

«WAR ON DRUGS» Y «HATE CRIMES»
ACERCAMIENTO HISTÓRICO-LEGISLATIVO
Y ADAPTACIÓN DE LAS CONVENCIONES
ANTIDROGAS EN INDOCHINA. INTERNAMIENTO
FORZOSO DE «DRUG USERS»*

«WAR ON DRUGS» AND «HATE CRIMES» HISTORICAL-
LEGISLATIVE APPROACH AND ADAPTION OF THE ANTI-DRUG
CONVENTIONS IN INDOCHINA. COMPULSORY DETENTION
CENTERS FOR DRUG USERS.

DAVID MARTÍN HERRERA

Departamento de Derecho Político (UNED)

*«Indochina es el lugar más allá del
ancho mar, donde revientan la flor
con genocidio y napalm. La luna
es una explosión que funde todo el
clamor. El derecho de vivir en paz.»*

Víctor Jara

Palabras clave: Guerra contra las Drogas, Delitos de Odio, Consumidores de Drogas, Oportunidad perdida, Centros de Prevención.

* El presente estudio es fruto de la concesión de una ayuda para estancias breves en el extranjero para el personal investigador en formación de la UNED, curso 2011/12. Gracias a la financiación de la UNED, ha sido posible la realización de una estancia científica de investigación como Visitor Researcher, en la *United Nations Office on Drugs and Crime (UNODC)*, Regional Center for East Asia and the Pacific, con sede en Bangkok (Tailandia).

Abstract: After more than six decades since the beginning of the wrongly denominated «war on drugs» against the widespread consumption of narcotic drugs and psychotropic substances, United Nations Drug Conventions persevere –and this despite their proven ineffectiveness of persecution against a diffused enemy and severe conflicts of interests among the signatory states. A reading of the 1961 Convention (SC) and the consequent legislation shows that limits of the Universal Declaration of Human Rights (UDHR) itself have been clearly exceeded. Proof of this is the criminalization, and consequent discrimination *per se*, of small producers and traditional or voluntary consumers of some of the substances prohibited in the Drug Conventions– being as a result *de iure* direct victims of «hate crimes». A direct result of this international discrimination are the exorbitant sums surrounding the world of drug trafficking, sheltered under the well-known bank secrecy in tax havens, which year after year collaborate in the maintenance and reinforcement of organized crime. All this without forgetting the so-called *animus negotialis* of the pharmaceutical industry, monopolized by international restriction of production and of voluntary or traditional consumption. With this study, we try to expose how the international communities have fixed some excessive goals, without taking into account the resulting collateral damage and without guaranteeing the respect of their own *jus naturale*, which can lead to numerous possible interpretations in the different legislations –like in Indochina, where prevention and rehabilitation centers are often understood as lifelong imprisonment.

Keywords: War on Drugs, Hate Crimes, Drug Users, Loss Opportunity, Prevention Centers.

Recepción original: 19/09/2012

Aceptación original: 21/09/2012

Sumario: I. Introducción; II. Convenciones de las Naciones Unidas sobre sustancias estupefacientes, psicotrópicas y tráfico ilícito de drogas de 1961, 1971 y 1988; III. Criminalización internacional al consumo y la producción; IV. Medidas contra el uso indebido de estupefacientes; V. Presupuestos necesarios para considerar que la criminalización a la producción para el consumo tradicional o voluntario de sustancias prohibidas en las convenciones antidrogas, sean constitutivos de delitos de odio «Hate Crimes»; VI. Consecuencias de la adhesión a la convención única en Indochina. Una mirada crítica a la historia constitucional y actualidad legislativa de Camboya, Laos, Myanmar, Tailandia y Vietnam; VII. Conclusiones.

I. INTRODUCCIÓN

Tras más de seis décadas del inicio de la mal denominada «war on drugs», las Convenciones Antidrogas (CA) perseveran en la línea trazada pese a su constatada ineficacia y conflictos entre los diferentes Estados signatarios. De la lectura de la Convención Única de 1961 (CU) y de las consecuentes legislaciones internas, comprobaremos que taxativamente se han sobrepasado los límites de la propia Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH), mediante la criminalización y consecuente discriminación *per se*, hacia los pequeños productores y consumidores tradicionales o voluntarios, resultando así estos, *de iure*, víctimas directas de «delitos de odio». Consecuencia directa de esta discriminación internacional, son las conocidas desorbitadas cifras económicas que rodean el mundo del narcotráfico, refugiadas bajo el conocido secreto bancario que año tras año, colaboran al sostenimiento y fortalecimiento del crimen organizado. Sin obviar el denotado *animus negocialis* de la industria farmacéutica, monopolizada de *lex lata*, mediante la restricción internacional a la producción y consumo voluntarios o tradicionales, trataremos de exponer, como la comunidad internacional fijó unos objetivos de imposible cumplimiento, sin respetar su propio *ius naturale*, dando lugar a disparidad de interpretaciones y contundentes legislaciones, como las de la región Indochina, en las que las medidas de prevención y rehabilitación se confunden con la prisión permanente.

II. CONVENCIONES DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE SUSTANCIAS ESTUPEFACIENTES, PSICOTRÓPICAS Y TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS DE 1961, 1971 Y 1988

Arranca el preámbulo de la CU haciendo un reconocimiento mutuo de la preocupación por «la salud física y moral de la humanidad», mencionando expresamente la necesidad del uso médico de los estupefacientes para «mitigar el dolor». Con tal propósito, se invocó a la adopción de medidas internacionales que garantizaran la efectiva disponibilidad de los estupefacientes con tales fines. Reconociendo que la toxicomanía representaba un peligro «social y económico para la humanidad» y un mal grave para el individuo.

De tales presupuestos, se desprende una preocupación internacional, al acceso «no controlado» a cierto tipo de sustancias que se venían utilizando desde épocas ancestrales para mitigar dolencias

de todo tipo y que a través de su deficiente utilización especialmente en países occidentales, dieron lugar a conocidos problemas sociales.

Sin embargo, no deja de resultar sorprendente, que un convenio internacional de este calado, arranque con una exposición de motivos tan lacónica y ambigua. La preocupación por la «salud moral» de la humanidad, nos aproxima a un discurso dogmático que no da lugar a fundamentación científica alguna. No facilita la Convención, definición taxativa de que entiende la comunidad internacional por «salud moral», quedando por tanto, expedita la vía a cualquier tipo de interpretación y consecuentes lagunas legales. Por todos es conocido, que el consumo de cualquier sustancia psicotrópica, puede llegar a desencadenar consecuencias no deseables en nuestro organismo, llegando como bien apunta la convención a generar un mal grave en el individuo. Comprendemos así, la preocupación internacional por la salud física de la humanidad, pero no podemos obviar que cada individuo haciendo uso de sus derechos, universalmente reconocidos, es quien «tiene derecho a la vida, a la libertad» y por tanto es el primer responsable de disponer del estado de salud de su propio organismo. La propia DUDH, estableció la prohibición «de injerencias arbitrarias» en la vida privada, familiar, el domicilio, la correspondencia..., así como cualquier tipo de ataque a la honra o reputación de los individuos¹.

¹ De la propia DUDH de 1948, donde entre otros, el artículo 12 reconoce, que «nadie será objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques a su honra o a su reputación». Dicha protección de la vida privada ha quedado sobradamente reconocida por la jurisprudencia como en diferentes Convenciones Internacionales, así el Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH), conocido como el Estatuto de Roma de 1950, reconoce en su artículo 8 el derecho al respeto por la vida privada y familiar Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar sin «haber injerencia de la autoridad pública en el ejercicio de este derecho sino en tanto en cuanto esta injerencia esté prevista por la ley y constituya una medida que, en una sociedad democrática, sea necesaria para la seguridad nacional, la seguridad pública, el bienestar económico del país, la defensa del orden y la prevención de las infracciones penales, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y las libertades de los demás». De forma análoga la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH), conocida como Pacto de San José de 1969, en su artículo 11, ampara la Honra y la Dignidad de las personas, sin que nadie pueda «ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia, en su domicilio o en su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra o reputación». Y más reciente, en la Carta Africana de los Derechos Humanos y de los Pueblos (CADHP), conocida como Carta de Banjul de 1981, en la que en su artículo 4, se reconoce la inviolabilidad del ser humano, así como el «derecho al respeto de su vida y de la integridad de su persona. Nadie puede ser privado de este derecho arbitrariamente.» Por la especial derogación de la pena de muerte a través del protocolo número 6 del CEDH, consideramos apropiado utilizar esta convención como modelo de referencia internacional en la protección de los derechos humanos.

El avalado reconocimiento internacional de estos presupuestos, se vino a refrendar a través del artículo 6, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), que reconoció el «derecho a la vida inherente a la persona humana». No debemos olvidar a su vez, que la DUDH a través de su artículo 25, encomienda la labor de garantizar a las personas, el derecho a un nivel de vida adecuado que asegure al individuo y su familia, «la salud y el bienestar».

Observamos hasta aquí, todo un elenco de derechos que desembocan en un conflicto de intereses entre el deber de proporcionar un nivel de vida adecuado y el derecho a decidir sobre la propia vida. Pese a no quedar plasmado explícitamente en la Convención, entendemos aquí, que el legislador internacional pretendió de una manera directa y del todo inapropiada, acometer un problema de cierto calado global, saltándose el paso obligado de fundamentar detalladamente su actuación.

II.1. Propósito del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

Estudiando el PIDCP encontramos cláusulas de restricción de los derechos a la libertad de residencia y circulación (art. 12); restricciones al derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión (art. 18); restricciones a la libertad de expresión (art. 19) y restricciones a los derechos de reunión y asociación (arts.21-22). Así, solo podrán estar sujetos a las «restricciones previstas por la ley que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, de la seguridad pública o del orden público, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos y libertades». Estas posibles restricciones quedaran en todo caso, bajo la tutela directa de los órganos nacionales pertinentes y bajo supervisión directa del poder judicial, viniendo a ser reconocido tal extremo a través de reconocida jurisprudencia². Sin embargo, recordemos que el PIDCP,

² El pasado 19 de julio de 2011, a través de Proceso de Inconstitucionalidad instado por la ciudadanía Peruana, el Tribunal Constitucional Peruano, fallo desestimando la Inconstitucionalidad de la Ley N. 28705, Ley General para la prevención y control de los riesgos del consumo de tabaco, por la que se prohibía el consumo en espacios públicos. Así el Tribunal considero, siguiendo el último Informe Organización Mundial de la Salud (OMS) sobre la epidemia mundial de tabaquismo 2011, en el que se indicaba que: «El tabaco sigue siendo la primera causa mundial de muertes prevenibles. Cada año mata a cerca de 6 millones de personas y causa pérdidas económicas de cientos de miles de millones de dólares en todo el mundo. La mayoría de esas muertes corresponden a los países de ingresos bajos y medios, y se espera que esta disparidad siga aumentando en los decenios venideros». Advir-

se abrió a la firma, ratificación y adhesión el 16 de diciembre de 1966, un lustro después de que la CU sobre estupefacientes, entrara en vigor, quedando hasta entonces la protección de los derechos vulnerados por la propia Convención internacional, en una especie de *vacatio legis*.

III. CRIMINALIZACIÓN INTERNACIONAL AL CONSUMO Y LA PRODUCCIÓN

De la elección al consumo «natural» de cualquier sustancia, a la manipulación y enriquecimiento ajeno en detrimento de la salud in-

tiendo dicho informe las recientes restricciones al consumo de tabaco en espacios públicos cerrados y en los lugares de trabajo, del Perú, Burkina Faso, España, Nauru, Pakistán, y Tailandia. Advierte el alto Tribunal Peruano (TCP) que de conformidad con el «Derecho Internacional de los Derechos Humanos (DIDH), el Estado peruano tiene la obligación de abstenerse de realizar actos que atenten contra los derechos humanos, así como la obligación de realizar actividades positivas para asegurar que las personas no sean víctimas de violaciones a estos derechos. En ese sentido, tiene la obligación de disuadir la producción, la comercialización y el consumo de tabaco, estupefacientes y otras sustancias nocivas.» Equipara aquí el TCP, el consumo de tabaco con el consumo de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, prohibidas por las Convenciones, sosteniendo que el «Tribunal reconoce que muchos fumadores no fuman porque «quieren», sino porque son adictos a la nicotina, el componente principal del tabaco que afecta al cerebro, razón que le lleva a afirmar, respecto de tales personas, que las prohibiciones cuestionadas aparecen como restricciones mínimas» A través de voto particular, el magistrado Álvarez Miranda saca a colación el reconocimiento expreso que el Preámbulo del PIDCP hace respecto a «la dignidad inherente a todos los miembros de la familia humana y de sus derechos iguales e inalienables» derivados «de la dignidad inherente a la persona humana». Apoyándose en la doctrina del Tribunal Constitucional Español (TC), por la que «el derecho a la vida tiene un contenido de protección positiva que impide configurarlo como un derecho de libertad que incluya el derecho a la propia muerte.» El propio TCP, justifica de manera uniforme y reiterada, ningún derecho fundamental tiene carácter absoluto, si bien apuntando que con aquella misma lógica, debería prohibirse cualquier consumo voluntario que afecte acreditadamente a la salud humana, como es el caso de la «comida basura». Entre otras conclusiones, acertadamente el magistrado apunta que las «campañas educativas tienen un rol protagónico en la reducción del consumo del tabaco. El consumo no se reduce con prohibiciones sino construyendo hábitos, los que se construyen por lo general desde temprana edad. De lo contrario, simple y llanamente se creará informalidad, pues la gente seguirá incumpliendo las prohibiciones referidas al consumo del tabaco y los empresarios terminarán permitiendo que sus clientes la incumplan máxime si se tiene en consideración que resulta materialmente imposible que el Estado supervise la totalidad de locales todo el tiempo. La regulación no puede hacerse a espaldas de la realidad». *Vid.*, Sentencia del Pleno Jurisdiccional del Tribunal Constitucional del Perú (STCP), Proceso de Inconstitucionalidad 5.000 ciudadanos contra el artículo 3.º de la Ley N.º 280705 –Ley general para la prevención y control de los riesgos del consumo de tabaco– Lima, 19 de julio de 2011.

dividual, hay sin dudas una diferencia cualitativa, que sin lugar a dudas precisa de alteraciones ajenas al conocimiento del consumidor. Como no podría ser de otra forma, este tipo de alteraciones, colisionarían directamente con el derecho penal, al saber de la protección de la salud pública. La cuestión surge, cuando el propio individuo, es el que busca y decide la ingesta de forma voluntaria, deseable y en consecuencia buscada. Es en ese punto, donde la injerencia jurídica, entra en colisión con los principios básicos de protección de los derechos humanos y en consecuencia, cualquier intervención pública puede sobrepasar los límites de la esfera privada.

