, nos parece importante resaltar de una vez la gravedad de políticas referentes a la droga, que desconozcan los valores culturales de comunidades como las indígenas andinas y que se pretende desarrollarlas a espaldas de esa realidad cultural que antecedió a la Conquista. Y todo eso apoyado en la creencia de la inferioridad racial del primitivo habitante del territorio americano, que ayer fuera estigmatizado como "idólatra" y "salvaje" y ahora en el plano particular del consumo de coca como "degenerado".

La primera ley contra la droga aparecería en Colombia en 1920, "sobre importación y venta de drogas que formen hábito pernicioso". Es una ley que entra a controlar la cocaína, el opio, la codeína, la morfina, la heroína, la belladona, la atropina y la *cannabis indica*, entre otras. Su aparición en nuestro ordenamiento jurídico ocurre por influjo de la Convención Internacional del Opio suscrita en La Haya en 1912, convención que había sido promovida por países centrales, en especial por Estados Unidos, en donde la política prohibicionista apuntaba claramente a reducir la influencia de minorías étnicas como la china, consumidoras de opio. En Colombia no había prácticamente producción ni consumo de droga. Se legislaba por vía de legislación internacional para un fenómeno que no existía nacionalmente. Como en el caso de nuestros códigos, se extrapolaban legislaciones de países tan diferentes culturalmente como los europeos, para regular realidades que ni siquiera existían. Lo único que puede referirse para esta época es el cultivo de coca dentro de las regiones indígenas, pero sin ninguna articulación con el fenómeno actual de producción de cocaína para exportación ni consumo interno.

[4] JOSÉ MIRTENBAUM, "Coca no es cocaína", en revista *Nueva Sociedad*, N° 102, Caracas, agosto, 1989, págs. 144 a 146.

[5] ROSA DEL OLMO, *La cara oculta de la droga*, Bogotá, Edit. Temis, 1988.

[6] MIRTENBAUM, *ibidem*, pág. 152.

En 1928 la ley 118, que autoriza al gobierno a adicionar o suprimir sustancias en la lista de la prohibición, lo que hace básicamente es ajustarse a la nueva Convención Internacional del Opio, suscrita en Ginebra en 1925. Se empieza con ello a utilizar el peligroso recurso de la legislación penal en blanco, que deja en manos del ejecutivo en gran manera el alcance de la función legislativa. El tráfico es criminalizado, asignándosele penas de prisión entre uno y seis meses y multas medias. La farmacodependencia es también criminalizada al imponérsele al adicto reclusión en casa de salud, hospital o asilo por un tiempo indeterminado "durante el tiempo que señale la respectiva autoridad sanitaria para someterlo al tratamiento conveniente"[7].

El Código Penal de 1936 incorpora a su ordenamiento las prohibiciones sobre la droga, aunque descriminalizó el consumo, lo que sería reinstaurado en 1946 (ley 45) a través de una presunción legal de responsabilidad.

El discurso que precede y acompaña estas leyes traslada los razonamientos médicos y positivistas sobre "defensa de la salud", "peligro social", y hasta incluye un larvado racismo cuando se habla de "defensa de la raza", teniendo en cuenta que los pocos consumidores que existían para entonces en nuestro medio pertenecían a sectores marginales pobres en los que predomina el mestizaje. Un jurista de la época decía: "Es indudable que la reforma introducida por la ley 45 de 1946 a los artículos 270 y 271 del Código Penal, extendió el alcance de estas disposiciones hasta procurar que el vicio de la toxicomanía fuera perseguido penalmente, de manera que corresponda su sancionamiento a la gravedad misma de este peligro social, cuya extensión es de consecuencias inusitadas en lo tocante con la salud pública, y, sobre todo, en defensa de la raza, la cual se degeneraría hasta límites imprevisibles de prosperar vicio tan nefando"[8].

Es a finales de los años cuarenta cuando la legislación toca realidades propias, como la que prohibió a los patronos pagar el salario o cualquier clase de emolumentos en "bebidas alcohólicas o en hojas de coca" (ley 45 de 1946). Para esta misma época se comenzaron a ver los cultivos de marihuana, y la prohibición del consumo reaparece a través de la misma presunción de responsabilidad por el porte que establecía una ley anterior, determinando al portador como traficante.

El cultivo de la coca también fue prohibido, a pesar de que Colombia tenía importantes regiones indígenas que la cultivaban tradicionalmente, aunque en menor escala que en Bolivia y Perú. Sin embargo, esto resultó inoperante, empezando porque la misma ley (decreto 1472 de 1947) suspendió la prohibición por un año, lo que se prolongó mucho más allá.

El discurso ha tomado entre tanto un perfil más peligrosista que médico, siendo esta parte relevada por argumentos moralistas. El consumo sigue siendo muy reducido y procede de los bajos fondos. No existe en manera alguna consumo masivo.

[7] Para extenderse en la legislción colombiana, véase *Las drogas* de FERNANDO VELÁSQUEZ V., Medellín, Ed. Colegas, 1989.

[8] Citado por VELÁSQUEZ V., ob. cit., pág. 9.

El estereotipo que se construye del consumidor es el de un vagabundo miserable, agresivo, que pertenece a los bajos fondos de la sociedad. Sobre su peligrosidad e inmoralidad se levantarán los discursos legales y los morales de las diversas instituciones de control social. El decreto 1858 de 1951 agrega al listado de nuestra ley de "vagos y maleantes" de 1936 los productores, traficantes y consumidores de marihuana. El decreto 0014 de 1955 reeditará el asunto dentro de la misma línea positivista, calificando estos comportamientos como "estados de especial peligrosidad". El discurso jurídico habrá alcanzado una de sus mayores expresiones al anteponer dos respuestas a la droga: la *ante delictum* policiva y la *post delictum* penal, ambas de carácter represivo carcelario. Con ello se imponía una doble respuesta a ciertas conductas, violando así el principio *non bis in idem*.

Salvo un período corto, en que fue prácticamente descriminalizado el consumo —entre el 15 de julio de 1970 y el 1° de mayo de 1971—, tanto el tráfico como el consumo han permanecido criminalizados en Colombia después de 1946 y hasta 1986, año en que la ley 30 convierte en contravenciones algunas conductas de consumo, aunque no todas, por la perduración de esa presunción de responsabilidad por porte más allá de la "dosis legal".

El discurso, que en los años cincuenta había llegado a la máxima anatematización del consumidor de marihuana, convirtiendo el calificativo de "marihuanero" en uno de los peores agravios que se pudiera inferir a persona alguna, tenía una clara ascendencia ético-jurídica. Se habla de "degenerados" o "depravados" y a la vez de delincuentes. Aunque el Código de 1936 ubica las conductas criminalizadas de drogas entre los atentados contra la salud, en la mentalidad imperante interesa más la conservación de las "buenas costumbres", una reacción conservadora frente a una conducta desviada que se percibe como provocadora, irreverente, opuesta al orden establecido. Un jurista —JORGE ENRIQUE GUTIÉRREZ ANZOLA— hacía, por ejemplo, el siguiente comentario en relación con una norma del decreto 1699 de 1964, que ordenaba la reclusión en casa de reposo u hospital, del intoxicado crónico que produjera "escándalo, o en cualquier forma perturbe la tranquilidad social": "La medida busca preservar la tranquilidad pública y evitar la molestia y la repugnancia que causa el ver personas en estas condiciones, creando molestias a sus conciudadanos y originando problemas y escándalos"[9].

Nótese igualmente la preocupación por el "escándalo" y la tranquilidad pública que anima a GUTIÉRREZ ÁNZOLA cuando comenta la norma de la misma ley que castiga la tenencia y tráfico de marihuana: "La ley ha querido hacer especial énfasis en la represión sobre comercio, uso y tenencia de la marihuana debido a la circunstancia de que estos hechos constituyen un grave y escandoloso motivo que ha dado lugar no solo a su propagación sino a frecuentes casos de intoxicación con todas sus desastrosas consecuencias para la salud y la tranquilidad pública"[10].

[9] JORGE E. GUTIÉRREZ ANZOLA, *Las conductas antisociales*, Bogotá, Edic. Lerner, 1964, pág. 104.

[10] GUTIÉRREZ ANZOLA, *ibidem*, pág. 111.

El país se convirtió en ese decenio y en el siguiente en un productor-exportador de marihuana de gran calidad hacia el mercado norteamericano. Empiezan entonces a formarse organizaciones de traficantes. Este "boom" tendrá su fin hacia los años setenta, cuando la producción se desplaza a los propios Estados Unidos, donde hoy constituye una de las cosechas más importantes.

La marihuana, sin embargo, empieza a ser consumida en sectores de clase media, pero sin llegar a constituir por su extensión un fenómeno importante. Un controvertido movimiento intelectual de actitudes iconoclastas e irreverentes, bautizado como "Nadaísmo", exalta en los años sesenta la marihuana, como legítima experiencia de sueños en un mundo de soledad, de guerra y de hipocresía.

Para los años setenta irrumpirá el llamado "boom" de la cocaína. Colombia, con una ubicación geográfica a medio camino entre los centros de producción de materia prima (hoja de coca de Bolivia y Perú) y el gran mercado norteamericano cada vez más creciente, se convierte en el mayor procesador y exportador de esta droga estimulante. También tiene que ver, por supuesto, la situación económica del país, en el que amplios sectores sociales se encuentran en atroces condiciones de pobreza y desempleo. Los altos niveles de ganancia de este negocio implicarán una vertiginosa acumulación de capital, que para las organizaciones de traficantes los empujará al poder, a través de estructuras de poder que infiltrarán sectores públicos y privados.

El discurso contra la droga, que en Estados Unidos había variado del ético-jurídico al médico-jurídico, que considera al consumidor como un enfermo y no como un delincuente, permanecerá en el primero de estigmatización criminal. Las razones que ROSA DEL OLMO menciona en esta evolución, de acceso de la droga a jóvenes norteamericanos de clase media, no se da en nuestro ámbito de manera apreciable, pues el consumo sigue siendo de un volumen menor. Así, el primer estatuto propiamente dicho, al regular la materia —decreto 1188 de 1974—, contemplará tanto el tráfico como el consumo como conductas criminales castigadas con prisión[11]. Este estatuto tuvo como precedentes internacionales la Convención Única de Estupefacientes de Nueva York de 1961 y el Convenio sobre sustancias sicotrópicas de Viena de 1971.

Este estatuto nace en medio de ese discurso alarmista y moralista, pero también dentro del discurso jurídico que si bien abandona la respuesta *ante delictum* de corte peligrosista, resalta la estigmatización criminal del consumidor de droga. El jurista EDUARDO VÁSQUEZ CHACÓN nos da un ejemplo en el siguiente extracto: "Es tan dramática la toxicomanía, que la represión policial no ha logrado mucho éxito; pues la revolución de los alucinógenos es tan inmensa que ni siquiera se les puede encuadrar dentro de las definiciones legales y, sin ser alarmistas, el derecho mismo podría naufragar en la oceánica extensión del medio alucinatorio"[12].

[11] DEL OLMO, *ibidem*.

[12] EDUARDO VÁSQUEZ CHACÓN, *Tratado jurídico de las drogas*, Bogotá, Edic. Librería del Profesional, 1982, pág. 25.

Otro distinguido jurista, comentando el contexto general en que apareció el estatuto, hacía énfasis en valores de orden social y no ya en los de la salud pública, reprochando más la desviación por apartarse de un orden establecido que por afectar la salud: "Porque en este campo de narcotraficantes y drogadictos se encuentra el mayor semillero del crimen, del desorden social, de la descomposición social. Esta afirmación no obedece a un exceso de moralismo. No. Es la detectación diaria, extensa y profunda, de los diferentes niveles de peligrosidad de quienes —en una u otra forma— se encuentran inmiscuidos en este drama"[13].

Pero también comenzaba este mismo jurista a manejar el discurso político en la perspectiva internacional: "Ya ha rebasado —se refiere al fenómeno de la droga— el campo doméstico para convertirse en un nuevo foco de perturbación en las relaciones internacionales. Unas veces para ejercer acciones de defensa conjunta entre países afectados. Otras, desgraciadamente, como arma «secreta» para desmoralizar a sociedades en contradicción con otras naciones y, aún, llegándose a presentar como una manera de «genocidio» aleve, como fue el hecho histórico de la introducción del opio por intereses imperialistas sobre el conglomerado chino para debilitarlo y hacer fácil su explotación, en la denominada «guerra del opio»"[14].

Será la ley 30 de 1986 la que, apoyándose implícitamente en el discurso médico-jurídico, convierta en contravención el consumo, descriminalizando el porte de droga en cantidad considerada dosis legal. Sin embargo, la descriminalización no es total, pues la jurisprudencia general es la de enviar a prisión consumidores que sean sorprendidos con cantidades mayores de las dosis legales (más de 1 gramo de cocaína o 20 gramos de marihuana). El ponente del proyecto, representante ALBERTO VILLAMIZAR CÁRDENAS, expuso en el Congreso sobre este punto fundamental: "En el Estatuto pretendemos, para los consumidores, para los habituados y para los adictos, debe ser más que prevención y educación, que de sanción. Repito: para los consumidores"[15].

Para los años ochenta el consumo ya alcanza niveles apreciables, si bien poco comparables al que se da en Estados Unidos. Es a través del "bazuco" —un residuo altamente nocivo del proceso de cristalización de la cocaína— como se presenta con mayor notoriedad este fenómeno. Se trata de una droga barata, que se deja para surtir el mercado nacional con poca capacidad adquisitiva. El consumo tanto de esta droga, que contiene residuos ácidos y cáusticos, como el de marihuana, ha salido de los bajos fondos para adentrarse también en colegios, lugares de diversión, etc.

Este nuevo estatuto recogió toda una serie de leyes que el ejecutivo, obrando generalmente por facultades de estado de sitio, promulgó para responder a diferentes coyunturas que las organizaciones de narcotraficantes plantearon al Estado con la realización de atentados de gran repercusión en la opinión pública. El primero

[13] EDUARDO UMAÑA LUNA, en la presentación del libro *Tratado jurídico de las drogas* de Eduardo Vásquez Chacón, cit., pág. 8.

[14] UMAÑA LUNA, *ibidem*, pág. 8.

[15] *Anales del Congreso*, 5 de marzo de 1986, pág. 1.

de ellos fue el asesinato del ministro de Justicia Rodrigo Lara Bonilla, quien había comenzado una política de ataque a esas organizaciones sin antecedentes en Colombia. Generalmente las leyes contra el tráfico de droga se han aplicado a pequeños traficantes aislados que se aventuran con un cargamento plegado o ingerido en su cuerpo, o escondido en alguna valija. También al pequeño campesino que cede a la tentación de cultivar plantas de coca o marihuana para mejorar su precaria situación económica, o a los pequeños distribuidores de barrio. Solamente ahora, después del asesinato del senador liberal Luis Carlos Galán, la lucha se dirige contra el crimen organizado.

En la presentación de este nuevo estatuto en el Congreso, se pasaba decididamente de la defensa de la salud, la tranquilidad y la moral social que leyes anteriores invocaron, a la defensa del orden social, económico y político. Se reconocía que la juventud colombiana comenzaba a consumir en cantidades apreciables drogas sicoactivas, pero al descriminalizar se reconocía también que no era castigando al adicto como se podía hacer algo por su salud. Sin embargo, como ya lo hemos dicho, la falta de claridad en esta política que diferenciaba el tratamiento del traficante con el del consumidor, y la tendencia manifiestamente exegética de nuestra judicatura, frustró esta intención clave de la reforma. Transcribimos un extracto de la ponencia del congresista VILLAMIZAR CÁRDENAS, del que queremos observar su inexactitud cuando generaliza sobre la corrupción del sistema judicial, falsedad desvirtuada por el alto número de jueces colombianos sacrificados por su coraje y honestidad. En cambio, coloca a la clase política, cuando habla de partidos políticos, como víctima de los dineros del narcotráfico, valoración equivocada si tenemos en cuenta que ha aceptado voluntariamente este tipo de contribuciones y, por lo menos en una parte no despreciable, ha representado sus intereses: "En un principio, cuando la actividad del narcotráfico se refería fundamentalmente al procesamiento de estas sustancias y a su distribución a otros países, tanto América Latina y fundamentalmente a los Estados Unidos, trajo para Colombia problemas ya fundamentales, problemas que tenían que ver con la desmoralización de nuestras autoridades; problemas que tenían que ver con el resquebrajamiento del orden económico; problemas que tenían que ver con nuestra corrupción del mismo sistema judicial, y si esto no fuera ya supremamente grave, para el ordenamiento del país, en los últimos años, ya vimos que la situación aumentó en peligrosidad, en cuanto a que el mismo país nuestro, en nuestra misma Colombia, empezó a producir el consumo de esta droga. Ya el consumo de la droga además de lo que señalamos, traía como daño irreparable a la sociedad colombiana y fundamentalmente a nuestras juventudes. Ya las juventudes colombianas empezaron a ser víctimas de estas actividades.

"Los grandes jefes del narcotráfico además, comenzaron en nuestro país a imponer su ley. Cualquier persona, cualquier autoridad que se oponía a estas autoridades (sic), empezaba a correr riesgos. Empezaron a ser sacrificados en el país, jueces, los más altos funcionarios, ministros, en fin, cualquier persona que en alguna manera se opusiera a estas actividades corría grave peligro.

"Esta gravísima situación hizo necesaria ya la participación de todo el país, de todos sus miembros, de todos sus gremios en esta ley. Yo pienso que no es necesario insistir demasiado en los gravísimos peligros que el narcotráfico trae para todo nuestro ordenamiento. El ordenamiento económico, nuestro ordenamiento social; nuestro ordenamiento político. Porque los mismos partidos políticos empezaron a ser víctimas de lo que significaba el ingreso de estos dineros en la actividad política"[16].

Es en estos años ochenta en los que comenzará a circular un discurso político que pretende identificar la disidencia armada de izquierda con la actividad de traficar. Se habla entonces de "narcoguerrilla", "narcoterrorismo", "narcosubversión", etc. El discurso surge de la embajada de los Estados Unidos en Colombia y es ampliado por los medios de comunicación. La politización del discurso es replicada por quienes ven en él una mampara para el intervencionismo. Es un discurso que podría definirse aún más como político-militar: "war on drug", señalamiento de comprometer la "seguridad nacional" norteamericana calificando de "enemigos" a los traficantes y matizadamente por extensión a los países productores, sobre todo aquellos que tengan gobiernos de diferente signo político del de Washington. Este discurso ha impulsado legislaciones que vulneran las garantías civiles, como es el caso del "Estatuto para la defensa de la democracia", evidenciando que el intervencionismo que se puede presentar no es solo el de un país con relación a otro, sino el del Estado con relación a la sociedad civil.

En el citado estatuto se desarrolla el discurso político que confunde narcotráfico con actividades subversivas de grupos o movimientos de oposición; una identidad entre crimen común organizado y delincuencia política; la falsedad de esta identificación se revelará con el exterminio sistemático al que serán sometidos grupos políticos de izquierda por parte de escuadrones paramilitares en los que participan agentes del narcotráfico. En revisión de la mencionada ley, la Corte Suprema de Justicia declaró inconstitucionales disposiciones que, como estas, nos indican la manera como se han comprometido las garantías fundamentales:

"Aprehender sin orden judicial a persona o personas indiciadas de participar en actividades terroristas, debiéndolas poner a disposición de su superior inmediato en el término de la distancia, quien a su vez, informará dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes al juez de orden público competente de la jurisdicción.

"Practicar registros en sitios donde se presume se encuentren terroristas o que se hayan cometido actos encaminados a consumar un delito que implique el uso o posesión de explosivos, armas de fuego o cualquier otro elemento similar".

Sobre la manipulación y los extremos a donde puede llevar este discurso, veamos lo que sostienen dos investigadores norteamericanos, pertenecientes al *Institute for Policy Studies* y al *Washington office on Latin America*: "Miembros del Congreso, en particular, han abordado el tema de la droga, utilizando una retórica inflamada para enfrentar la «amenaza externa» del tráfico de droga. Mientras muchos legisla-

[16] *Anales del Congreso*, cit., pág. 1.

dores admiten privadamente su escepticismo con relación a la estrategia antinarcóticos de los Estados Unidos, en público vociferan condenando a los países productores de cocaína. Esta es una forma fácil de acumular capital político sin tener que producir resultados inmediatos en casa. El tema de la droga es especialmente utilizado por los miembros demócratas del Congreso, quienes pueden desviar la crítica de que son «suaves» en política exterior adoptando una posición fuerte sobre drogas. De esta manera, el Congreso controlado por los demócratas es el más grande abanderado de una posición dura, enfocada militarmente que señala a los países andinos productores como la fuente del problema de la droga en los Estados Unidos. Como el representante Stephen Solarz (D-NY) ha dicho, «Si misiles balísticos intercontinentales hubieran sido disparados sobre ciudades americanas desde Perú y Bolivia, seguramente nuestro gobierno, hubiera desarrollado un plan para eliminar el enemigo. ¿Por qué entonces hemos de tratar la amenaza planteada por los Carteles internacionales tan ligeramente?»"[17].

Finalmente tenemos el discurso económico, que más bien surge como contrapunto del discurso político para señalar que el interés de los Estados Unidos no es tanto la salud de sus nacionales, sino la pérdida de sumas cuantiosas de dólares que terminan de afectar su déficit comercial. Se habla también de la irrigación de la banca internacional con dólares provenientes de esta actividad, incluida la banca norteamericana. En países productores hay por su parte políticas duales con relación al dinero del narcotráfico, expresadas en amnistías tributarias o en cuentas especiales de cambio de "narcodólares". Según esta tesis el proceso de criminalización del tráfico de droga, y en general la política criminal frente a la droga, estaría jalonada por este interés específico.

Esta relación de discursos es obviamente esquemática y somera. Lo primero se explica en parte por el ejercicio de abstracción que implica la decantación de tales discursos. Ejercicio deliberado que no desconoce la concurrencia y superposición de ellos, no obstante que también se puede establecer cierta relevancia de uno o varios de ellos según la época y coyuntura. Lo segundo, obedece a las obvias limitaciones de tiempo que una intervención de esta naturaleza impone.

[17] ANDREAS, PETER y YOUNGERS COLETTA, "U. S. Policy and the Andean cocaine industry", en *World Policy Journal*, verano 1989, pág. 530.

Narcotráfico y justicia social

Carlos Arturo Suárez Robledo *

1. UNA HISTORIA DE LAS VIOLENCIAS

La expresión de que la historia colombiana ha sido escrita con violencia, es usada como base de reflexión en torno de la supuesta barbarie o subdesarrollo del país. Se piensa en la historia del desarrollo colombiano y en la de la respuesta violenta, como una idea circular, en donde la violencia es producto del atraso económico y, a su vez, el atraso económico es debido a la violencia.

Se pasa por alto que el hombre transforma la realidad mediante el ejercicio de su voluntad, mediante su autoafirmación, en una dinámica de aprendizaje. En otras palabras, que para usar la violencia como expresión de cotidianidad, el hombre colombiano ha tenido que aprender. Ha tenido que compenetrarse con la respuesta violenta, con su dinámica individual y social.

La violencia, antes que enseñarse en las escuelas o en la televisión, se oculta detrás de los discursos y de las constituciones. Antes que codificarse en los lenguajes, se aherroja sobre la piel, penetra los cuerpos de los individuos y las colectividades, hace víctimas a los seres de la repetición infinita, de la respuesta no consciente, de la conducta cotidiana.

En su fuente, la violencia ha sido ligada a una expresión de los instintos primarios del hombre, del animal que está atrapado en su red de pensamiento; es la parte baja de lo humano; los pueblos que la practican son bárbaros y atrasados. También se considera que la razón del hombre es la razón de su violencia. Su saber-poder es el artificio de la guerra, es la capacidad de crear técnicas de muerte

* Miembro del colectivo "Ruptura".

y de sometimiento; es la parte grande de lo humano; los pueblos que la practican son pueblos industrializados y civilizados.

Las consecuencias del acto violento son múltiples sobre la realidad social colombiana. A pesar de esto, tan solo vemos las más protuberantes, las crónicas de atentados y de emboscadas, los muertos por sicarios, etc. También vivimos los grandes crímenes de la imprevisión, como el de Armero; o de las acciones militares del ejército y las guerrillas, como la toma del Palacio de Justicia. No nos percatamos, sin embargo, de aquellas mínimas violencias que dejan sus testimonios sobre las siquis y los cuerpos. De las huellas de la violencia cotidiana, menos visible pero más duradera.

Cuando abordamos la violencia en su dinámica, observamos múltiples prácticas que constituyen verdaderas culturas de violencia. Desde el hecho violento de la Conquista, pasando por las guerras de independencia hasta llegar a la constitución de las naciones, la violencia ha sido el eje de imposición de las razones.

Las violencias económicas, política, delincuencial, estatal, étnica e individual, son los principales matices sobre los cuales se ha desarrollado el acontecer del hombre colombiano. Cada uno de estos con sus propias variantes, con sus propios actores, con su propia historia. Pero todos formando un entramado sobre la realidad diaria, que constituye la materia prima de nuestra verdadera historia.

A estas violencias se les sumó, en las últimas dos décadas, todo el impacto ocasionado por la penetración de diversos sectores de la población en el mercado de la marihuana y la cocaína, el cual logró constituirse en un elemento central de las condiciones de vida de los colombianos. Permisibilidad y corrupción señalaron las primeras épocas. Represión y nuevas formas de violencia refrendan los últimos tiempos.

Para entender la dinámica de la violencia a través de la historia colombiana, es necesario reconstruir el discurso institucional a partir de entender el acontecer colectivo más como un conflicto civil, como una batalla social, que como un contrato social.

Comprender que la formulación jurídico-política es una estrategia que permite la retórica de una república demoliberal, fundada en la soberanía nacional, la tridivisión de poderes y el sufragio universal, cuando al interior permanece una democracia cerrada, deformada a través del presidencialismo, que no es más que el predominio del quehacer del poder ejecutivo sobre el del legislativo y el del jurisdiccional. Que permite además concebir el desarrollo de nuestra historia en la paz de las Constituciones y el Estado de derecho y no en la cotidianidad del juego de los poderes, en donde la supremacía se define a través de las violencias.

2. La ambivalencia estratégica de las palabras

El fenómeno del uso de sustancias por el hombre lo ha acompañado desde siempre. Usamos las sustancias con un fin, son un medio. Los fármacos o drogas han servido para múltiples fines, desde los curativos o paliativos, hasta los religiosos

o políticos. Al uso está aparejado el procedimiento, el rito, en estos se encuentra su control, su práctica constituye el conocimiento.

Sobre algunas sustancias se instauró un consumo, estas pasaron de ser medio a ser fin. Sobre ellas se elaboró un discurso fundado en la ilegalidad y para ellas se construyó un modelo de pervertido, vecino de los locos y pariente de los delincuentes.

Desde entonces proliferaron los contenidos en los significantes, la ambivalencia discursiva que permite mantener a las poblaciones informadas sobre el asunto, sin que esto les permita tomar conciencia del papel que juegan las sustancias que el hombre consume en su vida cotidiana.

La condición real, significativa y determinante de las sustancias que consumen las poblaciones, es la de haberse convertido en mercancías. A partir de algunas sustancias y algunos consumos, han sido edificadas rentables industrias que producen mercancías carentes de valor de uso.

Las drogas, legales o ilegales, convierten en realidad la utopía de la mercancía: poseer un elevado costo y desaparecer rápidamente, con lo cual surje nuevamente la demanda y se reactiva el mercado en forma continua. Su comercio mueve incalculables capitales, su existencia contribuye al mercado internacional de armas y, en general, a los comercios clandestinos del capitalismo mundial.

El vocablo "droga" ya no designa un conjunto de sustancias usadas en la medicina tradicional, a estas hoy en día se les denomina medicamentos; tampoco señala a las sustancias que consume el hombre como el alcohol, el tabaco, la cafeína o los sicofármacos, pues estos son unos tragos, un cigarro, un tinto, o simplemente las píldoras que receta un médico para dormir mejor, reducir el *stress* o adelgazar. La palabra ha dejado de ser un simple significante para convertirse en un mal lugar, un reducto de inmoralidad, perversión, comercio ilícito o ilegalidad.

El consumidor, ese que pretenden estigmatizar con el término de "farmacodependiente", aparece en la escena como un nuevo pervertido. Su ilegalidad parte de la ilegalidad de la droga que consume; ahí también radica su inmoralidad, en no consumir las sustancias que admite la sociedad.

Si se es etiquetado como farmacodependiente, se es objeto de los controles policivos, judiciales y siquiátricos. Si tan solo se tienen problemas con el alcohol, el tabaco o los sicofármacos, se acude al médico, a la clínica o a la casa de reposo.

Los efectos de las sustancias se definen de manera similar. Las drogas causan profundos estragos, mientras que las sustancias permitidas no son nocivas, pese a las miles de muertes causadas por consumo de tabaco o alcohol. Las características de las sustancias están determinadas igualmente por su ilegalidad, no por su estructura química ni por sus efectos sobre el sistema nervioso del consumidor.

Si las personas producen o comercian con las sustancias legales, se les llama empresarios o industriales. Si lo hacen con las drogas, suelen ser catalogados en dos grupos: si se es un traficante de país desarrollado y le ha prestado servicios al Estado, es un ciudadano inglés, norteamericano, italiano, alemán o francés. Casos ilustrativos de este grupo suelen ser William Jardine y James Matheson, quienes, luego de haber traficado con opio en la India y en la China, fueron elegidos miembros del parlamento inglés, o los italo-norteamericanos de la "Cosa Nostra",

del hampa organizada, como Lucky Luciano, quien fue sepultado bajo una lápida que dice: "...Salvatore Carmelo Luciano: Luchó en defensa del orden y la justicia, por la democracia y en defensa de los oprimidos. Socorrió a los pobres y solo hizo el bien. Prestó grandes servicios a los Estados Unidos, era *El Amor* ...".

Si se trata de un traficante dictador de algún país asiático o caribeño, es un aliado de los Estados Unidos para la defensa de la democracia continental. Si se es simplemente un traficante de un país subdesarrollado y se está involucrado con cocaína, se es un narcotraficante, el enemigo número 1 de todos los ciudadanos, el responsable de todos los problemas que ocurren en el país.

La droga, de otra parte, permite a los Estados Unidos desarrollar una política estratégica en los países centro y suramericanos: so pretexto de control de drogas intervienen en la economía y en los conflictos políticos de los Estados latinoamericanos. Son los intereses de los Estados Unidos, como país con la más alta demanda de drogas, los que determinan las campañas de represión que se realizan en los países productores.

La responsabilidad del problema del consumo al interior de los Estados Unidos es de los países productores, no de los intermediarios colombianos en el mercado de la cocaína ni de los distribuidores internos norteamericanos: las naciones pobres deben responder en forma íntegra por el problema del consumo de drogas. A estas se les hace objeto de presiones económicas —como el boicoteo del pacto cafetero— y se les hace víctimas de supuestas ayudas, que no consiguen sino endeudarlas más. Además, se crea en los latinoamericanos la necesidad de comprar armas para defenderse de enemigos fantasmales, y se les convierte en clientes del comercio internacional de armas de los países industrializados.

En no pocas ocasiones las naciones han tenido que vender su "soberanía procesal", permitiendo el actuar libre de agentes de la DEA, o ceder su soberanía jurídica al extraditar a sus nacionales o soportar invasiones militares de Estados Unidos.

3. Los mercados y las guerras

> "... La guerra contra las drogas ... Esa maravillosa guerra contra un enemigo perfecto —lo suficientemente fuerte para movilizar toda energía de una nación, lo suficientemente débil para no ser nunca realmente peligroso— y así poder seguir la guerra mientras el sistema social necesite de una guerra ..." Nils Christie.

A) *El opio*

La *British Indian Company* estableció su monopolio sobre el opio en 1803. Para 1839, el aporte indio a la Corona inglesa estaba constituido en un 34% por el comercio de opio. Para 1875 alcanzó el 41%.

Personas como los mencionados William Jardine y James Matheson, trabaron relaciones con el hampa organizada y los burócratas corruptos de la India y la China y lograron cimentar inmensas fortunas. El primero de estos, ante la oposición

del virrey Li, de China, promovió, con el apoyo de Sir Henry John Temple Palmerson, las llamadas "guerras del opio". Inglaterra con sus barcos impuso a China la apertura de sus puertos al comercio con la Compañía Británica de las Indias.

Con los años, el mercado se fue centrando sobre la morfina y la heroína, sintetizadas a partir de la amapola de opio. En su comercio fueron interviniendo italianos y franceses. Posteriormente, y a raíz de la guerra de Vietnam, los traficantes fueron los propios soldados norteamericanos y los alemanes.

El comercio de heroína se fue extendiendo por todo el sudeste asiático. En él participó la Central de Inteligencia Norteamericana para ayudar a los países anticomunistas. Igualmente, participaron dictadores como el Sha de Irán y diplomáticos de países árabes.

El mercado de la heroína es controlado en gran parte por la mafia norteamericana, la cual invierte el producido en la economía legal y está presta a colaborar en la defensa de los intereses norteamericanos.

B) *El alcohol*

Con la prohibición del comercio y consumo de alcohol en los Estados Unidos —ley Volstead 1920-1934— se creó un mercado clandestino para su suministro ilegal. Personajes como Jimmy Torrio y Alphonso Capone fueron sus gestores. Este último, prevalido del sistema norteamericano de la libre empresa, controló durante mucho tiempo el mercado de Chicago. Su poder corruptivo penetró la policía, la justicia y la administración pública de esa ciudad.

Luego de cesar la prohibición, el crimen organizado penetró los sindicatos y la industria. Igualmente, ingresó en el tráfico de heroína, el cual llevaban a cabo a través de Cuba y ayudados por Fulgencio Batista. Prostitución, juegos ilegales y drogas serían desde entonces actividades propias del hampa organizada.

En la postguerra, y como contraprestación a los servicios prestados al Estado, varios jefes del crimen organizado, entre estos Lucky Luciano, fueron indultados por el gobierno norteamericano. Los Estados Unidos pactaron con su mafia siguiendo el lema de que era más peligroso el comunismo que el tráfico de droga.

C) *La marihuana y la cocaína*

Las prácticas contrabandistas que se tenían desde la Colonia, aunadas a la gran demanda del mercado norteamericano, constituyeron las bases sólidas para el comercio de la marihuana.

La materia prima se había afianzado en virtud de la importación que hiciera el gobierno en 1940. Era fumada y cultivada entre los habitantes del litoral pacífico. Desde allí y gracias a la publicidad de los Cuerpos de Paz de la Alianza para el Progreso del presidente Kennedy, penetró en el mercado norteamericano.

Los embarques a través de Urabá pronto fueron reemplazados por los cargamentos enviados desde la Guajira. La Sierra Nevada se conoció como la región más apta para el cultivo de una marihuana de buena calidad, en cercanías del mar y con posibilidades operativas para el aterrizaje de aeronaves, lo que permitía a los traficantes norteamericanos un transporte más fácil.

El negocio, sin embargo, duró poco. Una nueva marihuana, la californiana sin semillas, creada en los laboratorios de los Estados Unidos, empezó a ser cultivada en el interior de ese país. A ello contribuyó la permisividad de las leyes norteamericanas frente a la posesión de marihuana para el consumo personal.

El gobierno colombiano, además, utilizó la milicia para invadir la Guajira y persiguió y fumigó con paraquat las tierras en donde miles de campesinos cultivaban la marihuana, con la cual se enriquecían los contrabandistas colombianos y, fundamentalmente, sus socios norteamericanos.

El negocio de la droga mostró desde entonces las repercusiones que tendría. Muchos de los adinerados contrabandistas invirtieron en bienes raíces y los encarecieron. Hacían actos ostentosos y zanjaban sus diferencias con la muerte violenta de sus adversarios.

El aparato jurídico dedicó gran parte de su quehacer al juzgamiento de aquellos sectores de la población primarios en la cadena del negocio de la marihuana, es decir, los más débiles: los pequeños cultivadores, los expendedores callejeros y los consumidores, quienes padecieron el rigor de las prisiones y a los cuales no se les tuvo en cuenta su estado de necesidad.

También se realizaron operativos militares para la localización de grandes cultivos. Y operaciones policivas de fumigación, con helicópteros de ayuda norteamericanos, con paraquat en los pequeños cultivos. El desfoliante altamente tóxico causó graves deterioros ecológicos y afectó a campesinos que se negaron a desalojar los terrenos invadidos.

Los resultados obtenidos por las políticas gubernamentales fueron precarios. Sin embargo, el dinero obtenido por el contrabando, junto con el producido por la bonanza cafetera, alivió la maltrecha economía colombiana y permitió un juego de guerra sucia a las actividades subversivas y guerrilleras.

Algunos de los contrabandistas de marihuana, los más hábiles —si tenemos en cuenta la teoría darwiniana—, se involucraron en la veta próspera del negocio: la cocaína. Un producto estimulante de alto costo y sofisticado que era apetecido por los ejecutivos de Norteamérica. Un mercado más reducido pero bastante significativo, en donde no había competencia y que prometía excelentes rentabilidades.

A estos pioneros se les fueron sumando amplias capas de la población. Aunque el mercado arrojaba los mayores dividendos para los compradores norteamericanos, las ganancias obtenidas pronto hicieron impacto sobre nuestra economía. El dinero irrigó los capitales privados y el sistema financiero. Llegó incluso hasta las iglesias y a las empresas deportivas. Podía decirse virtualmente que por las manos de cada ciudadano pasaba día a día dinero del tráfico de cocaína y muchos de ellos obtenían grandes beneficios.

Presionados o no por los norteamericanos, iniciamos una campaña represiva a tan difundida práctica. La estrategia norteamericana de controlar el tráfico de cocaína en los países productores como Colombia fue determinante para el diseño del nuevo plan.

A la confrontación de intereses económicos le dimos la denominación de "guerra". Y nos fuimos enredando cuando a nuestras cotidianas violencias de vieja data se les sumaron las violencias del narcotráfico, las autodefensas y el sicariato.

En el mercado de la droga lo cierto es que el control lo tienen los Estados Unidos, bien sea a través de los organismos internacionales o del hampa organizada de ese país, que maneja el mercado desde hace tiempo. Su política ha sido y será ser permisiva con el consumo en su población, hacer campañas de prevención a su interior; reemplazar los consumos por drogas producidas en dicho país, cultivarlas en su territorio y hacerles la guerra o presionar para que los gobiernos de los países latinoamericanos se la hagan, a aquellas personas que intervienen en su comercio y menoscaban su economía.

A esto debe sumarse el hecho de que el comercio ilícito de armas, producidas por los países industrializados, arroja cuantiosos dividendos en estos países de expresión violenta y donde crecen las desigualdades. Los ejércitos, las guerrillas, la delincuencia y los ciudadanos son clientes asiduos en el mercado de armas y tecnología de guerra.

4. Violencias y justicia social

Entendiendo la vida cotidiana como un entramado de violencias, posibilitamos una comprensión más dinámica de nuestro desarrollo. Fuerzas que se imponen y términos jurídicos que pretenden dar el derecho. Anhelos de construir lo imposible, esa dulce mezcla de griegos y republicanos, a través de Bolívar ha sentido el hombre colombiano. Se ha extasiado, sin embargo, con los sonidos de bellas palabras con las cuales se mitigan el hambre y el sufrimiento, paliativos de un mañana mejor. En una majestuosa pero inválida administración de justicia que se fue convirtiendo en una causa más de violencia por su falta de recursos materiales, su incapacidad de operatividad y por la apatía de sus miles de funcionarios.

Una historia de Estado de derecho que se desmintió cuando fue objeto de las acciones bélicas del ejército y el M-19. Una historia de derechos civiles y políticos sobre una realidad de desigualdades e imposiciones, que día a día deja una estela de muertos y de desarrapados sobre nuestro territorio.

Culpar a una de las fuentes de la violencia de la violencia general, es como pretender tapar el sol con un dedo. Cada violencia tiene su presencia. Tiene su momento, su impacto sobre la colectividad. Endiosar a unos violentos sobre otros ha sido la estrategia de una clase política que no ha propiciado el desarrollo de formas alternativas de justicia, que nada ha hecho ni hará para resolver los problemas generados por la mala distribución del espacio urbano y rural y por la falta de un espacio político.

No ocultemos la falta de voluntad para construir las nuevas bases de Colombia, para edificar en nuestra tierra unas prácticas de la no violencia que sirvan como pesos para equilibrar la balanza de las desigualdades. No hemos edificado una administración de justicia que nos permita ritualizar nuestras batallas. No hemos decidido aún las normas que han de regir como colectividad nuestras necesidades vitales.

Drogas: ¿percepciones o realidad? *

Rosa del Olmo **

1. Antecedentes

En 1909 el gobierno de los Estados Unidos tomó la iniciativa para convocar y organizar una conferencia internacional —conocida como la Comisión del Opio— en la ciudad de Shangai, China, con la finalidad de discutir el tráfico de opio entre las naciones[1], y en especial hacia China. Fueron varias las razones que llevaron al gobierno norteamericano a realizarla, que van desde el interés por asumir el liderazgo moral del mundo y el deseo de reducir la resistencia china a las inversiones financieras norteamericanas [Musto, 1973], hasta la preocupación por la seguridad interna y en especial el consumo de opio de los soldados norteamericanos radicados en las Filipinas desde su ocupación en 1898, y el interés por establecer una zona libre del colonialismo europeo y abierta a la libre empresa [Sheerer, 1977].

La conferencia de Shangai no logró producir medidas legales prácticas para el control de los opiáceos, pero alcanzó a generar un movimiento emocional dentro de la comunidad internacional que fue posteriormente usado para el pasaje hacia una legislación significativa en los respectivos niveles nacionales [Cloyd, 1985]. Desde entonces, bajo el liderazgo de los Estados Unidos, se ha ido generando una preocupación cada vez mayor por regular la producción, el tráfico y el consumo de una serie de sustancias alteradoras de la conciencia, más conocidas como *drogas*. El resultado ha sido la proliferación

* Conferencia dictada el 3 de agosto de 1989 en la Universidad de Medellín.

** Profesora de la Universidad Central de Venezuela.

[1] A esta Conferencia asistieron, además de los Estados Unidos, representantes de Alemania, China, Francia, Gran Bretaña, Irán, Italia, Japón, Holanda, Portugal, Rusia y Siam.

de convenciones, convenios, protocolos y acuerdos internacionales, así como múltiples leyes nacionales para instrumentarlos, a lo largo del siglo actual.

La aplicación de estas regulaciones hasta nuestros días, sin embargo, no ha sido sencilla. Cuando se examina su historia, se observa el predominio de una serie de intereses económicos y políticos reflejados en evidentes contradicciones y discrepancias, tanto de orden internacional como nacional. Los enfrentamientos entre los Estados Unidos y las principales potencias europeas fueron frecuentes para controlar la producción y el tráfico de drogas.

A medida que los Estados Unidos adquiría un papel hegemónico en el mundo fue imponiendo sus criterios, como se manifiesta, por ejemplo, en las presiones que ejerció en los países de América Latina durante la celebración de la VI Conferencia de Estados Americanos en 1928, con el fin de que estos colaborasen en implantar la *Convención de La Haya* de 1912.

Para lograr sus objetivos contó con una serie de reformadores que la historia ha calificado de *iniciadores morales*, en virtud de su iniciativa personal para acceder a quienes toman las decisiones políticas y hacen un hábil manejo publicitario, logrando imponer exitosamente sus posiciones personales frente al tema, que en muchas ocasiones respondían casi exclusivamente a sus prejuicios y experiencias de vida [Cloyd, 1985: 63]. Entre ellos se destacaron el médico Hamilton Wright y el comisario Harry Anslinger. Su participación en las primeras conferencias internacionales fue crucial para afianzar la presencia de los Estados Unidos como "vigilante de la moral" [Behr, 1981], y, en especial, para lograr la sanción de leyes en el plano nacional.

Dentro de los propios Estados Unidos Wright contribuyó, a través de su trabajo político, a la aprobación de la *Harrison Act* en 1914 contra el opio y la cocaína. Con la ayuda de los medios de comunicación de la época difundiría *hechos* para reforzar su posición y haría afirmaciones como las siguientes: "una de las fases más lamentables del hábito de fumar opio en este país es el gran número de mujeres blancas que se han unido a los chinos en los diferentes barrios chinos de nuestras ciudades"; o "la cocaína es el incentivo directo del delito de violación de los negros del Sur" [Musto, 1973: 74]. Este tipo de afirmaciones suscitó sentimientos de temor en el público.

Años más tarde, Anslinger emprendería una cruzada contra la marihuana, a la cual calificaría de *yerba asesina* y escribiría, por ejemplo, lo siguiente: "Si el horrible monstruo Frankenstein se enfrentase con el monstruo Marihuana, se caería muerto de miedo" [Bonnie & Whitebread, 1987: 14]. en varias oportunidades difundió en las principales revistas de la época "casos" de su archivo como director de la Oficina Federal de Narcóticos, para calificarla de *más peligrosa que una serpiente de cascabel* [Inciardi, 1986: 22]. A fin de lograr que su gobierno sancionase la *Marihuana Tax Act* de 1937, presionó para que fuese incluida como droga peligrosa en la *III Convención de Ginebra* de 1936[2]. Su éxito para imponer

[2] Anslinger duró en su cargo hasta 1962, por lo cual tuvo una activa participación en la promulgación de legislaciones posteriores en el ámbito nacional e internacional. En los años 50 responsabilizó al gobierno

a nivel internacional sus puntos de vista sobre la marihuana tuvo mucho que ver, sin embargo, con la respuesta que recibió de integrantes de la profesión médica así como de funcionarios de otros países. A estos *seguidores* de los iniciadores morales no les interesaban tanto sus países como buscar su promoción personal mediante el apoyo de sus colegas de los países desarrollados [DEL OLMO, 1981]. Un ejemplo fue el caso del médico argentino Pablo Osvaldo Wolff, funcionario de la Organización Mundial de la Salud y autor del folleto *La marihuana en América Latina: la amenaza que constituye*, publicado a fines de los años cuarentas en español e inglés, con prólogo del propio Anslinger. En ese trabajo se leen frases como las siguientes: "En 1940 señalamos que la marihuana nos interesa ahora más que nunca porque en solo 10 años su abuso se ha extendido de una manera espantosa en los Estados Unidos (sic) llegando de México. Si actualmente no representa una amenaza para América Latina no debe deshecharse que resulte así en un mañana ..." (pág. 11); o estas otras: "Los marihuaneros no sufren de una toxicomanía yatrógena como los morfinómanos o heroinómanos, ni buscan el olvido o una evasión de la realidad sino *el demonio desordenado*. Su motivo pertenece *a una estirpe puramente viciosa* ..." (pág. 47).

Estos "empresarios morales" fueron pioneros en la difusión de la imagen del *demonio de la droga*[3], que se presentaba como "un deseo incontrolable de placeres exóticos que debilita la fuerza de voluntad del individuo y aparecen instintos bestiales de lujuria e ira incontrolables" [CLOYD, 1985: 46]. Con su actuación internacional "buscaban crear una imagen de los Estados Unidos a la vanguardia de la lucha contra *los demonios* del tráfico internacional de narcóticos" [CLOYD, 1985]. Lograron de este modo una doble finalidad: convencer a las otras naciones del interés del gobierno de los Estados Unidos de iniciar el control "para el bien de la humanidad" y, al mismo tiempo, para promulgar leyes de carácter nacional como ejemplo de ese interés[4].

Pero aisladamente no hubieran podido lograr nada, de no existir un contexto histórico y estructural propicio dentro de los propios Estados Unidos.

2. LAS DROGAS Y EL RACISMO

En un comienzo fueron más bien conflictos estructurales entre la clase media blanca —hasta entonces dominante— y tres minorías étnicas en expansión, dispuestas a trabajar por menores salarios que los blancos en momentos de crisis y desempleo, motivación principal para la promulgación de leyes antidrogas en los Estados Unidos. En 1909 se prohíbe fumar opio por su asociación con la migración china, no así otros tipos de consumo de opio farmacológicamente más peligrosos [SHEERER, 1977]. En 1937 se promulga la *Marihuana Tax Act* para prohibir el consumo de marihuana por su asociación con los inmigrantes mexicanos, fuerza de trabajo amenazante durante la Depresión. Anteriormente se había asociado a los negros con la cocaína, cuando se temía su emancipación. Los tres casos son reflejo del miedo a la competencia económica y no una preocupación real por el consumo de drogas [HELMER, 1975].

En otras palabras, "los chinos constituían un significativo sector económico dentro de la producción de la costa oeste; los negros amenazaban el sistema de producción del sur algodonero y los mexicanos constituían la mayor fuerza de trabajo dentro de la economía del sudeste ... En su conjunto fueron visualizados como factor amenazante para la hegemonía de la sociedad blanca, y como tal era lógico que se gestara un movimiento para aislarlos y dominarlos legalmente. La legislación represiva de la droga les proveyó un corredor simbólico que condujo a ese objetivo final" [CLOYD, 1985: 47].

Si algo caracterizó, sin embargo, a la sociedad norteamericana durante el siglo XIX, fue su larga historia de consumo legal de todo tipo de drogas: de ahí que cuando se trataba ahora de la clase media blanca, fue legitimado porque se ofrecía dentro de la relación médico-paciente. Adquiría así un significado distinto y era posible no percibirlo como moralmente censurable.

Pero en nuestro caso fue la percepción la que distorsionó la verdad: lo que originalmente era la amenaza de la mano de obra china, mexicana y negra, se redefinió como la amenaza de fumar opio y marihuana y consumir cocaína. Es decir, "la fuente de la amenaza se reduce simbólicamente a alguna acción visible: *la economía a la ética simple*" [SHEERER, 1977: 23].

En América Latina, aunque no existía el consumo de drogas con las características de la sociedad norteamericana, estos planteamientos tuvieron rápida acogida. En el caso del Brasil, por ejemplo, "la asociación de la marihuana con los esclavos le daba a la *élite* social nordestina la perfecta oportunidad para manifestar sus sentimientos racistas" [HENMANN, 1986: 8]. Lo mismo sucedió en los países de la región andina cuando la posibilidad del ascenso social de la población indígena se convirtió en una amenaza. Asociarla con la masticación de la hoja de coca le permitió a la clase blanca dominante reforzar su superioridad e identificarla como símbolo de estilo de vida y *status* social inferior. Expresiones como *cholo coquero* se convirtieron en un insulto [DE MACEDO PEREIRA, 1980: 74].

Pero, además, desde que en 1948 las Naciones Unidas ordenaron una investigación sobre la hoja de coca en Bolivia y Perú, respaldada por *seguidores* locales, como el caso del médico peruano Carlos Gutiérrez Noriega, el problema se complejizó, por su vinculación con la cocaína. ya en 1959, por ejemplo, la *Comisión de Control del Opio* señalaba lo siguiente: "la masticación de la hoja de coca es la causa principal del tráfico internacional ilícito al que también se dirige la fabricación clandestina de cocaína" [LAB-IEPALA, 1982: 29].

---

de la República Popular China como el definitivo punto de origen de la heroína que ingresaba en los Estados Unidos, lo cual reiteró ante las Naciones Unidas, a pesar de que las investigaciones probaron que quienes se encontraban detrás de su producción y distribución eran los chinos nacionalistas. Cuando se aprobó la *Convención Única sobre Estupefacientes* de la ONU en 1961, formaba parte de la delegación norteamericana que tanto tuvo que ver con su promulgación.

[3] Esta expresión aparece impresa por primera vez en 1896 en el periódico *The New York Sum.*

[4] El hecho de que Wright pudiese presentar ante la Conferencia de Shangai la ley contra el opio, sancionada en USA en 1909, fue fundamental para sostener esta posición.

Si bien la *Harrison Act* de 1914 y la *Marihuana Tax Act* de 1937 fueron los principales antecedentes que sentaron las bases para la definición del opio, la coca y el cáñamo y sus diferentes derivados como drogas ilícitas, tanto en el ámbito nacional como internacional, se observan en lo que va del siglo interesantes períodos de tolerancia e intolerancia frente a las distintas drogas, que tienen que ver no tanto con su posible peligrosidad sino más bien con aspectos estructurales de tipo económico y político.

La preocupación pública y los esfuerzos de control son recurrentes a lo largo del siglo XX, pero algunos autores sostienen que estos se manifiestan cíclicamente, apareciendo curiosamente cada veinte años aproximadamente una nueva ola represiva. Así, luego del período de gran intolerancia de los años treintas, cuando se ilegaliza la marihuana, es en los años cincuentas cuando se observa un nuevo interés por el problema, aunque la droga que lo causa esta vez es la *heroína*. Este hecho no es casual. Hay una guerra mundial de por medio y un reacomodo posterior de la hegemonía mundial, donde los Estados Unidos pasan al liderazgo de la alianza del "mundo libre" contra la Unión Soviética y la República Popular China.

Por otra parte, aunque el gobierno norteamericano denuncia el incremento masivo del consumo de heroína, esta se asocia —al igual que ocurrió antes con otras drogas— con grupos minoritarios: puertorriqueños y negros ubicables en los *ghettos* de las grandes ciudades, que en esa época de gran prosperidad económica eran los menos beneficiados. Era la época de una gran migración puertorriqueña hacia las grandes ciudades norteamericanas, así como de la lucha de los negros por conquistar sus derechos civiles, lo cual creó una serie de disturbios públicos percibidos como amenaza y elementos de subversión interna. Esto facilitó las severas medidas que se tomaron, como por ejemplo, la aprobación de la *Boggs Narcotic Control Act* en 1956, que estableció la pena de muerte para el mayor de 18 años que le vendiese heroína a un menor de edad.

Por otra parte La *Oficina Federal de Narcóticos*, con Harry Anslinger a la cabeza, fue fortalecida en la época, lo cual le permitió manipular los medios masivos de información. Se comenzó a difundir el problema de la mafia italiana y su responsabilidad en el tráfico de drogas a raíz de las investigaciones del senador Kefauver; pero mucho más importante para la percepción del problema —recordando que era la época macartista— fue la vinculación que hizo el propio Anslinger entre ese tráfico y la conspiración comunista. Como se ha dicho: "Se asoció los intentos de la China comunista para obtener divisas así como, destruir la sociedad occidental con la venta clandestina de grandes cantidades de heroína a los distribuidores norteamericanos, droga que por lo tanto se calificó como *la sustancia más peligrosa de la tierra*". [INCIARDI, 1986].

En el horizonte internacional habían surgido la ONU y su Comisión de Estupefacientes, donde la participación norteamericana era muy destacada, sobre todo por la presencia de Harry Anslinger. En 1953 se aprueba en Nueva York el *Protocolo para reglamentar el cultivo de la adormidera, el comercio internacional, el comercio al por mayor y el uso del opio limitándolo a las necesidades médicas y científicas*.

A pesar de que en América Latina nunca fue problema el opio, y mucho menos la heroína, salvo los cultivos de México, varios países no solo ratificaron el Protocolo, sino que algunos, como en los casos de Ecuador, Argentina y Brasil, entre otros, promulgaron decretos al respecto. Curiosamente México no se adhirió, "por ser un Protocolo muy rígido al cual no se le podían hacer reservas" (RODRÍGUEZ MANZANERA, 1974:8).

Con la aprobación internacional en Nueva York de la *Convención Única sobre Estupefacientes*, en 1961, se condensa en un solo documento la intolerancia hacia las drogas de los años precedentes y se inicia una nueva etapa.

Por primera vez a nivel internacional —siguiendo la equivocada clasificación de la *Harrison Act* de 1914— se va a incluir bajo el término de *estupefacientes* (NARCOTICS en inglés) a la hoja de coca y a la cocaína, así como a la planta de la marihuana (la Cannabis). Farmacológicamente ninguna de estas reúne las propiedades del opio y sus derivados, que sí son estupefacientes, pero la heroína era percibida como "la droga arquetípica de la adicción y es alrededor de ella que se han formado las actitudes respecto a las drogas" [LAURIE, 1970:19].

Se minimizaron las diferencias entre ellas, con lo cual el término pasaría a adquirir un nuevo significado con implicaciones más bien políticas que científicas. Se convierte en "el sinónimo legal-policíaco-burocrático del término droga" [ARNAO, 1983:14].

A pesar de la confusión científica, no aclarada ni siquiera por los expertos de la farmacología, surgirían, para cumplir con la Convención, toda una serie de leyes posteriores en América Latina[5] que adoptarían sin ningún cuestionamiento esa clasificación con una serie de consecuencias prácticas; su análisis, sin embargo, rebasa los límites de este trabajo.

3. LOS JÓVENES DESCUBREN LAS DROGAS

Existe un consenso generalizado para asociar los años sesentas, particularmente en los Estados Unidos, con el consumo masivo de una serie de drogas; pero también —a pesar de haberse aprobado la *Convención Única sobre Estupefacientes* en la ONU— se observa una creciente tolerancia. La heroína había sido relegada a los *ghettos* de las grandes ciudades [BEHR, 1981:149]. Ahora se trataba de *nuevas drogas*, en gran parte por el gran desarrollo de la industria farmacéutica, y por la aparición de *nuevos clientes*: LOS JÓVENES BLANCOS DE CLASE MEDIA.