III.1. El Derecho a decidir sobre la propia vida individual según la doctrina del Tribunal Constitucional Español

Si la libre manifestación de opiniones individuales, de movimientos, de libertad religiosa, ideológica, de movimientos..., son gestos inherentes al principio de libertad, aún más, será la capacidad de decidir sobre nuestras propias vidas. Entre otros muchos factores externos, deberemos decidir, si realmente deseamos o no injerir determinadas sustancias o incluso, autorizar cualquier tipo de intervención médico-quirúrgica. En este último extremo, el Tribunal Constitucional Español (TC), se ha pronunciado, *«en definitiva, la decisión de arrostrar la propia muerte no es un derecho fundamental sino únicamente una manifestación del principio general de libertad que informa nuestro texto constitucional»*³.

En consecuencia, para que una cuestión individual deje de ser individual, ha de sobrepasar connotadamente los límites de la esfera pública. Pero esa interferencia debe ser fáctica y reconocida. Por ello, las Instituciones deberán fundamentar que el consumo de ciertas sustancias puede llegar a desencadenar una afección directa o indirecta de lo público⁴. Ciertamente un consumo abusivo de drogas, puede desencadenar en el metabolismo humano, altera-

³ Sentencia del Tribunal Constitucional, STC 154/2002 de 18 de julio.

⁴ En trágico caso de desapariciones de mujeres en Ciudad Juárez, población de los Estados Unidos Mexicanos (EUM), el gobierno azteca, alego entre otros, como factores generadores de violencia y marginación, «la falta de servicios públicos básicos en las zonas marginadas; el narcotráfico, tráfico de armas, criminalidad, lavado de dinero y trata de personas que se dan en Ciudad Juárez por ser una ciudad fronteriza; el consumo de drogas; el alto índice de deserción escolar, y la existencia de «numerosos agresores sexuales» y «efectivos militares [...] provenientes de conflictos armados» en la cercana ciudad de El Paso». Vid., GONZÁLEZ y Otras, Caso «CAMPO ALGODONERO» Vs. MÉXICO. Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (SCIADH) de 16 de noviembre de 2009.

ciones irreversibles que acaban afectando directamente a la esfera pública, a través del aumento del gasto público sanitario, en búsqueda de tratamientos paliativos o tratamientos de desintoxicación y de reinserción. En cualquier caso, la vulneración de un derecho universalmente reconocido, como el derecho a la propia vida, no puede ser vulnerado con el mínimo presupuesto de salvaguardar el aumento del gasto público sanitario. Así el propio TC deduce que la protección del derecho de los demás y salvaguardia de la seguridad, de la salud y de la moral pública, «no entran en juego en el caso individual de un paciente que se niega por razones religiosas a una transfusión de sangre, pues dichos límites protegen bienes públicos y no individuales», e indica que «la salud pública actuaría como límite al ejercicio de la libertad religiosa», de modo que la negativa a un tratamiento «sería inoperante si no existiera riesgo alguno para la salud pública en la expresión de tal negativa»⁵. De tales presupuestos, comprendemos que la vulneración del derecho individual a decidir sobre la propia vida, en este caso a través del consumo individual, no debiera de serlo únicamente bajo el pretexto del aumento del gasto público sanitario, cuando es el propio individuo el que ha de decidir y consentir in extremis si desea o no recibir asistencia pública. En la línea económica y social la CU, apuntaba que el consumo de estupefacientes, «constituye un mal grave para el individuo y entraña un peligro social y económico para la humanidad». Sin embargo los males graves individuales, son como su propio nombre indica «individuales» en los que la esfera pública de cualquier Estado «democrático», no ha de interferir más que en lo estrictamente necesario y siguiendo la *lex artis* más adecuada, «al fin que justifica constitucionalmente la intervención coactiva, esto es la preservación de la vida»⁶. Pero la propia jurisprudencia avala el derecho a decidir sobre la propia vida del individuo, constatando que el derecho fundamental a la vida tiene «un contenido de protección positiva que impide configurarlo como un derecho de libertad que incluya el derecho a la propia muerte»⁷. Es por ello, que cualquier intervención pública en la esfera privada, deberá efectuarse con las debidas garantías, seguimiento judicial y siguiendo la *lex artis* más adecuada para que la intervención coactiva, en el caso que ocupa al presente estudio, «el mal grave para el individuo», pueda ser justificado constitucionalmente, debiendo limitar los derechos fundamentales del destinatario, en este caso, consumidor a productor, del

⁵ STC 154/2002 de 18 de julio.

⁶ STC 137/1990, de 19 de julio, FFJJ, caso huelga de hambre de internos del grupo terrorista GRAPO.

⁷ STC 120/1990, de 27 de junio, FJ 7, y 137/1990, de 19 de julio, FJ 5.

modo que «en menor medida limite los derechos fundamentales» y según indicaciones médicas. Es por ello, por lo que el TC⁸ avala una intervención pública en los particulares, solo en los casos en los que se «corra grave y cierto peligro de muerte o de entrar en situación irreversible», para lo que la «autoridad administrativa y en su caso la judicial, habrá de valorar en cada supuesto concreto y de conformidad con el saber médico, en primer lugar, la idoneidad o aptitud de las medidas para alcanzar la finalidad constitucional perseguida, cual es la protección de la vida y en segundo, una vez constatada dicha idoneidad, habrán de elegir aquella medida que menos lesione o restrinja los derechos fundamentales en conflicto»⁹.

III.2. Seguridad pública: presupuesto para la restricción del derecho a la libertad

A nuestro juicio los tipos delictivos inducidos por la ingesta de sustancias estupefacientes, rebasan los límites de las libertades individuales, influyendo así, directamente en el detrimento de la seguridad ciudadana al poder llegar a considerarse, que ciertas dependencias o adicciones, llegan a ser consecuencia directa de la comisión de hechos delictivos. Tales afirmaciones difieren de los tipos en los que el mero consumo puede ser considerado como una «actividad secundaria», tal y como apuntan diversos autores¹⁰.

⁸ STC 137/1990.

⁹ En extremo opuesto se ha pronunciado el Tribunal Constitucional Alemán, donde a través de Sentencia de 9 marzo de 1994, BVerfGE 90, 145, las restricciones contenidas en el art. 2 epígrafe 1 de la Ley de Estupefacientes (Betäubungsmittelgesetz - BtMG), según la cual no existe ningún derecho a la intoxicación basándose en las restricciones del mencionado precepto. «Für den Umgang mit Drogen gelten die Schranken des Art. 2 Abs. 1 GG. Ein "Recht auf Rausch", das diesen Beschränkungen entzogen wäre, gibt es nicht».

¹⁰ Siguiendo a Beaumont y Eto, no es posible que para los no adictos, se llegue a justificar la medida consistente en su total prohibición, puesto que ello sería tanto como afirmar que deberían prohibirse todas las «actividades banales» existentes en la sociedad. Si bien el Estado está obligado a proteger y promover «la cobertura de necesidades básicas, y no las que se reducen a cubrir intereses o placeres que no son consustanciales al plan de vida de las personas». Sumándonos a su tesis, nos parece justo reconocer que la justicia constitucional no podría definir, en un solo momento y para siempre, cómo así deben calificarse tales preferencias, es decir, si las restricciones a las mismas pueden ser calificadas de *leves*, *medias* o *graves* para la persona. La determinación objetiva de la gravedad de una limitación al libre desarrollo de la personalidad es un asunto que debe ser analizado de un modo casuístico, con mayor razón si convenimos que el Estado, si bien puede desmotivar ciertas conductas orientadas a satisfacer bienes «no esenciales», no podría prohibirlas de un modo absoluto. *Vid.*, Sentencia del Pleno Jurisdiccional del Tribunal Constitucional del

De la lectura de los preámbulos de las diferentes convenciones, comprobamos un connotado desencantamiento técnico de la misma, así como un aumento exponencial en la preocupación internacional sobre la materia. Así donde inicia la CU, manifestando «una preocupación por la salud física y moral de la humanidad» acaba con una profunda preocupación, «por la magnitud y la tendencia creciente de la producción, la demanda y el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, que representan una grave amenaza para la salud y el bienestar de los seres humanos y menoscaban las bases económicas, culturales y políticas de la sociedad» en el preámbulo de la Convención Antinarcoóticos y Psicotrópicos de 1988 (CAP). No debemos obviar que la ONU, no solo debe atender las necesidades de los países más desarrollados, principales afectados por el fenómeno de las drogas y en los que la sanidad, tradicionalmente forma parte de las Instituciones, considerada por tanto, como servicio público.

III.3. La persecución a la producción o monopolización de la industria farmacéutica

Sin duda alguna, eludir en una Convención internacional que un servicio público como la sanidad, es un verdadero privilegio para la mayor parte de los países del planeta, supone la mayor de las indolencias. Al reconocer la CU que «el uso médico de los estupefacientes continuara siendo indispensable para mitigar el dolor y que deben adoptarse las medidas necesarias para garantizar la disponibilidad de estupefacientes con tal fin», a día de hoy *de iure*, continua desatiendo las necesidades reales de la inmensidad de la población del planeta, que persiste sin acceso real y efectivo al «uso de sustancias psicotrópicas para fines médicos y científicos».

Restringir taxativamente la disponibilidad y el uso de las drogas, para tales fines, constata de una manera tácita, que la CU se adopto únicamente para ciertos «ciudadanos» capaces de permitirse una sanidad privada y para aquellos otros de los mal denominados «países desarrollados» con acceso a la sanidad pública. El descuido de la ingente necesidad global, del gran grueso de población mundial que apenas sobrevive con un Euro/día, sin duda alguna, supone la mayor de las infamias, más aún, cuando esa infamia se ensaña con los productores y consumidores tradicionales que encuentran en la

Perú, «Proceso de Inconstitucionalidad 5.000 ciudadanos contra el artículo 3.º de la Ley N.º 280705 –Ley general para la prevención y control de los riesgos del consumo de tabaco– Lima, 19 de julio de 2011.

«Pachamama» el alivio a sus dolencias terrenales¹¹. Encontramos así, que la prohibición a «todo uso, excepto el que con fines médicos muy limitados hagan personas debidamente autorizadas en establecimientos médicos o científicos que estén bajo la fiscalización directa de sus gobiernos o expresamente aprobados por ello», establecida en el artículo 7 de la CU, reconoce de manera tácita, que se trata de un problema occidental¹² que omite la necesidad urgente y real de una cobertura mínima sanitaria a nivel global y entendemos de manera abyecta que detrás de ello, existe un denotado y deleznable, *animus negotialis* de la industria farmacéutica occidental, secundado por la exigencia del suministro a través de recetas medica «cuando se destinen al uso de particulares»¹³.

¹¹ A través de un estudio crítico a los cincuenta años de funcionamiento de la Convención Única, investigadores del Transnational institute, apuntan que las inquietudes en el mundo desarrollado sobre el uso no medico de derivados como la heroica y la cocaína condujo a presiones sobre los países en desarrollo para que estos acabaran con los usos tradicionales (medicinales, religiosos/ceremoniales y tradicionales sociales) de las plantas de origen con el objetivo de eliminar la fuente de las materias primas. *Vid.*, Bewley-Taylor y Jelsma., ‘Cincuenta años de la Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes: una relectura crítica», *Transnational institute. Serie reforma legislativa en materia de drogas*, n.º 12, 2011, p. 13.

¹² Apunta Boville, que la política prohibicionista de EEUU, su potencial económico y social y el papel de los servicios secretos han sido los verdaderos impulsores del tráfico ilícito. No sólo se trata de la primera nación consumidora del planeta, sino que además es productora, distribuidora y reinversora de drogas y sus ganancias, porque el 80 por 100 de los beneficios del narcotráfico quedan en los EEUU. *Vid.*, Boville, B., *La Guerra de la Cocaína. Drogas, geopolítica y medio ambiente*, Madrid, Editorial Debate, S.A., 2000, pp. 142 y ss.