Estos jóvenes poco a poco comenzaron a descubrir la marihuana, el LSD, las anfetaminas, los barbitúricos y otras drogas "nuevas" como el peyote, que encontraban un mercado propicio —en esa época turbulenta de la guerra de Vietnam y de toda una serie de movimientos sociales y de protesta— porque la juventud las consideraba símbolo de rebelión y desafío al orden vigente.

[5] Algunos ejemplos son la Ley de Control y Fiscalización de Estupefacientes del Ecuador (1970). La Ley contra Estupefacientes de Costa Rica (1972), el Estatuto Nacional de Estupefacientes de Colombia (1974 y 1986) y la Ley Orgánica contra Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas de Venezuela (1984).

De este modo, la marihuana, que era la droga de mayor consumo, dejó de considerarse como "la droga *asesina*" [*the killer weed*], sinónimo de violencia y agresividad, para convertirse en sinónimo de pasividad y falta de motivación. Pasa a considerarse como "la droga del *excluido*" [*the drop-out drug*]. Ese excluido, sin embargo, era el joven que se negaba a pelear en Vietnam.

A diferencia de épocas anteriores, los medios de comunicación, acostumbrados a referirse a las drogas según el criterio gubernamental, dieron un extraño vuelco a comienzos de los años sesentas. Ya no se referían al *demonio de la droga*, sino que "se convertían en caja de resonancia de aquellos que aceptaban la droga como un estilo de vida, como era el caso de la industria discográfica. Entre 1966 y 1969, los músicos *pop* grabaron una serie de discos que hablaban de las glorias del consumo de drogas: inicialmente el LSD y la marihuana y a comienzos de los setenta, la cocaína" [CLOYD, 1985:105]. Igualmente exaltaban los festivales de música, los *hippies* y la revolución psicodélica.

En el plano gubernamental también se observa una tolerancia. El presidente Kennedy convoca a una conferencia sobre drogas en la Casa Blanca, que concluyó con la creación en 1963 de la *Comisión Presidencial sobre Abuso de Drogas*, la cual recomendó rebajar las sentencias, aumentar el presupuesto para la investigación y desmantelar La Oficina Federal de Narcóticos (que significó la salida de Anslinger). Lo más significativo, sin embargo, fue pasar a manos de las profesiones de la salud las decisiones sobre los consumidores de drogas. En 1962, la Corte Suprema de Justicia manifiesta que el consumidor es un enfermo y no un delincuente, y en 1963 se aprobaría un programa para desarrollar centros de salud mental en toda la nación a través del Instituto Nacional de Salud Mental que contemplaría el tratamiento psiquiátrico de la adicción. Ese mismo año la revista médica inglesa *The Lancet* publica un editorial, en el que sugiere que la nocividad de la marihuana era difícilmente demostrable y que el Estado debería gravar fiscalmente su venta legal en vez de perseguir su consumo [LAURIE, 1970:108]. En 1965, el Comité de Expertos de la OMS introduce el término *dependencia*[6] y, en 1970, la *The Comprehensive Drug Abuse Prevention and Control Act* redujo las penas federales para la tenencia de marihuana y ordenó la creación de una *Comisión Nacional sobre la Marihuana y el Abuso de Drogas* cuyo informe, presentado en 1972, recomienda entre otros puntos no sancionar la tenencia de marihuana de hasta una onza (28.5 gramos), y concluye con las siguientes palabras: "Tomando en consideración los problemas de la sociedad norteamericana, la marihuana no debe ocupar lugar prioritario. Deberíamos *desenfatizarla* como problema... La actual política social y legal está fuera de proporción en relación al supuesto daño social e individual que pueda producir su consumo..." (pág. 211).

Una serie de hechos adicionales caracterizaron la política de tolerancia hasta finales de los años setentas que no se pueden describir aquí. Su análisis debería

[6] Para la OMS, la dependencia de drogas es "una condición psíquica y a veces física que resulta de la interacción entre un organismo viviente y una droga, y que se caracteriza por respuestas conductuales. Manifiesta compulsión a tomar una droga en una base continua o periódica para poder experimentar sus efectos psíquicos y a veces para evitar el malestar de su ausencia. La tolerancia puede o no estar presente".

determinar no solo la creciente importancia de la droga en el mercado mundial, sino también su aspecto político, y en especial la posible relación entre esa tolerancia indiscriminada dentro del contexto norteamericano y el desmantelamiento de los movimientos de protesta.

Una excepción a esa política fueron los años de la administración del presidente Nixon, quien habla por primera vez de la *guerra contra las drogas* y se niega a aceptar los resultados de la Comisión sobre la Marihuana, droga contra la cual dirige sus mayores ataques.

Su campaña sin embargo no fue muy exitosa, a pesar de las operaciones para destruir la marihuana en México y el opio en Turquía, desarticular la conexión francesa, sancionar una serie de leyes severas, incluso para disminuir considerablemente la producción lícita de las anfetaminas, reorganizar los organismos de represión y crear, por ejemplo, la DEA, etc. La política exterior, y en especial la guerra de Vietnam, le impedía atacar la principal fuente de suministro de drogas: *el sureste asiático*; y, a su vez, su historia personal, la fuente de distribución en los Estados Unidos: *el delito organizado*[7].

Mientras tanto, el consumo de drogas seguía incrementándose más allá de la juventud y más allá de la marihuana. Al extenderse el consumo de heroína a la clase media, resultó fácil dirigir los máximos esfuerzos a realizar programas de tratamiento como, por ejemplo, el mantenimiento con la droga legal metadona[8].

No solo habían cambiado los protagonistas, sino que el problema era contemplado de una manera distinta: el consumo de drogas creaba *dependencia* y era una *enfermedad* psicológica y/o física que exigía una solución médica. Dejaba de ser "un vicio castigable", porque se consideraba producto de un solucionable conflicto generacional. Ahora había que castigar a los que obtenían ganancias de ese consumo. Comienza así la distinción entre *consumo* y *tráfico* y el interés por eliminar las drogas mismas. Para ello había que dirigir la atención a los países extranjeros.

Es así como América Latina se inserta en el problema de las drogas.

4. AMÉRICA LATINA ENTRA EN ESCENA

Los primeros años de la década del setenta en América Latina se caracterizaron por la promulgación de severas leyes contra las drogas en casi todos los países, y por la creación de una serie de organismos gubernamentales[9], para cumplir con lo establecido en la *Convención Única sobre Estupefacientes* de 1961 y su *Protocolo* de modificación de 1972, así como el *Convenio sobre Sustancias Psicotrópicas* de

[7] Para mayores detalles, consultar mi libro *La cara oculta de la Droga*, Bogotá, Edit. Temis, 1988.

[8] La metadona es una droga sintética igualmente adictiva, que fue descubierta por científicos alemanes en la II Guerra Mundial como sustituto de la morfina.

[9] En este sentido, por ejemplo, Ecuador, Brasil, Paraguay, Costa Rica, Chile, Bolivia, México, Uruguay, Colombia, etc., promulgaron leyes contra las drogas entre 1970 y 1974. Así mismo Venezuela en 1971, Costa Rica y Argentina en 1972, Panamá y Colombia en 1973, entre otros, crearon comisiones gubernamentales para ocuparse de las drogas.

1971. Así mismo, con ocasión de una reunión gubernamental de expertos sudamericanos celebrada en Buenos Aires en 1972, se convoca a la Conferencia Sudamericana Plenipotenciaria sobre Estupefacientes y Psicotrópicos en la misma ciudad, en abril de 1973, de la cual surge el *Acuerdo Sudamericano sobre Estupefacientes y Psicotrópicos* (ASEP)[10].

En agosto de 1974 se celebraría un convenio entre los gobiernos de los Estados Unidos y Venezuela para el establecimiento en Caracas de la oficina regional de la DEA (la policía norteamericana contra las drogas).

Pero también fueron los años en que los medios de comunicación lanzaron una confusa y contradictoria campaña continental. Difundían el consumo de drogas como expresión de "liberación interior", tergiversando el significado que tenía en los países desarrollados; y, al mismo tiempo, fueron creando un estado de creciente temor en la opinión pública hacia los consumidores, especialmente de marihuana, y en consecuencia hacia la juventud, que era el sector considerado como *amenaza*, no solo por su composición demográfica (más del 50 por ciento en muchos países), sino por su anterior activismo político de los años sesentas.

No fue difícil, por lo tanto, asociar el consumo de drogas con la juventud, y especialmente al consumidor de drogas con el guerrillero. Así, por ejemplo, en 1974 en un programa de televisión en Buenos Aires, Argentina, el ministro López Rega[11] y el embajador de los Estados Unidos, Robert C. Hill, hacen pública la colaboración entre ambos países, señalando lo siguiente: "Las guerrillas son los principales consumidores de drogas en la Argentina, por lo tanto la campaña antidrogas será automáticamente una campaña antiguerrilla" [ANTONIL, 1978: 106].

Mientras tanto la producción de marihuana se incrementaría considerablemente en América Latina durante esos años, especialmente en Jamaica y Colombia, y surgían dictaduras militares que mucho tuvieron que ver con la posterior instalación de la industria de la cocaína en América Latina.

Como respuesta surgieron en los primeros años de la década de los setentas una serie de especialistas locales (*seguidores*), con predominio de médicos —y en particular psiquiatras—, así como algunos abogados, que acogieron y reforzaron en seminarios y congresos la gran campaña contra las drogas en América Latina, y en especial su asociación con la juventud. Sin embargo, a medida que se iba consolidando la industria de la cocaína a partir de 1975, se fue silenciando el problema *marihuana-juventud*. Coincidía con los años de tolerancia de los presidentes Ford y Carter y con la campaña de los derechos humanos, aspecto considerado en esos momentos políticamente más importante.

[10] Su artículo primero señala: "Instrumentar las medidas necesarias a fin de lograr una estrecha colaboración y un intercambio eficaz de información ... en lo referente a: a) control del tráfico lícito; b) represión del tráfico ilícito; c) cooperación entre órganos nacionales de seguridad; d) armonización de las normas penales y civiles; e) uniformidad de disposiciones administrativas que rigen el expendio; f) prevención de la drogacción; g) tratamiento, rehabilitación y readaptación de los toxicómanos".

[11] Curiosamente, al año siguiente se descubre un contrabando de cocaína hacia los Estados Unidos, en el que estaba implicado el propio López Rega con varios militares argentinos.

Durante esos años se llega a plantear la posibilidad de legalizar la marihuana en debates realizados en Washington y Bogotá. Varias organizaciones importantes de los Estados Unidos, como la Asociación Médica Americana o el Consejo Nacional de Iglesias, e incluso el propio Carter, estaban a favor de su descriminalización. Para 1977 se sugiere en algunos países de América Latina la posibilidad de legalizar la exportación de cocaína, alegando que el problema de su consumo era norteamericano. Ello dio lugar a que las autoridades de ese país comenzasen a demostrar preocupación al respecto, porque ya se vislumbraba el problema de la fuga de capitales (SCNAC 1977), cuyo análisis escapa los límites de este trabajo.

5. Surge el narcotráfico

En febrero de 1982, el presidente Ronald Reagan declaró la *Guerra contra las Drogas* como objetivo urgente de seguridad nacional. Ningún presidente norteamericano anterior, ni siquiera Nixon, había demostrado tal grado de intolerancia frente al problema. Sin embargo, en esta oportunidad su objetivo central es la droga *cocaína*[12], y los países productores de América Latina son considerados como *la amenaza*. Hasta 1975, la cocaína había ocupado el cuarto lugar en la lista de drogas reprimibles por parte del gobierno, pero a raíz del espectacular crecimiento del mercado negro y de la constatación en 1981, a través de la Operación Greenback, de los manejos irregulares de la banca, Reagan la convirtió en la droga prioritaria. Movilizando casi todo el gobierno federal, creó un complejo programa de interdicción y erradicación, así como la persecución de traficantes, porque lo importante ahora era impedir el tráfico, y muy especialmente su ingreso en los Estados Unidos. De este modo cambiaron de nuevo los protagonistas y la percepción del problema.

A pesar de ello el kilo de cocaína pura, que en 1981 costaba en los Estados Unidos US$ 60.000, descendió en 1988 a US$ 10.000. El consenso general de los especialistas norteamericanos es que su cruzada antidrogas ha sido un rotundo fracaso [BAGLEY, 1988]. No hay duda de que así fue en su aspecto concreto, ya que el consumo se ha incrementado no solo en los Estados Unidos, sino en todo el continente.

En cambio ha sido un gran triunfo en el aspecto quizás más importante cuando de drogas se trata: la percepción del mismo.

La administración Reagan logró que su percepción adquiriese contornos dramáticos en todo el continente con la invención del término NARCOTRÁFICO: un acertado *slogan* político, a pesar de su confusión conceptual. Comodín que ha resultado muy útil para los objetivos que se persiguen.

[12] La marihuana pasa a segundo plano con el incremento de su cultivo dentro de los Estados Unidos. A comienzos de los años setenta, del 1 al 2% del comercio de la marihuana era cultivo norteamericano; para 1986, los granjeros norteamericanos producían un estimado de 2 mil toneladas métricas y habían captado entre el 20 y el 25% de la demanda norteamericana [BAGLEY, 1988: 199].

A través de una hábil campaña de los medios de comunicación, no solo se convierte en sinónimo de la *cocaína* (a pesar de que no es un "narcótico"), sino que se asimila al lenguaje cotidiano como el *enemigo principal*. De este modo se incluye en ese comodín desde campesinos que han cultivado plantas desde hace siglos hasta gobiernos o guerrilleros latinoamericanos, según el caso, sin diferenciarlos, con lo cual "se generaliza el temor y se crean expectativas no realistas motivando soluciones imposibles" [WARDLAW, 1987:2]. Todos son culpables del problema del consumo de cocaína en los Estados Unidos y, de paso, de los problemas económicos de América Latina.

Se considera de este modo al *narcotráfico* (léase cocaína) como un peligro económico y una amenaza para la estabilidad política y la cohesión social [LEE, 1985/86], y se difunden en diferentes fuentes frases como la siguiente: "el poder económico de los narcotraficantes, su penetración en el sistema político y en el aparato judicial constituyen *una amenaza* para la estabilidad general de la economía y de la sociedad". Se pretende, por lo tanto, responsabilizar al NARCOTRÁFICO de la deuda externa, de la política proteccionista y de la inflación; es decir, de todos los problemas económicos de América Latina. Se guarda silencio respecto al hecho de que estos aspectos tienen mucho que ver con el incremento de la industria de la cocaína, y en particular con el reclutamiento de latinoamericanos en la misma [AULD/DORN/SOUTH, 1984]. Así, *lo que más bien es un efecto, se considera como causa.*

El gobierno norteamericano continúa, al igual que en otras épocas, considerando el problema de la droga como un problema básicamente externo; hoy está radicado en los países productores y es responsabilidad de los distribuidores extranjeros, como, por ejemplo, los colombianos.

En un comienzo esta posición originó enfrentamientos con algunos gobiernos de América Latina, tal como ocurrió a comienzos del siglo con las potencias europeas. Surgieron acusaciones mutuas entre ellos, y se exigían soluciones al incremento del tráfico del lado de la demanda o de la oferta, según el caso. Pero otro comodín vino a resolver el problema: el *narcoterrorismo*. Su percepción como "desestabilizador de la sociedad occidental" logró unirlos a todos por el temor a una posible "conspiración mundial". La guerra contra los drogas se convierte en una guerra ideológica a través de esta retórica.

Ello explica que si en otra época eran médicos y abogados los que se ocupaban del problema en América Latina, hoy predominen presidentes, cancilleres, ministros, militares, etc., quienes se pronuncian al respecto porque la seguridad y la estabilidad de sus países "se ven *amenazadas*"[13]. Todos están de acuerdo en que el NARCOTRÁFICO es un delito contra la humanidad.

[13] El gobierno norteamericano refuerza esta posición en su recién aprobada ley de drogas de noviembre de 1988, cuando señala: "1) Las operaciones de las organizaciones de contrabando ilegal de drogas plantean una amenaza directa a la seguridad nacional de las naciones miembros de la OEA ... 3) Para preservar la soberanía nacional, proteger la salud pública y mantener el derecho doméstico y el orden dentro de sus fronteras, las naciones miembros de la OEA deberían coordinar sus esfuerzos para luchar contra el comercio ilegal de drogas ... 5) los Estados Unidos deben realizar todo esfuerzo para iniciar discusiones diplomáticas a través de la OEA para lograr el acuerdo de establecer y operar una fuerza anti-narcóticos en el hemisferio occidental ... 6) los Estados Unidos están dispuestos a suministrar el equipo, entrenamiento y recursos financieros para apoyar el establecimiento y operación de esa fuerza antinarcóticos" ... (102 STAT.4263).

Como resultado se han celebrado múltiples conferencias y reuniones continentales, y en los últimos diez años se ha formulado toda una serie de convenios y programas de asistencia e intercambio y modificaciones legales importantes, con la participación directa del gobierno norteamericano, dirigidos a atacar el tráfico de cocaína en la fuente a través de acciones policiales y judiciales contra los "narcotraficantes"; erradicación de los cultivos de la coca y sustitución de los cultivos por otros. Sin embargo, el fracaso de esta política ha sido total en el ámbito latinoamericano. Mientras tanto, la cocaína se ha convertido, precisamente por su ilegalidad, en una industria madura, controlada por magnates con una visible tendencia a buscar nuevos mercados (Europa) y nuevos productos (el *crack*).

6. ¿QUÉ ES UNA DROGA?

Tratar de establecer lo que es una droga no es sencillo, porque tiene, inclusive, variaciones lingüísticas. En algunos países la palabra "droga" es sinónimo de cualquier medicamento. En los Estados Unidos, por ejemplo, a las farmacias se les llama *drugstores* (tiendas de drogas), y en algunos países de América Latina, se denominan *droguerías*. Y en este mismo sentido, para la Organización Mundial de la Salud, significa "toda sustancia que introducida en un organismo vivo puede modificar una o más funciones de este". Sin embargo, en la actualidad existe una definición farmacológica para delimitar el campo; desde este punto de vista hay consenso para señalar que DROGA es *cualquier sustancia química —natural o artificial— que modifique la psicología o actividad mental de los seres humanos.*

A pesar de esta restricción, cabría dentro de la misma toda una serie de sustancias que van desde el azúcar, la cafeína, el chocolate, hasta la coca, la heroína o la cocaína, pudiendo establecerse cuatro categorías según su forma: a) cruda o natural, como la hoja de coca; b) procesada o refinada como la morfina, la cocaína, el café o el azúcar; c) semisintética como el *crack*, la heroína, la aspirina o el LSD; y d) sintética —elaborada totalmente en laboratorios— como el Valium, el PCP o los barbitúricos.

Pero como estas sustancias tienen que ver con la mente —esa ilustre desconocida—, tienen también que ver con lo mágico y por lo tanto con el Bien y el Mal; y así —debido a la percepción y no a la realidad— se han dividido en dos categorías que se excluyen mutuamente: *drogas buenas o inocuas* vs. *drogas malas o peligrosas*. Entendiéndose por *peligrosas* aquellas que envuelven un posible daño social, nocividad o posibilidad de crear *dependencia*, a pesar de que no se

ha podido establecer ningún fundamento objetivo y científico para seleccionar unas y otras no [GONZÁLEZ ZORRILLA, 1987], ya que el criterio de *peligrosidad* de cada sustancia todavía se mueve en un terreno de argumentaciones y contra-argumentaciones de difícil demostración [CAMACHO GUIZADO, 1988].

Por otra parte, en relación con las dos categorías antes señaladas, nos enfrentamos a dos grupos de drogas: *institucionalizadas* o *domesticadas* a las que no se le tiene temor, e inclusive no se les llama droga porque pertenecen a nuestra cultura, como el caso del alcohol [BURGESS, 1989]; y *no-institucionalizadas* que condenamos, no porque sean más peligrosas, sino más bien porque las asociamos con culturas ajenas a la sociedad occidental. De este modo se establece una clara división entre *drogas legales* y *drogas ilegales*, con un criterio más político que científico.

Desde el punto de vista legal, la palabra *droga* se ha convertido en sinónimo de *estupefaciente*, es decir *peligrosa*, que contiene una serie de sustancias con efectos diametralmente opuestos, como la heroína, la cocaína y la marihuana.

De este modo, se puede afirmar que en un fenómeno como el de las drogas resulta más importante su percepción que la realidad de la sustancia. Ello explica la creación de estereotipos que mistifican el fenómeno y lo rodean de connotaciones morales [GONZÁLEZ ZORRILLA, 1987].

En el fondo la posible peligrosidad de esas sustancias no es lo que está en juego, y mucho menos el interés por la "salud pública", sino más bien poderosos intereses de tipo económico y político que deben ser esclarecidos para evitar que quienes pretenden controlar el negocio continúen con la manipulación y la confusión.

BIBLIOGRAFÍA

ANIF (1980): *Legalización de la marihuana*, Tercer Mundo Editores, Bogotá.

ANTONIL (1978): *Mama Coca*, Hassle Free Press, Londres.

ARNAO, GIANCARLO (1982): *Erba proibita - Rapporto su hasish e marihuana*, Feltrinelli, Milano.

(1983): *Cocaina - Storia effetti Cultura Esperienze*. Feltrinelli, Milano.

ARANGO, M. & CHILD, J., (1984): *Narcotráfico: Imperio de la cocaína*, Editorial Percepción, Medellín.

AULD, JOHN, DORN, N. (1984): "Heroin Now: Bringing it all back Home", *Youth and Policy*, N° 4.

BAGLEY, BRUCE M. (1988): "US Foreing Policy and the War on Drugs: Analysis of a Policy Failure", *Journal of Interamerican Studies and World Affairs*, Vol. 30, Nos. 2/3.

BEHR, HANS-GEORG (1981): *La droga potencia mundial*, Planeta, Barcelona.

BONNIE, R.J.& WHITEBREAD, CH. (1987): "A History of Marihuana Prohibition in the United States", *Common Sense for America*, Vol. 2, N° 1.

BURGUESS, ANTHONY (1989): "La bebida", *El País* (26 marzo).

CAMACHO GUIZADO, ÁLVARO (1988): *Droga y sociedad en Colombia: el poder y el estigma*, Universidad del Valle, Cali.

CLOYD, JERALD W. (1985): *Drogas y control de información*, Ediciones Tres Tiempos, Buenos Aires.

DE MACEDO PEREIRA, MURILLO et al. (1980): "Uma perspectiva antropologica dos aspectos bio-psico-socialis, medicos e socio-culturais do uso da coca e derivados", *Arquivos de policia civil*, vol. XXXV, 2° semestre, Sao Paulo.

DEL OLMO, ROSA (1981): *América Latina y su criminología*, Siglo XXI Editores, México, D.F.

(1988): *La cara oculta de la droga*, Temis, Bogotá.

DUSTER, TROY (1970): *Law, Drugs and Moral Judgement*, The Free Press, N.Y.

FREIXA, F., SOLER IASA, P.A. y colaboradores (1981): *Toxicomanías un enfoque multidisciplinario*, Fontanella, Barcelona.

GONZÁLEZ ZORRILLA, CARLOS (1987): "Drogas y control social", *Poder y Control*, N° 2, Barcelona.

GONZÁLEZ CASANOVA, PABLO (editor) (1984): *Estados Unidos hoy*, Siglo XXI Editores, México, D.F.

HELMER, JOHN (1975): *Drugs and Minority Oppression*, The Seabury Press, N.Y.

HENMAN, A 7 PESSOA, O. (1986): *Diamba Sarabamba (Coletanea detextos brasileiros sobre a Maconha)*, Ground, Sao Paulo.

HOFFMAN, ABBIE (1987): *Steal this Urine Test*, Penguin, London.

INCIARDI, JAMES A. (1986): *The War on Drugs* Mayfield, Palo Alto.

LAB-IEP LA (1972): *Narcotráfico y política: Militarismo y mafia en Bolivia*, Madrid.

LAURIE, PETER (1970): *Las drogas: Aspectos médicos, psicológicos y sociales*, Alianza Editorial, Madrid.

LEE III, RENSSELAER W. (1985/86): "The Latin American Drug Connection", *Foreign Policy*, N° 61.

(1988): "Dimensions of the South American Cocaine Industry", *Journal of Interamerican Studies & World Affairs*, Vol. 30, N° 2-3.

LIGA ANTICOMUNISTA MUNDIAL (1972): *Confabulación de los comunistas chinos para narcotizar el mundo*, Rep. de China.

LOLES DÍAZ, A. & Colaboradores (1980): *Las drogas a lo claro*, Editorial Popular, Madrid.

MUSTO, DAVID F. (1973): *The American Disease: Origins of Narcotic Control*, Yale University Press, New Haven.

NOWLIS, HELEN (1975): *La verdad sobre la droga: la droga y la educación*, UNESCO, París.

RAMÍREZ, BERNARDO (1981): "Algunos aspectos de la marihuana en Colombia, *Estudios de Derecho*, Año XLII, 2ª época, Vol. XL, N° 100, Medellín.

(1982): "Marihuana, violencia y delito", *Nuevo Foro Penal*, N° 14, Bogotá.

RICKS, THOMAS E. (1986): "Cocaine: a Study in Pure Capitalism", *The Wall Street Journal* (reproducido en Globe & Mail, Toronto).

RODRÍGUEZ MANZANERA, LUIS (1974): *Los estupefacientes y el Estado Mexicano*, Ediciones Botas, México, D.F.

SHEERER, SEBASTIÁN (1977): "The Popularity of the Poppy", *V Conferencia Grupo Europeo para el Estudio de la Desviación y el Control Social*, Barcelona.

SELECT COMMITEE ON NARCOTICS ABUSE & CONTROL (SCNAC) (1977): *South American study Mission (9-23 agosto 1977)*, U.S. Government Printing Office, Washington, D.C.

(1984): *International Narcotics Control Study Missions to Latin America and Jamaica (6-21 agosto 1983)*, U.S. Government Printing Office, Washington, D.C.

(1986): *Latin American Study Missions Concerning International Narcotics Problems (3-19 agosto 1985)*, U.S. Government Printing Office, Washington, D.C.

(1987): *Annual Report for the Year 1986*, U.S. Government Printing Office, Washington, D.C.

THE NATIONAL COMMISSION ON MARIHUANA AND DRUG ABUSE (1972): *Marihuana; A Signal of Misunderstanding: Official Report*. Signet, N.Y.

YOUNG, JOCK (1971): *The Drug Takers*, Paladin, London.

UNITED STATES SENATE, SUBCOMMITTEE ON ALCOHOLISM AND DRUG ABUSE (1984): *Drugs and Terrorism, 1984* U.S. Government Printing Office, Washington, D.C.

UNITED STATES (1988): *Public Law 100-690*. U.S. Government Printing Office, Washington, D.C.

WARDLAW, GRANT (1987): "Linkages between the illegal drug traffic and Terrorism", *Conference on international drugs: Threat and Response*, Washington, D.C.

WISOTSKY, STEVEN (1986): *Breaking the Impasse in the War on Drugs*, Greenwood Press, N.Y.

WOLFF, PABLO OSVALDO (1948): *La marihuana en América Latina: la amenaza que constituye*. El Ateneo, Buenos Aires.

Contra el Estado terapéutico: derechos individuales y drogas *

Thomas Szasz **

La "guerra contra las drogas" no es sino un capítulo más de la historia general de la estupidez humana. Así como reclamamos la libertad de pensamiento, para elegir nuestras lecturas o la película que deseamos ver, es decir, así como tenemos derecho a meter en nuestras mentes lo que queramos, también tenemos el derecho a elegir nuestros alimentos u otras sustancias que queramos meter en nuestros cuerpos. Los controles contemporáneos contra la droga, en lugar de estar basados en consideraciones objetivas (técnicas, científicas), más bien se parecen a las prohibiciones rituales, que descansan en consideraciones religiosas, políticas o sociales. Cualquiera que reflexione al respecto debe comprender que nuestras drogas culturalmente aceptadas —en particular, el alcohol, el tabaco y los remedios que alteran la mente— constituyen una amenaza mayor y causan mucho más daño demostrable que las drogas prohibidas.

La sola idea de que el gobierno pudiera otorgar poderes policiales a los médicos para privar a la gente de su libre elección a ingerir ciertas sustancias podría haberles parecido absurda a los *padres fundadores* de los EE.UU., que redactaron la Declaración de Derechos de 1776. La Constitución norteamericana garantiza explícitamente el derecho a la libertad de religión y de prensa, y puede argumentarse con cierta justificación que también garantiza, implícitamente, el derecho a la autodeterminación sobre lo que pongamos dentro de nuestros cuerpos.

* Ponencia presentada ante la Reunión Internacional Antiprohibicionista, Bruselas, 29 sept. al 2 oct. 1988. Publicada en la Revista *Nueva Sociedad*, N° 102, Caracas, julio-agosto, 1989. Traducción de Ricardo Sanhueza.