¹³ Con tales presupuestos, apreciamos que a través de los cauces internacionales, las Organizaciones Internacionales y los Estados signatarios, están llevando a cabo en las últimas décadas, una persecución internacional per se, hacia los pequeños productores, consumidores, chamanes y demás usuarios tradicionales o esporádicos de ciertas sustancias que se encuentran en estado natural o son modificadas por ellos mismos para el consumo voluntario. Entendemos así, que perseguir a determinadas personas por unas características determinadas, en este caso el consumo voluntario o la propia producción de ciertas sustancias, es semejante a la persecución contra personas o grupos caracterizados por determinados rasgos inherentes, en otras palabras «hate crimes» motivados por odio. En términos similares se expresó el representante del Gobierno Canadiense en la Conferencia de 1971, respecto a las deliberaciones de la CU. Mr. McCarthy, defendía que «many people, and particularly the young, simply experimented with the substances in the schedule II and could not be classified as drug abusers in the true sense of the term. His Government was therefore against insisting that persons found in possession of such substances should in all circumstances be regarded as committing a criminal offence». *Vid.*, E/CONF.58/7/Add.t United Nations Conference for the adoption of a Protocol on Psychotropic Substances Vienna– 11 January • 19 February 1971 Official Records Volume II: Summary records of plenary meetings Minutes of the meetings of the General Committee and the Committee on Control Measures, p. 164.

III.4. Presupuestos discriminatorios de la Convención Única de 1961, sobre estupefacientes

Como hemos apuntado anteriormente, la preocupación por la salud moral de la humanidad, nos resulta una herramienta de imposible interpretación jurídica. No debemos obviar lo que en un lugar es considerado moral en otro es inmoral y que la moralidad no deja de ser algo subjetivo y del todo abstracto. En relación a las disposiciones aplicables al cultivo, nos resulta sorprendente que la propia Convención dejó a criterio de cada Estado parte la prohibición absoluta del cultivo, sin hacer mención alguna a la protección previa de los derechos de los campesinos y la preservación de las tradiciones histórico-culturales. Tal fue el calado de la CU, que ésta equiparó el consumo de la masticación de la hoja de coca en estado natural, acto de reconocida tradición ancestral en zonas andinas, con el consumo intravenoso o aéreo de cocaína adulterada con productos químicos de la industria occidental. De la interpretación del término «otros fines legítimos», se estableció según indican varios autores, una autorización tácita para la «preparación de un aromatizante que no contenga ningún alcaloide (para la Coca-Cola)»¹⁴. Así, mediante el establecimiento de organismos nacionales de fiscalización, se facilitó vía libre a la aleatoriedad, sin mostrar ningún tipo de preocupación por los cultivos alternativos y las medidas preventivas y paliativas que la comunidad internacional debería de adoptar para compensar a las familias que hasta entonces vivían del cultivo de esos productos y que a través de un instrumento internacional, se exhortaba la entrega de la totalidad de las cosechas como si se tratara de tiempos feudales se tratara.

III.5. La utilización libre de los recursos naturales

Dentro de este intrincado elenco legislativo, también encontramos lo que puede considerarse un atropello al medio ambiente, en el que deliberadamente en el art. 26, se fuerza a las partes a «arrancar de raíz todos los arbustos de coca que crezcan en estado silvestre y destruirán los que se cultiven ilícitamente». Ausencia de fundamentación es fruto de una apología «caciquil», que deliberadamente ataca directamente las más humildes economías familiares que desde

¹⁴ *Vid.*, Bewley-Taylor y Jelsma, «Cincuenta años de la Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes: una relectura crítica», *Transnational institute. Serie reforma legislativa en materia de drogas*, n.º 12, 2011, p. 13.

épocas ancestrales llevan ganándose la vida a través de este tipo de cultivos. Pero el atropello que hace la CU a los derechos humanos, llega aún más lejos, donde de forma directa y deliberadamente, persiste a día de hoy, con la vulneración del artículo 47 del PIDCP, que ampara el menoscabo del «derecho inherente de todos los pueblos a disfrutar y utilizar plena y libremente sus riquezas y recursos naturales». En la misma línea que la figura del consumidor tradicional, el productor individual viene a ser criminalizado *de facto* desde las más altas Instituciones internacionales, asimilándose así, *de iure*, a nuestro juicio esta criminalización con los denominados delitos de odio, «hate crimes», motivados por su diferenciación inherente.

La exigencia internacional de aniquilación del estado natural de determinadas especies vegetales, sin lugar a dudas sobrepasa los límites de la brutalidad humana¹⁵. Al exhortar el arranque de raíz de cualquier tipo de especie vegetal, se merma la diversidad ecológica y los recursos naturales, condenando a dichas especies a sobrevivir en laboratorios o cultivos restringidos, sin olvidar el ataque y persecución *per se* a determinadas culturas que desde épocas ancestrales vienen cultivando principalmente plantaciones de hoja de coca, marihuana y opio¹⁶. De esta manera, nuevamente el legislador internacional, dejó en «aguas de borraja», la protección de tradiciones ancestrales referentes al consumo y producción de sustancias catalogadas como prohibidas. Respecto a la fabricación de estupefacientes, observamos que la CU, limitó únicamente el almacenamiento de estupefacientes o de paja adormidera, al cumplimiento de las

¹⁵ Boville, lo denomina como «falacia de degradación ambiental». *Vid.*, Boville, B., *La Guerra de la Cocaína. Drogas, geopolítica y medio ambiente*, Madrid, Editorial Debate, S.A., 2000, pp. 115 y ss.

¹⁶ En esta línea, las delegaciones bolivianas y peruanas presentaron en la CAP, propuestas para reeditar la erradicación del cultivo ilícito de la planta de adormidera, el arbusto de coca y el cannabis. Admitiéndose a partir de ese momento en el artículo 14.2 CAP, que «las medidas que se adopten deberán respetar los derechos humanos fundamentales y tendrán debidamente en cuenta los usos tradicionales lícitos, donde al respecto exista la evidencia histórica, así como la protección del medio ambiente». Dichos términos, sin lugar a dudas resultan más razonables, de los exhortados por la CU recordemos, «las Partes obligarán a arrancar de raíz todos los arbustos de coca que crezcan en estado silvestre y destruirán los que se cultiven ilícitamente». Sin embargo, la perseverancia occidental en el exterminio del cultivo natural, quedó constatada en el párrafo primero del mismo artículo 14 CAP, donde *a priori* de relajar las reclamaciones de Perú y Bolivia, se exhorto taxativamente a que las partes, en futuras medidas para erradicar el cultivo, no fueren «menos estricta que las normas aplicables a la erradicación del cultivo ilícito de plantas que contengan estupefacientes y sustancias psicotrópicas y a la eliminación de la demanda ilícita de estupefacientes y sustancias psicotrópicas conforme a lo dispuesto en la CU en su forma enmendada y en el Convenio de 1971».

necesidades del «funcionamiento normal de la empresa, teniendo en cuenta las condiciones que prevalezcan en el mercado». De tal forma, se dotó al sector privado de la autonomía necesaria, para que en detrimento de la producción del labrador tradicional, se hiciera fehacientemente la primacía y hegemonía del poder económico, constatándose así una vez más, el *animus negocialis* farmacéutico, a través de las exigencias impuestas por los países desarrollados, al cultivo y producción de estupefacientes naturales, a través de la CU¹⁷.

III.6. Presupuestos delegados a la interpretación de los Estados parte: Especial análisis del artículo 36

Precipitada y deliberadamente, la CU delegó en los Estados parte la interpretación de diversos epígrafes, sin prestar atención a posibles interferencias en presentes o futuras Convenciones internacionales¹⁸. Así de manera ambigua, el art. 33, permitió la posesión de estupefacientes con autorización legal, sin precisar los términos de dicha posesión, ni las personas o Instituciones que se podían acoger a la misma. Nos interesan especialmente, las provisiones penales introducidas por el art. 36, las cuales supeditadas obviamente a la Constitución de cada Estado parte, de manera vaga e imprecisa, apelan a penas de privación de libertad para la comisión de delitos graves, sin precisar en ningún epígrafe de la CU, con qué tipo de conductas corresponderían los móviles o los elementos de tal tipo delictivo grave.

a) A reserva de lo dispuesto por su Constitución, cada una de las Partes se obliga a adoptar las medidas necesarias para que el cultivo y la producción, fabricación, extracción, preparación, posesión, ofertas en general, ofertas de venta, distribución, compra, venta, despacho de cualquier concepto, corretaje, expedición, expedición en tránsito, transporte, importación y exportación de estupefacientes, no conformes a las disposiciones de esta Convención o cualesquiera otros actos que en opin-

¹⁷ Nunca han estado «dispuestos a imponer los mismos tipos de control sobre sus propias industrias químicas y farmacéuticas». De forma antagonista, los propios países occidentales que fuerzan el exterminio y la implantación del consumo farmacéutico como tratamiento a las dolencias humanas, han obligado a través de la CU, a la abolición de los usos «no médicos ni científicos» de las plantas mencionadas, al no ser estas aceptadas por la ciencia médica moderna, en detrimento de la por todos, medicina tradicional propia de civilizaciones ancestrales y poblaciones longevas. *Vid.*, Bewley-Taylor y Jelsma, «Cincuenta años de la Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes: una relectura crítica», *Transnational institute. Serie reforma legislativa en materia de drogas*, n.º 12, 2011, pp. 15-17.

¹⁸ Nos referimos aquí a los artículos 33, 36, 38, 39, 40, 49 y 50 de la CU.

ión de la Parte puedan efectuarse en infracción de las disposiciones de la presente Convención, se consideren como delitos si se cometen intencionalmente y que los delitos graves sean castigados en forma adecuada, especialmente con penas de prisión u otras penas de privación de libertad.

La imprecisión de la norma, resulta todavía mayor en el apartado b, del mismo art. 36, donde mediante un juego de palabras quedó expedita la vía a difusas interpretaciones. Quedando abierta la posibilidad a los Estados parte, para que acorde a su interpretación, criminalicen *versus* consumo a «las personas que hagan uso indebido de estupefacientes hayan cometido esos delitos [...]», se refiere aquí a los delitos mencionados en el epígrafe a), del mismo artículo.

b) No obstante lo dispuesto en el apartado anterior, cuando las personas que hagan uso indebido de estupefacientes hayan cometido esos delitos, las Partes podrán en vez de declararlas culpables o de sancionarlas penalmente, o además de declararlas culpables o de sancionarlas, someterlas a medidas de tratamiento, educación, postratamiento, rehabilitación y readaptación social, de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 38.

Así, el cultivo, producción, fabricación, extracción, preparación, posesión, distribución, compra, venta, despacho de cualquier concepto, corretaje, expedición en tránsito, transporte, importación y exportación de estupefacientes no conformes, se entienden *de facto* como delitos. Sin embargo, la falta de claridad sobre la cantidad máxima que llega a ser considerada, tolerable para que el mero consumo no constituya delito, quedó en un vacío legal, sujeto a la interpretación y deriva del legislador nacional, discriminando *de iure* al consumidor tradicional y espontáneo por la falta de sensibilidad legislativa en la búsqueda de una *lex ferenda*.

Al afirmar el Convenio que «cuando las personas que hagan uso indebido de estupefacientes hayan cometido esos delitos», se apunta sobre la posibilidad de hacer un uso «indebido» tolerable, sin llegar a ser delito *per se* su consumo, dejando incompletos los pormenores por los que un «consumo indebido» (entendemos moralmente) pueda llegar a ser considerado delito. A su vez, al sostener que las Partes podrán en vez de ser «declararlas culpables o de sancionarlas penalmente», genera una laguna legal, de dudosa interpretación. Al no acotarse esos límites, entendemos que una declaración de culpabilidad no ha de llevar *per se* aparejada una sanción penal¹⁹.

¹⁹ Observamos que la Convención, trata de ir más allá de la persecución penal hasta aquí mencionada, al facultar al legislador nacional dentro del mismo precepto del apartado b), a que, «[...] o además de declararlas culpables o de sancionarlas, someterlas a medidas de tratamiento, educación, postratamiento, rehabilitación

IV. MEDIDAS CONTRA EL USO INDEBIDO DE ESTUPEFACIENTES

Apuntaba Renborg en 1957, respecto a la prevención internacional del uso de este tipo de sustancias, que ni la Sociedad de Naciones (SN) ni la Organización de la Naciones Unidas (ONU) han progresado demasiado en este campo, excepto como subproducto de actividades destinadas a impedir que los estupefacientes lleguen al adicto. Identificaba la adicción a las sustancias psicotrópicas con los problemas socio-económicos y apelaba a la educación como herramienta principal de lucha contra este fenómeno. Lamentablemente, la palabra educación tan solo se encuentra en los artículos 36 y 38 de la CU, que tratan del uso indebido de estupefacientes, pero no encontramos un epígrafe específico a la misma como elemento de prevención y anticipación al inicio del consumo²⁰.

y readaptación social, de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 38». Al perseverar en la persecución y castigo de este tipo de delitos, directamente dentro del mismo artículo, el legislador internacional está condenando doblemente al presunto reo, vulnerando expresamente el principio *non bis in ídem* establecido en la gran mayoría de sistemas constitucionales. Consideramos que cualquier tipo de medida educativa, de rehabilitación y reinserción, es sin duda positiva, pero estas han de ser introducidas en epígrafes específicos que no dejen lugar a dudas, de que no se trata de una doble condena. Sin duda alguna, la interpretación de este párrafo no deja de ser ardua en términos lingüísticos y da lugar a disparidad de interpretaciones, más aún si tenemos en cuenta que son solo 6 las lenguas oficiales en las que la Convención fue divulgada, entendiéndose por tanto, que *si per se*, es retorcida la norma para un nacional de la norma madre, las diferentes traducciones e interpretaciones, serán del todo dispares. El apartado 2 del mismo artículo, veta la posibilidad de acumulación de penas, además de computar otras condenas extranjeras a los efectos de determinación de la reincidencia del sujeto, limitando al órgano judicial correspondiente oír el delito cometido en su territorio, asegurándose el legislador de la futura prosecución por otro órgano judicial extranjero de los delitos cometidos en su territorio. La masiva concentración de tipos delictivos, en un interminable precepto penal nos lleva a asociarlo con el más puro «derecho penal del enemigo».