** Psiquiatra norteamericano. Profesor en el SUNY Health Science Center, Siracuse, Nueva York.

Esta presunción está ampliamente apoyada por una observación casual de THOMAS JEFFERSON, que indica claramente que él veía nuestra libertad de poner en nuestros cuerpos cualquier cosa que queramos, exactamente igual a nuestra libertad de poner en nuestras mentes cualquier cosa que queramos. "Si el gobierno nos prescribiera nuestros medicamentos y nuestra dieta —escribió JEFFERSON—, nuestros cuerpos estarían en el mismo estado en que ahora están nuestras almas. Así, en Francia, una vez se prohibieron los eméticos como medicamentos y la patata como artículo alimenticio"[1].

JEFFERSON se burlaba de los franceses por sus precursores esfuerzos en prohibir drogas y dietas. Entonces, ¿qué podría pensar de un Estado que ahora prohíbe el uso de inofensivos edulcorantes mientras fomenta el uso de peligrosos anticonceptivos? ¿Califica a la marihuana como un narcótico y la prohíbe, mientras define al tabaco como un producto agrícola y lo promociona? ¿Define el uso libre de la heroína como una plaga y el uso legal y forzoso de la metadona como un tratamiento contra ella? Un Estado que, incluso, le ha declarado la guerra *a las drogas*.

Ostensiblemente, la lucha contra las drogas es una lucha contra las drogas "peligrosas". Sin embargo, las sustancias que llamamos drogas son simples productos de la naturaleza (por ejemplo, las hojas de coca) o del ingenio humano (por ejemplo, el Valium). Son objetos materiales tales como hojas, líquidos, polvos y cápsulas. Entonces, ¿cómo pueden los seres humanos librar una guerra contra las drogas? Uno tendría que estar ciego para no darse cuenta de que la guerra contra las drogas debe ser una guerra metafórica... En realidad, la guerra contra las drogas, como cualquier otra guerra, es una forma de agresión que algunos desatan contra otros. Desgraciadamente, el potencial destructivo de esta guerra se ve empañado por el obstinado rechazo del hombre moderno a comprender qué es una droga, y también por la astucia de los políticos para explotar esa confrontación. Aparentemente, la palabra *droga* forma parte del vocabulario de la ciencia; la realidad hoy en día es que constituye una parte aún más importante del lenguaje de los políticos. Esto explica por qué no existe ni puede existir una droga "neutra". Una droga puede ser buena o mala, efectiva o ineficaz, terapéutica o nociva, autorizada o ilegal; pero todo esto no impide el que las utilicemos, al mismo tiempo, en tanto instrumentos técnicos en nuestras batallas contra la enfermedad y como chivos expiatorios en la lucha para alcanzar niveles de seguridad personal y de estabilidad política.

Si algo nos enseña la historia es que los seres humanos tenemos una gran necesidad de formar grupos y que el sacrificio de los chivos expiatorios es, a menudo, un ingrediente indispensable para mantener la cohesión social entre los miembros de tales grupos. Considerándolo como la encarnación del mal, se pierde toda racionalidad para analizar el comportamiento real del chivo expiatorio. Dado que este encarna el mal, el deber del buen ciudadano no es el de comprenderlo, sino el de odiarlo, y el de liberar a la comunidad de su presencia. Los intentos para analizar

[1] THOMAS JEFFERSON T., «Notes on the State of Virginia» (1781), en A. Koch y W. Peden (eds.): *The Life and Selected Writings of Thomas Jefferson*, Modern Library, Nueva York, 1944, pág. 275.

y comprender esta purga ritual de chivos expiatorios dentro de la sociedad son considerados como una deslealtad o como un ataque a la gran mayoría y a sus más caros intereses.

En mi opinión, la guerra contra las drogas que se libra en EE.UU. representa, simplemente, una variante de la antiquísima pasión de la humanidad por purgarse a sí misma de sus impurezas, escenificando grandes dramas representativos de la persecución del chivo expiatorio[2]. En el pasado hemos sido testigos de guerras santas o religiosas emprendidas contra personas que profesaban la fe errónea; más recientemente, hemos presenciado guerras raciales o eugenésicas contra seres humanos poseedores de componentes genéticos erróneos; ahora estamos ante una guerra médica o terapéutica entablada contra las personas que emplean drogas erróneas.

No debemos olvidar que el Estado moderno es un aparato político que detenta el monopolio en la promoción de guerras: selecciona a sus enemigos, les declara la guerra y se prepara para la contienda. Al decir esto me limito a repetir la ya clásica observación de RANDOLPH BOURNE acerca de que "la guerra es la salud del Estado. Pone en movimiento, automáticamente, a través de la sociedad, a aquellas fuerzas que tienden irresistiblemente a la uniformidad, a la apasionada cooperación con el gobierno, para obligar a obedecer a los grupos minoritarios que no comparten la razón de la mayoría"[3].

1. RAZONES Y SINRAZONES

Todos los presidentes norteamericanos desde J. F. KENNEDY en adelante, y sin mencionar a otros políticos, han incitado al pueblo norteamericano —personas como las de todas partes, sin lugar a dudas— a luchar contra las "drogas peligrosas" a través de "explicaciones" acerca de las diferentes formas en que esas drogas amenazan a los norteamericanos, individualmente, y a EE.UU. como nación. Millones de norteamericanos —entre ellos, líderes en el campo científico, médico, legal y de los medios de comunicación— creen en la realidad del "peligro de las drogas": ellos aman la fantasía de ese mito farmacológico y se sienten inspirados ante la perspectiva de limpiar a la nación de drogas ilícitas. Nos encontramos, en resumen, en medio de una guerra "terapéutica" emprendida contra las "drogas" y contra quienes las venden y las compran[4].

Constituye un grave error entender los controles que se ponen en práctica actualmente contra la droga, como si se tratara de medidas similares a las que se aplican contra la propagación de la tifoidea, por ejemplo, a través del agua o de alimentos

[2] THOMAS SZASZ, *The Manufacture of Madness: A Comparative Study of the Inquisition and the Mental Health Movement*, Harper & Row, Nueva York, 1910, esp. págs. 242-255.

[3] RANDOLPH BOURNE, *The Radical Will: Selected Writings*, 1911-1918, Urizen Books, Nueva York, 1977, pág. 360.

[4] Para un desarrollo sistemático de esta tesis, ver T. S. SZASZ: *Ceremonial Chemistry: The Ritual Persecution of Drugs, Addicts, and Pushers*, Doubleday, Garden City, N.Y., 1974, ed. rev. *Learning Publications*, Holmes Beach, Fl., 1985.

contaminados, como nos quieren hacer creer los que proponen esos controles y como la gente, en general, los visualiza. Los controles contemporáneos contra la droga, en lugar de ser controles basados en consideraciones objetivas (técnicas, científicas), más bien se parecen a las prohibiciones de innumerables sustancias, cuyo control descansa en consideraciones religiosas o políticas (rituales, sociales). En relación a estos controles, no debemos olvidar que difícilmente existe un objeto o un comportamiento que no haya sido prohibido alguna vez, en alguna parte, y cuya prohibición no haya sido vista como racional y válida por quienes creyeron en ella y la impusieron. Lo que sigue es una lista, aunque breve e incompleta, de tales prohibiciones, con algunos comentarios sobre ellas.

Las leyes dietéticas judías, firmemente fundamentadas en el Viejo Testamento, prohíben la ingestión de numerosos elementos comestibles. A pesar de que la conformidad con esas normas se racionaliza hoy en día, a partir de ciertas bases higiénicas, en la realidad nada tienen que ver con la salud; en su lugar está la beatitud, es decir, tiene que ver con el hecho de tener un deber con Dios y con el esfuerzo que hay que hacer para ganarse su favor. Glorificando lo que uno puede o no puede comer, como si se tratara de un asunto de naturaleza divina, el verdadero creyente transforma asuntos de carácter banal —comer un coctel de camarones, por ejemplo— en asuntos que tienen carácter de vida o muerte— espiritualmente hablando. Prohibiciones dietéticas similares se encuentran en otras religiones; los musulmanes tienen prohibido comer cerdo, por ejemplo, y los hindúes no pueden comer buey. Muchos códigos religiosos también prohíben, así como prescriben, ciertas bebidas. Las ceremonias judías y cristianas requieren el uso del alcohol, el cual es prohibido por el Corán.

Al igual que el comer y el beber, la actividad sexual constituye una necesidad humana básica, cuya satisfacción también ha estado estrechamente controlada por las costumbres, la religión y las leyes. Entre las formas de actividad sexual que han sido prohibidas, o que aún lo están, saltan las siguientes, muy rápidamente, a la memoria: masturbación, homosexualismo, relaciones heterosexuales fuera del matrimonio, relaciones heterosexuales con el solo propósito de gozar sexualmente, relaciones heterosexuales con el uso de condones, diafragmas o cualquier otro control "artificial" de la natalidad, relaciones heterosexuales no genitales, incesto y prostitución. Durante casi doscientos años, hasta bien entrado el siglo XX, el autoabuso (como se le llamaba entonces a la masturbación) fue considerado como la mayor amenaza contra el bienestar de la humanidad. La preocupación por el autoabuso, tanto a nivel popular como profesional, ha sido desplazada por una preocupación similar frente al abuso de la droga.

2. Otras prohibiciones

Las representaciones verbales y pictóricas de ciertas ideas o imágenes son, quizás, los primeros productos de la inventiva humana prohibidos por la inventiva humana. Este comportamiento también tiene sus raíces en rituales religiosos; esto se

puede ejemplificar muy bien por la prohibición judía de grabar imágenes, esto es, la prohibición de hacer cuadros de Dios, y en consecuencia, la prohibición de pintar al hombre, hecho a imagen y semejanza de Él. Por esta razón, no había pintores ni escultores judíos hasta antes de la Era Moderna. Con el desarrollo del alfabetismo entre los laicos, la Iglesia católica penalizó rápidamente la traducción de la Biblia a lenguas "vulgares". De esta forma, en el siglo XV, poseer una Biblia inglesa era una ofensa tan grave como la de poseer, hoy, heroína, solo que entonces la ofensa era castigada con la muerte en la hoguera.

Desde aquel tiempo siguió una casi ilimitada variedad de prohibiciones contra palabras escritas o habladas, y contra pinturas que eran consideradas blasfemas, herejías, subversivas, sediciosa, obscenidades, pornografía, etc.; dichas prohibiciones fueron implementadas a través de la intervención institucionalizada, tal es el caso del Índice Católico Romano de Libros Prohibidos, las leyes Comstock (en los EE.UU.), la quema de libros por parte de los nazis, y la censura policial de varios países totalitarios.

El dinero, en su forma de metal precioso o como papel, es otro producto de la inventiva humana sometido ampliamente a diferentes prohibiciones a lo largo de la historia. Aun cuando EE.UU. es considerado como el verdadero pilar del mundo capitalista occidental, poseer oro allí estaba, hasta hace muy poco, prohibido. La posesión privada de este metal (en otra forma que no sea la de adornos personales) está obviamente prohibida en todos los países comunistas; y también lo está la libre circulación de papel moneda más allá de los límites nacionales.

La prohibición de prestar dinero a interés está profundamente arraigada en las religiones musulmana y cristiana. El cobro de un interés era considerado en sí mismo, a veces, un pecado que debía prohibirse; en otras circunstancias, en cambio, solo el interés excesivo, la usura, constituía pecado susceptible de prohibición. Es obvio que los intereses que hoy fijan los bancos norteamericanos habrían caído bajo la calificación de usura en la Edad Media.

Aunque el juego estaba permitido en la Antigüedad, la visión cristiana del mundo lo ve como un pecado y, generalmente, lo prohíbe. Conducido como empresa privada, el juego aún es tratado como *ofensa criminal* en muchas partes de los EE.UU.; sin embargo, si es conducido por un Estado —el cual ofrece ganancias mucho menores que las ofrecidas por los establecimientos privados de juego—, es considerado positivo y agresivamente promovido por el gobierno.

En suma, virtualmente no existe objeto o comportamiento humano que no haya sido considerado como "peligroso" o "dañino" para Dios, el rey, el interés público, la seguridad nacional, la salud del cuerpo o la salud mental y, por ello, prohibido por las autoridades religiosas, legales, médicas o siquiátricas. En casi todos estos casos de prohibición, confrontamos ciertas normas rituales-ceremoniales que se racionalizan y se justifican a través de fundamentos pragmático-científicos: el argumento típico nos dice que tales prohibiciones protegen la salud o el bienestar de individuos o grupos particularmente vulnerables; en realidad, tales normas protegen el bienestar, eso es, la integridad de la comunidad, como un todo (lo que equivale a decir que ciertas normas de comportamiento cumplen funciones ceremoniales). RG

3. ¿Por qué estas, ahora?

¿De qué modo las drogas constituyen un peligro para cada norteamericano individualmente y para EE.UU. como nación? ¿Qué causan las drogas, oficialmente perseguidas —especialmente heroína, cocaína y marihuana—, que resulta tan distinto de lo que producen otras drogas? Y si estas drogas resultan un peligro tan grave para los americanos, ¿por qué no eran un peligro para ellos, digamos, en 1940 o en 1900? Cualquiera que reflexione sobre estos temas debe comprender que nuestras drogas culturalmente aceptadas —en particular, el alcohol, el tabaco y los remedios *que alteran la mente*, legalizadas como *psicoterapéuticos*— constituyen una amenaza mayor y causan mucho más daño demostrable al ser humano de lo que pueden hacerlo las drogas prohibidas o las denominadas *duras*.

Existen, naturalmente, complejas razones religiosas, históricas y económicas, que no podemos considerar aquí, que juegan un papel importante en determinar qué drogas utiliza la gente y cuáles evita. Pero prescindiendo de estos determinantes histórico-culturales, y prescindiendo también de las propiedades farmacológicas de las *drogas duras* en cuestión, hay un simple hecho que queda especialmente inalterado: nadie tiene que ingerir, inyectarse o fumar cualquiera de estas sustancias, a menos que quiera hacerlo. Este simple hecho nos obliga a observar *el problema de la droga* bajo una luz totalmente diferente con la que ahora se presenta. El punto de vista oficial es que las *drogas duras* constituyen una *amenaza* externa para la gente, es decir, una amenaza como una catástrofe natural: la erupción de un volcán o un huracán. El concepto que se desprende de esta imagen es que el deber de un Estado moderno, científicamente evolucionado, consiste en proteger a sus ciudadanos de tales peligros, y el deber de los ciudadanos, someterse a la protección que se les impone para beneficio de la comunidad en su conjunto.

Sin embargo, las *drogas duras* no representan tal amenaza. Obviamente, el daño causado por las llamadas drogas duras es muy diferente del producido por huracanes o plagas, pero es más similar al ocasionado (a alguna gente) por, digamos, comer cerdo o masturbarse. El problema es que algunos peligros —en particular las llamadas catástrofes naturales— nos afectan como *víctimas pasivas*, mientras otros peligros —por ejemplo, comidas *prohibidas* o actos sexuales— nos afectan como *víctimas activas*, pero solo si sucumbimos a su tentación. Así, un judío ortodoxo puede estar tentado de comer un sandwich de jamón y un católico de practicar una anticoncepción artificial; ello no hace que la mayoría de nosotros vea a los productos porcinos o a los dispositivos para el control de la natalidad como *amenazas* de las cuales el Estado debería protegernos. Por el contrario, creemos tener perfecto derecho a acceder libremente a esas comidas y dispositivos.

4. Algunos problemas

En la actualidad, y especialmente en EE.UU., el llamado "problema de la droga" tiene distintas dimensiones. En primer lugar, está el problema que plantean

las propiedades farmacológicas de las drogas en cuestión. Este es un problema técnico: todo invento científico o práctico no solo nos ofrece determinadas soluciones a viejos problemas, también crea problemas nuevos. Las drogas no son una excepción. En segundo lugar, está el problema que se le plantea al individuo por la tentación de usar ciertas drogas, especialmente aquellas a las cuales se les atribuye el poder de "dar" placer. Este es un problema moral y psicológico: algunas drogas nos ofrecen ciertas tentaciones nuevas que debemos aprender a resistir o a gozar con moderación. En tercer lugar, está el problema que plantea la prohibición de ciertas drogas: este problema es, en parte, político y económico y, en parte, moral y psicológico. La prohibición de las drogas constituye una forma de chivo expiatorio, tal como lo discutimos anteriormente; crea nuevos y numerosos problemas legales, médicos y sociales, fáciles de predecir y asociados con la intromisión autoritario-prohibicionista en lo que la mayoría de las personas consideran su vida privada.

Además de todo esto, las políticas de prohibición de las drogas generan una amplia gama de opciones y oportunidades económicas y de justificación existencial, que serían inaccesibles de otro modo. Para sectores de las clases altas y medias, la guerra contra las drogas proporciona oportunidades de ganar autoestima, reconocimiento público a través de acciones de benevolencia, darle un nuevo sentido a la vida, trabajo y dinero; por ejemplo, le da la oportunidad a las esposas de los presidentes norteamericanos de jugar a una combinación de Santa Claus y de Doctor Schweitzer frente a sus involuntarios beneficiarios quienes, sin la *compasión* y *generosidad* de estas damas, serían incapaces, ostensiblemente, de abstenerse de estas drogas ilegales. De la misma manera, da la posibilidad a los médicos, sobre todo a los psiquiatras, de exigir habilidades específicas para tratar la mítica enfermedad de la drogadicción; exigencia que tanto los políticos como otros sectores de la sociedad se apuran en legitimar. Estos ejemplos representan, por supuesto, nada más que la cima del proverbial iceberg: no es necesario hacer una lista completa de los numerosos empleos que se crean en torno del alboroto de la "rehabilitación" y de sus notables efectos sobre la economía, con los cuales estamos demasiado familiarizados.

Para los miembros de las clases más bajas, la guerra contra las drogas es, quizás, más útil; para los desempleados, por ejemplo, o para los jóvenes sin posibilidades de conseguir un empleo, dicha guerra les proporciona una oportunidad de ganarse la vida como traficantes de drogas y, una vez "rehabilitados", tienen la oportunidad de ser consejeros en la materia; para aquellos que no poseen un entrenamiento específico, pero que pueden desempeñar un empleo, la guerra en cuestión les entrega innumerables oportunidades de formar parte de la infraestructura del imperio del consumo de drogas. Finalmente, aunque no menos importante, para las personas de todos los niveles de la sociedad, la guerra contra la droga les ofrece una excelente oportunidad para darle un toque de dramatismo a sus vidas y hacer crecer la propia individualidad, desafiando ciertos tabúes médicos modernos.

El papel de desafío que juega la drogadicción es, en realidad, evidente. Se ve claramente en el justo rechazo de las subculturas contemporáneas a las drogas

convencionales o legales y en la apasionada propensión al uso de drogas no convencionales e ilegales. El eterno enfrentamiento entre autoridad y autonomía, la tensión permanente entre el comportamiento que se somete a la represión y el que se basa en la libre elección de cada uno, constituyen los temas básicos de la moral y la psicología humanas, que ahora forman parte de una pieza en la cual los protagonistas principales son las drogas y las leyes contra las drogas.

5. El Estado y los derechos de los ciudadanos

Los norteamericanos consideramos la libertad de expresión y la libertad religiosa como derechos fundamentales. Hasta 1914, también teníamos la libertad de elegir nuestra dieta y drogas, como derechos fundamentales. Obviamente, hoy esto ya no es así. ¿Qué hay detrás de esta funesta moral y de la transformación política que ha surgido del rechazo de parte de una abrumadora mayoría de norteamericanos al derecho a autocontrolar sus alimentos y drogas? ¿Cómo pudo haber sucedido esto, tomando en cuenta el paralelismo que existe entre la libertad de cada uno para ponerse cosas en la mente y la restricción por parte del Estado, a través de la censura de prensa, y la libertad de cada uno para introducirse cosas en el cuerpo y las restricciones por parte del Estado, a través del control de drogas?

La respuesta a estas preguntas se encuentra, básicamente, en el hecho de que la nuestra es una sociedad terapéutica, casi en el mismo sentido en que la sociedad medieval española era teocrática. Así como hombres y mujeres viviendo en una sociedad teocrática no creían en la separación entre Iglesia y Estado, sino que, por el contrario, aceptaron fervientemente su unión, del mismo modo, nosotros, viviendo en una sociedad terapéutica, no creemos en la separación entre la medicina y el Estado, sino que aceptamos su unión fervientemente. La censura a las drogas surge de esta última ideología, tan inexorablemente como la censura a los libros surgió de la primera. Esto explica por qué liberales y conservadores —y también la gente en un centro imaginario— están todos a favor del control de las drogas. En efecto, en los EE.UU., personas de todas las ideas políticas y religiosas (salvo los anarquistas) aprueban el control de drogas.

Visto desde un punto de vista político, las drogas, los libros y las prácticas religiosas presentan todos el mismo problema a un pueblo y a sus gobernantes. El Estado como representante de una determinada clase o moral dominante puede decidir aceptar algunas drogas, algunos libros y algunas prácticas religiosas y rechazar otras por peligrosas, depravadas, demenciales o diabólicas. A través de la historia, la mayoría de las sociedades se ha caracterizado por un ordenamiento semejante, o el Estado, como representante de una Constitución que manifiesta la supremacía de la elección individual sobre el bienestar colectivo, puede asegurar un libre tráfico de drogas, libros y prácticas religiosas. Este tipo de ordenamiento ha caracterizado tradicionalmente a EE.UU., pero ya no es así.

Irónicamente, a lo largo y a lo ancho del llamado mundo libre occidental, la censura de palabras y de imágenes es considerada, en general, como un anacronismo político y moral siendo rechazada por, virtualmente, todos los intelectuales y políticos; pero con la droga sucede exactamente lo contrario. El argumento, tal cual se utiliza, de que las personas necesitan ser protegidas de las drogas peligrosas por el Estado, pero no de las ideas peligrosas, no resulta convincente. Nadie está obligado a ingerir drogas si no lo desea, de la misma manera que nadie está obligado a leer un libro o ver una película si no lo quiere. En cuanto al control que asume el Estado sobre este tipo de asuntos, solo puede tener un objetivo: someter a los ciudadanos, protegerlos de la tentación como si fuesen niños e impedir que asuman la autodeterminación sobre sus propias vidas, como si se tratara de una población esclavizada. ¿Cómo se ha podido llegar a esta situación?

La sabiduría convencional aprueba, ahora, —y lo asume incluso como cosa obvia— que es legítimo asunto del Estado controlar ciertas sustancias que nosotros introducimos en nuestros cuerpos, especialmente las drogas llamadas psicoactivas. De acuerdo con este punto de vista, el Estado debe controlar tanto a los individuos peligrosos como a las drogas peligrosas, en beneficio de la sociedad. La falacia obvia en esta analogía se ve oscurecida por el hecho de asimilar las nociones de drogas peligrosas y actos peligrosos: como resultado, la gente "sabe" ahora que las drogas peligrosas hacen que las personas tengan un comportamiento peligroso y, justamente por esta razón, el Estado tiene el deber de proteger a sus ciudadanos de la droga, así como los protege del asesinato y del robo. El problema es que todos estos supuestos son en realidad falsos.

6. Parte de la ética actual

Claramente, el argumento de que la heroína o la cocaína deben prohibirse, porque crean adicción, o porque son peligrosas, no se sostiene en los hechos. Por un lado, existen muchas drogas, desde la insulina a la penicilina, que no crean adicción y que, sin embargo, también están prohibidas: solo se pueden obtener con una receta médica. Por otra parte, hay muchas cosas, desde los venenos hasta las armas de fuego, que son mucho más peligrosas que las drogas (especialmente para los demás) y que no están prohibidas. En los EE.UU. es posible entrar en una tienda y salir con un arma de fuego; pero no es posible entrar y salir con un frasco de barbitúricos o con una jeringa hipodérmica vacía. Nos encontramos ahora privados de esta opción, porque hemos llegado a valorar más el paternalismo médico que nuestro derecho a obtener y a utilizar drogas sin recurrir a intermediarios médicos.

Sostengo, sin embargo, que nuestro así llamado problema de abuso en el consumo de drogas es una parte integral de nuestra ética social actual, la cual acepta «protecciones» y represiones justificadas por exigencias de salud, así como en las sociedades medievales se justificaban las represiones por exigencias de fe. El abuso de las drogas (como ahora se le conoce) es una de las consecuencias inevitables del monopolio médico sobre las drogas, un monopolio cuyo valor es aclamado a diario por la ciencia y por la ley, por el Estado y la Iglesia, por profesionales

y por legos. Antiguamente, la Iglesia regulaba las relaciones de los hombres con Dios: de la misma forma, la medicina regula hoy las relaciones del hombre con su cuerpo. En aquel entonces las desviaciones de las normas establecidas por la Iglesia eran consideradas herejías y se castigaban, en consecuencia, con sanciones teológicas apropiadas; las desviaciones de las normas establecidas por la medicina son consideradas drogadicción (o como una suerte de enfermedad mental) y son castigadas con sanciones médicas apropiadas, conocidas como tratamientos.

Las drogas tienen un gran potencial de influencia, evidentemente, para bien o para mal, sobre nuestros cuerpos así como sobre nuestras mentes. En consecuencia, necesitamos esas asociaciones privadas y voluntarias —y en algunos casos, también gubernamentales— para mantenernos fuera del peligro que representa la heroína, la sal o el exceso de grasa en la dieta. Pero una cosa es la «información» que nos dan nuestros supuestos protectores acerca de lo que ellos consideran sustancias peligrosas, y otra muy distinta es el castigo que se nos aplica, si no estamos de acuerdo con ellos, o si desafiamos sus deseos.

De acuerdo con la fórmula hecha famosa por los Césares, las grandes masas solo necesitan dos cosas: *panem et circenses*, pan y circo. Sigue siendo así. Haciendas y fábricas nos dan el "pan" en abundancia actualmente, mientras las drogas y los controles a las drogas nos propocionan el "circo". Dicho de otra manera, la preocupación contemporánea por el uso y abuso de las drogas, junto a la persecución de drogas no lícitas, de adictos y de traficantes, son entendidas más bien como un ritual secular que divierte, fascina, aterroriza y hace gozar al pueblo hoy en día, tanto como las competencias entre gladiadores o los actos milagrosos de los cristianos fascinaban y hacían gozar a los romanos.

Desgraciadamente, la guerra contra las drogas ha ofrecido y continúa ofreciendo mucho de lo que el hombre moderno parece desear con vehemencia: fingir compasión y genuina coerción; seudociencia y paternalismo real; hacerse el enfermo para recibir tratamientos metafóricos; políticos oportunistas e hipocresía untuosa. Me resulta difícil concebir cómo alguien que conoce de historia, de farmacología y de esa lucha fundamental del hombre por alcanzar la autodisciplina —frente a la necesidad igualmente intensa de rechazarla y reemplazarla por la sumisión a una autoridad paternalista—, cómo alguien que conoce algo de todo esto, puede esquivar la conclusión de que la lucha contra las drogas es nada más que otro capítulo de la historia general de la estupidez humana[5].

Creo que así como consideramos la libertad de expresión y religiosa como derechos fundamentales, el derecho a la automedicación también debiera ser considerado como un derecho fundamental; en lugar de oponernos con mentiras o de hacer una estúpida promoción de las drogas ilegales deberíamos, parafraseando a VOLTAIRE, hacer de esta máxima nuestra regla: «No estoy de acuerdo con lo que usted toma, pero defenderé hasta la muerte su derecho a hacerlo»[6].

[5] Veáse MACKAY, C.: *Extraordinary Popular Delusions and the Madness of Crowds* (1841), Noonday Press, Nueva York, 1962.

[6] Hasta ahora, esta frase atribuida irrevocablemente a VOLTAIRE no ha sido encontrada palabra por palabra en ninguno de sus trabajos. Ver MORLEY, C. (ed.): *Bafflet's Familiar Qotations*, Little & Brown, Boston, 1951, pág. 1168.

Para terminar, es importante enfatizar que la guerra contra las drogas es el conflicto más largo y más extenso declarado de todo este turbulento siglo: ha durado más que la Primera y Segunda Guerra Mundial juntas, más que la combinación de las guerras de Corea y Vietnam, y su final aún no se percibe. Sin duda, por tratarse de una guerra contra el deseo humano, no podrá ser ganada en el sentido mismo de este término. Finalmente, siendo los políticos los principales beneficiarios de esta guerra por ellos estimulada, debemos tratar de enrolar en nuestras filas —y por encima de cualquier diferencia— a algunos políticos honestos y con sentido de humanidad, para dejar en claro que la paz, después de todo, es mejor que la guerra, incluso si el "enemigo" es llamado, estúpidamente, "drogas".

Reforma de la pena privativa de la libertad en los Estados Unidos y sus efectos en los procesos de narcotráfico

Stephen R. Sady *

El 18 de enero de 1989, la Corte Suprema de los Estados Unidos confirmó la constitucionalidad de la Ley de la Reforma de la Pena Privativa de la libertad de 1984, contentiva de una serie de estatutos que alteraron profundamente la teoría y la práctica punitiva en los Estados Unidos en el orden federal. Aunque la ley se aplica en forma general a todos los procesos federales, su impacto es especialmente profundo en los procesos de violaciones de las leyes de estupefacientes. La ley, y las pautas de determinación de los plazos criminales autorizadas en ella, eliminan la libertad vigilada [*probation*] y la libertad condicional [*parole*] para casi todos los delitos de narcotráfico y otros delitos graves; prolongan los plazos de encarcelamiento que los narcotraficantes condenados necesariamente tendrán que cumplir y aumentan notablemente el poder del fiscal para negociar pactos favorables [*plea bargains*] con los abogados defensores y para conseguir la cooperación de acusados que en otras circunstancias estarían poco dispuestos a colaborar con el Estado.

Además de los cambios sustantivos, la ley también creó la Comisión de Plazos Criminales de los Estados Unidos ["United States Sentencing Commission"] para promulgar pautas que limitan la discreción de los jueces en la determinación de los plazos. Desde la vigencia de las pautas de plazos criminales en noviembre de 1987, había mucho desorden en las cortes federales. Ante los reclamos de que dichas pautas violan la Constitución, alrededor de la mitad de las cortes federales las confirmaron. Las demás siguieron utilizando el sistema preexistente, generalmente arguyendo que la manera como las pautas fueron promulgadas viola la doctrina constitucional de separación de poderes. La Corte Suprema de los Estados Unidos resolvió estos conflictos sobre constitucionalidad en el caso *United States Vs. Mistretta*[1] a favor de la constitucionalidad.

El propósito de este artículo es presentar una breve descripción del sistema preexistente de plazos, las disposiciones de la ley y las pautas de determinación de plazos criminales, el razonamiento de la Corte Suprema en el caso *Mistretta* y los efectos probables en procesos de delitos de narcotráfico.

* Abogado litigante como *Chief Deputy Federal Defender* por el Distrito de Oregon en los Estados Unidos y catedrático en *Northwestern School of Law of Lewis and Clark College* en Portland, Oregon. Estuvo en Colombia cuatro meses en 1989 como profesor visitante en el Programa de Fullbright. El autor quiere agradecerles a Daniel E. Caul y Juan Gonzalo Escobar por su ayuda en la preparación de este artículo.

1. Ley de plazos criminales preexistente

Antes de la promulgación de las pautas de plazos criminales, el juez tenía amplia discreción en cuanto a la pena impuesta al condenado. Después de una condena un oficial de la oficina de libertad vigilada ["probation officer"], funcionario de la rama judicial, acumulaba información sobre el procesado y la presentaba al juez en un documento llamado Informe de la Investigación Anterior a la Imposición de la Pena ["presentence investigation report"]. Este reporte estaba conformado por la historia personal, los antecedentes criminales, el nivel de educación, el estado de salud mental y física, las circunstancias del delito y un resumen evaluativo[2]. El fiscal y el abogado defensor tenían derecho a dar información al oficial de la oficina de libertad vigilada. Si había desacuerdo con respecto a los hechos materiales, el juez lo resolvía, determinando los hechos en una audiencia antes de imponer la pena.

Los estatutos criminales dejaron amplia flexibilidad judicial en cuanto a los plazos criminales. Muy pocos estatutos tenían plazos mínimos obligatorios. Los plazos máximos obligatorios eran, y son, suficientemente largos para acomodar casi todas las disposiciones deseadas. En el estatuto de libertad vigilada se permitió al juez la posibilidad de suspender la pena y dejar al procesado en libertad vigilada para casi todo delito, incluso delitos mayores[3]. La discreción del juez era casi ilimitada dentro del plazo máximo estatutario, orientada por cuatro factores no obligatorios: 1) rehabilitación del procesado; 2) disuasión del procesado de repetir el delito; 3) disuasión de otros de cometer el mismo delito; y 4) protección de la sociedad

[1] *United States Vs. Mistretta*, —U.S.— (18/I/89).

[2] Antes del 1° de noviembre de 1986, la regla que proveía las normas de los informes anteriores a la imposición de la pena era Rule 32 (2) de las Reglas de procedimientos Penales Federales [*Federal Rules of Criminal Procedure*].

[3] 18 U.S.C., § 3651, revocado el 14 de octubre de 1984. ("U.S.C." se refiere al "Código de los Estados Unidos").

de individuos peligrosos. La interpretación subjetiva de estos factores por parte de los jueces individuales podría resultar en penas muy distintas para procesados con circunstancias similares, dentro del mismo distrito federal y en distritos diferentes.

Cuando un juez imponía una pena de encarcelamiento, el tiempo realmente cumplido era con frecuencia mucho menor que el plazo impuesto. Casi todos los presos tenían derecho de libertad condicional[4]. Este sistema de libertad condicional, administrado por la rama ejecutiva a través de la comisión de libertad Condicional de los Estados Unidos ["United States Parole Board"], estipulaba liberación condicionada del preso después de haber cumplido una parte de su pena. En el orden de imposición de la pena, el juez podía exigir que el condenado cumpliera hasta una tercera parte de su pena antes de ser elegible para libertad condicional[5]. Por estatuto, las autoridades tenían que liberar el preso en casi todos los casos después de haber cumplido dos terceras partes de su plazo[6]. La comisión de libertad condicional, utilizando pautas administrativas basadas en la historia personal del preso y la gravedad de la ofensa, determinaba la fecha exacta de libertad entre la fecha más temprana posible y el límite de dos terceras partes de la pena. Los presos que violaran las condiciones de su libertad condicional podían ser reencarcelados hasta ser liberados bajo libertad condicional otra vez, o hasta cumplir su plazo original[7].

Los presos también tenían la posibilidad de reducir el tiempo real de detención basados en su buena conducta dentro de la prisión. El estatuto de buena conducta creó una escala móvil para calcular el número de días por mes que el preso podría reducir su plazo, hasta diez días por mes para presos con plazos de cinco años o más[8].

Según el sistema preexistente, el procesado tenía derecho a hacer una petición de reducción de la pena, durante los ciento veinte días siguientes a la imposición de la misma[9]. Este proceso le permitía al juez amplias posibilidades de reducir una pena ya impuesta. Si la pena impuesta finalmente no violaba la ley, el gobierno no tenía derecho de apelar una pena que consideraba demasiado favorable para el procesado.

2. La ley de reforma de penas criminales y las pautas de determinación de penas criminales

Se puede analizar la ley en tres aspectos básicos: los cambios fundamentales en los mecanismos de que disponen los jueces para imponer penas; la interacción entre la ley y otros estatutos de penas criminales promulgados después de 1984,

[4] 18 U.S.C., § 4201, revocado el 14 de octubre de 1984.
[5] 18 U.S.C., § 4205, revocado el 14 de octubre de 1984.
[6] 18 U.S.C., § 4206, revocado el 14 de octubre de 1984.
[7] 18 U.S.C., § 4214, revocado el 14 de octubre de 1984.
[8] 18 U.S.C., § 4261, revocado el 14 de octubre de 1984.
[9] Reglas de Procedimientos Penales Federales 35.

y el procedimiento creado por la Comisión de Plazos Criminales para computar penas específicas.

A) *Cambios básicos en los mecanismos para imponer penas*

En la ley de reforma el Congreso autorizó la creación de la Comisión de Plazos Criminales dentro de la rama judicial, para que promulgara pautas basadas en políticas generales orientadas a eliminar la disparidad entre penas y aumentar las penas para delitos de narcotráfico y de cuello blanco[10]. Para abrir paso al nuevo sistema, el Congreso eliminó o cambió sustancialmente los mecanismos para imponer penas criminales.

El Congreso revocó y reemplazó el estatuto de libertad vigilada, eliminándola para los delitos que tienen una pena máxima de veinte años o más, lo cual incluye casi todos los delitos de narcotráfico, ya que la ley antidrogas de 1986 aumentó la pena máxima de quince a veinte años para cargos de narcotráfico[11]. La ley de reforma también eliminó la libertad condicional, administrada por la Comisión de Libertad Condicional de los Estados Unidos. En su lugar, la ley estipula que la Corte tiene que imponer un período de libertad supervisada ["supervised release"] después del cumplimiento de la pena, y durante la cual se pueden imponer condiciones de libertad: la violación de tales condiciones puede conducir a un reencarcelamiento[12]. La ley asimismo revocó el estatuto de buena conducta y lo reemplazó por un límite de quince por ciento de reducción del plazo de encarcelamiento por buena conducta[13].

La ley de reforma igualmente creó el derecho de apelar la sentencia por parte del fiscal[14], ya que antes solo lo tenía la defensa. Entre las causales de apelación se incluye: que la pena viola la ley y que hay una aplicación incorrecta de las pautas[15]. Se revocó el derecho del abogado defensor para hacer una petición de reducción de la pena después de la imposición de esta.

La ley también contiene disposiciones que permiten al gobierno pedir una pena por debajo del mínimo obligatorio establecido por estatuto, con base en la ayuda que el procesado preste al fiscal en la investigación o en el proceso contra otro individuo que haya cometido un delito[16]. Además, como nueva regla se permite al gobierno, pero no al procesado, pedir una reducción de la pena durante el primer año después de la imposición de esta en recompensa por su cooperación con el fiscal[17]. Esta regla también permite imponer una pena por debajo del mínimo obligatorio establecido en los estatutos.

[10] 18 U.S.C. § 991.
[11] 21 U.S.C., § 841; 18 U.S.C. § 3559 (a) (1) (B) y § 3561 (a). La ley contra el abuso de drogas de 1988 aumenta la pena máxima, una vez más, a veinticinco años.
[12] 18 U.S.C., § 3624 (e).
[13] 18 U.S.C., § 3624 (b).
[14] 18 U.S.C., § 3742.
[15] 18 U.S.C., § 3742 (a) y (b).
[16] 18 U.S.C., § 3553 (e).
[17] Reglas de Procedimientos Penales Federales 35 (b).

B) *Interacción con otros estatutos de penas criminales*

Las disposiciones de la ley de reforma, complementadas con otros estatutos promulgados después de 1984, aumenta el poder del fiscal y cambia de la rama judicial a la rama ejecutiva del gobierno muchos de los elementos de discreción en el proceso de imposición de la pena. El papel del fiscal en los Estados Unidos es notablemente diferente del que cumple el fiscal en Colombia —los fiscales del procurador general—. En los Estados Unidos, el fiscal y la policía son claramente parte de la rama ejecutiva; sus investigaciones generalmente no están bajo la supervisión de la rama judicial con consejos y recomendaciones de la Procuraduría, como en Colombia. Después de la investigación de un caso por la policía, el fiscal decide si va a procesar al individuo, cuándo va a hacer las acusaciones, y con base en qué cargos va a procesar. El fiscal también puede hacer pactos con el abogado defensor, en los cuales el procesado consiente hacer una declaración de culpabilidad, renunciando a su derecho a un juicio. En cambio, el procesado recibe beneficios, como una reducción en los cargos o una recomendación del fiscal para una pena reducida[18].

En este contexto, la interacción de la ley de reforma y otros estatutos de penas criminales después de 1984, de modo significativo, aumenta el poder negociador y acusatorio del fiscal. Los estatutos crean penas mínimas obligatorias que el juez no puede evitar sin una petición del fiscal basada en la cooperación del acusado. Los nuevos estatutos que contienen penas mínimas están dirigidos a delitos de narcotráfico y procesados con antecedentes en narcotráfico. Abajo se presentan algunos ejemplos de estos estatutos.

Como parte de la Ley Extensa de Control de Criminalidad de 1984 ["Comprehensive Crime Control Act"], de la cual la ley de reforma hace parte, el Congreso aprobó la Ley de Criminales Habituales Armados ["Armed Criminal Act"]. En la forma original de la ley, cualquier persona con tres antecedentes de robo en posesión de un arma, o en el acto de recibirla, aun cuando no sea utilizada en la comisión del delito, es sometida a encarcelamiento por un mínimo de quince años y un máximo de cadena perpetua sin libertad condicional. En 1986 el Congreso enmendó este estatuto para incluir antecedentes de delitos de violencia y narcotráfico[19].

El estatuto de armas trae también una disposición por la cual la pena será de cinco años si el ofensor, en el acto del delito de violencia o narcotráfico, utiliza un arma[20]. La utilización de un arma puede incluir la simple posesión de esta durante la comisión del delito. Esta pena es adicional a cualquier otra pena.

La ley antidrogas de 1986 estableció penas mínimas obligatorias sin posibilidad de libertad condicional y con períodos de libertad supervisada obligatoria después

[18] Reglas de Procedimientos Penales Federales 11 (e).

[19] 18 U.S.C., § 924 (e).

[20] 18 U.S.C., § 924 (c).

del cumplimiento de la pena[21]. Las penas mínimas establecidas dependen de la cantidad de droga comprometida en el delito. Por ejemplo, para una persona acusada de traficar cinco kilogramos de una sustancia que contenga una cantidad perceptible de cocaína, la pena mínima sería de diez años, sin posibilidad de libertad condicional, y veinte años si el acusado tiene un antecedente de narcotráfico[22]. Además, el juez tiene que imponer un período de mínimo cinco años de libertad supervisada después del cumplimiento de la pena.

La pena mínima impuesta por un estatuto más reciente se cuentra en la ley de control de drogas de 1988. Este estatuto contiene, además de la pena de muerte para homicidios relacionados con el acto de tráfico de drogas, cadena perpetua para personas condenadas de narcotráfico por tercera vez.

Es importante anotar que todas esas disposiciones de penas obligatorias están bajo el control del fiscal. El fiscal decide cuáles estatutos va a incluir en la acusación formal. Después de haber sido probada la culpabilidad, la única manera de evitar la pena mínima es ayudar al fiscal en su investigación o juicio en otro caso. El juez no puede imponer una pena por debajo de un mínimo estatutario sin el acuerdo del fiscal. Las pautas de determinación de la pena pueden resultar en una pena mayor que la mínima estatutaria, pero la pena no puede ser menor[23].

C) *Aplicación de las pautas en casos de narcotráfico*

Las pautas limitan la discreción judicial con la creción de un sistema complejo de computación de la pena. La pena presunta se calcula de acuerdo con la tabla que aparece al final de este trabajo. El eje vertical representa la categoría del delito, que se determina fijando puntos de acuerdo con varios factores resumidos en las pautas. El eje horizontal representa los antecedentes criminales del procesado, y van aumentando los puntos según la seriedad y número de delitos anteriores. La escala de penas se encuentra en la intersección de los dos ejes. Una pena mayor o menor del número de meses especificado en las pautas se tiene que justificar en sala abierta de acuerdo con las normas de desviación en la ley.

1. *El eje de severidad del delito*. En la computación de la gama de la pena presuntiva, el primer paso es la determinación del nivel básico del delito y características del mismo, que podrían aumentar o disminuir dicho nivel[24]. El segundo capítulo de las pautas presenta los medios de determinar el nivel básico de la mayoría de delitos federales; en la parte D se trata de delitos de narcotráfico.

De acuerdo con las intenciones del Congreso, las pautas establecen penas severas para narcotráfico[25]. El nivel básico depende del peso de la sustancia que contiene la droga indicada en el caso. Por ejemplo, 200 a 299 gramos de cocaína corresponden

[21] 21 U.S.C., § 841.

[22] 21 U.S.C., § 841 (b) (1) (A) (ii).

[23] Guideline, § 5G1. 1(b). "Imposición de la pena en un proceso por un solo delito". ("Guideline", se refiere a las regulaciones promulgadas por la Comisión de Plazos Criminales de los Estados Unidos).

[24] Guideline, § 1B1.1. "Instrucciones de aplicación".

[25] 18 U.S.C., § 994 (i) (5).

al nivel básico de 20; 0.5 a 14.9 kilogramos al nivel básico de 32; 15 a 49.9 kilogramos al nivel básico de 34; y más de 50 kilogramos al nivel básico de 36[26].

El nivel básico se puede aumentar si existen factores agravantes, tales como el uso de un arma[27], la utilización de menores de edad[28], o el papel administrativo en la comisión del delito[29]. El nivel básico se puede disminuir si existen factores atenuantes tales como un papel menor en el delito[30] o la oportuna aceptación de responsabilidad personal[31].

Si existen delitos múltiples en un proceso criminal, las pautas establecen un sistema para ajustar el nivel del delito para incluir todos los delitos en la condena[32].

2. *Eje de antecedentes criminales*. El cuarto capítulo de las pautas presenta un sistema de puntos para antecedentes criminales. Por ejemplo, un antecedente en delito, en el cual fue impuesta una pena de más de trece meses, resulta en tres puntos[33]; una pena anterior de más de sesenta días pero menos de trece meses, resulta en dos puntos[34]; y cualquier otra pena, con excepción de delitos menores, resulta en un punto[35]. El nivel de puntos puede aumentar si el procesado cometió el delito cuando se encontraba en libertad condicional o libertad vigilada, o si lo cometió durante los dos primeros años después de encarcelamiento[36].

Una de las provisiones más severas de las pautas se aplica a criminales habituales ["career offenders"]. Procesados declarados culpables de delitos de narcotráfico o violencia, y los que tienen dos antecedentes por delitos mayores, se consideran criminales profesionales y reciben penas cercanas al máximo que la ley permite[37]. Por ejemplo, un criminal profesional condenado por un delito de narcotráfico con una pena máxima de veinticinco años de encarcelamiento, automáticamente tiene el nivel VI de antecedentes criminales y un nivel 32 de severidad del delito - una gama de 210 a 262 meses de pena presuntiva[38].

3. *Alternativas en la imposición de penas*. De acuerdo con la escala determinada en las pautas, el juez, además del plazo de encarcelamiento, puede imponer multas[39], indemnización[40], y libertad supervisada después del encarcelamiento[41]. La libertad

[26] Guideline, § 2D1.1(a) (3). "Manufactura, importación o tráfico ilegal - Cuadro de cantidades de drogas".

[27] Guideline, § 2D1.1(b), "Manufactura, importación o tráfico ilegal.

[28] Guideline, § 2D1.2, "Utilización de niños en el tráfico de sustancias controladas".

[29] Guideline, § 3B1.1 "Papel agravante".

[30] Guideline, § 3B1.2 "Papel Atenuante".

[31] Guideline, § 3E1.1 "Aceptación de responsabilidad".

[32] Guideline, 3D1.1 "Delitos múltiples".

[33] Guideline, § 4A1.1 (a) "Antecedentes criminales".

[34] Guideline, § 4A1.1 (b) "Antecedentes criminales".

[35] Guideline, § 4A1.1 (c) y § 4A1.2 (c) "Antecedentes criminales".

[36] Guideline, § 4A1.1 (d) y (e).

[37] 18 U.S.C., § 994 (h); Guideline, § 4B1.1 "Criminalidad habitual".

[38] Guideline, § 4B1.1 (B).

[39] 18 U.S.C., § 3571 y 3572; Guideline, 5E4.2 "Multas para individuos procesados".

[40] 18 U.S.C., § 3663; Guideline, 5E4.1 "Indemnización".

[41] 18 U.S.C., § 3583; Guideline, § 5D3.1 "Imposición de plazo de libertad supervisada".

supervisada es obligatoria en los casos de narcotráfico. Las multas son obligatorias, excepto si el juez determina que el procesado no tiene posibilidad económica de pagarlas. Además de multas, el acusado puede perder sus bienes según las disposiciones del decomiso ["forfeiture"] de propiedad asociada con actividades ilegales[42]. Por ejemplo, cualquier clase de bienes derivados del delito de narcotráfico, o utilizados para cometerlo, pueden ser decomisados por el gobierno mediante un proceso civil, aparte del proceso criminal[43].

La posibilidad de libertad condicional, un período de libertad bajo vigilancia judicial, está limitada en las pautas a situaciones en las cuales la pena mínima es de cero meses - un nivel básico de severidad de seis meses o menos[44]. Si la pena mínima es de uno a seis meses, el juez puede imponer una pena que combina restricciones a la libertad y libertad vigilada[45].

En los casos de acumulación se agregan las penas con una fórmula compleja, a no ser que los estatutos exijan una pena sucesiva[46]. Las penas anteriores, no relacionadas con la pena del caso que se ventila, tienen que ser sucesivas[47].

4. *Desviaciones*. Las pautas permiten al juez imponer penas mayores o menores que las penas especificadas en la base de desviaciones ["departures"][48]. El elemento principal para que el gobierno solicite penas inferiores a la pena especificada es la ayuda que el acusado le proporcione. Por petición del fiscal, el juez puede imponer una pena menor que la indicada en las pautas si el procesado ayuda al gobierno en la investigación o el juicio de otro individuo que ha cometido un delito[49].

Una desviación hacia una pena menor también se puede justificar con evidencia de circunstancias atenuantes importantes. Ejemplos de factores atenuantes posibles son la coacción de otra persona que no es suficiente para exculpar al procesado[50]; la capacidad mental disminuida (si el delito no es violento y la capacidad disminuida no resulta de embriaguez voluntaria)[51], o factores atenuantes no considerados adecuadamente en las pautas[52].

Las pautas permiten al juez imponer una pena mayor que la especificada si existen circunstancias agravantes que no son tratadas en forma adecuada en las pautas. Dentro de tales factores están la muerte, los daños físicos como resultado

[42] Guideline, § 5E4.4 'Decomiso de propiedad".

[43] 21 U.S.C., § 853.

[44] Guideline, § 5B1.1 (a) "Imposición de libertad vigilada".

[45] Guideline, § 5B1.1 (a) (2) "Imposición de libertad vigilada".

[46] Guideline, § 5G1.2 "Penas en casos de acumulación".

[47] Guideline, § 5G1.3 ("Penas en casos de penas anteriores no cumplidas").

[48] 18 U.S.C., § 3553 (b).

[49] Guideline, 5K1.1 "Asistencia al gobierno".

[50] Guideline, § 5K2.12 "Coacción y coerción".

[51] Guideline, § 5K2.13 "Capacidades disminuidas".

[52] Guideline, § 5K2.0 "Justificaciones para desviaciones".

de la actividad criminal[53], el uso del secuestro en el delito[54], la conducta extrema en la comisión del delito[55] y el perjuicio al interés nacional[56].

El fiscal y el abogado defensor tienen derecho de apelar la aplicación de una desviación[57].

3. La decisión Mistretta

El 10 de diciembre de 1987, John Mistretta fue acusado de venta de cocaína ante el Tribunal Federal del Distrito Oeste de Missouri. Antes del juicio, el acusado pidió al juez de primera instancia que declarara que la ley y las pautas eran inconstitucionales porque: 1) la ley viola la doctrina de separación de poderes, y 2) el Congreso delegó demasiada autoridad legislativa a una agencia judicial. El juez distrital rechazó los cargos del acusado, y Mistretta hizo una declaración de culpa condicional para apelar la decisión constitucional a tribunales más altos. Eventualmente, Mistretta pidió una decisión de la Corte Suprema por medio de un auto llamado "writ of certiorari".

La Corte Suprema de los Estados Unidos actúa de manera diferente de como lo hace la Corte Suprema de Colombia. La de los Estados Unidos consta de nueve miembros vitalicios. Estos son nombrados por el presidente y aprobados por el Senado. No hay salas, y todos los magistrados participan en todos los casos. La función de la Corte es muy diferente también. Su propósito no es corregir errores de otras cortes, sino resolver preguntas legales que afectan a muchos casos y que son importantes en el desarrollo de la ley. Por eso la Corte acepta menos del uno por ciento de los autos de "writ of certiorari", y solamente en estos casos se tiene una decisión que confirma o revoca la decisión de los tribunales inferiores.

Un ejemplo clásico del tipo de asunto en que la Corte acepta el caso y toma una decisión, se tiene cuando los tribunales de circuito —las cortes de apelación federal— están en desacuerdo sobre la constitucionalidad del estatuto. En el caso de la ley, estaban en desacuerdo sobre esa cuestión que afectaba a miles de acusados federales. La Corte aceptó la jurisdicción y, después de recibir los argumentos escritos y orales, decidió, por ocho votos a favor y uno en contra, que el estatuto era constitucional.

El magistrado Harry Blackmun fue el autor del concepto[58]. En este, el magistrado Blackmun repasó la ley de plazos criminales preexistente, la historia legislativa

[53] Guideline, § 5K2.1 y 5K2.2 "Muerte o daños físicos".

[54] Guideline, § 5K2.4 "Secuestro".

[55] Guideline, § 5K2.8 "Conducta Extrema".

[56] Guideline, § 5K2.7 "Interrupción de función gubernamental"; Guideline, § 5K2.14 "Bienestar público".

[57] 18 U.S.C., § 3742 (a) (A) y § 3742 (b) (3) (A).

[58] El autor del concepto u opinión es distinto del ponente en el sistema colombiano, porque en los Esados Unidos, después del estudio separado por los jueces, hay una votación inicial y el juez más antiguo de la mayoría asigna la tarea de escribir la opinión de la Corte. Los otros jueces pueden comentar y participar en la forma final de la opinión, que incluye los hechos del caso, el razonamiento y la conclusión de la mayoría. Los jueces pueden escribir opiniones concurrentes y disidentes.

de la ley, y la jurisprudencia de la separación de poderes. El magistrado consideró los precedentes acerca de la delegación de poderes legislativos y concluyó que, con instrucciones adecuadas del Congreso, la delegación de su autoridad a la Comisión de Plazos Criminales de los Estados Unidos no viola el artículo I, sección I, de la Constitución, que dice: "Todos los poderes legislativos otorgados por esta Constitución residirán en un Congreso de los Estados Unidos...".

También, la Corte rechazó el argumento que la Comisión creada por la ley, que incluyó jueces federales y que estaba colocada por estatuto dentro de la rama judicial, comprometió la independencia y la función de la rama judicial. El magistrado Blackmun, en el concepto, afirmó que el Congreso tiene el poder de constituir la Comisión como en la ley, y que la mezcla de funciones entre las ramas del Estado no son suficientes para declarar inválida la ley.

El magistrado Antonin Scalia, disidente, expresó su opinión en el sentido de que la creación de la Comisión era una delegación excesiva e inconstitucional del poder legislativo. Dijo que la no separación de los poderes es peligrosa en una democracia y que es contraria a principios básicos constitucionales.

La decisión *Mistretta* resuelve las objeciones más importantes a la ley y las pautas. No obstante, quedan muchas preguntas de interpretación y constitucionalidad sobre las numerosas normas concretas de los estatutos y las regulaciones promulgadas por la Comisión.

4. Consecuencias probables de la ley de reforma de penas criminales en los procesos de delitos de narcotráfico

En general, la reforma de la práctica de imposición de penas criminales ha trasladado mucha de la discreción del juez al fiscal. En los Estados Unidos, el fiscal tiene un poder muy amplio de decidir si, cuándo y según cuál estatuto una persona será acusada en los procesos criminales. Tradicionalmente, la contrabalanza de este poder del fiscal era la amplia discreción del juez para determinar la pena. Con la vigencia de las pautas, la discreción, tanto como la posibilidad de gran disparidad en el tratamiento de procesados con circunstancias comparables, están en manos del fiscal. Queda por ver si el problema de disparidad, una de las motivaciones de la ley de reforma, será mejorado o agravado en la práctica.

La nueva ley puede afectar el número de casos en juicio. Actualmente, cerca del ochenta por ciento de los casos criminales en el ámbito federal se resuelven con una declaración de culpabilidad y un acuerdo entre el procesado y el fiscal, en vez de un juicio[59]. Estos pactos forman parte del archivo formal del caso y son supervisados por el juez[60]. No obstante que las pautas incluyen supervisión

[59] Tabla D-4, *Annual Report of the Administrative Office of the United States Court*, 1984, pág. 348.

[60] Reglas de procedimientos penales federales, 11 (e). Véase Bordenkircher V. Hayes, 434 U.S. 357 (1978); Santobello New York, 404 U.S. 257 (1971).

judicial de los pactos[61], el control del fiscal no debe cambiar mucho, porque él todavía decide según cuáles estatutos va a procesar al acusado, y los jueces tradicionalmente dan deferencia a la evaluación que hace el fiscal del caso.

Una opinión considera que va a haber más juicios, porque muchos procesados, frente a la posibilidad de plazos de encarcelamiento sumamente largos, sin esperanza de libertad condicional, van a creer que no tienen nada que perder en el juicio. Por otro lado, ha aumentado la capacidad del fiscal de negociar pactos favorables a la fiscalía con el procesado. El poder de eliminar cargos, abandonar penas mínimas obligatorias y hacer recomendaciones al juez para reducir penas de acuerdo con las pautas, probablemente va a persuadir a muchos procesados, aun los que tienen alguna posibilidad de resultados absolutorios en el juicio, de declararse culpables para evitar el riesgo de unas consecuencias aún más serias después de un juicio. La experiencia inicial ha sido que ha disminuido el porcentaje de casos de narcotráfico que llegan al juicio.