²⁰ Según apuntaba ya este autor, «neither the League nor the United Nations has progressed very far in this field, except, incidentally, as a by-product of activities designed to prevent narcotic drugs from reaching the addict», acertadamente apelaba a la educación como el único método eficaz y contundente contra esta adicción, «Addictions is a médico-social problem, closely connected with economic and social conditions under which people live and work. Apart from mitigating predisposing economic and social conditions, however, there are other techniques for inhibiting addiction, the most significant of which is education». Premeditado o no, el legislador internacional omitió invertir en educación, anti-narcotics education has been banned both by the League and by the United Nations, except in countries where addiction is adjudged a serious problem and among the medical and paramedical professions. *Vid.*, RENBORG, B.A., International Control of Narcotics, «Law and Contemporary Problems», Vol. 22, N.º 1, 1957, Duke University School of Law, pp. 86- 112.

Así a través del artículo 38 de la CU, se establecieron medidas para prestar atención a la «prevención del uso indebido de estupefacientes y a la pronta identificación, tratamiento, educación, tratamiento [...]» además de proponer la formación de personal para el tratamiento, rehabilitación..., de quienes hagan «uso indebido de estupefacientes».

Con esta última percepción, el representante de la delegación Birmana, presentó una enmienda al párrafo segundo del artículo 38 de la CU, en las deliberaciones de la Convención de 1971. Proponiendo sustituir el término «abusers of psychotropic substances» y «abuse of psychotropic substances» por el término «drug addicts» y «drug addiction»²¹. Dicha enmienda fue secundada por la delegación India, al considerar «indeseable utilizar o adoptar palabras demasiado rígidas o restrictivas»²² dado que los recursos de los países en desarrollo resultan limitados y dejando así constatadas las dificultades en la aplicación de las CA. Sin embargo para el tema que nos ocupa, la propuesta de sustituir los términos «abusers of psychotropic substances» por «drug addicts» y «abuse of psychotropic substances» por «drug addiction», facilitaría cualitativamente la labor de los centros de prevención y reinserción social, plasmando con ello una diferencia entre consumo y adicción. Consideramos que distinguir entre un consumidor y una persona adicta es crucial a la hora de determinar el impacto social provocado por el uso de ciertas sustancias, dar el mismo tratamiento a una persona que hace un uso puntual «drug user», que a una persona que precisa como medio de subsistencia, el consumo de las sustancias que le generan esa dependencia «drug addict», es técnicamente y humanamente imposible.

Del artículo 38 bis nacen los centros regionales de investigación para combatir los problemas del uso y el tráfico ilícito de estupefacientes, sin duda vinculados a los centros de prevención que más adelante trataremos.

²¹ Ciertamente, las circunstancias que motivaron la solicitud de tal enmienda no eran las propias de la protección de los derechos humanos y tal y como plasma el representante Birmano, eran ciertamente móviles económicos al apuntar que, «as far as possible» were omitted. From paragraph 2, the extent to which the provisions of that paragraph. could be implemented would vary according to the financial circumstances of each country. *Vid.*, E/CONF.58/7/Add.t United Nations Conference for the adoption of a Protocol on Psychotropic Substances Vienna- 11 January • 19 February 1971 Official Records Volume II: Summary records of plenary meetings Minutes of the meetings of the General Committee and the Committee on Control Measures, p. 22.

²² «Undesirable to adopt too rigid or too mandatory a wording». *Ibid.*, pp, 22 y ss.

IV.1. Moratoria al uso de ciertas sustancias

Si la adopción internacional de la prohibición del cultivo y consumo de determinadas sustancias, no ha estado libre de debate, no lo están siendo menos los plazos que la CU dió a través del art. 49.2, respecto a la moratoria al uso de la masticación de la hoja de coca, uso del cannabis y opio para fines médicos, entre otros. Una vez más, encontramos fuertes colisiones entre el cumplimiento de una Convención internacional y el respeto de la misma por derechos y libertades que se entendían ya reconocidos. Nos sorprende, que la ONU, promueva la abolición de tradiciones culturales como la masticación de la hoja de coca o de ritos religiosos e incluso médicos, eludiendo normas de sobrado reconocimiento internacional y que por cierto, surgen de la misma fuente del derecho, la propia DUDH²³.

Constatamos por tanto, un problema social de impacto internacional fundamentado en unos obsoletos presupuestos nacidos en sus propios albores. Recordemos que el consumo de este tipo de sustancias ha aumentado exponencialmente en los países más desarrollados, con teóricos niveles de educación y sanidad elevados. La despreocupación por invertir en educar para prevenir, será tan más acusada cuanto más humilde sea la economía de cada Estado parte²⁴.

²³ En la propia Asamblea para la adopción del protocolo sobre sustancias psicótropas, el delegado Chileno, Sr. Serrano Fernandez, expuso los poderes milagrosos que las culturas ancestrales indígenas atribuían a las drogas. Hinters, Aztecs, Gringos, Siberians ... «Man had always used drugs to soothe pain, to reach beyond certain limits of perception, to speak with the gods or to be like the gods» y posiblemente sorprendió a más de un asambleísta cuando apuntó que el alcohol o el tabaco también son drogas a los que sus «adepts entered the temple of drugs-even minor drugs. like tobacco-in search of transcendent adventure [...], the hippies and others who used drugs, connecting them with flowers and love, did not perhaps realize that they were the modern representatives of a long tradition». Parecía anticiparse al tiempo actual en el que nos negamos a reconocer la adicción a las contemporáneas drogas tecnológicas. «Drugs and beverages, however, could not replace the state of ecstasy which was reached step by step by the saints. To climb a mountain painfully on foot was very different from reaching the summit by cable railway». Sin lugar a dudas, este tipo de fenómenos, están directamente conexiónados con sentimientos marginales o situaciones sociales, «the progress of that civilization completely bypassed the younger generation and caused it to seek refuge in a world of fantasy and hallucination-s-a world in which youth's anxieties, frustrations and profound feelings of hopelessness could be dissolved». Apuntaba finalmente a que un excesivo control internacional no apropiado podría transgredir el ejercicio de la profesión médica en detrimento de la salud pública. *Ibid*, pp. 11-12,

²⁴ Renborg considera teniendo en cuenta que este es un problema multidisciplinar, que la Comisión de Drogas Narcóticas «should institute a thorough inquiry by and expert committee, composed not only of narcotic drug specialists, but also physicians, educators, and social workers». United States to the suggestion that

IV.2. Propuesta Boliviana de modificación de la Convención Única de 1961: oportunidad perdida

Del propio estudio y de la tradición cultural, por todos es, la arraigada y obligada tradición de la masticación de la hoja de coca en los países andinos, tradición de avalado reconocimiento internacional, reconocido entre otros por la Unión de Organizaciones Suramericanas (UNASUR)²⁵. Resulta paradójico, que la Junta Internacional de Fiscalización de Estupefacientes (JIFE), exhortara a los Gobiernos de Bolivia y el Perú a que consideren la posibilidad de modificar la legislación nacional con objeto de abolir o prohibir las actividades que sean contrarias a la CU entre ellas la práctica de masticar hoja de coca y la fabricación de mate de coca» advirtiendo de la tipificación «como delito, cuando se cometan intencionalmente, la posesión y la adquisición de hoja de coca para el consumo personal en contra de lo dispuesto en la Convención de 1961»²⁶.

Recordemos que la propia CU, reserva en el art. 36 a que en función de «lo dispuesto por su Constitución, cada una de las Partes se

the problem of drug addiction can satisfactorily be resolved by so-called narcotics clinics, where gradually reduced doses of narcotic drugs would be administered to addicts under medical supervision. This technique was tried in the 1920's, however and abandoned as a complete failure; and to revive and institute it now would be gravely retrogressive step. It would serve only to maintain addiction and enrich the illegal traffickers from whom the addict would continue to procure the balance of his narcotic drug requirement. Past experience testifies amply to the fact that a cure of narcotic drug addition is possible only in closed institutions, where the patient is completely shut off from the outside world... in fact, any ambulatory method of treatment – would be fatal to this end». Según este autor, «no country, be its laws ever so drastic and their enforcement ever so effective, can alone protect itself and its people against the scourge of narcotic drugs. There is only one way to success and that is through effective international action and cooperation – which today means through the United Nations and its organs. The peoples of the world are, accordingly, looking to the United Nations for a solution. It must not fail them». *Vid.*, RENBORG, B.A., International Control of Narcotics, «Law and Contemporary Problems», Vol. 22, N.º 1, 1957, Duke University School of Law.

²⁵ En la III reunión del Consejo de Jefes de Estado y de Gobierno de 10 de agosto de 2009, se reconoció mediante declaración (epígrafe 19), «el masticado de la hoja de coca es una manifestación cultural ancestral del pueblo de Bolivia que debe ser respetada por la Comunidad Internacional».

²⁶ No deja de sorprendernos, la preocupación por el mantenimiento del cultivo del arbusto de coca y usos de la hoja de coca, al que la propia JIFE, dedica un epígrafe en el informe de 2007. en detrimento de la protección de los derechos de los pueblos indígenas y sin prestar atención alguna a abominables condenas establecidas por algunos países, que como veremos, contemplan la pena capital, por delitos relacionados en la C.U. *Vid.*, Junta Internacional de Fiscalización de estupefacientes, Informe de la Junta Internacional de Fiscalización de Estupefacientes correspondiente a 2007, Nueva York, Publicación de las Naciones Unidas, 2008, p. 41.

obliga a adoptar las medidas necesarias para que el cultivo...» por lo que la aplicación de la CU en modo alguno podrá contravenir las disposiciones constitucionales. La propia Constitución boliviana abraza en su art. 384, la protección de la «coca originaria y ancestral como patrimonio cultural, recurso natural renovable de la biodiversidad de Bolivia, y como factor de cohesión social» apuntando que «en su estado natural no es estupefaciente». Tesis muy distante de la defendida por la ONU que según apunta Jelsman, la postura de la ONU respecto a la hoja de coca es de «carácter dudoso, si no racista»²⁷.

Obliga a su vez en su art. 202 (CPB), al Tribunal Constitucional a consultar a las autoridades indígenas originario campesinas sobre la aplicación de sus normas jurídicas y al control previo de constitucionalidad en la ratificación de tratados internacionales²⁸. Tales presupuestos jurídicos, fueron necesarios, para que el gobierno boliviano solicitara la enmienda del art. 49 CU en relación al uso de la hoja de coca. Sin embargo, este tipo de actividades no fueron del agrado de algunos de los

²⁷ Esta tesis que nosotros abiertamente defendemos, difiere mucho de la postura aún adoptada por la Comisión de la ONU de Investigación sobre la Hoja de Coca de 1950, en el que el «jefe de la Comisión, Howard B. Fonda, concedió una entrevista en Lima en septiembre de 1949, antes de comenzar su trabajo: «Creemos que el uso diario de hojas de coca a través de su masticación... no sólo es altamente dañino y por eso perjudicial, pero además es la **causa de la degeneración racial** en muchos centros de población, y de la **decadencia que visiblemente muestran numerosos indios e incluso algunos mestizos, en ciertas zonas de Perú y Bolivia**. Nuestros estudios confirmarán la certeza de nuestras afirmaciones y esperamos que podamos presentar un plan racional de acción... para lograr la **absoluta abolición de este hábito pernicioso**». La lectura de tales declaraciones, no solo nos deja constreñidos, nos constata una vez mas, el desprecio del mundo occidental por las culturas indígenas, afirmando el intento de supremacía que no deja de ser del todo ignorante y mezquino. *Id.*, JELSMAN, M., «El retiro de la prohibición de la masticación de la coca: Propuesta de Bolivia para modificar la Convención Única de 1961», *Serie de reforma legislativa para modificar la Convención Única de 1961*, N.º 11, 2011, p. 2.

²⁸ La nueva Constitución Boliviana, reconoce plenamente la autonomía, el autogobierno, la cultura y el reconocimiento y consolidación de sus instituciones y entidades territoriales de los pueblos indígenas y campesinos. Reconociendo el Derecho de los pueblos indígenas u originarios a ser consultados de forma previa sobre las medidas legislativas o administrativas que afecten directamente sus derechos colectivos, sobre su existencia física, identidad cultural, calidad de vida o desarrollo. También corresponde efectuar la consulta respecto a los planes, programas y proyectos de desarrollo nacional y regional que afecten directamente estos derechos. Así de la existencia precolonial de las naciones y pueblos indígenas originarios campesinos y su dominio ancestral sobre sus territorios, se garantiza su libre determinación en el marco del Estado, que consiste en su derecho a la autonomía, al autogobierno, a su cultura, y al reconocimiento y consolidación de sus instituciones y entidades territoriales, conforme al artículo 2 de la Constitución.

estados signatarios²⁹ que se opusieron a la derogación de la abolición de la masticación de la hoja de coca, propuesta por Bolivia³⁰.