La ley probablemente va a aumentar los recursos y el tiempo que se gasta en determinar la pena criminal. Tradicionalmente, los casos resueltos mediante pacto con los abogados requería poca actividad procesal en la audiencia de imposición de la pena y ninguna apelación. Esto ya se ha cambiado, de una manera dramática. Quedan muchas cuestiones constitucionales e interpretativas, aun después de *Mistretta*. En los nuevos casos los abogados tendrán que indagar mucho más las circunstancias que los causaron, debido a la importancia que tienen estas circunstancias (agravantes y atenuantes) específicas en la determinación de la duración del encarcelamiento. También se examinarán la legalidad de los antecedentes criminales con más cuidado, especialmente en los casos de los criminales habituales. La parte que pierde ante el juez que impone la pena, especialmente procesados, tendrá más incentivos para apelar en casos que anteriormente habrían terminado con la primera instancia.

El poder del fiscal de coaccionar cooperación de los procesados poco dispuestos a ayudarle, aumentará el ya significativo uso de informantes y conspiradores para enjuiciar otros partícipes y autores intelectuales en conspiraciones. Sin embargo, el poder de presionar a un condenado sin antecedentes criminales con muchos años de encarcelamiento para obtener información sobre su jefe, puede llevar a abusos por parte del fiscal. Las posibilidades de que los fiscales exageren los cargos contra el procesado o abusen de su discreción amplia en cuanto a acusaciones y negociaciones de declaraciones de culpabilidad, pueden ser agravadas con el aumento de poder de discreción ejecutiva.

El aumento en el poder del fiscal es coincidente con el aumento de casos federales. En el sistema de federalismo de los Estados Unidos, cada uno de los cincuenta Estados tiene su propio sistema de justicia criminal, en los cuales se pueden procesar muchos casos del mismo tipo de los que se procesan en las cortes federales, inclusive delitos de narcotráfico. Aunque algunos Estados han promulgado sistemas con pautas de determinación de penas criminales, la disposibilidad de cárceles federales

[61] Guideline, § 6B1.2. "Estándards de aceptación de acuerdos entre abogados".

y los recursos del fiscal en las cortes federales probablemente va a llevar a mayor actividad en las mismas, con casos que antes habrían sido procesados en las cortes estatales. También aumentará el número de casos a nivel estatal resueltos con declaración de culpabilidad del procesado con base en acuerdos con el fiscal estatal, para evitar que el caso llegue al nivel federal.

5. Conclusión

La ley de reforma de la pena privativa de libertad provee a los fiscales de una serie de herramientas en los procesos de delitos de narcotráfico. La ley resultará en plazos más largos de encarcelamiento, más declaraciones de culpabilidad, y más procesados que actúan como informantes y testigos para el gobierno. Al dotar de estos poderes a los fiscales, el Congreso ha realizado un cambio básico del poder de discreción en los plazos desde la rama judicial a la rama ejecutiva. Esto crea posibilidades de abusos del poder ejecutivo y de disparidad entre individuos con circunstancias similares en términos de las acusaciones y negociaciones en sus casos. Las pautas abandonan casi totalmente el concepto de rehabilitación como principio fundamental, en casi todos los casos de narcotráfico. En la evaluación de los efectos de la lucha contra las drogas, es preciso decir que esos cambios básicos en el sistema de justicia criminal de los Estados Unidos, en gran parte son debidos a frustraciones y fracasos en la lucha contra delitos relacionados con drogas.

SENTENCING GUIDELINES
SENTENCING TABLE
Criminal History Category

Offense Level	I 0 or 1	II 2 or 3	III 4, 5, 6	IV 7, 8, 9	V 10, 11, 12	VI 13 or more
1	0 - 1	0 - 2	0 - 3	0 - 4	0 - 5	0 - 6
2	0 - 2	0 - 3	0 - 4	0 - 5	0 - 6	1 - 7
3	0 - 3	0 - 4	0 - 5	0 - 6	2 - 8	3 - 9
4	0 - 4	0 - 5	0 - 6	2 - 8	4 - 10	6 - 12
5	0 - 5	0 - 6	1 - 7	4 - 10	6 - 12	9 - 15
6	0 - 6	1 - 7	2 - 8	6 - 12	9 - 15	12 - 18
7	1 - 7	2 - 8	4 - 10	8 - 14	12 - 18	15 - 21
8	2 - 8	4 - 10	6 - 12	10 - 16	15 - 21	18 - 24
9	4 - 10	6 - 12	8 - 14	12 - 18	18 - 24	21 - 27
10	6 - 12	8 - 14	10 - 16	15 - 21	21 - 27	24 - 30
11	8 - 14	10 - 16	12 - 18	18 - 24	24 - 30	27 - 33
12	10 - 16	12 - 18	15 - 21	21 - 27	27 - 33	30 - 37
13	12 - 18	15 - 21	18 - 24	24 - 30	30 - 37	33 - 41
14	15 - 21	18 - 24	21 - 27	27 - 33	33 - 41	37 - 46
15	18 - 24	21 - 27	24 - 30	30 - 37	37 - 46	41 - 51
16	21 - 27	24 - 30	27 - 33	33 - 41	41 - 51	46 - 57
17	24 - 30	27 - 33	30 - 37	37 - 46	46 - 57	51 - 63
18	27 - 33	30 - 37	33 - 41	41 - 51	51 - 63	57 - 71
19	30 - 37	33 - 41	37 - 46	46 - 57	57 - 71	63 - 78
20	33 - 41	37 - 46	41 - 51	51 - 63	63 - 78	70 - 87
21	37 - 46	41 - 51	46 - 57	57 - 71	70 - 87	77 - 96
22	41 - 51	46 - 57	51 - 63	63 - 78	77 - 96	84 - 105
23	46 - 57	51 - 63	57 - 71	70 - 87	84 - 105	92 - 115
24	51 - 63	57 - 71	63 - 78	77 - 96	92 - 115	100 - 125
25	57 - 71	63 - 78	70 - 87	84 - 105	100 - 125	110 - 137
26	63 - 78	70 - 87	78 - 97	92 - 115	110 - 137	120 - 150
27	70 - 87	78 - 97	87 - 108	100 - 125	120 - 150	130 - 162
28	78 - 97	87 - 108	97 - 121	110 - 137	130 - 162	140 - 175
29	87 - 108	97 - 121	108 - 135	121 - 151	140 - 175	151 - 188
30	97 - 121	108 - 135	121 - 151	135 - 168	151 - 188	168 - 210
31	108 - 135	121 - 151	135 - 168	151 - 188	168 - 210	188 - 235
32	121 - 151	135 - 168	151 - 188	168 - 210	188 - 235	210 - 262
33	135 - 168	151 - 188	168 - 210	188 - 235	210 - 262	235 - 293
34	151 - 188	168 - 210	188 - 235	210 - 262	235 - 293	262 - 327
35	168 - 210	188 - 235	210 - 262	235 - 293	262 - 327	292 - 365
36	188 - 235	210 - 262	235 - 293	262 - 327	292 - 365	324 - 405
37	210 - 262	235 - 293	262 - 327	292 - 365	324 - 405	360 - life
38	235 - 293	262 - 327	292 - 365	324 - 405	360 - life	360 - life
39	262 - 327	292 - 365	324 - 405	360 - life	360 - life	360 - life
40	292 - 365	324 - 405	360 - life	360 - life	360 - life	360 - life
41	324 - 405	360 - life	360 - life	360 - life	360 - life	360 - life
42	360 - life	360 - life	360 - life	360 - life	360 - life	360 -life
43	life	life	life	life	life	life

211

October, 1987

Manifiesto por una nueva política sobre la droga

Los abajo firmantes, juristas preocupados profesionalmente por la problemática de la drogadicción, desean llamar la atención de la sociedad española en general, y de los poderes públicos en particular, sobre el fracaso que ha sufrido la acentuación de la política represiva producida en los últimos años.

1. Ante todo, no se han logrado las metas supuestamente perseguidas: erradicar o disminuir sensiblemente el tráfico y consumo de drogas. Pese a la frecuencia de los decomisos se acepta de modo generalizado que el porcentaje de droga interceptada es mínimo respecto al cada vez mayor que se pone a disposición de los consumidores. Tal aumento de la oferta está en consonancia con el continuado incremento de la demanda por parte de los consumidores.

2. Simultáneamente, la droga se ha convertido en un producto muy caro, dados los elevados márgenes comerciales que retribuyen los riesgos de traficar con un producto tan perseguido. Esto ha originado, en primer lugar, la aparición de poderosas organizaciones de traficantes con un poder económico sin parangón en toda la historia de la criminalidad y que en sus niveles medios y superiores eluden fácilmente la persecución penal. En segundo lugar, causa o agrava la marginación social de una buena parte de los consumidores que no poseen los medios económicos necesarios para adquirir la droga, lo que les obliga a realizar actividades asociales o a caer en la delincuencia.

3. Consecuencia de lo anterior es que los recursos del sistema judicial penal se ven desbordados por la criminalidad vinculada al tráfico de drogas. Del mismo modo, el aumento de la población reclusa a que esa criminalidad está dando lugar empeora notablemente las condiciones de habitabilidad de las prisiones, dificulta aun más la aplicación de la Ley General Penitenciaria y refuerza las mafias carcelarias conectadas al suministro de drogas a los internos.

4. Las negativas repercusiones sobre la población en general son evidentes: ella es la que sufre directamente el inusitado aumento de la delincuencia dirigida a procurarse dinero para adquirir droga. Ella es asimismo la que padece medidas indiscriminadas de control de esa delincuencia poco respetuosas con los principios de un Estado de derecho, como las redadas masivas o los reconocimientos anales y vaginales.

5. El Estado de derecho está siendo conmovido igualmente desde otros puntos de vista: ante todo, la acentuación de la vía represiva ya ha mostrado que no se detiene ante los principios garantistas del derecho penal, habiéndose creado figuras delictivas que violan los principios de seguridad jurídica o de proporcionalidad de las penas. Por otra parte, el poderío económico de los traficantes de medio y alto nivel les permite corromper instituciones esenciales de las democracias, desde los órganos de persecución penal hasta las más altas instancias representativas, por no citar las instituciones financieras.

6. En otro sentido, la protección de la salud a la que se aspira con semejantes preceptos resulta notablemente distorsionada. En primer lugar, porque, a diferencia de lo que suele ser habitual en nuestra sociedad entre ciudadanos adultos, no se respeta el principio de que la salud solo puede ser protegida con el consentimiento de la persona afectada. En segundo lugar, porque es precisamente la prohibición la que, al imposibilitar el control estatal sobre la producción y venta, convierte la droga en un producto de escasa calidad o de una calidad imposible de conocer por el consumidor en cada caso, lo que es origen de daños tan importantes a la salud como las muertes por sobredosis, SIDA, hepatitis B u otras complicaciones sanitarias. A su vez, la regulación represiva, al suponer una mayor marginación del consumidor, lejos de obtener la tutela de la libertad de autodeterminación del ciudadano, produce un efecto pernicioso para la misma.

7. Los efectos de la prohibición a nivel internacional son igualmente negativos. La cuestionable distinción entre drogas legales e ilegales ha pasado a convertirse en una nueva forma de opresión cultural y económica de los países poderosos: se obliga a reprimir el tráfico y consumo de drogas connaturales a ciertas culturas ajenas a la occidental mientras se fomenta el consumo de las drogas propias de esta última. Por otra parte, la necesaria expansión de los principios de derecho internacional se realiza en clave represiva y en detrimento de la soberanía de los Estados más débiles.

8. La actual política, básicamente represiva, tiene nefastos efectos sobre los imprescindibles esfuerzos dirigidos a la prevención, entendida como la promoción de actitudes vitales basadas en la autonomía y responsabilidad personales. Por una parte, fomenta la integración del consumo de drogas entre las pautas propias de la conducta rebelde, con la consiguiente atracción sobre la juventud. Por otra, permite eludir las responsabilidades de la propia sociedad sobre el citado fenómeno, dejándolo todo en manos de los órganos represivos.

9. Por otro lado, la actual política represiva se limita a la adopción de una intervención asistencial centrada en un porcentaje mínimo de consumidores —los

más deteriorados—, impide la asunción de objetivos que tiendan a mejorar sus condiciones personales, familiares y sociales, y privilegia la confusión entre asistencia y control con efectos claramente perniciosos.

Ante esta situación, creemos que es hora de frenar la tendencia hacia el aumento de la represión, cuyos ejemplos últimos son la reforma española de 1988 y la Convención de las Naciones Unidas del mismo año, manifestándonos asimismo rotundamente en contra de cualquier intento de penalización del consumo. Se ha de reflexionar seriamente sobre el posible desarrollo de otras alternativas que alteren el actual énfasis puesto en las medidas represivas penales.

La nueva política debería trasladar el centro de atención al campo de la prevención de la demanda y la asistencia a los consumidores. Solo una intervención preventiva basada en mensajes positivos, realizada por los cauces y agentes normales de la intervención educativa y una política asistencial centrada en el objetivo de reducir los riesgos derivados del consumo puede tener una razonable esperanza de éxito.

No debería ser delito el tráfico de drogas entre adultos; antes bien, estos deberían tener la posibilidad de acceder legalmente a la posesión de las mismas.

Es preciso un análisis normalizado de las conductas relacionadas con el tráfico de drogas que lleve a su tratamiento en consonancia con los principios que rigen en derecho penal respecto a comportamientos similares.

Nadie duda que debería existir un estricto control administrativo de su producción y venta, con especial atención a la calidad de la sustancia, y que las infracciones más graves de tal control pudieran constituir delito, a semejanza de lo que sucede con los productos alimenticios o con medicamentos u otras sustancias que pueden ser nocivas para la salud.

También debería merecer consideración por parte del derecho penal el suministro de drogas a menores de edad o a personas carentes de modo evidente de capacidad de decisión autónoma, del mismo modo que sucede en relación con otros ámbitos vitales.

Las dificultades de aplicación de los preceptos penales en los dos sectores citados terminarían siendo semejantes a las actualmente existentes en los ámbitos que se toman como modelo, donde tales dificultades se consideran socialmente aceptables. La probable persistencia del tráfico ilícito en esas esferas no debe hacer olvidar que el mercado ilegal, con sus secuelas ya conocidas, habría sufrido una sustancial restricción.

Adoptadas las vías penales anteriores, parece lógico pensar que se produciría una notable disminución del poder de las grandes organizaciones de narcotraficantes: el volumen de tráfico ilícito se reduciría de modo decisivo, y el margen de beneficio de este tráfico, o del lícito si se readaptaran a él, sería mucho menor. En cualquier caso, sus persistentes comportamientos ilícitos debieran tratarse en el marco de los delitos contra el orden socioeconómico.

La dimensión internacional es básica para la efectividad de estas propuestas. Las esferas oficiales españolas deben, sin embargo, dejar de utilizar este hecho como una coartada: en el plano nacional rechazan entrar en el debate político-

criminal alegando que este debe situarse en un nivel supranacional, y simultáneamente, cuando acuden a los foros internacionales correspondientes, los representantes oficiales españoles adoptan actitudes claramente promotoras de la represión o, cuando menos, tendentes a rehuir el debate y absolutamente receptivas a las nuevas propuestas endurecedoras de la punición.

Por todo lo anterior, los abajo firmantes instan a los poderes públicos a que fomenten abiertamente un debate en la sociedad española en los términos antedichos, abandonando actitudes de descalificación hacia la denominada alternativa despenalizadora, y haciendo llegar estas inquietudes a las instancias oficiales internacionales. Del mismo modo los signatarios de este documento se comprometen a aunar esfuerzos de cara a concretar progresivamente la alternativa esbozada.

En Málaga, a 2 de diciembre de 1989.

PERFECTO ANDRÉS IBÁÑEZ, Magistrado-juez de la Audiencia Provincial de Madrid.
HERIBERTO ASENCIO CANTISAN, Magistrado-juez de vigilancia Penitenciaría de Sevilla.
IGNACIO BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, Catedrático de Derecho Penal de la Universidad de Salamanca.
JAVIER BOIX REIG, Catedrático de Derecho Penal de la Universidad de Alicante.
JUAN BUSTOS RAMÍREZ, Catedrático de Derecho Penal de la Universidad Autónoma de Barcelona.
ROCÍO CANTARERO, profesora titular de Derecho Penal de la Universidad de Salamanca.
JUAN CARLOS CARBONELL MATEU, Catedrático de Derecho Penal y Decano de la Facultad de Derecho de las Islas Baleares.
CLARA M. CAREAGA, Magistrada del Tribunal Superior de Justicia de Madrid.
MANUELA CARMENA CASTRILLO, Magistrada-juez de vigilancia Penitenciaría de Madrid.
CÁNDIDO CONDE-PUMPIDO TOURÓN, Presidente de la Audiencia Provincial de Segovia.
JOSÉ LUIS DÍEZ RIPOLLÉS, Catedrático de Derecho Penal y Decano de la Facultad de Derecho de Málaga.
MARÍA DOLORES FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, Profesora Titular de Derecho Penal de la Universidad de Murcia.
ANA FERRER GARCÍA, Magistrada-juez de Instrucción de Madrid.
MERCEDES GARCÍA ARÁN, Catedrática de Derecho Penal de la Universidad Autónoma de Barcelona.
ENRIQUE GIMBERNAT ORDEIG, Catedrático de Derecho Penal de la Universidad Complutense de Madrid.
JOSÉ LUIS GONZÁLEZ CUSSAC, Profesor Titular de Derecho Penal de la Universidad de Valencia.
CARLOS GONZÁLEZ ZORRILLA, Profesor Asociado de Derecho Penal de la Universidad Autónoma de Barcelona.
LUIS GRACIA MARTÍN, Profesor Titular de Derecho Penal de la Universidad de Zaragoza.
SOLEDAD JURADO RODRÍGUEZ, Magistrada-juez de Distrito de Málaga.
GERARDO LANDROVE DÍAZ, Catedrático de Derecho Penal de la Universidad de Murcia.
JOSÉ MANUEL LORENZO SALGADO, Catedrático de Derecho Penal y Decano de la Facultad de Derecho de Santiago de Compostela.
JOSÉ LUIS MANJÓN-CABEZA MARÍN, Juez de Distrito de Fuengirola.
BORJA MAPELLI CAFFARENA, Catedrático de Derecho Penal de la Universidad de Sevilla.

MARÍA LUISA MAQUEDA ABREU, Profesora Titular de Derecho Penal de la Universidad de Granada.
JAVIER MARTÍNEZ LÁZARO, Magistrado-juez de instrucción de Barcelona.
FERMÍN MORALES PRATS, Profesor titular de Derecho Penal de la Universidad Central de Barcelona.
FRANCISCO MUÑOZ CONDE, Catedrático de Derecho Penal de la Universidad de Sevilla.
JOAQUÍN NAVARRO ESTEBAN, Magistrado de la Audiencia Provincial de Madrid.
VENTURA PÉREZ MARIÑO, Magistrado-juez de lo penal de Burgos.
MARIO PESTANA PÉREZ, Juez de Instrucción de San Lorenzo de Escorial.
BERNARDO DEL ROSAL BLASCO, Profesor Titular de Derecho Penal de la Universidad Complutense de Madrid.
RAMÓN SÁEZ VALCÁRCEL, Magistrado, juez de Distrito de Madrid.
JUAN TERRADILLOS BASOCO, Catedrático de Derecho Penal y Decano de la Facultad de Derecho de Cádiz.
JOSÉ MANUEL VALLE MUÑIZ, Profesor Titular de Derecho Penal de la Universidad Central de Barcelona.
RAMIRO VENTURA FACI, Juez de Menores de Barcelona.

JURISPRUDENCIA

Juzgado Primero Penal del Circuito de Manizales

El porte de insignificante cantidad de droga como delito inocuo

El juzgado considera que el porte de 1.1 grs. de "basuco" no lesiona realmente el bien jurídico salud pública, caso en el cual se está en presencia de un injusto bagatela que, por su insignificancia, no cumple con la condición de antijuridicidad material que debe cumplir todo hecho punible, según el mandato del art. 4 del C. P.

Juez: Dr. CÉSAR AUGUSTO LÓPEZ LONDOÑO
Febrero 15 de 1989

Comentario: FERNANDO VELÁSQUEZ V. *

Hechos:

Cuentan los autos que en la mañana del domingo siete de febrero de mil novecientos ochenta y ocho, los agentes Vargas Campos y Sánchez Morales requisaron al joven Orlando Antonio J. B., de diecisiete años de edad, vendedor ambulante de dulces, y le decomisaron "en el bolsillo lado derecho del pantalón, parte de atrás", cuatro "porciones" de bazuca que pesaron un gramo, cien miligramos.

.....

Consideraciones:

I) 1) Probatoriamente este asunto no tiene mayores complicaciones: Orlando Antonio fue retenido en clásica situación de flagrancia: en momentos en que portaba cuatro "porciones" de bazuca (fls. 1 y 35 v.) Y, al ser sometido a diligencia de descargos, confesó, libre y espontáneamente, que, en verdad, agentes de policía lo habían sorprendido cuando llevaba cuatro "bolitas" de dicha sustancia (fls. 13-25).

Claro que Orlando Antonio trató de exculparse, argumentando que ignoraba cuál era el contenido de las "bolitas" que le fueron decomisadas, pues, según contó, cuando los agentes de policía lo interceptaron, las acababa de recoger de un andén, donde, envueltas en un "papel ensurullado", las había abandonado un individuo que, seguramente al observar la patrulla, salió corriendo de allí, y, por tal razón, no había tenido todavía

* Profesor de derecho penal de la Universidad Pontificia Bolivariana.

tiempo de "ver lo que era" (fls. 13 v y 14 v).

Pero su exculpación —algo así como una especie de error de tipo—, bastante trajinada en eventos de similar jaez, debe ser desatendida: según declaró el agente, Orlando Antonio, quien, por cierto admitió que hacía cinco años consumía bazuca y que ya en una ocasión "me cogieron con una chicharrita de estupefacientes" (fls. 49 y 14), cargaba las "bolitas" "en el bolsillo lado derecho del pantalón, parte de atrás" (fl. 35). Y si el sindicado llevaba las "bolitas" en uno de sus bolsillos —y no en sus manos, como hubiera ocurrido si, en realidad, se las hubiera acabado de encontrar cuando "me cayó la policía"—, necesariamente debía saber qué contenían. ¿O quién guarda un objeto en sus bolsillos —y si lo guarda es porque le interesa—, sin antes establecer qué es?

2) Como el fármaco incautado pesó más de un gramo —exactamente un gramo, cien miligramos—, la conducta de Orlando Antonio debe ser ubicada en el inciso segundo del art. 33 de la ley 30 de 1986.

Y aquí debe hacerse una precisión: nada, absolutamente nada, indica que Orlando Antonio tuviera ese psicotrópico para el tráfico —venta o suministro—. Por el contrario, circunstancias tales como el hecho de estar "trabado" al momento de su retención, la exigua cantidad de bazuca decomisada y su aceptación de ser usuario de tal clase de prohibida droga, permiten concluir, con razonable fundamento, que portaba el estimulante para su propio consumo, para su propio "vicio".

II) 1) Como se anotó, la bazuca incautada pesó un gramo, cien miligramos (fl. 18). O sea cien miligramos por encima de la "dosis personal", la cual, para "cualquier sustancia a base de cocaína", fue fijada por el literal j) del art. 2° de la referida ley 30 de 1986, en cantidad que "no excede de un gramo".

Y aquí pregúntase el despacho: ¿será una exigencia ético-social de nuestra sociedad hacer purgar a un usuario de bazuca un año de prisión —sin derecho a ningún subrogado— por el decomiso de tan pequeña cantidad de ese estimulante? ¿Será un ineludible imperativo, para su rehabilitación y reinserción social, someterlo al forzoso tratamiento penitenciario previsto actualmente, por una legislación extraordinaria —art. 4° del decreto 1203 de 1987—, para aquellos farmacodependientes que sobrepasaron —así fuera en un mínimo— la dosis personal de la droga que portaban o conservaban al momento de su aprehensión? Y ¿Será atentar contra la justicia material dejar sin castigo a tan desafortunado adicto?

2) En estos eventos, el juez penal, que, como agente de control social, es un "repartidor" de dolor —recuérdese que, como lo expresa NILS CHRISTIE, "la imposición de un castigo dentro del marco de la ley significa causar dolor, dolor deliberado"—, encuéntrase ante un verdadero problema conciencial: en acatamiento a su sujeción a la ley, aplicar una norma que, dadas las peculiaridades del específico caso, puede resultar injusta, o sea infligir dolor inútilmente. O, tal vez corriendo el riesgo de ser incomprendido o malinterpretado, buscar una solución que, sin desconocer flagrantemente las demandas de justicia material de la sociedad en el concreto momento histórico, cause un mínimo de dolor o, preferiblemente, no cause ningún dolor.

Y en esta dilemática coyuntura, este juzgador opta por la segunda alternativa.

III) 1) Como ya se vió, en tratándose de bazuca la dosis personal, cuyo porte, conservación o consumo tipifica, según el art. 51 de la ley 30 de 1986, una contravención —es decir, una forma de hecho punible— sancionada con arresto, esto es, con pena privativa de la libertad —lo que, sin lugar a dudas, constituye una inexplicable antinomia político-criminal—, es la cantidad destinada al propio uso que "no exceda de un gramo".

A partir de ahí —más exactamente, a partir de un gramo, un miligramo—, el porte o conservación del mentado estimulante conviértese en delito. Viene a configurar el injusto típico definido en el art. 33 del Estatuto Nacional de Estupefacientes. Cuya punibilidad —prisión de uno a doce años— se determina por la cantidad de sustancia controlada o decomisada en cada caso.

2) Y aquí pregúntase nuevamente el juzgado: ¿qué tan intolerable socialmente es el comportamiento de la persona a quien se le incauta un gramo, cien miligramos de bazuca que portaba o conservaba para su propio uso? En otras palabras: ¿en qué tanto altera las condiciones de convivencia social? ¿Esa acción afectará o pondrá en peligro la salubridad pública, bien jurídico protegido por el Estatuto Nacional de Estupefacientes? ¿Y podrá seriamente postularse que tal conducta cabe dentro del concepto material de ilícito penal, caracterizado precisamente por la lesividad social?

Piénsese que en casos como el presente lo que, en verdad, se reprime con prisión es el porte o conservación de esos cien miligramos: si la cantidad de fármaco fuera menor, el proceder del agente simplemente configuraría una contravención, cuya carga punitiva —arresto— es, como corresponde a su naturaleza de injusto menor, ostensiblemente más benévola.

3) El porte o la conservación de psicotrópicos únicamente para uso personal constituye un clásico ejemplo de aquel fenómeno conocido en Criminología como "delito sin víctima".

En estos episodios —tan frecuentes en nuestro medio, pues un altísimo porcentaje de la población consume drogas prohibidas— ni la comunidad ni terceras personas sufren un daño efectivo o corren siquiera peligro. Como el farmacodependiente mantiene la sustancia para su propio uso y no para la venta o suministro, que es el comportamiento que realmente debería perseguirse con toda energía, la salubridad colectiva —o sea la integridad física y mental de los otros, de los demás, de los restantes miembros de la sociedad— en ningún momento resulta expuesta o, cuando más, y aún teniendo en cuenta que las infracciones del Estatuto Nacional de Estupefacientes son de peligro presunto, apenas corre, de todos modos, un lejanísimo riesgo. Si se produce un deterioro psicofísico, tal menoscabo se lo causa voluntariamente a su organismo el mismo actor. Y a este —agente activo y víctima a la vez—, como lo apunta YESID RAMÍREZ BASTIDAS, "el Estado no le puede contravenir el libre derecho de autoregulación, dentro del cual se encuentra la discrecionalidad para auto-intoxicarse (como tampoco se reprime las autolesiones, la tentativa de suicidio)". (*Los estupefacientes*, Neiva, Empresa de Publicaciones del Huila, 1985, pág. 121).

Y de ahí que se sostenga que la mera tenencia de fármacos ilegales para el auto-consumo, por razón del principio de la intervención mínima, el cual pregona que el derecho penal, como *ultima ratio* de control social, solamente debe entrar a actuar cuando se registran ataques muy graves a bienes jurídicos fundamentales —y en los eventos de abuso de drogas difícilmente puede afirmarse la existencia de una real agresión al bien jurídico de la salubridad pública—, debería ser radicalmente descriminalizada. Para, de esta manera, en lugar del traumatizante tratamiento penitenciario que hasta ahora se le ha venido dando al protagonista de esos lamentables casos —solución que, fuera de propiciar el inicio o afianzamiento de una triste carrera criminal, ordinariamente suele aumentar los problemas de habituación—, poderle proporcionar una terapia asistencial al "agente-víctima", única indicada para un enfermo de cuidado, como lo es todo adicto.

IV) 1) A esta altura debe intentarse la solución para este caso de "delito sin víctima": el porte por el joven Orlando Antonio, un humilde "confitero" ambulante de diecisiete años de edad, de un gramo cien miligramos de bazuca para su propio consumo.

Y para llegar a esta solución, el despacho considera que debe calificar el comportamiento típico de Orlando Antonio como lo que, en realidad, es: un injusto de bagatela. Vale decir: un ilícito sin importancia, intrascendente, sin valor: un delito de mínima cuantía. Cuya

inocuidad —y no de otra forma puede catalogarse su ausencia de lesividad social o, cuando más, y, repítese, considerando que las infracciones a la ley 30 de 1986 son de peligro abstracto, su escasa o minúscula dañosidad social— jamás puede legitimar la aplicación de una pena, la cual, como reacción institucionalizada del control social formal, únicamente debe emplearse para contrarrestar auténticas lesiones o puestas en peligro de bienes jurídicos fundamentales.

Claro que podría replicarse que en esta materia el verdadero injusto de bagatela es la conducta contravencional contemplada en el art. 51 del Estatuto Nacional de Estupefacientes. Pero ante esta objeción puede argumentarse que ciertamente esa es una acción a la cual el legislador, posiblemente por su evidente naturaleza de "delito sin víctima", le reconoció ya un carácter bagatelar. Prueba de ello es, precisamente, que la degradó a la categoría de contravención o mera falta que llaman otros. Lo que sucede es que el legislador ha sido inconsecuente y no se ha atrevido a legalizar del todo tal proceder. Por eso puede aseverarse —como se acotó enantes— que en este particular ha incurrido en una inexplicable contradicción político-criminal: autorizar tímidamente unas conductas (portar, conservar o consumir dosis personales de sustancias generadoras de dependencia) y, al mismo tiempo, reprimirlas con pena privativa de libertad. Pero seguramente, con el tiempo y la evolución de las costumbres y la democratización de la sociedad, vendrá la descriminalización de tales comportamientos, como, en general, la descriminación de la tenencia para el propio uso de drogas prohibidas —por lo menos las "blandas"—.

2) Como lo señala HEINZ ZIPF (*Introducción a la política criminal*, Madrid, Edersa, 1979, págs. 105-106), para solucionar la problemática del injusto de bagatela —o "delito inocuo", como también lo denomina JUAN FERNÁNDEZ CARRASQUILLA—, se han propuesto, entre otros, dos interesantes criterios:

2.1) La adecuación social: este concepto fue formulado por HANS WELZEL, el padre del finalismo. Y según HANS-HEINRICH JESCHECK, quien lo acoge, "la teoría de la adecuación social entiende que aquellas acciones que entran por completo dentro del marco del orden colectivo que ha llegado a ser normal en un momento histórico determinado, no pueden realizar ningún tipo de delito, aunque impliquen peligro para bienes jurídicos protegidos penalmente (por ej., tener en funcionamiento un reactor atómico, practicar el fútbol, participar en el tráfico automovilístico o explotar una empresa ferroviaria, aérea o naval, etc.)". (*Tratado de derecho penal*, Barcelona, Bosch Casa Editorial, 1981, volumen primero, pág. 341).

Estas "conductas socialmente adecuadas", anota WELZEL— quien, incluye dentro de esta noción, "el servir bebidas alcohólicas"—, "no son necesariamente ejemplares, sino conductas que se mantienen dentro de los límites de libertad de acción social" y, por lo mismo, quedan "completamente dentro del orden social, histórico, 'normal' de la vida" (*El nuevo sistema del derecho penal*, Barcelona, Ediciones Ariel, 1964, págs. 54 y 55).

2.2) El principio de la insignificancia: este concepto fue formulado por CLAUS ROXIN. Y según EUGENIO RAÚL ZAFFARONI, "hace relativamente poco tiempo se observó que las afectaciones de bienes jurídicos exigidas por la tipicidad requerían siempre alguna entidad, es decir, alguna gravedad, puesto que no toda afectación mínima al bien jurídico es capaz de configurar la afectación requerida por la tipicidad penal. Así, la conducta de quien estaciona su vehículo tan junto a nuestro automóvil que nos impide la salida no configura una privación de libertad, ni los presentes de uso, como las propinas a los servidores públicos con motivo de la Navidad, configura una lesión a la imagen pública de la Administración constitutiva de la tipicidad del art. 259, ni arrancar un cabello, por mucho que pueda ser considerado un 'daño en el cuerpo' (art. 89 C. P.), configura una afectación del bien jurídico típico de lesiones, ni el apoderamiento de una cerilla de la caja que hallamos en el escritorio vecino configura un hurto, aunque se trate de una cosa mueble totalmente ajena" (*Manual de derecho penal*, Buenos Aires, Ediar, 1986, págs. 474-475).

De acuerdo con ROXIN, el principio de la insignificancia "permite en la mayoría de los tipos excluir desde un principio daños de poca importancia: maltrato no es cualquier tipo de daño de la integridad corporal, sino solamente uno relevante; análogamente deshonesto en el sentido del Código Penal es solo una acción sexual de cierta importancia; injuriosa en forma delictiva es solo la lesión grave a la pretensión social de respeto" (*Política criminal y sistema del derecho penal*, Barcelona, Bosch Casa Editorial, 1972, pág. 53).

3) Para este juzgador, el criterio de la adecuación social no es viable para solucionar este evento de injusto de bagatela. Al fin y al cabo, el consumo de drogas especiales —que, obviamente, presupone su porte o conservación—, pese a estar ampliamente difundido en vastos sectores de nuestra sociedad, no es un comportamiento enteramente aceptado "dentro del marco del orden colectivo que ha llegado a ser normal" en el actual momento histórico. Por el contrario: para la ideología dominante aún es una conducta desviada, resultado de peligrosos valores contraculturales y, por tal razón, digna de desaprobación social e incluso, para algunos, merecedora de reproche jurídico-penal.

4) En cambio, y así lo rechace cierto sector doctrinario (ZIPF, ob. cit., pág. 106), el principio de la insignificancia brinda esa solución.

En efecto: si se estudia atentamente esta construcción dogmática, debe concluirse que, simple y llanamente, es aplicación del principio rector de la antijuridicidad material, producto de la concepción objetiva del delito y según el cual "para que una conducta típica sea punible se requiere que lesione o ponga en peligro, sin justa causa, el interés jurídico tutelado por la ley". Lo que no acontece en los casos que pueden ser abarcados por el aludido principio de la insignificancia. Pues en tales situaciones es de tan poca entidad el menoscabo o el riesgo sufrido por el bien jurídico, que debe descartarse, por irrelevante, la dañosidad social del obrar del actor.

Por tal motivo, en estos eventos, en los cuales, en puridad de verdad, no se produce un "mal socio-jurídico", la imposición de una pena, que, como lo anota JUAN FERNÁNDEZ CARRASQUILLA, obedece a la "necesidad social y esta solo aparece frente al perjuicio real o potencial de los bienes tutelados" (*Derecho penal fundamental*, Bogotá, vol. I, Edit. Temis, 1986, pág. 27), sería "un proceder terrorista que ni siquiera merece el calificativo de derecho" (CLAUS ROXIN, *Iniciación al derecho penal de hoy*, Universidad de Sevilla, 1981, pág. 33).

5) Profundizando en el tema del injusto bagatelar, el prenombrado JUAN FERNÁNDEZ CARRASQUILLA, que, como dijo atrás, le da el nombre de "delitos inocuos" a esos hechos "en los que no hay en absoluto lesividad, o esta, juridicopenalmente, es de irrelevante desvalor sociojurídico", afirma que tales sucesos, "así aparezcan antijurídicos desde el punto de vista formal técnico-abstracto, no podrán reputarse real o materialmente antijurídicos —siendo impunibles, de consiguiente"—. Y agrega: "Pueden con facilidad encontrarse ejemplos de hurtos, peculados, cohechos, falsedades documentarias, corrupciones de menores, que, por su inocuidad, de delitos en verdad no tienen más que la engañosa apariencia y un nombre al que no corresponde ninguna entidad por él representada. En ningún caso puede perderse de vista que el Derecho Penal está llamado a sancionar, tan solo, los más graves modos de injusto, que atacan los intereses jurídicos estatalmente seleccionados como fundamentales, mas no toda forma de injusto. A la vez que es contrario a la justicia material (aun cuando técnicamente armoniza con la justicia formal-legal que no atiende al fin sino al mero tenor literal de las normas) y a la sana política-criminal, imponer el mal de la sanción penal como 'retribución' de un mal que el bien jurídico no ha sufrido... Solo un extremista 'derecho penal del ánimo', podría acomodarse a un modo semejante de administrar 'justicia', inocua en verdad y contraproducente, porque de tal suerte no

sería la pena más justa retribución del mal del delito, ni cumpliría sus funciones de prevención general y especial, y, por añadidura, corrompería al convicto en lugar de readaptarlo" (ob. cit., págs. 26-27).

6) En estas condiciones, como el comportamiento de Orlando Antonio es un "delito sin víctima" consistente en el porte de un gramo cien miligramos de bazuca para su personal consumo, por no lesionar realmente el bien jurídico de la salubridad colectiva o, cuando mucho, escasamente exponerlo a un lejanísimo peligro, perfectamente puede ser considerado como un injusto de bagatela y esta clase de evento, por su insignificancia, no cumple con la condición de antijuridicidad material que, en nuestra normatividad represora, debe llenar todo hecho punible, el despacho lo sobreseerá definitivamente (art. 14 de la ley 2ª de 1984).

V) Y aquí conviene hacer las siguientes anotaciones finales:

1) En ningún momento constituye una extravagancia conceptual de este juzgador sostener que en el porte o conservación para el auto-consumo de drogas productoras de dependencia, no existe lesión o puesta en peligro del bien jurídico de la salubridad colectiva. Tal pensamiento ha sido ya expuesto en la doctrina colombiana. Así, por ejemplo, HERNANDO LEÓN LONDOÑO BERRÍO, en el prólogo al libro del sacerdote jesuíta español ANTONIO BERISTAIN IPIÑA sobre el tema, aboga por la descriminalización de tal conducta y entre las razones que aduce para formular esa propuesta se encuentra, precisamente, la circunstancia de que en estos casos "falta una auténtica lesión del bien jurídico tutelado que, según el decreto 1188 de 1974 —hoy ley 30 de 1986—, es la 'salubridad pública'" (*La droga*, Bogotá, Edit. Temis, 1986, pág. X).

2) Podrá pensarse que la solución dada a este caso es francamente heterodoxa. Pero no hay tal. Es deber de una judicatura democrática —y todo juez demócrata debe ser consciente de su papel de "repartidor" de dolor y actuar guiado por esa consciencia sobre su rol como agente de control social— buscar soluciones racionales para aquellas situaciones en las que una desacertada política-criminal del Estado, por ejemplo, por reprimir con prisión un "delito sin víctima", desconoce abiertamente el principio de la intervención mínima, el cual debe orientar a todo derecho penal que se diga liberal, y, por lo tanto, puede conducir a la comisión de flagrantes injusticias, dar lugar a la irreparable estigmatización de individuos y, fomentando la llamada desviación secundaria, propiciar el comienzo o la consolidación de carreras criminales.

Para obrar así basta consultar las exigencias de justicia material de la sociedad en el momento histórico que se vive. Y en la actualidad el implacable castigo de un farmacodependiente con un año de prisión, por el decomiso de cien miligramos más —una décima de gramo más— de la cantidad permitida como dosis personal de bazuca, no puede ser una demanda de justicia material de nuestra comunidad. Por el contrario: encerrar durante un año a esa persona en una cárcel, sabiéndose, como se sabe, que está necesitada de un tratamiento muy distinto al meramente penitenciario, es —y así sea redundante la expresión— una aberrante injusticia. Es, insístese, puro y físico terrorismo punitivo.

3) Fuera de lo anterior, existe una poderosa razón que en este caso justificaría sobradamente la aplicación del principio *in dubio pro reo*, con las consecuencias que le son anejas: la posibilidad del error.

Pregúntase el despacho: ¿los balancines del DAS de esta ciudad sí tendrán la suficiente precisión para determinar, sin riesgo alguno de error, que el peso exacto de la sustancia incautada a un sindicado, fue de un gramo, cien miligramos y no de un gramo o novecientos noventa y nueve miligramos o un gramo, ciento cinco miligramos?

En razón y mérito de lo discurrido, el Juzgado Primero Penal del Circuito de Manizales, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

Resuelve:

1°) *Sobreseer definitivamente*, por todo lo explicado en la parte motiva de esta providencia, al sindicado Orlando Antonio J. B. de todos los cargos que se le formularon en este asunto por el delito de *porte ilegal de estupefacientes* (*bazuca*).

2°) Como esta determinación carece del grado jurisdiccional de consulta, una vez en firme, *archívense definitivamente* las diligencias.

Cópiese, notifíquese y cúmplase.

* * *

COMENTARIO

De muy buena factura dogmática es la decisión emanada del Juzgado Primero Penal del Circuito de Manizales aquí inserta, pero sobre todo deben rescatarse los valiosos aportes político-criminales que le sirven de fundamento. Se trata, sin duda, de una tentativa de formular por vía judicial y frente a un caso concreto una concepción dogmática creadora que de la mano de cuestionamientos axiológicos, valorativos, lleva la construcción del derecho penal positivo en materia de drogas más allá de las fases de la interpretación y la sistematización avanzando hasta la crítica.

Dos argumentos se destacan en la providencia. En primer lugar, la tesis según la cual portar 1,1 grs de bazuca es una conducta que se adecúa al tipo vertido en el art. 33 ENE pero que dicho comportamiento no es antijurídico por tratarse de un delito bagatela o inocuo, con lo cual no puede predicarse la existencia de una antijuridicidad material de la conducta típica, lo que constituye una aplicación del postulado del bien jurídico o de lesividad que, como se sabe, emana del art. 4° del C.P.

Este planteo, como es obvio, no es nuevo en el derecho penal contemporáneo comoquiera que se remonta más de dos decenios atrás cuando los redactores del Proyecto Alternativo Alemán postularon la no punición del delito bagatela partiendo del *Principio de la insignificancia*, recordado por el juzgador, cuyo máximo exponente es sin lugar a dudas CLAUS ROXIN quien lo ha elevado a rango de cánon supremo dentro de sus "Diez mandamientos político-criminales"[1].

Como es lógico, también por la vía de la adecuación social de la conducta cuyos patrocinadores han sido WELZEL y JESCHECK se puede descartar el carácter punible del hecho, pero con la advertencia de que en este caso se trata de una verdadera causal de atipicidad y no de exclusión de la antijuridicidad. Aunque el dispensador de justicia no consigna con mucha claridad las consecuencias que comporta asumir una u otra alternativa, lo cierto es que termina postulando la primera pues, según dice, "el principio de la insignificancia brinda esa solución".

En segundo lugar, afirma el juzgador que el porte de droga para consumo personal debe ser descriminalizado llegando incluso, a postular que el límite de hasta 1 gramo de bazuca impuesto por el ENE como dosis personal puede ser reba-

[1] SANTIAGO MIR PUIG: *Política criminal y reforma del derecho penal*, Bogotá, Edit. Temis, 1982, págs. 5 y ss.

sado si, como en el caso, está probada completamente la destinación del mismo así al agente se le hayan encontrado cien miligramos más de lo permitido.

Tampoco el planteo es nuevo en la doctrina penal contemporánea; y, en lo que a la "descriminalización" respecta, encontramos enfoques pioneros como el de ALDANA ROZO, RAMÍREZ BASTIDAS, LONDOÑO BERRÍO, etc. abanderados de la misma, entre otros[2]. Incluso, en relación con las dosis que rebasan el absurdo mínimo legal, se ha acuñado desde hace tiempo la tesis de la "dosis de aprovisionamiento" y se ha situado dentro de fronteras racionales el concepto de "dosis personal"; recuérdense los aportes de ESCOBAR MEJÍA y FERNÁNDEZ CARRASQUILLA desde el interior de la judicatura.

Nada, pues, de lo planteado es novedoso para que nadie se llame a escándalo ni se rasgue las vestiduras como es usual en un país en el cual la doble moral preside el trasfondo de la escena, y en el cual es muy fácil posar de demócrata o reaccionario dependiendo de las conveniencias del momento. Lo verdaderamente nuevo es que otra vez un juez de la República que goza de una envidiable formación académica y política, quien tiene muy claro que la judicatura no está instituida para administrar justicia formal sino de hondo contenido material, se atreva desde la altura de su modesta investidura a plantearlo.

Para quienes tienen como profesión despotricar de nuestra martirizada judicatura, esta decisión es una muestra más de que poseemos jueces valientes, estudiosos, muy preocupados por el futuro de la Patria, siempre dispuestos a aportar ese granito de arena a la transformación de la sociedad que, ciertamente, no se hace desde el Derecho Penal pero que sí se puede proyectar a partir de él.

[2] Véase al respecto nuestro trabajo: *Las drogas*, Medellín, Colegas, 1989, págs. 143 y ss.

Juzgado Primero Penal del Circuito de Buga

Consumo de drogas y trastorno mental transitorio sin secuelas

El juzgado declara inimputable por trastorno mental transitorio sin secuelas a una persona que bajo los efectos del "basuco" es inducido por agentes de la policía a adquirir más droga, con el fin de dar con el lugar donde se expende la misma. El sujeto es declarado responsable como autor inimputable, pero se prescinde de la aplicación de medidas de seguridad.

Juez: Dr. CARLOS HERNANDO ESCOBAR MELO
Noviembre 21 de 1988

Comentario: NODIER AGUDELO BETANCUR y JUAN OBERTO SOTOMAYOR ACOSTA *

Hechos y actuación procesal:

PHANOR H. C. fue capturado por unidades de la policía local luego de que descuidadamente fuera visualizado en una esquina de la carrera 18 con calle 1ª de esa ciudad, dedicado al consumo de basuco. Uno de los agentes decidió entonces solicitarle que compartiera (como un drogadicto cualquiera) su cigarrillo con él, cosa que no pudo hacerse pues el procesado ya lo estaba terminando, a lo cual el camuflado agente le inquirió por el sitio de venta del alcaloide para allí adquirir basuco por el equivalente a mil doscientos pesos ($ 1.200.00) una de cuyas papeletas regalaría al procesado por el favor que le hacía. Fue así entonces que PHANOR aún bajo los efectos de lo consumido se dio a la tarea de buscar el alcaloide para su ocasional amigo con la esperanza de su porción en el trato y después de dar muchas vueltas por la ciudad por fin ubicó el sitio de venta y adquirió allí las papeletas que entregó al agente RIAÑO, el que portador de la evidencia se identificó como agente de la Policía procediendo al decomiso de la sustancia y a la captura del implicado.

El porte fue negado por PHANOR en su indagatoria, señalando en cambio un irregular procedimiento policivo y la exigencia de aquellos de una elevada suma de dinero para solucionar el problema; dice que en su poder nada fue encontrado y que si alguna persona es responsable lo es el mismo policía que lo detuvo (fol. 19 v.). Por tal proceder al resolverse

* Profesores de derecho penal de las Universidades de Antioquia y de Medellín, respectivamente.

su situación jurídica le fue decretada como medida de aseguramiento la detención preventiva, calificado el mérito sumarial fue citado a audiencia pública como presunto autor responsable de *violación al Estatuto Nacional de Estupefacientes* (fol. 73), previo concepto del ministerio público que encontró al sindicado inmerso en una contravención policiva. Allegadas varias pruebas en la etapa del juicio, en el acto público de audiencia, el fiscal reiteró su pedimento de nulidad para enviar las diligencias al funcionario competente haciendo varias anotaciones relativas a la personalidad del agente y al procedimiento del que se valieron los policías. La defensa, haciendo eco de lo anterior y considerando la drogadicción del procesado, considera (sic) que hubo una verdadera coacción de parte de los uniformados, presión que al inducirlo al consumo de la droga lo hace inocente de los cargos formulados. En escrito que adjuntó desarrolla el tema de la utilización engañosa que se hizo del sindicado, para prácticamente provocarle a la comisión del punible, insistiendo en la verdadera intención del procesado cual era la del simple consumo para su satisfacción propia. Esa calidad, unida a la inducción de los agentes en procedimiento criticable éticamente según la defensa, le lleva a solicitar la absolución de PHANOR.

Fundamentos legales y probatorios:

En el proceso adelantado contra PHANOR, independientemente del número de papeletas a él incautadas, en el procedimiento policíaco que mirado superficialmente poco se aparta del común de ese tipo de actuaciones, hay un aspecto que vale la pena analizar no tanto como para concluir que lo realizado por el procesado constituye un acto contravencional como lo ha venido pregonando el ministerio público, sino para desentrañar un aspecto tocado por este tangencialmente en el acto público de audiencia atinente al "estado de anormalidad que presentaba al momento en que ocasionalmente fue interceptado por el policía".

El procedimiento ejecutado por los agentes, no puede ser censurado *a priori* por el despacho, más cuando permitió la ubicación de una residencia en la que era patente la venta de alucinógenos, de ordinario y en el plano práctico una buena pista a seguir la proporcionan los habituales consumidores de estupefacientes, los que ubicados e identificados inevitablemente conducen al lugar de venta, actividad mucho más censurable cuando comporta el ánimo de lucro mediante el tráfico, expendio, suministro o comercio a terceros, actividad a la que muy seguramente se dirigió en principio la legislación para su represión y castigo, antes que la pena del simple toxicómano, finalidad que como ya antes el Despacho lo ha expresado parece desdibujarse un poco con la exigua dosis personal fijada en el Estatuto. La actuación policial resumida en la *utilización* del procesado PHANOR para por su intermedio adquirir la mortal droga, no solamente lo hizo aparecer como portador de basuco en cantidad que superó la dosis permitida, sino que de acuerdo con la prueba obrante, determinó un posterior operativo en la residencia donde adquirió las papeletas, con resultados positivos que determinaron la captura de dos personas, proceso que adelantó otro Despacho y cuya decisión final no incide en estas diligencias.

Tal vez en este proceso como en ninguno anterior examinado por este despacho a partir de la vigencia del decreto 1582 de 1988, sea tan palpable la diferencia existente entre el drogadicto y el traficante, diferencia que más de una glosa motivó para angustiosamente señalar cómo el equiparamiento punitivo de ambas figuras a más de ser un contrasentido era una notoria injusticia, citando para ello varias veces a la Honorable Corte Suprema de Justicia, que bajo la vigencia del decreto 1188 y en vigor la posibilidad de acudir a la peritación medicolegal para determinar la dosis personal anotada refiriéndose al drogadicto como "suele ser la víctima de ese comercio" y debe ser mirado "como lo que comúnmente es, vale decir, un enfermo, susceptible

más bien de recibir tratamiento médico antes que una pena". Pero lamentablemente el inusitado vigor de la norma y su notoria drasticidad, plasmó finalmente una medida de política criminal que eliminó la científica posibilidad de intervención médica para fijar la dosis personal cortando al mismo tiempo la interpretación judicial en ese sentido, haciendo rígido el esquema dentro del cual debe moverse el fallador y dando en cambio posibilidad de caer en casos de responsabilidad objetiva en abierta contradicción con los principios generales que orientan la legislación.

La ley 30 de 1986 al penar a quien lleve consigo sustancia estupefaciente salvo lo dispuesto para dosis personal, estableció una presunción *juris et jure*, en contra del sujeto portador. "El porte con el fin de consumo solo puede ser aceptado dentro de los parámetros del ordinal j) del artículo 2° de la citada ley 30, pues allí, se repite, quedó establecida la cantidad necesaria para satisfacer la adicción".

Para el Despacho el procedimiento policivo ejecutado no solamente fue claro en cuanto a que lo narrado en el Despacho fue una fiel reproducción de lo ocurrido en la noche del ocho de julio de ese año (8-VII-88), siendo las manifestaciones de los agentes contundentes en cuanto a la señalización e identificación del procesado así como a la descripción de la conducta que este ejecutaba. Es un hecho probado el del porte de la sustancia pese a la negativa del procesado, como también es un hecho establecido que los agentes al ubicar al presunto infractor y aparentando ser particulares, deciden inquirir por la letal sustancia siendo conducido uno de ellos por diversos lugares hasta dar con la casa en donde le es vendido el estupefaciente para luego de ello y ya siendo PHANOR portador de la evidencia proceder a su identificación como agentes de la Policía, a la incautación del material y a la captura del implicado. Hasta allí todo muy simple, todo muy sencillo, pero ocurre que la utilización que se hizo de PHANOR fue facilitada por el estado de drogadicción que presentaba al momento de su captura, estado de consumidor coetáneo a su retención y del que los mismos agentes suministran información cuando por ejemplo afirman:

"Él me dijo que esperara, que esperara un momentico que él se acabara de fumar eso ..., y como andaba todo embazucado me hizo andar hasta por allá por el Hospital y no sabía donde era que le habían vendido ... (fol. 20 v.). Más adelante se agrega: "en el recorrido que dije antes o sea por allá por el Hospital volvió y me subió otra vez porque andaba embalado (sic) y no se acordaba donde quedaba ese sitio ..." (fol. 21). "cuando yo me le acerqué y le dije que me diera un toque el me contestó que ya estaba para acabarse ...".

Existen suficientes datos como para inferir que al momento de la captura y a lo largo de todo el procedimiento, el procesado se encontraba bajo el influjo del basuco que acababa de consumir, por lo que también razonablemente puede concluírse que tratándose de un comprobado enfermo, de un drogadicto el impulso irresistible de conseguir la droga de cualquier manera, minaba severamente su capacidad de determinación.

Porque, y es bueno aclararlo de una vez, PHANOR al igual que cientos de compatriotas antes que ser explotador económico de tan reprobable negocio, es una víctima más de ese comercio y el expediente suministra datos más que suficientes que patentizan su lamentable drogadicción, la que pese a los ingentes esfuerzos familiares no ha podido ser superada. Que es adicto lo dice él mismo desde su indagatoria sin tapujos: "yo no soy expendedor, ni vendedor, ni traficante de basuco, soy consumidor, solo consumidor y dependo de lo que mi negocio me puede dejar para comprar para mi consumo personal y además cuento con el apoyo moral y económico de mi señor padre que se da cuenta que consumo eso, es mi problema, hace como un año que consumo ese estupefaciente". En el transcurso de la investigación se solicitó además constancias de fundaciones particulares para que ellas enviaran certificaciones del tratamiento

de desintoxicación al cual fue sometido revelando el examen médico signos de ser consumidor ocasional de estupefacientes, consumo al que se veía obligado "para matar la desesperación" según palabras de JUAN BAUTISTA H. M. (fol. 13) reiterando el despacho que los propios agentes que realizan la captura indican alguna descoordinación temporo-espacial como reflejo de su estado de "embazucamiento" que lo llevó a varios lugares de la ciudad de Buga sin lograr ubicar con exactitud el sitio de venta del alcaloide.

Teniendo en cuenta que el procesado es un comprobado consumidor de droga (fols. s. 17 a 19, 20 v., 21, 22, 47, 48, 51 a 53, 57, etc.) y aún cuando los efectos de la misma sobre él no fueron siquiera anotados dentro de la lacónica experticia, ello no puede ser obstáculo para dejar de admitir lo que es casi un hecho notorio en materia de estupefacientes a nivel de consumidores habituales: el drogadicto tiene necesidad del fármaco para aliviar por lapsos razonables de tiempo la ansiedad que produce la enfermedad, ampliamente difundido los efectos estupefacientes sabemos que la tolerancia o acostumbramiento del organismo al uso de algunos productos induce al incremento paulatino de la droga para sentir sus efectos, de donde la ingestión habitual del alcaloide como en el caso del procesado PHANOR, determinaba las alteraciones depresivas y de angustia narradas por su padre, siendo necesario como en la gran mayoría de los casos, la ingestión con mayor frecuencia de dosis que en el caso de PHANOR podían ser más altas solo cuando sus recursos se lo permitían, sin querer sustituir al médico en su misión (cumplida en el caso de autos con ostensible desdén), es evidente que el procesado es un toxicómano, una persona habituada al consumo de basuco y que requiere normalmente de él para "permanecer despierto hasta las doce o una de la noche" (sic) que es la hora la cual dice, "yo cierro" para volver a estar levantado a las cuatro y media de la madrugada para ir de compras en la galería, entonces eso me da vitalidad, deseos de trabajar y me quita el sueño", el efecto estupefaciente así narrado al que acude generalmente al finalizar sus labores, se le ofrecía entonces sin dificultad por el agente RIAÑO la noche de autos, y si ya había dado comienzo al consumo, si nuevamente caía en el abismo insondable de la severa drogadicción que padece, la tentación de prolongar el consumo era mayor que su ya escasa y perturbada voluntad. No podemos olvidar que el señuelo del que se vale el agente de policía es la promesa de regalarle una papeleta de basuco si le indicaba dónde podría adquirirlo facilitándole de inmediato el dinero, esa posibilidad para un enfermo equivale a regalarle mazo de barajas al jugador, o la botella de licor al alcohólico; es tal la necesidad y el acose del enfermo que casi que inevitablemente sucumbe, por lo que su voluntad así esté presente, no es libre pues solo tiene ante sí la posibilidad de las nuevas sensaciones de la droga, la esclavitud a la que no puede sustraerse, el estímulo del que requiere para funcionar normalmente. Cómo exigir un comportamiento diferente cuando al impulso "irresistible del consumo se agrega la posibilidad inmediata y tranquila de gozarlo"; el drogadicto así no haya llegado al extremo de la intoxicación crónica, en casos como el presente no puede determinarse a otra cosa que no sea la satisfacción de su ansiedad y mirada objetivamente la conducta, el ánimo que la inspiró no fue otro que la finalidad y necesidad de consumo, por lo que se descarta la intención del tráfico.