La propia JIFE, advirtió del grave problema que suponía la denuncia de Bolivia a la CU, que pese a ser posible, atenta contra el objeto fundamental y el espíritu de dicho instrumento, apuntando que «si la comunidad internacional adoptara un sistema en el que los Estados parte se sirvieran del mecanismo de denuncia y nueva adhesión con reservas, la integridad del sistema de fiscalización internacional de drogas se vería menoscabada y se pondrían en peligro los logros conseguidos en los últimos 100 años». Sin embargo, esos logros de los que presume la JIFE, no parecen ser visibles ni siquiera en sus estadísticas y cuan menos en el respeto de los derechos humanos, tanto para el Transnational Institute como para la Oficina en Washington para Asuntos Latinoamericanos «este último ataque de la JIFE a Bolivia es otra prueba más de la terquedad e incompetencia de la Junta»³¹. Lamentablemente, el mantenimiento de una

²⁹ En concreto: Alemania, Bulgaria, Canadá, Dinamarca, Eslovaquia, Estados Unidos, Estonia, Federación de Rusia, Francia, Italia, Japón, Letonia, Malasia, México, Reino Unido, Singapur, Suecia y Ucrania. *Vid.*, Bewley-Taylor y Jelsma, 'Cincuenta años de la Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes: una relectura crítica', *Transnational institute. Serie reforma legislativa en materia de drogas*.

³⁰ América y Europa, no siempre han mantenido relaciones como las establecidas en la actualidad, por el contrario, el Continente americano les era totalmente desconocido a los europeos, para luego tomar la máxima importancia una vez descubierto este lugar del mundo, por la enorme cantidad de metales preciosos hallados y apreciados por los colonizadores de aquella época. En el Perú al igual, que en las demás colonias europeas, se establecieron un dominio político, social, económico, con el establecimiento de conceptos totalmente diferentes sobre la persona, sobre el gobierno, sobre la concepción del mundo, sobre la economía, etc., que los pobladores oriundos o nativos de esos lugares no pudieron comprender en forma inmediata por no responder a la realidad en que ellos se desarrollaron... *Vid.*, VILCAPOMA IGNA-CIO, MIGUEL PEDRO: «Constitución y etnia en el Perú» en *Constitucionalismo Y Derechos Humanos (Ponencias Peruanas al VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional, México, D.F., 12-15 de febrero de 2002)*. Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional, México DF, 2002, pp. 209-256.

³¹ La terquedad con la que denominan ambas Instituciones, a la actividad de la JIFE, se constata en la lectura del último informe anual, donde de la lectura de un epígrafe especial, dedicado al Estado Plurinacional de Bolivia, la JIFE interfiere directamente en los asuntos de Estado, al apuntar que la política de fiscalización de drogas del Estado Plurinacional de Bolivia, contraviene los tratados de fiscalización internacional de drogas, a través de la legislación nacional que permite cultivar y consumir la hoja de coca para fines no médicos, en particular la «masticación de hoja de coca». La obstinación en la persecución de la producción individual de la coca, llega a vulnerar los límites de la propia esencia de la CU, donde obliga en su artículo 36 a) a respetar «*lo dispuesto por su Constitución*» incompatible ahora con la Convención. Pero la manipulación llega aún más lejos, al sostener que en 1961, Bolivia no realizó reserva transitoria alguna cuando se adhirió en 1976 a la CU y que

Convención internacional ineficiente desde sus albores, no es razón suficiente para perseverar en el atropello institucional a los Derechos de los Pueblos Indígenas que como veremos a continuación no queda aislado al conocido caso andino³².

V. PRESUPUESTOS NECESARIOS PARA CONSIDERAR QUE LA CRIMINALIZACIÓN A LA PRODUCCIÓN PARA EL CONSUMO TRADICIONAL O VOLUNTARIO DE SUSTANCIAS PROHIBIDAS EN LAS CONVENCIONES ANTIDROGAS, SEAN CONSTITUTIVOS DE DELITOS DE ODIO «HATE CRIMES»

El concepto de delitos de odio, es un término acuñado en iniciales definiciones anglosajonas que desde décadas cala con deficiencia en las legislaciones internas nacionales, posiblemente en parte, por su ausencia directa en las Convenciones Internacionales. Así la aproximación internacional más análoga, la encontramos en el Convenio Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial (CIEFDR), aprobado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 21 de diciembre de 1965. Pese a ser esta una Convención, por todos, protectora de la discriminación racial, la misma abraza el reconocimiento y protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales sin distinción alguna por motivos de raza, sexo, idioma o religión. Según esta la expresión «discriminación racial» denotará toda distinción, exclusión, restricción o preferencia basada en motivos de raza, color, linaje u origen nacional o étnico que tenga por objeto o por resultado anular o menoscabar el recono-

pese haberla realizado, la moratoria a la masticación finalizó en 1989. Se constata aquí, que los intereses occidentales no solo no respetan civilizaciones pretéritas a las suyas, es más, apisonan derechos humanos y culturales. Entre otras, parece olvidar también la JIFE, el derecho a la consulta previa a los pueblos indígenas u originarios, reconocido en el convenio 169 de la Organización Internacional de Trabajo (OIT), por el que en su artículo 2, se establece el Derecho a que los pueblos indígenas u originarios, sean oídos en las decisiones que afecten a su territorio. *Vid.*, Junta Internacional de fiscalización de estupefacientes, *Informe de la Junta Internacional de Fiscalización de Estupefacientes correspondiente a 2011*, Nueva York, Publicación de las Naciones Unidas, 2012, p. 40 y ss.

³² La arrogancia con la la JIFE airea sus informes, no parece ser unánime dentro de sus cuarteles generales. Así, a los pocos años de andadura de la CU, algunos miembros de la Comisión de Drogas Narcóticas, criticaban ya el lento progreso de la Convención, «urged greater dispatch». Otros se mostraban desinteresados y «may deliberately be playing delating tactics». Resultaría interesante conocer tras 50 años de funcionamiento de la CU, cuáles serían las conclusiones de aquellos entonces escépticos. *Vid.*, RENBORG, B.A., *International Control of Narcotics*, «Law and Contemporary Problems», Vol. 22, N.º 1, 1957, Duke University School of Law, pp. 109 y ss.

cimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos humanos y libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural o en cualquier otra esfera de la vida pública.

Para la Organización para la Seguridad y Cooperación en Europa (OSCE), el concepto de delitos de odio comprendería básicamente los delitos dirigidos en contra de una persona o grupo por razón de su etnia, raza, religión o cualquier otra condición inherente³³. Sin embargo, una definición tan genérica deja al descubierto tipos como el que tratamos aquí de defender, en los que la discriminación no deviene inicialmente del carácter inherente de la persona, sino más bien, es consecuencia de ese carácter. Así, las manifestaciones de libertad a la hora de consumir una sustancia que emana de la naturaleza, de ninguna manera podrían ser constitutivas de delito ni por supuesto discriminación, si se respetan plenamente los idearios de la DUDH.

Por otra parte, según la Oficina para las Instituciones Democráticas y los Derechos Humanos (ODIHR), Delitos de Odio, pueden ser constituidos a través de cualquier infracción penal, incluyendo las infracciones contra las personas o las propiedades, donde la víctima, sus bienes o el objetivo son elegidos por su real o asimilada conexión, afiliación, apoyo o pertenencia a un grupo basado en una característica común de sus miembros, tal como su raza, nacionalidad, etnia, lenguaje, color de su piel, religión, sexo, edad, minusvalía física o psíquica, orientación sexual u otro factor similar que sea real o percibido por su ofensor³⁴.

Apoyándonos en la tesis de la ODIHR y en la de autores como Aniyar, consideramos que el concepto debe amparar aquellas categorías de personas que son asesinadas o perseguidas por sus características personales, funcionales o sociales, como, por ejemplo, los ciudadanos en estado de mendicidad, personas con problemas mentales, menores, personas sin hogar, policías, periodistas, ciudadanos de clase alta, o de clase media, los que usan corbata, los que no comparten la misma ideología y los consumidores de tabaco,

³³ Hate crimes are criminal acts committed with bias motives. They may include any criminal offence targeted at a person or group because of their ethnicity, «race», religion or other status. Specific definitions of hate crimes differ under domestic laws in different participating States. In some countries, hate crimes are not separate offenses, but a bias motive may be considered as an aggravating circumstance in an «ordinary» crime, requiring a stronger penalty. *Vid.*, OSCE: «Hate Crime in the OSCE Region-Incidents and Responses» en Annual Report for 2009, Varsovia, 2010, p. 6.

³⁴ *Vid.*, GOODEY, J. y AROMAA, K.; Hate Crimes. Papers from the 2006 and 2007 Stockholm Criminology Symposiums. Criminal Justice Press, Helsinki, 2007, p. 5.

alcohol y como no, los consumidores y productores para el consumo tradicional y voluntarios de estupefacientes³⁵.

Como vemos la definición puede llegar a ser tan amplia como amplia es la discriminación social, por ello y al igual que sucede con otros tipos de delitos, como el de terrorismo³⁶, urge una supervisión internacional del CIEFDR y del resto de convenciones como la CU, en las que por descuido o premeditadamente, como es el caso de la CU, se discrimina a cierto tipo de seres humanos que hacen uso de derechos que considerábamos superados³⁷. Lo más desconcertante, es conocer que las agresiones a la libertad, al desarrollo normal de la personalidad humana, vienen truncadas por parte de las propias Instituciones³⁸ encargadas de velar por el respecto de los derechos humanos, resultando más indolente aún, cuando la discriminación emana de las instituciones que enarbolan derechos humanos y materializan la discriminación a través de sus diferentes legislaciones nacionales^{39,40}.

³⁵ ANIYAR de CASTRO, L., «Los Crímenes de Odio: Discurso Político y Delincuencia Violenta en Venezuela. El Respeto a las Diferencias y el Rol de la Criminología Crítica en Venezuela en los Inicios del Siglo XXI» en Capítulo Criminológico: revista de las disciplinas del Control Social Vol. 36, N.º 2, Caracas, 2008, p. 13.

³⁶ En esta línea se han pronunciado autores como Landa Gorostiza en relación al terrorismo, en el que cabe constatar la ausencia y dificultades de una definición jurídica del terrorismo en el plano internacional y la ausencia de una definición diferenciada, según tipología de terrorismo, dificultando así aún más los términos de la discusión. LANDA Gorostiza JON-MIRENA.: «La Sombra de los Crímenes contra la Humanidad en la Política Antiterrorista Española: Reflexiones Críticas.» en Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología, 2010, p. 10:5.

³⁷ Según apunta Hunt, las personas que usan drogas, «are invisible, stigmatized or demonized. And history teaches us that when this happens –when a group of people are invisible, stigmatized or demonized– widespread human rights abuse often follows». *Vid.*, HUNT, P., «Human Rights, Health and Harm Reduction. States' amnesia and parallel universes», Harm Reduction 2008: IHRA's 19th International Conference Barcelona, 2008.

³⁸ Según Boville, la lucha contra las drogas sustituye a la lucha contra el comunismo, la guerra antidrogas se convierte en paradigma del enfrentamiento N/S en los tiempos de la interdependencia, cuando las relaciones internacionales están marcadas fundamentalmente por los intercambios de flujos (económicos, demográficos, ambientales). *Vid.*, Boville, B., La Guerra de la Cocaína. Drogas, geopolítica y medio ambiente, Madrid, Editorial Debate, S.A., 2000, P.155.

³⁹ Apunta Boville, que para muchos norteamericanos, la gradual oposición frente a sustancias peligrosas, no solo es cuestión de lógica sino también de ética, entendiéndose que el concepto de salud física y moral, plantea imponer mediante la fuerza y la coacción del Estado un tipo específico de moralidad y cultura farmacológica, lo que lleva a personas como «el jefe de policía de Los Ángeles a afirmar: los consumidores esporádicos deberían ser ejecutados ya que al haber declarado EEUU la guerra a las drogas, los usuarios estarían cometiendo un delito equivalente a la traición a la ejecución es el tratamiento a los traidores en tiempos de guerra». *Ibid.*, P.199.

⁴⁰ En caso directamente relacionado con esta materia, el Defensor del Pueblo Irlandés, ha decidido mantener una denuncia presentada conjuntamente por el Harm

VI. CONSECUENCIAS DE LA ADHESIÓN A LA CONVENCION ÚNICA EN INDOCHINA. UNA MIRADA CRÍTICA A LA HISTORIA CONSTITUCIONAL Y ACTUALIDAD LEGISLATIVA DE CAMBOYA, LAOS, MYANMAR, TAILANDIA Y VIETNAM

El conocido aislamiento internacional, la extrema pobreza y la mezquindad con la que el neo-colonialismo manipuló y continúa manejando a los gobiernos económicamente más débiles, ha supuesto entre otros, que en cuestión de una década un problema de acusada gravedad occidental, repercute en legislaciones que nunca lo contemplaron, principalmente porque no era materia problemática en su derecho interno ni en rasgos generales, en su sociedad⁴¹.

Reduction Assotiation junto con City Wide Drugs Crisis Campaing, en relación a un artículo publicado en el Irish Independent, titulado «Sterilizing junkies may seem harsh, but it does make sense» Esterilización adictos puede parecer duro, pero tiene sentido. Para el Ombudsman Irlandés dichas publicaciones pueden causar graves ofensas, «cause grave offence to or stir up hatred against individual groups addicted to drug son the basis of their lines». Según indica Bingham, esta ha sido la primera vez que el Ombudsman en Irlanda, «has found people who use drugs to be an identifiable group, entitled to protections against prejudicial reporting in the media», *Vid.*, BINGHAM, T., «Human Rights and Drugs. Ombudsman upholds complaint from coalition of drug services», *Official Journal of the International Centre on Human Rights and Drug Policy*, Volume 2, N.º 1, 2012, pp. 71 y ss.

⁴¹ Muchos de los cultivos fueron introducidos de manera forzada en épocas coloniales. Así, en las «Dutch East India Company forced Indonesians to grow coffee and tea for Holland instead of rice, the staple needed by the people. This led to poverty and hunger [...] the French encouraged the Vietnamese to smoke opium and drink liquor so as to be able to collect taxes on those products. Anyone who tried to fight against French rule was harshly punished. In addition, in the Indo-Chinese colonies, the French looked down on the local languages and they provided French-oriented education in the French language to elites cooperating with the French». Pero también la época colonial introdujo en algunos lugares, obras sociales que perduran hoy día, así los «Spanish founded new towns; introduced new crops and livestock and established schools, hospitals and universities..» En concreto nos referimos a la región de Indochina, que tras décadas de aislamiento internacional, los mismos verdugos que bloquearon económicamente la zona, presionan ahora directa o indirectamente, a través del uso indebido de las Instituciones Internacionales, para que a través de ayudas, se ejecuten las CA, siguiendo el beneplácito occidental, sobrepasando así, con creces los límites de la diplomacia. Significar que para la realización del presente capítulo, los textos normativos utilizados y obtenidos de los diferentes Ministerios, únicamente están disponible en versiones originales de lengua nacional y en traducciones «no oficiales» del idioma inglés y en ocasiones del francés, resultando por tanto arriesgada su interpretación y precisión. *Vid.*, FRY, GW., *The Association of Southeast Asian Nations*, United States of America, 2008, Chelsea House, pp. 17-18. En el mismo, se puede también encontrar una somera aproximación a los diferentes conflictos bélicos e internos, que han asolado el país, pasando de la declaración de neutralidad a la masacre generalizada. *Ibidem*, pp. 65 y ss.

VI.1. Aproximación constitucional y legislativa en el Reino de Camboya

Convertirse «una vez más en un Oasis de Paz», basándose en un sistema liberal democrático que garantice los derechos humanos y asegure el respeto del derecho. Entre estas y otras palabras, arranca el texto constitucional camboyano, conocido por el sufrimiento depredador, perpetrado por el por todos, odio extranjero e ideológico, recordemos que este país ostenta la mayor cifra de desaparecidos. Barbaries, que a día de hoy, resultan imposible de desterrar de las conciencias de los ciudadanos y de los propios textos normativos.

Desde la pérdida de independencia en agosto de 1863, hasta la actual Constitución de 1993, el proceso constitucional ha sufrido múltiples transformaciones. Será en noviembre de 1953, cuando Camboya adquiere su plena independencia asentada en sus anteriores marcos constitucionales⁴². Los textos de 1947 a 1970, reconocen la presunción de inocencia, la reinserción y la prohibición de detenciones sin puesta a disposición de la justicia, así como la libertad de expresión en todas sus facetas, la inviolabilidad del domicilio y el derecho a la propiedad privada.

La infame intervención militar estadounidense, propició el cambio de la monarquía constitucional de Sihanouk (neutral a la guerra de Vietnam), a una dictadura, la de Lon Nol, camuflada bajo el nombre de República Jemer. Sin lugar a dudas, las consecuencias de esta guerra, hubieran sido evitadas si la ONU hubiera cumplido sus obligaciones⁴³.

⁴² Para hacer un seguimiento histórico Constitucional de Camboya, resulta interesante seguir la recopilación de los textos Constitucionales de JENNAR. De manera introductoria, nos aproxima a los procesos llevados a cabo para redactar los diferentes textos, consecuencia de las conocidas atrocidades perpetradas contra el pueblo Camboyano. *Vid.*, JENAR, R., *The Cambodian Constitutions (1953-1993)*, Bangkok, White Lotus Co., Ltd.; Bangkok, 1995.

⁴³ Consideramos que si bien, este no es tema directo del presente estudio, si es conveniente realizar una aproximación voluntaria a los lejanos conflictos Asiáticos. Los cuales perduran a día de hoy, entre otros, por el tema que nos ocupa. Así, el popular desconocimiento de las atrocidades perpetradas por los Estados Unidos de América en esta región, posiblemente son fruto de la abominable manipulación mediática y de la inoperatividad de la ONU. Tal y como apunta Sánchez Hernández, en mayo de 1964 Sihanouk, solicito una «reunión de urgencia del Consejo de Seguridad de la ONU, para iniciar un debate sobre la acusación de constantes actos de agresión, por parte de Estados Unidos y Vietnam del Sur, en todo el Sudeste Asiático. En octubre de 1964, Camboya anuncia haber derribado un avión de carga Estadounidense modelo C-123, a lo que Estados Unidos, responde admitiendo que Estados Unidos violó el espacio aéreo por error». Esta inoperatividad de la ONU, no nos resulta ajena a la historia, así entre las principales causas que se apuntan del

El texto de 1972 acoge firmemente en su preámbulo, la DUDH sin discriminación alguna por raza, religión o sistema político, destacando respecto el anterior texto, la abolición de la pena de muerte. Sin embargo, el precepto abolicionista, no resultó obstáculo para evitar los atroces y aún hoy impunes interminables bombardeos ordenados por el presidente estadounidense, Nixon.

Si la cesación de la anterior monarquía, fue catastrófica e ilegítima, la caída de la República Jemer que dió lugar a la Kampuchea Democrática en 1975, no fue menos dolorosa. Tal y como dice Jenar, «las primeras purgas y masacres comenzaron en las llamadas zonas liberadas». De la dictadura de Lon Nol, se paso a la de Pol Pot, conocida por el terrible «Genocidio de los Jemeres Rojos», que sesgo la vida de alrededor de dos millones de personas, diversos autores apuntan que la cifra de desaparecidos camboyanos es de las más grandes, seguida por la cifra de desaparecidos en España⁴⁴.

El texto Constitucional que promulgó este régimen, despojó completamente de cualquier tipo de derecho y libertad al pueblo camboyanos. La brutalidad del régimen y diversos problemas fronterizos, desembocaron en el conflicto que propició la invasión por parte de Vietnam en 1979 y a la caída del régimen de Pol Pot. Esta última, violó el preámbulo básico de la declaración de ASEAN, institución que manifestó su rotunda condena⁴⁵. Sin embargo, con la constitución de la República Popular de Kampuchea, se terminaron las ejecuciones masivas de la población y se propició un lento avance democrático al menos, «sin enfrentamientos bélicos».

El preámbulo constitucional de 1979, no solo arremete contra las invasiones Francesas de Camboya, Laos y Vietnam, obviando la invasión japonesa, arremete especialmente contra el imperialismo estadounidense, la hegemonía de Pekín y la «infamia tailandesa»⁴⁶.

desencadenamiento de la Guerra Civil Española, fue la pasividad de aquella Sociedad de Naciones. «La Sociedad de Naciones no podía abrir la boca sino para invocar el derecho y aplicarlo. Como el derecho internacional estaba enteramente de parte de la República, la Sociedad de Naciones enmudeció cuanto pudo». *Vid.*, AZAÑA, M, *Causas de la Guerra de España*, 2011, Biblioteca de la República, pp. 41-53. Para adquirir una visión más amplia, *Vid.*, SÁNCHEZ HERNÁNDEZ. C, *Camboya e Irak: Una analogía de dos legados, pasado y futuro de la «diplomacia del Tomahawk» y la política militar estadounidense. (1970 y 2003)*, *Nómadas. Revista crítica de Ciencias Sociales y Jurídicas*, N.º 18, 2008.

⁴⁴ *Vid.*, Alianza contra la impunidad, *Memorias del Congreso Internacional contra la Impunidad*, Guatemala, Fondo de Cultura Editorial S.A., 1999.

⁴⁵ *Vid.*, FRY, GW., *The Association of Southeast Asian Nations*, United States of America, 2008, Chelsea House, pp. 70 y ss.

⁴⁶ De la lectura del preámbulo Constitucional de la People's Republic of Kampu-

Nuevamente los derechos y libertades pasan a formar parte de los primeros capítulos constitucionales, con casi un centenar de artículos declara una república aconfesional que encomienda al Estado por primera vez, cuidar de las minorías étnicas, pero deslumbrantemente elude la abolición de la pena de muerte.

La presión internacional y la ayuda de la Autoridad Transitoria en Camboya de la ONU (UNTAC)⁴⁷, impulsó la retirada del ejército vietnamita en 1989 y el regreso del depuesto Monarca, dando lugar a la constitución del Estado de Camboya que recuperó la confesionalidad budista y el derecho a la propiedad privada.

El último texto constitucional enmendado en 1999, establecen una monarquía constitucional confesional denominada Reino de Camboya. Interesa para el presente estudio, el expreso «reconocimiento y respeto a la DUDH y el resto de convenciones relacionadas con los derechos humanos». De forma acertada, el legislador camboyano acogió los presupuestos antidiscriminatorios mínimos en relación, al color de la piel, sexo, raza, religión, lengua, creencias, tendencias políticas, origen de nacimiento, estatus social, salud y otras situaciones, que no afecten los derechos de otros en su ejercicio. Se plasmó técnicamente la protección de los usos y creencias de las diferentes minorías, entre otros, el derecho al consumo y producción de medicinas tradicionales o alternativas⁴⁸. El honor, la dignidad de los ciudadanos y la protección contra el abuso físico también se garantiza así como, la presunción de inocencia, el derecho a la defensa, la abolición de la pena de muerte y la propiedad privada, entre otros⁴⁹.

chea, se constatan de manera heterodoxa, los sufrimientos padecidos por el pueblo Camboyano. Sin embargo, debemos discrepar de que tales afirmaciones, sean apropiadas para un texto Constitucional que reconoce los derechos humanos. Pese a dejar patente, los sufrimientos padecidos por el pueblo Indochino y de alguna manera denunciar las atrocidades de la intervención extranjera, de alguna forma, se incita al odio a través del propio texto Constitucional al apuntar que «the struggle of our people and of Vietnamese and the Lao peoples, constituted an active contribution to the common struggles of the world's peoples against imperialist and colonialism». Así, «these victories of the three Indochinese peoples in the struggle against U.S. imperialism marked the victory of an era of struggle against neocolonialism in the world» Dichas declaraciones, se hacen patentes a su vez, dentro del texto Constitucional, artículo 10. *Ibidem*, p. 91 y ss.

⁴⁷ United Nations transitional Authority in Cambodia (UNTAC), held its first democratic elections. Through it offences and programmers, the United Nations has supported the Cambodian government in strengthening reconciliation. *Vid.*, News and Media Division United Nations Department of Public Information, *Basic Facts. About the United Nations*, New York, United Nations Publications, 2003, p. 117.

⁴⁸ Art. 31 Const.

⁴⁹ Art. 38 Const.

Por primera vez se introduce la mención a las drogas, al prohibirse la importación, manufacturación y venta de drogas ilícitas o productos nocivos para la salud y la vida de los consumidores, sin establecer restricciones al consumo⁵⁰.

VI.1.A. Codificación Penal al consumo y producción de estupefacientes en Camboya

Camboya ratificó las CA en 2005, sin embargo y pese datar su último Código Penal (CPC) de 2009, no encontramos dentro de sus presupuestos tipificación alguna en relación con el consumo y producción de drogas. Agravando, como no podía ser de otra manera, los tipos delictivos cometidos utilizando cierto tipo de sustancias con el fin de anular la voluntad de la persona. Condena a su vez, la incitación al consumo y tráfico hacia menores de edad y establece la prohibición de exoneración de responsabilidad penal, por la comisión de hechos delictivos, consecuencia del desorden mental ocasionado por la ingesta de alcohol o sustancias estupefacientes. Desprendiéndose de ello, la equiparación penal al consumo de alcohol y estupefacientes⁵¹.

VI.1.B. Código Procesal Penal

Mediante el Código Procesal Penal de Camboya (CPPC) de 2007, se establecen las diferentes líneas de actuación en el ámbito que nos ocupa. Así, se dota con de capacidad de Policía Judicial, a ciertos oficiales de policía, oficiales de la gendarmería con carácter militar y a diversas personalidades civiles y políticas de diversos departamentos⁵². Pese a que estos quedan supeditados a la directa supervisión del Fiscal General de la Corte de Apelación, consideramos imprudente e incluso arriesgado, invertir con este grado de autoridad a cierto personal no cualificado de carácter político y militar.

En los procesos de investigación, se precisara la previa obtención de orden de la fiscalía, debiéndose conducir las pesquisas en presencia del propietario o de dos testigos que «no sean otros policías», desprendiéndose por tanto la falta de presunción de veracidad penal de los agentes intervinientes. Se establece igualmente como excep-

⁵⁰ Art. 64 Const.

⁵¹ Art. 31.3 CPC.

⁵² Art. 60 CPPC.

ción a la prohibición de realizar investigaciones nocturnas, cuando estas son consecuencia de la producción, distribución o consumo de drogas. Estableciéndose los mismos límites a las investigaciones encargadas por el propio juez, el cual, tan solo podrá hacer investigaciones nocturnas en lugares públicos, consecuencia de la producción, distribución, venta, tráfico o consumo de drogas⁵³.