La imputabilidad como fenómeno jurídico no es patrimonio exclusivo de ningún delito en particular, existiendo la posibilidad aún en las infraciones de ley 30 de que al momento de ejecutar el hecho el agente "no tuviere la capacidad de comprender su ilicitud o de *determinarse de acuerdo con su comprensión*, por inmadurez psicológica o trastorno mental". En el caso a estudio que compromete la psiquis de un drogadicto inducido hábilmente por agentes del orden a la consecución de mayores cantidades de droga, tenemos la

presencia comprobada del alucinógeno en el momento de ser solicitado por el agente de policía, para quien el olor inconfundible del basuco que dimanaba del cigarrillo del procesado era indicio indiscutible del actual consumo de PHANOR, motivándolo, induciéndolo y arrastrándolo nuevamente a su problema. Ya en su organismo la sustancia estupefaciente, no es descabellado sostener que el trastorno mental de allí derivado le impedía al sujeto obrar en forma diferente; la enfermedad de la drogadicción a más de efectos físicos le impide al sujeto darse cuenta de su autodestrucción por lo que está inhabilitado para determinarse conforme a derecho, rechazando lo irrechazable por ser una necesidad biopsíquica. Tratándose de una personalidad ya predispuesta a la drogadicción, siendo coetáneo el consumo a la solicitud policial, el disminuir o poner en peligro el bien jurídico de la salubridad pública de parte de PHANOR fue condicionado por su estado de toxicómano lo que le impedía un comportamiento lícito. Necesariamente debemos ir más allá del breve y superficial examen médico que no encuentra secuelas en el consumo ocasional de estupefacientes de parte del procesado, para señalar que hay situaciones en las cuales aun con un examen médico deficiente, aparece como indubitable que estamos en presencia de un sujeto con severo menoscabo de su capacidad de determinación.

En el caso presente hemos entonces de reconocer la autoría del tipo penal por el cual fuera citado a audiencia pública el procesado, pero prescindiendo de la imposición de medidas de seguridad alguna por tratarse de un *inimputable*, por trastorno mental sin secuelas de conformidad con el artículo 33 del Código Penal.

Por lo brevemente expuesto, el Juzgado Primero Penal del Circuito de Buga, Valle, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

Resuelve:

1) *Declarar* responsable como autor inimputable de *violación a la ley 30 de 1986 (Estatuto Nacional de Estupefacientes)* al señor PHANOR H. C., natural de Cali, con 29 años de edad por la época de los hechos, hijo de Juan Bautista y Doris, identificado con la C. C. N° 16.631.443 expedida en Cali, de profesión comerciante.

2) *Prescindir* de la aplicación de medida de seguridad alguna de acuerdo al inciso 2° del artículo 33 del Código Penal.

3) Como consecuencia de lo anterior *líbrese* orden de excarcelación.

Copiése, notifíquese y cúmplase.

***

COMENTARIO

Dos son los aspectos que queremos destacar de esta importante providencia:

1. El primero se refiere a un tema sobre el cual no se detiene el juzgador, pese a que, en nuestra opinión, de la posición que se asuma al respecto depende la existencia misma del delito en cuestión. Nos referimos a la conducta desplegada por los agentes de policía para capturar al procesado, pues consideramos que dicha conducta, como lo insinuaron el agente del ministerio público y el abogado defensor, podría encuadrarse dentro de la problemática figura del "agente provocador". En efecto, si "agente provocador" es aquel que interviene como co-autor, inductor o cómplice en un delito (tentado o consumado), "con el fin de que los demás

intervinientes lo intenten idónea o inidóneamente o lo consumen, para que resulten convictos, por parte de un particular o de un funcionario con deber específico de investigación criminal"[1], no cabe duda que los agentes de policía actuaron como provocadores, pues su intervención determinó la conducta del procesado; siendo así, los agentes de policía podrían ser considerados, en principio, como inductores del hecho.

La problemática del "agente provocador" impone, pues, la valoración del hecho en su totalidad, esto es, incluyendo tanto la conducta del provocado como la del provocador. Luego no se trata de censurar *a priori* el procedimiento policivo —como piensa el juez—, sino de establecer en qué medida dicho procedimiento influyó en la configuración o no del delito.

En lo que respecta a la tipicidad del comportamiento del procesado, puede aceptarse que el mismo se adecua al tipo contenido en el art. 33 de la ley 30 de 1986 ("llevar consigo ..."). El problema se presenta, en nuestra opinión, en relación con la antijuridicidad material del hecho, pues si aceptamos que el bien jurídico protegido en este delito es la salud pública[2], en el presente caso todo parece indicar que dicho bien jurídico nunca fue lesionado o puesto en peligro, no solo por la insignificante cantidad de droga incautada, sino también, y sobre todo, porque la conducta desplegada por los agentes hacía imposible la afección del bien jurídico, caso en el cual no se configura el injusto por falta de antijuridicidad material (art. 4° del C. P.). En consecuencia, desde este punto de vista la conducta del procesado (provocado) es penalmente irrelevante, al igual que la de los agentes (provocadores-inductores), conforme a la teoría de la accesoriedad limitada de la participación, según la cual solo es punible la participación en el hecho injusto (típico y antijurídico) de otro. Ello, además de no afectar el carácter delictivo del hecho descubierto a raíz del operativo policial (venta de basuco), hubiera podido evitar la menos sólida tesis del trastorno mental transitorio esgrimida por el juez, tesis que, en nuestra opinión, se fundamenta más en el deseo de hacer efectiva la justicia material en el caso concreto que en una correcta dogmática del delito, cosas que, por cierto, no tienen por qué ser incompatibles.

Ahora bien, si se entiende que la conducta del procesado es típica y antijurídica, como se hace en la providencia, parece difícil desvirtuar, como dijimos al comienzo, la participación punible de los agentes de policía. A no ser que se diga que obraron amparados por la causal de justificación "cumplimiento de un deber legal" (art. 29-1, C. P.), caso en el cual cobran vigencia las palabras de ZAFFARONI: en todos los casos en que está presente el deber jurídico del funcionario, "hay un bien jurídico que es necesario tomar en cuenta, porque entra en el conflicto y debe salir incólume

[1] E. R. ZAFFARONI, "Consideraciones acerca del 'agent provocateur', en *Derecho Penal y Criminología*, núm. 22, Bogotá, 1984, pág. 9 (subrayados textuales). Sobre el "agente provocador" véase, además, a L. F. RUIZ ANTON. *El agente provocador en el derecho penal*, Madrid, Edersa, 1982, y G. GARCIAS PLANAS, "Consideraciones en torno al agente provocador", en *Cuadernos de la Facultad de Derecho*, núm. 4, Mallorca, 1982, págs. 81 a 90.

[2] Cfr. F. VELASQUEZ, *Las drogas. Aspectos: histórico, sustantivo y procesal*, Medellín, Colegas, 1989, págs. 53, 54 y 70.

del mismo: se trata de la imagen pública del Estado como proveedor de seguridad jurídica. El funcionario carga con esa representación y el Estado de derecho debe permanecer al margen de cualquier sospecha de intervención criminal, so pena de provocar una mayor crisis, al generar dudas sobre su autoridad ética para punir. Cuando el Estado sacrifica su propia imagen, cuando da lugar a la impresión —o a la mera sospecha— de que se vale de los mismos medios que los que violan sus normas, reduce su condición a la de una fuerza en una mera pugna de fuerzas y, con ello, pierde toda autoridad ética, conservando únicamente la que se deriva de su propia fuerza. Esto es la quiebra del Estado de derecho y, por ende es el Estado de derecho mismo el que entra en juego, en cuanto a su imagen pública, en cualquier caso en que es menester determinar el alcance del deber jurídico del funcionario investigador que actúa por medio provocatorio"[3].

2. Por otra parte, y ya en relación con la solución dada al caso concreto, teniendo en cuenta la importancia de la providencia que se comenta, no podemos pasar por alto una corta observación sobre algo que aparentemente es de forma pero que, en verdad, nos lleva a reflexionar sobre una cuestión de mucho fondo en materia de trastorno mental transitorio.

Si se afirma que el trastorno mental fue transitorio *sin secuelas*, parece a nuestra manera de ver cuestionable que se diga que se *prescinde de la aplicación de la medida de seguridad*, conforme al art. 33 inciso 2° del C. P. La providencia en esto parece estar orientada por la tesis de REYES ECHANDÍA, autor que sostenía que también en caso de trastorno mental transitorio sin secuelas había que llevar al procesado hasta la sentencia y allí excluirlo de pena[4].

Empero, si nos remontamos a la historia de la regulación de la figura del trastorno mental transitorio sin secuelas, no parece correcta esta posición. Como se sabe, el trastorno mental transitorio del Código Penal de 1980 viene a ser la *sugestión patológica* del Código Penal de 1936, que era una causal de inculpabilidad[5]. Dicho en otras palabras, parece que este fenómeno ataca la responsabilidad y no solamente la pena, no es solo una causal de no punición sino que, de acuerdo con las orientaciones de la Escuela Clásica, no hay lugar a responsabilidad porque el sujeto obra sin imputabilidad moral; de igual forma, tampoco hay responsabilidad conforme a la Escuela Positivista, porque el sujeto no ofrece peligro de daño para los demás (nos referimos a las dos orientaciones doctrinarias que más han influido en nuestro medio jurídico penal). En resumen, parece que se debiera afirmar, mejor, que no se aplica la sanción (medida de seguridad) por no existir responsabilidad penal.

Basten las anteriores breves anotaciones para crear la inquietud y la polémica sobre estos puntos de tan importante providencia.

[3] E. R. ZAFFARONI, "Consideraciones ...", cit., pág. 18.

[4] A. REYES ECHANDÍA, *La imputabilidad*, Bogotá, Publicaciones Universidad Externado de Colombia, 1984, págs. 196 a 206.

[5] Puede orientar al respecto, N. AGUDELO BETANCUR, "El trastorno mental transitorio como causal de inimputabilidad en el nuevo Código Penal", en *Nuevo Foro Penal*, núm. 6, Medellín, 1980.

BIBLIOGRAFÍA

JOSÉ LUIS DÍEZ RIPOLLÉS: *Los delitos relativos a drogas tóxicas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas. Estudio de las modificaciones introducidas por la ley orgánica 1/1988 de 24 de marzo*, Madrid, Editorial Tecnos, 1989, 136 páginas.

Nos referimos a la obra del profesor JOSÉ LUIS DÍEZ RIPOLLÉS, en momentos en los cuales se cuestionan las políticas tradicionales que han orientado las soluciones encaminadas a resolver el problema del tráfico y consumo ilícitos de drogas y se formulan alternativas que puedan conducir a respuestas más eficaces y, sobre todo, más respetuosas de la dignidad de la persona humana.

Dentro del primer grupo de planteamientos, se ubican aquellos basados en la intervención penal para controlar la oferta de drogas por medio de la represión del tráfico ilícito, modelo que ha mantenido la Organización de las Naciones Unidas y que adoptó en la Nueva Convención contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas aprobada en Viena en diciembre de 1988.

Por el contrario, dentro de las políticas alternativas, podemos incluir aquellas propuestas que tienen como fundamento de las soluciones que proponen, la prevención de la demanda de drogas y la asistencia terapéutica, lo cual implica restar énfasis a la intervención penal para trasladarlo a programas educativos y de cooperación social. Es dentro de esta segunda tendencia en la que podemos enmarcar los planteamientos de la obra que ahora nos ocupa.

El trabajo está dividido en cuatro capítulos fundamentales, precedidos de una corta presentación y acompañados de un anexo que contiene los artículos introducidos o reformados en el Código Penal español por medio de la Ley Orgánica 1 de 24 de marzo de 1988 y que constituye, sin lugar a dudas, un valioso auxiliar para su lectura.

Como antesala del análisis técnico-jurídico de la reforma, el autor ofrece en los dos primeros capítulos, una visión de conjunto de lo que fueron sus antecedentes no solo en el ámbito internacional sino también en el nacional. Por lo que respecta al panorama internacional, se ocupa de los documentos emanados de los diferentes órganos de las Naciones Unidas, preparatorios de la Nueva Convención, y del Plan Amplio y Multidisciplinar, para señalar sus contenidos de corte eminentemente represivo. En consideración a los antecedentes de índole nacional, recoge las posiciones adoptadas por las diversas instancias oficiales españolas en la época anterior a la presentación del proyecto de ley en las Cortes Generales y las actitudes que la reforma de 1983 suscitó en la doctrina y en la jurisprudencia destacando, por una parte, el creciente interés de la política oficial por granjearse la aprobación de los organismos internacionales, orientando la legislación española en la dirección señalada por ellos; y por otra, la opinión favorable que el enfoque preventivo-asistencial de la legislación vigente desde 1983 había merecido a la doctri-

na, que lo consideró, inclusive, como una exigencia de carácter constitucional.

En el capítulo siguiente presenta el análisis dogmático y político criminal de la reforma, y pone de manifiesto que comparte la "opinión globalmente negativa" que la misma ha merecido a la doctrina, y que se debe, "en un primer nivel, a que ha trasladado el énfasis en la lucha social contra la droga desde la prevención y la asistencia a la represión, lo que puede afectar muy negativamente a las primeras. Y, en un segundo nivel, a que, ya en el ámbito jurídico-penal, han primado más allá de lo que parecía conveniente reflexiones preventivo-generales, edificadas sobre un exagerado incremento de la represión, y, por añadidura, en detrimento o con descuido de las inaplazables actuaciones preventivo-especiales hacia los delincuentes drogo-dependientes" (págs. 56-57).

Estas afirmaciones son las que el autor concreta a todo lo largo de su rigurosa exposición, cuando alude, por ejemplo, a la ampliación del ámbito de conductas punibles, que es posible a partir de la nueva redacción del tipo básico y de los tipos agravados, a la ausencia de tipos atenuados y de eximentes de responsabilidad y al exagerado incremento de las penas, así como a la introducción de un precepto específico de remisión condicional, dirigido a los delincuentes drogodependientes, pero que, en su opinión, "endurece" la regulación existente y en muchos casos puede resultar inoperante.

Las observaciones y recomendaciones que formula el profesor DÍEZ RIPOLLÉS a lo largo del análisis de la reforma y sus antecedentes, encuentran su síntesis en el capítulo final de la obra, en el cual propone su alternativa para el manejo del problema, que "supone una despenalización en principio del tráfico controlado de drogas, que deberá seguir penándose en la medida en que atente contra la libertad individual o el orden socioeconómico. Tal opción, satisface tanto las necesidades de protección de bienes jurídicos como la búsqueda de soluciones más eficaces al problema" (págs. 130-131).

Para una exposición más detenida de esta propuesta, el autor remite a los lectores a su artículo "La Política sobre Drogas en España, a la luz de las tendencias internacionales. Evolución reciente"*, al cual nosotros nos permitimos agregar al que, del mismo autor y bajo el título "Principios inspiradores de una nueva política sobre drogas", se publicó en el número 42 de la Revista *Nuevo Foro Penal*, como una invitación a continuar con la investigación en este campo, a la cual la obra del profesor DÍEZ RIPOLLÉS ha hecho un significativo aporte.

LUZ MARÍA MEJÍA SALAZAR
Medellín, enero de 1990

FERNANDO VELÁSQUEZ .: *Las drogas. Aspectos histórico, sustantivo y procesal*. Medellín, Librería-Editorial Colegas, 1989, 416 págs.

La problemática de las drogas ha servido, entre sus múltiples funciones, como temática privilegiada de inmensa literatura. Una gran parte de los abundantes escritos sobre el tema, tanto de carácter novelesco, periodístico o científico, tienen como características primordiales la baja calidad, la aceptación acrítica y, por ende, la reafirmación de ciertas evidencias y "verdades" incuestionables que han surgido en torno de dicho tema; es decir, funcionan bajo una característica discursiva, en la que se escribe mucho (reafirmando evidencias) pero se dice poco (diferente o "nuevo"): una dinámica de ocultamiento de otras realidades mediante la proyección y saturación de una realidad parcial y creada.

Dentro de este panorama global, es gratificante encontrar un texto escrito con seriedad y que desde su punto de vista particular presente algunos de los aspectos críticos del discurso oficial de "la guerra contra las drogas". Un discurso que viene instigado por los empresarios de la moral norteamericanos y sus pregoneros nacionales y extranjeros, y es acogido acríticamente por el gobierno colombiano.

El trabajo de VELÁSQUEZ se enmarca dentro de una corriente de pensamiento fundamentalmente jurídica y crítica, en la que, si bien se comparte la confianza que en el Estado de derecho y en el derecho penal tienen los empresarios, pregoneros y gobernantes arriba referidos, el autor considera que ello trae implícitos unos límites y un uso adecuado, cuyo desconocimiento acarrea problemas adicionales a los que se pretende combatir. El derecho penal es, pues, un instrumento estatal adecuado para la resolución de conflictos, pero solo en la medida en que sea usado adecuadamente y se respeten sus límites, es funcional. En caso contrario, se convierte en uno de los focos de problemas, como acontece cuando se pretende regular penalmente la materia de drogas.

En particular, la obra de VELÁSQUEZ viene estructurada en tres aspectos fundamentales: el histórico, el sustantivo y el procedimental.

El aspecto histórico deja entrever la posición político-criminal del autor y se destaca por la presentación histórica de la legislación nacional y su conexión con la legislación internacional en materia de drogas, dando pie a un anexo bastante exhaustivo de dicha legislación, un trabajo básico para cualquier investigación sobre dicho aspecto.

Los aspectos sustantivo y procesal reflejan un trabajo académico y estructurado, en los que se analizan detalladamente los delitos y los elementos del proceso en esta materia. Un análisis de gran utilidad, tanto como ejercicio dogmático como para la aplicación e interpretación de dichos preceptos legales por parte de los funcionarios encargados de ello.

En general, la obra recoge una serie de críticas a la visión oficial del fenómeno de las drogas que permiten romper ciertas evidencias sobre las que se construye la llamada "guerra contra las drogas".

No obstante lo anterior, y sin que ello demerite la seriedad de la obra comentada, es preciso plantear algunos aspectos que permitan un debate sobre sus postulados.

En primer lugar, y en esto creemos estar de acuerdo con el autor, extrañamos un apartado en el que se plasme en forma integral el aspecto político criminal del fenómeno analizado, o al menos una referencia, dada la limitación a los aspectos históricos, sustantivo y procesal hecha, que indique, como estamos seguros, que ello no responde a un rechazo del autor a dicha temática. La integración en la obra del planteamiento político criminal permitiría un diálogo más abierto sobre los aspectos sociopolíticos de la función del derecho penal en general y en particular sobre las drogas, y otros aspectos de la obra y de la problemática.

En segundo lugar, consideramos que el rigor con que fue escrita la obra, que la hace un tanto lenta y difícil de digerir, hizo primar el esquema sobre cualquier otra consideración. El rigor dogmático de la obra, fundamentalmente en el segundo aspecto, nos parece que lleva inclusive a sacrificar la importancia que elementos como el bien jurídico tienen en la configuración del hecho punible. Esta apreciación la vemos en aquellos casos en los que el autor no encuentra un bien jurídico claramente protegido con la norma penal, y sin embargo continúa analizando los demás elementos que para él estructuran el precepto, como si el bien jurídico fuese un accidente y no un elemento esencial de este, y por lo tanto no afectase los demás elementos haciendo imposible la tarea emprendida. El autor, entonces, ante la disyuntiva de sacrificar el esquema dogmático predeterminado y afirmar la imposibilidad de este análisis ante disposiciones carentes de bien jurídico por proteger, escoge seguir adelante, no sin advertir dicha carencia, pero avance que, nos parece, demerita la incidencia fundamental del bien jurídico.

* Publicado en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, t. XL, fasc. II, Madrid, 1987.

En tercer lugar, el análisis dogmático realizado, y que tiene una gran utilidad para funcionarios encargados de aplicar e interpretar dichas normas, pareciera más efectivo si se hubiese realizado con una mecánica diferente, en la que se hiciese el análisis sujeto al esquema dogmática propio de nuestro ordenamiento jurídico y se formulacen las críticas de *lege data* o de *lege referenda* que el autor considerase pertinentes desde su propio esquema dogmático. La utilización exclusiva de un esquema dogmático propio del autor (de por sí discutible) y que pareciera ser ajeno al del legislador colombiano consideramos tiene el peligro de ser rechazado por la forma y no por su contenido, por los funcionarios en mención.

En síntesis, como es obvio, ya que todos tenemos diferentes formas de hacer o decir las cosas, la obra abre un espacio de debate que puede calificarse como positivo, en cuanto permite avanzar en el estudio integral de la problemática jurídica de las drogas.

Consideramos esta obra como fundamental, tanto para personas que tengan contacto con la normativa tratada como para aquellas que de alguna forma se preocupen seriamente por estos aspectos de la problemática de las drogas.

JUAN GONZALO ESCOBAR M.
Bogotá, enero de 1990.

FERNANDO VELÁSQUEZ V. (ED). *Drogas. Problemática actual en España y América*, Editorial Temis, Bogotá, 1989, 225 págs.

El 27 y 28 de noviembre de 1987 se celebró en Barcelona el Primer Seminario Hispano-Colombiano de Derecho Penal, que giró sobre la problemática actual de la droga en España y América Latina. El libro que estamos presentando reúne las ponencias sustentadas por expositores colombianos y españoles, quienes, en forma alternada, realizaron planteamientos de derecho penal sustantivo, criminológicos y político-criminales, siendo determinante para ello el extremo en el cual se encuentre su país de origen en el proceso económico de la droga: Colombia como productor, y España como consumidor.

Cada uno de los expositores hace, desde sus respectivos puntos de vista, importantes aportes que tratan de racionalizar la discusión del problema de la droga, sacándola de los emotivos y prejuiciosos marcos en que normalmente se desarrolla el discurso antidroga, promovido sobre todo por EE. UU. Mantener una discusión a este nivel no es fácil, pues, en los términos de CARLOS GONZÁLEZ ZORRILLA, "la «guerra contra la droga» así planteada adquiere tonos de «cruzada» que hacen imposible una aproximación racional al tema... Cualquier intento de discutir el tema interrogándose sobre la necesidad y, sobre todo, sobre la eficacia de la respuesta penal es visto con inmediata sospecha de que uno sea una especie de «quintacolumnista» de los traficantes en el campo de los «normales»".

El debate racional del tema que se intenta por los seis expositores, plantea cruciales interrogantes que trataré de destacar resumiendo algunas de sus ideas principales.

FERNANDO VELÁSQUEZ, profesor de la Facultad de Derecho de la Universidad Pontificia Bolivariana, en *La legislación colombiana en materia de estupefacientes* analiza los aspectos penales, destacando cómo el fenómeno del narcotráfico tiene una faceta legal (mercado del tabaco, el alcohol y los sicofármacos) y otra ilegal, que comprende el resto de las drogas prohibidas que producen dependencia. Para pasar a hacer el estudio de la legislación vigente para el control de las drogas (delitos y contravenciones consagradas en la ley 30 de 1986), explica cómo ella responde a los modelos impuestos por las grandes potencias sin responder a las características del país.

En *La droga en España. Problemática social, jurídica y jurisprudencial*, el catedrático de la Universidad de Madrid, MARINO BARBERO SANTOS hace una descripción inicial de la preocupante situación española con respecto al consumo de la droga, basado en estadísticas sobre la extensión de la drogadicción en la población, teniendo en cuenta las edades, profesiones o actividades, forma como incursionó por primera vez en la droga, etc. Pasa luego a estudiar los cuerpos legales que regulan el fenómeno de la droga: el Código Penal, la legislación de contrabando y la ley de peligrosidad y rehabilitación.

Los aspectos criminológicos en Colombia son abordados por el magistrado de la Corte Suprema de Justicia ÉDGAR SAAVEDRA ROJAS en *Fármacos y estupefacientes: política y moral*, quien desarrolla la siguiente hipótesis de trabajo: "los Estados independientemente de su diverso desarrollo tecnológico o su ubicación ideológica en el conjunto de las naciones, deben trazar políticas de control social uniformes, sin tener en cuenta cuál sea el origen de la sustancia y mirando fundamentalmente los efectos nocivos que ella pudiera ocasionar en quien la consume". Demuestra cómo el interés real de los Estados al expedir controles sobre la producción, distribución y consumo de drogas, no es la salud de los consumidores, y destaca cómo el consumo de sicofármacos producidos por empresas transnacionales es potencialmente tanto o más peligroso que el consumo de estupefacientes. Por otro lado, la prohibición de drogas como la marihuana, de una nocividad mínima, y la permisión de otras que son más perjudiciales para la salud, como el alcohol y el tabaco, es un reflejo de que esas medidas de control no son consecuentes con lo que se predica para justificar la represión. Propone, para concluir, algunas medidas jurídicas dirigidas a los grandes narcotraficantes.

En *Drogas y cuestión penal: entre el castigo y el "tratamiento"*, el profesor de derecho penal de la Universidad de Barcelona, CARLOS GONZÁLEZ ZORRILLA, trata de desmitificar el problema de la dependencia y el consumo de drogas, y lo enfoca desde el punto de vista de la legislación vigente teniendo en cuenta que ella no solo condiciona sino que asume el papel definidor de la realidad social de las drogas, y, en consecuencia, de cualquier programa de prevención y atención a las personas toxicómanas. Hace luego un interesante estudio de los argumentos justificadores de la represión penal a la droga, analizándolos pormenorizadamente y rebatiéndolos uno por uno. Luego se detiene en una reflexión sobre la situación creada en España al consagrarse la condena condicional al toxicómano que delinca por motivo de su dependencia, para que se someta a tratamiento médico.

JUAN FERNÁNDEZ CARRASQUILLA, profesor universitario, en *Hacia una alternativa para la política de las drogas en América Latina*, comienza por hacer la definición operacional de algunos términos, ubicando el concepto de droga con base en las definiciones de las convenciones internacionales sobre la materia; luego se detiene en lo que entiende por política criminal y en el papel que desempeña el derecho penal como preservador del orden definido por el poder, para llegar luego al concepto de política criminal alternativa, que entiende los mecanismos penales como un instrumento (el último) de un programa general de transformación social. Sin perder la perspectiva de que el mejor caldo de cultivo para los problemas relacionados con el narcotráfico está en las graves desigualdades económicas, hace una completa descripción de la situación de Colombia como país productor de estupefacientes y de las consecuencias que en todo sentido ha traído para el país. Luego plantea algunas propuestas alternativas para el control de la droga, fijando como punto de referencia el derecho penal como último instrumento de control social al cual debe acudirse.

La última exposición corresponde al español FRANCISCO MUÑOZ CONDE, quien habla de *El delito de tráfico de drogas en la ley órganica 1 de 1988, de 24 de marzo, de reforma al Código Penal*, haciendo el estudio de la reforma introducida al artículo 344 del Código Penal español y de las consecuencias ju-

rídicas derivadas de incurrir en las conductas en él descritas.

Como ya se dijo, el valor fundamental de esta recopilación, está en que se convierte en un fundamental aporte para racionalizar la discusión que sobre la problemática de la producción, tráfico y consumo de drogas y sobre el tratamiento que debe darse a estos fenómenos, se presenta en este momento y continuará dándose por mucho tiempo. Este libro está llamado a convertirse entonces en un punto de referencia obligado siempre que en Colombia quiera hablarse de *las drogas*.

JOSÉ VICENTE BLANCO RESTREPO
Medellín, febrero de 1990

Esta revista se terminó de imprimir en los
talleres de Nomos Impresores, Bogotá,
el día 29 de mayo de 1990.

LABORE ET CONSTANTIA