VI.1.C. Ley de Control de Drogas NS/RKM/0112/001

La extemporánea incorporación a las CA, la presumible rapidez y la carencia de recursos, probablemente son causa de la terrible imprecisión de la presente Ley ordinaria, sujeta al capricho legislativo y de materias propias del enclave propio de la Codificación Penal. Con el propósito de prevenir y combatir los delitos relacionados con las drogas, así como asegurarse la puesta en práctica de las «obligaciones de las convenciones y protocolos de la ONU concernientes a las drogas», se promulgó la nueva Ley de Control de Drogas de Camboya NS/RKM/0112/001 (LCDC) que *de iure*, deroga su antecesora de 1997. Entre los objetivos que persigue la norma se encuentran, la supresión del cultivo, la prevención y erradicación del abuso de drogas y el tratamiento la rehabilitación y reintegración en la sociedad de los toxicómanos. Tal y como podremos comprobar, la presente norma, introduce un revolucionario precepto descriminalizador al consumo, que aunque en principio impreciso, sin dudas resulta novedoso. Con la misma satisfacción que contemplamos la abolición de la ineficaz y mezquina «pena capital» en el texto constitucional. De la lectura de la presente norma, contemplamos unas penas «más suaves», en comparación con sus países vecinos, así como la constatación y aceptación del consumo tradicional y su correspondiente «tácito» cultivo individual al consumo. El cultivo de plantas narcóticas también es penado, cuando persiga el propósito de la distribución y venta⁵⁴.

De forma contradictoria y poco ortodoxa, se viene a introducir de manera una aparente «descriminalización al consumo personal»⁵⁵. En la misma línea que nos complace visualizar el

⁵³ Art. 91 CPPC.

⁵⁴ Art. 28 LCDC.

⁵⁵ Por su importancia e imprecisión, consideramos oportuno reproducir en su versión original el mencionado precepto descriminalizador el cual se en los artículos 45, 46 y 53 LCDC. «If the offence is committed for personal consumption in a small quantity and in the context of habitual consumption, the Prosecutor may exempt the offender from the prosecution. If the matter reaches the Court, the Court

presente epígrafe, nos surge una batería de preguntas a las que sin lugar a dudas deberán responder los tribunales en casos próximos. Sin embargo, pese a quedar ahora expedita una nueva vía para abolir la penalización y consecuente discriminación al consumo, la imprecisión del legislador, deja en el aire los límites del pequeño consumo, qué consecuencias conlleva la denominación de reprimenda, hasta donde el consumo habitual no causa adicción y sobre todo, quién valora que es considerado adicción, así como, cuando un grupo es considerado consumidor tradicional por sus tradiciones ancestrales. Sin dudas, el debate futuro queda asegurado, en aras de una discriminación positiva a grupos de consumo ancestral en detrimento del consumidor voluntario contemporáneo. Nuevamente, encontramos otro punto de inflexión en el que los derechos individuales pasan a la esfera pública y donde la capacidad de decidir sobre la propia libertad, queda sujeta a la arbitrariedad de la interpretación de la imprecisión de la norma, advirtiendo y admitiendo que determinados tipos delictivos, pueden ser consecuencia directa de la adicción al consumo de estupefacientes. La imprecisión de la norma en su cuantificación cualitativa, queda en un vacío legal, al sujetar a una posible intervención forzada a consumidores convictos, en contra de su voluntad.

Pero el debate además, está servido cuando se condena entre seis meses y un año de internamiento⁵⁶, la reincidencia al consumo de las sustancias prohibidas en las Tablas I, II y III de las CA, cuando el consumidor ha sido anteriormente obligado a someterse a tratamientos de desintoxicación, quedando incompleta la posibilidad o no de eximente por consumo tradicional o no adicción. Esta novedosa figura descriminalizadora, al consumo menor, tradicional y sin adicción plasma *de iure* una magnánima contradicción que solo la jurisprudencia podrá resolver.

VI.1C.a) *Provisiones Procesales*

A través de la aparentemente venerable y paternalista figura de la amonestación «reprimand», se deja expedita la vía como alternativa a la remisión de la pena por consumo de estupefacientes⁵⁷. Con el

may decide to Asquith [sic!] the perpetrator or to simply reprimand him/her. It shall be considered habitual consumption if the consumption does not cause addiction and the consumers traditionally consume the substances as part of their ancestral practice over a long period of time.» *Vid.*, Art. 38.3 LCDC.

⁵⁶ Arts. 45 y 53 LCDC.

⁵⁷ Art. 82 CPC.

inicio de un procedimiento tortuoso, de manera coactiva se obligará al consumidor que muestra «voluntad de reinsertarse en la sociedad», para aceptar el ingreso en un centro de tratamiento y reinsertación si a juicio del juez, dicho consumo no cumple las provisiones del epígrafe descriminalizador. Quedan así nuevamente indeterminados, los presupuestos por los que el juez valorará por un lado, la posible adicción y por otro, la determinación de si ese consumo está arraigado o no, en alguna tradición.

De forma anómala, los presupuestos procesales del artículo 74 (CPC), colisionan con lo preceptuado en el artículo 91 (CPPC) donde dice que «la Corte deberá convocar y escuchar los testimonios de la policía judicial o agentes que han participado en la investigación, o interrogarles en su capacidad como testigos». Consideramos que si por un lado, evidentemente, el Tribunal debe convocar y escuchar el testimonio de los oficiales que han realizado la investigación y han debido presentar los correspondientes cargos y pruebas. La consideración del legislador de la presente norma, de aceptar a otros policías u oficiales como testigos, supone una contradicción a lo preceptuado en el mencionado art. 91 del CPPC donde taxativamente dice en su epígrafe 2 que, «los testigos deberán ser convocados por la policía judicial. Los testigos no podrán ser miembros de la policía o policía militar participantes en la investigación». En cuanto a la presunción de veracidad de los agentes, entendemos que al ser oídas las partes, la presunción de veracidad de los agentes debería conllevar el mismo peso jurídico que la de los testigos ambas partes, sin embargo este extremo no queda confirmado en este último supuesto.

VI.1.C.b) Centros de tratamiento y rehabilitación

De carácter y financiación pública, son regidos por el principio de no discriminación, así como por la plena aceptación del toxicómano. Sin embargo en ocasiones, tal consentimiento individual pasa a la esfera pública, quedando así desdibujados los límites de la presente norma. Deberán estar integrados por expertos que aplicaran métodos específicos e individuales siguiendo las necesidades del paciente y las normas y estándares unitarios e internacionales. De manera atípica, el legislador exime *de iure*, de todo tipo de responsabilidad a dichos expertos⁵⁸.

⁵⁸ «Experts responsible for treatment and rehabilitation of drug addiction shall

VI.1.C.c) Tratamiento y rehabilitación forzado

La vaguedad y ambigüedad de la norma queda reflejada a lo largo de todo el texto y prueba de ello, nuevamente lo encontramos en la contradicción del artículo 30 LCDC, donde taxativamente obliga a los Tribunales al envío forzado a centros de tratamiento y rehabilitación, cuando bajo la influencia de la adicción a las drogas cometa cualquier tipo de delito. Estos presupuestos entran directamente en colisión con el artículo 107 LCDC, que establece que nadie podrá ser forzado a recibir tratamientos de rehabilitación por adicción a las drogas, excepto cuando la adicción es grave o para la protección de los intereses generales o en beneficio del toxicómano, pudiendo llegar a ser obligado a recibir tratamiento forzado si carece de capacidad para decidir.

Estos presupuestos difieren de los indicados por el artículo 108 LCDC, donde se autoriza a la Fiscalía a decidir sobre la pertinencia de examinar médicamente a las personas que previa denuncia de familiares o autoridades sean considerados toxicómanos. Únicamente en este supuesto la confirmación de la grave adicción a través de informes médicos, dota de capacidad a la fiscalía, para decidir si el toxicómano ha de ser forzado o no, a recibir tratamiento y rehabilitación. No queda preciso, si la determinación de la grave toxicomanía, será eficiente a través de un mero informe médico o en cambio, a través de un órgano colegiado que valore cada caso y depure resultados y evidencias, con el objetivo de garantizar la imparcialidad en la emisión de sus informes.

Nos satisface, comprobar en contraposición con otros de los países del presente estudio, que la decisión de tratamiento forzado, puede ser objeto de impugnación y que el periodo de internamiento forzado, puede ser computabilizado a la hora de determinar penas.

VI.1.C.d) Tratamientos voluntarios

El artículo 108 LCDC, facilita a las personas con adicción a las drogas a recibir información sobre la posibilidad de someterse a tratamientos de rehabilitación voluntarios. Dicha norma, brinda la posibilidad de abandonar el tratamiento iniciado en cualquier momento, pero sin embargo, deja en el aire las consecuencias de la no aceptación del tratamiento.

not be subject to any accusation in fulfilling his/her treatment duties that comply with their medical skills and the effective laws.»

Nos surgen múltiples incógnitas, cuando por ejemplo, con las condiciones ideales para la aplicación de la norma. ¿Hasta dónde, un consumidor tradicional de una conocida ancestral etnia y exento por tanto, de responsabilidad penal. Dispone de capacidad para acogerse a un tratamiento voluntario y decidir *a posteriori* abandonarlo, sin que pueda suponer esa interrupción motivo alguno de posible tratamiento forzado? Nos surge además la duda, de si los pacientes voluntarios que escapan de su tratamiento, pueden quedar afectos al tipo del artículo 68 LCDC, que tipifica los actos de evasión de centros de tratamiento obligatorio, al que estos llegaron de forma voluntaria.

VI.2. Aproximación constitucional y legislativa en la República Democrática Popular de Laos

De la lectura del propio preámbulo constitucional se constata de un lado la aceptación de la diversidad étnica Laosiana, constituida por diversas tribus. Y de otro, la realización de un reconocimiento expreso al sufrimiento del pueblo sometido al envite de diversas «rapaces occidentales.» Debemos destacar la última reforma de 2003, fruto de la apertura socio-económico del país, en la que el derecho al trabajo al descanso y a la asistencia sanitarias, han tomado especial relevancia, además de la creciente preocupación por la protección de las minorías étnicas. No encontramos referente alguno al ámbito de las drogas, en ningún precepto constitucional los cuales como veremos, tal vez sean consecuencia del intento de reconstrucción de una nueva reputación internacional⁵⁹. La República Popular de Laos, ratificó la CU en 1997 y el resto de CA en 2004.

VI.2.A. Codificación penal al consumo y producción de estupefacientes

El Código Penal de Laos (CPL) establece severas penas al consumo y producción de drogas, las penas establecidas van desde el «Public criticism» hasta la pena capital, en función de la gravedad del tipo, considerando como agravante del tipo, los delitos cometidos en estado de embriaguez o drogadicción. El artículo 55 (CPL), encomienda a la Corte, aplicar medidas de tratamiento médico especia-

⁵⁹ Según Fry, «in Laos the government began a crackdown in the 1990s because they wanted to build their international reputation and because some Lao government officials were worried that their own children were being exposed to dangerous drugs.» *Vid.*, FRY, GW., *The Association of Southeast Asian Nations*, United States of America, 2008, Chelsea House, pp. 98.

lizado, cuando los delincuentes sean adictos al alcohol o las drogas. Computando los periodos de tratamiento a efectos del cumplimiento de la condena. Constatamos por tanto una equiparación entre alcoholismo y drogadicción y una vigilancia judicial anterior y posterior al tratamiento rehabilitador.

A través de la última reforma del Código Penal de 2005, el gobierno ha insertado un precepto dirigido a penalizar la producción, el comercio, el consumo y la posesión de narcóticos. Así del impreciso artículo 135 del Código Penal de 1989 por el que se condenaba el narcotráfico con hasta diez años de prisión y dejaba indeterminado la cantidad de sustancias punibles, establece el actual artículo 146 (CPL) nítidamente a través de un extenso artículo, las condenas en función del tipo de sustancia y cantidad, estableciendo penas de un mínimo de tres meses por consumo de Marihuana, hasta la pena capital por producción, distribución o comercio de cantidades sustanciales. Llama especialmente la atención, la especial nitidez y síntesis con la que el legislador ha clasificado las sustancias, las cantidades y las penas asociadas. Sorprende a su vez, el apartado séptimo, donde estableciendo un límite de tres gramos, cataloga al consumidor como víctima y por tanto merecedor de tratamiento de desintoxicación. No deja tan claro, los límites al consumo de Marihuana, donde dice que «una persona adicta a la Marihuana deberá ser considerada como víctima, sin establecer los límites de tal adicción. Esta cuestión, queda parcialmente resuelta a través del Código Procesal Penal de 2004, donde en su Parte X, dota a la fiscalía y a la Corte, de capacidad para enviar al reo para que se determine mediante certificación medica, su adicción al alcohol, drogas u otra enfermedad y se ordene bajo custodia Policial, la aplicación de medidas de tratamiento⁶⁰. En cuanto a la persecución de la discriminación, la última reforma ha incluido una serie de preceptos que incriminan la discriminación hacia la mujer y las de origen étnico, así como las que persigan la división solidaria y el resentimiento entre grupos.

VI.2.B. Ley de drogas N.º 08/PO

Establecida con el propósito de establecer una sociedad multiétnica Laosiana, libre de drogas, dotada de buena salud para poder

⁶⁰ Al ser, tales medidas de tratamiento establecidas como parte de la condena o la propia condena al consumo, entendemos que corresponden al tipo de categoría especificado en el artículo 28.2 (CPL), «Re-education without deprivation of liberty» y por tanto no deberían exceder del año de duración tal y como queda establecido en artículo 30 (CPL).

contribuir al sostenimiento de la nación, el legislador Laosiano ha fomentado el mencionado artículo 146 (CPL), prestando especial atención a diseminación del problema a través de la educación de todas las personas «para concienciar sobre los efectos perniciosos». La ley considera a las personas adictas al consumo de drogas «como víctimas», dado que con el consumo de determinadas sustancias se pierde el estatus social, el honor, la consciencia, destruye la reputación y las propiedades de sus respectivas familias, así como es consecuencia directa de desordenes sociales, por lo que resulta preciso su tratamiento. A través del control estatal, se encomienda a individuales, familias y organizaciones a proporcionar datos respecto al control y prevención para combatir este fenómeno. Encomienda a la familia el deber y la responsabilidad de educar y supervisar los movimientos de sus familiares, para evitar el consumo de estas sustancias. A su vez, obliga a los individuales a poner en conocimiento de las autoridades cualquier tipo de información respecto al cultivo, venta, consumo. Nos sorprende como el legislador pese a continuar con drásticas restricciones al consumo, ha adoptado en su normativa específica, revolucionarios métodos de prevención, a través de la propaganda, la re-educación, la familia, la sociedad y promoviendo otras ocupaciones duraderas y legales al cultivo^{61,62}.

La fiscalización, como no debería ser de otra manera, quedará sujeta a lo establecido en el Código Procesal Penal, por lo que la acusa-

⁶¹ Nos sorprende especialmente la apreciación del legislador, respecto a la dependencia económica que determinados cultivos generan. Respecto al legislador internacional que no contempló en las diversas Convenciones la figura alternativa del cultivo, el legislador Laosiano, consciente del riesgo de exclusión y dependencia de este tipo de trabajadores, pese a prohibir la plantación de cualquier tipo de drogas, at the same time, the State shall promote, give advice and create conditions for the people to shift to other occupation that could be sustained, permanent and legal. Además establece como forma de combatir el fenómeno de las drogas, «to promote the creation of employment opportunities and other occupation replacing the cultivation of drug producing plants. Motivo por el que pese a desconocer la eficiencia, debemos mostrar satisfacción por su apreciación. *Vid.*, Law on Drugs, N.º 10/NA 25 Diciembre 2007, Artículo 23 y 29.3.

⁶² De la lectura del Plan Nacional de Control de Drogas, para los años 2009-2013, se comprueba que entre las preocupaciones del gobierno, está la de promover planes alternativos al desarrollo y reducción de la pobreza. Así, el gobierno planea aportar el suficiente apoyo a 32 de los 47 distritos más pobres, «alter opium elimination when assistance must be provided to make the elimination sustainable [sic.].» Sin embargo, desconocemos que tipo de ayuda se planea y especialmente debemos criticar, que esa ayuda se planea enviar *a posteriori* y sin definir en qué términos ni periodos. *Vid.*, The Government of the Lao PDR, «National Drug Control Master Plan 2009-2013. A five year strategy to address the Illicit Drug Control Problem in the Lao PDR» United Nations Office on Drugs and Crime (UNODC) and Government of Germany (BMZ).

ción deberá realizarse con precisión, transparencia, testigos sólidos y evidencias. «La fiscalización deberá ser transparente. Queda prohibido cualquier tipo de arresto y puesta en libertad sin procedimiento legal alguno». Además, cualquier tipo de registro precisará de una previa autorización judicial o de la fiscalía implicada, excepto en casos de urgente necesidad que deberán ser puestos en conocimiento de la fiscalía en menos de veinticuatro horas.

Respecto a la presunción de veracidad policial, *a priori* y *posteriori*, los agentes intervinientes en la búsqueda, «deberán demostrar su honestidad hacia los individuales y las autoridades administrativas», desprendiéndose por tanto la carencia de presunción de veracidad ante la autoridad judicial. Sorprende a su vez, que el legislador establezca en la Ley, la figura de la corrupción Policial, normalmente desterrada a los Reglamentos prohibiendo aquí a los funcionario encargados de recibir «sobornos, arrestar y poner en libertad presuntos sospechosos, sustituir pruebas, pronunciar falsos testimonios o abusar de autoridad y posición en su propio beneficio»⁶³. De igual modo, el artículo 58.3 LDL, prohíbe causar daños corporales al sospechoso o al drogadicto tanto en el proceso de detención como en los centros de tratamiento. Dependiendo el enfoque, podría considerarse estas determinadas figuras pretenciosas de un lavado de imágenes pasadas y por otro, de un meritado esfuerzo a la apertura internacional⁶⁴.

VI.2.C. Centros de tratamiento y rehabilitación

El tratamiento es realizado a través de la familia, la comunidad, hospitales y centros de tratamiento que incluirán el tratamiento en centros de detención. El tipo de tratamiento, se extenderá más allá de la desintoxicación, tratando de facilitar la reintegración laboral del ex adicto y monitorizando su reeducación, estableciendo incluso la figura del ex-adicto consejero. «Los centros tendrán la obligación de proporcionar puestos de trabajo para los ex-adictos en las mismas condiciones que el resto de la sociedad». Construidos con el fin de sal-

⁶³ Art. 57.1 LDL.

⁶⁴ De las dispares interpretaciones de los mencionados anteriormente, a la lectura del artículo 70 LDL, encontramos una más que arriesgada apreciación de la labor de los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, especialmente en la lucha contra las drogas. La figura de ser recompensados mediante apreciación, bonos o incentivos, cuando obtengan logros en la persecución del narcotráfico, sin dudas puede llegar a poner entre las cuerdas el Estado de derecho, al dar pie a la irrupción de factibles corrupciones Policiales. *Vid.*, Art. 70 LDL.

var la vida de los drogodependientes, los centros reciben a estos para tratarlos, enviados «por los agentes y familias, o voluntariamente». No nos queda aquí constatado, hasta qué punto los pacientes, llegan voluntariamente o son enviados por los funcionarios directamente. Respecto a los recursos, la propia ley establece que estos provendrán de los propios del Estado, de las confiscaciones realizadas por los Tribunales en relación con este tipo, de las contribuciones particulares y de países extranjeros. Así como de la venta de los productos realizados en los centros de tratamiento, desprendiéndose por tanto la obligación de realizar determinadas tareas por parte de los internos.

VI.3. Aproximación constitucional y legislativa en la Unión de Myanmar

El legado colonial británico dejado tras las diversas guerras Anglo-Birmanas, la anexión a la India-Británica, la ocupación japonesa, la reocupación británica tras finalizar la Segunda Guerra Mundial, los numerosos movimientos fronterizos propiciados por el manejo británico y sus consecuentes movimientos de población. Así como los sendos periodos dictatoriales, sin lugar a dudas, han influido directamente en el sistema legal birmano.

La Constitución postcolonial de 1947, refleja la directa influencia británica en su Capítulo I, que al constituir el Estado birmano, con los límites de los territorios coloniales, anexiona entre otros, los Estados de Chins, Kachin, Karenni y Shan. Regiones de tradiciones ancestrales, diferentes a la birmana. Pese a que incorporo el propio texto constitucional, un precepto antidiscriminatorio por el que se reconocían expresamente las diferentes razas y religiones. No sucedió tanto lo mismo con el uso de sus lenguas que pese a ser contemplarlas en su artículo veintidós, quedaron desterradas por el burmese y a la vigilancia impertérrita del inglés. Se omitió el derecho a la tierra, vinculado tradicionalmente a los pueblos indígenas, quedando reservado al Estado y que entre otros, propicio los conocidos alzamientos. En adicción al derecho a la tierra, en la propia norma Suprema de 1947, el Estado se reservaba la administración y regulación del cultivo del opio, del cáñamo Indio y otros narcóticos, haciendo así patente el potencial de dicha industria y su relación directa con la tierra.

Invistiéndose en 1974 mediante la forma monocameral, se introduce la figura del Pyithu Hluttaw (Asamblea), admitiendo acertadamente el derecho al uso de las lenguas minoritarias, desterrando así, el idioma inglés y se época imperialista del texto constitucional. Buena

prueba de los excesos oligárquicos y capitalistas de la Constitución de 1947, se hace patente en el preámbulo de 1974, donde los derechos de los trabajadores adquirieron un papel relevante entre los principios básicos constitucionales, reprobando a su vez los efectos perniciosos del imperialismo⁶⁵. La especial situación política de Myanmar, se hace presente en algunas de las disposiciones del texto constitucional de 2008. Con una extensión de casi quinientos artículos, aguarda hasta el Capítulo VIII, para reconocer los derechos fundamentales de los ciudadanos. La Unión no discriminara a ningún ciudadano por razón de su raza, nacimiento, religión, posición oficial, status, cultura, sexo y salud⁶⁶. Encomendando a los funcionarios la observancia del estricto cumplimiento, de la misma pero introduciendo de forma contradictoria, un curioso precepto de discriminación positiva respecto a específicas posiciones que deben ser desempeñadas exclusivamente por hombres. Se reconoce un Estado compuesto por diferentes razas, así como el derecho de ser elector y elegido previo cumplimiento de los requisitos impuestos por una ley especial. Constituido en forma bicameral, conserva el Pyithu Hluttaw (cámara baja) e introduce el Amyotha Hluttaw (cámara alta), ambas constituyen el Pyidaungsu Hluttaw (asamblea). Reconoce a su vez, el derecho a la propiedad privada y conserva el derecho al uso de las lenguas minoritarias, así como los derechos de los campesinos, valorando la producción de sus cosechas. Veta el tráfico de personas, la esclavitud y los trabajos forzados, salvo, en cumplimiento de condenas legalmente establecidas. Dota de una especial relevancia a la religión Budista, haciendo un reconocimiento expreso a otras religiones, sin embargo, prohíbe hacer uso de la religión con fines políticos y como promotores del odio, posiblemente fruto de las trágicas recientes revueltas. Queda garantizada la puesta a disposición judicial en un plazo inferior a veinticuatro horas, excepto por «medidas de seguridad nacional»⁶⁷.

De acuerdo con el anexo I, el Pyidaungsu Hluttaw, será el competente para legislar en relación con la prevención, adulteración, fabricación y venta de drogas. La Unión de Myanmar, se adhirió a la CU, el 1 de junio de 1996 y a la CAP, el 21 de septiembre de 1995.

VI.3.A. Codificación Penal al consumo y producción de estupefacientes en Myanmar

⁶⁵ «There shall be no exploitation of man by man not of national race by another in the State» y «The State safeguards the interests of the working people whose strength is based on peasants and workers» [sic.]

⁶⁶ Art. 348 Const.

⁶⁷ Art. 376 Const.

La remanente influencia de la etapa colonial británica, se manifiesta a través de las diversas ilustraciones de supuestos fácticos, albergados en el Código Penal de Myanmar (CPM).

Investido de especiales poderes de decisión, a la hora de determinar la culpabilidad del reo, el Juez, dispone de un amplio margen de discrecionalidad, dejando así expedita la vía a disparas interpretaciones y por tanto a sentencias discriminatorias. El CPM considera abrumadoramente, a las personas mayores de doce años, responsables de los delitos cometidos, si estos están, en pleno uso de sus facultades físicas y mentales, pudiendo llegar a ser considerados dramáticamente culpables, en función del grado de madurez, los menores comprendidos entre los siete y doce años. De manera análoga, el legislador birmano deja a discreción judicial los supuestos de estado de intoxicación (entendemos aquí los provocados por la ingesta de drogas y alcohol), en los que el reo sea considerado exento o no de responsabilidad, en función del proceder de dicha intoxicación⁶⁸.

No encontramos en el CPM, restricción al consumo y producción de drogas de forma expresa. Sin embargo, se condena con arresto menor de 24 horas a quien en estado de intoxicación cause molestias en lugares públicos, constatándose nuevamente, la amplia discrecionalidad a la hora de dirimir los diferentes elementos de tipo⁶⁹.

VI.3.B. Ley Nacional de drogas N.º 7/92

No encontramos normativa específica en relación al ámbito de las drogas, hasta la incorporación de la Ley Nacional de Drogas N.º 7/92 de octubre de 1992, la cual básicamente vino a introducir una definición del uso de las drogas con fines médicos y estableció

⁶⁸ Artículo.86. «In cases where an act done is not an offence unless done with particular knowledge or intent, a person who does the act in a state of intoxication shall be liable to be dealt with as if he had the same knowledge as he would have had if he had not been intoxicated, unless the thing which intoxicated him was administered to him without his knowledge or against his will» [sic.]. En tales supuestos de eximentes completas, el legislador a través del artículo 98 y de una forma poco ortodoxa, posibilita a los particulares querrellarse directamente cuando el acto «which would otherwise be a certain offence, is not that offence by reason of the youth, the want of maturity of understanding, the unsoundness of mind, or the intoxication of the person doing that act, or by reason of any misconception on the part of that person, every person has the same right of private defence against that act which he would have if the act were that offence» [sic!].

⁶⁹ Art. 510 CPM

un organismo encargado del control de drogas y licencias farmacéuticas. Además, introdujo una serie de restricciones a la producción, almacenamiento y distribución de drogas, sin establecer restricciones al consumo.

VI.3.C. Ley de drogas narcóticas y sustancias psicotrópicas. N.º 1/93

La Ley de sustancias narcóticas y sustancias psicotrópicas de Myanmar N.º 1/93(LSNPM) de 1993, define al «drug user» como aquella persona que consume sustancias narcóticas o psicotrópicas sin permiso legal. Entre sus objetivos principales, además de poner en práctica las CA, estableció la responsabilidad nacional de prevenir el riesgo de consumir este tipo de sustancias que degeneran la humanidad. Además anotó que para llevar a cabo de forma eficiente tales medidas, es necesario incidir a través de la educación y a través del tratamiento médico y la rehabilitación de los drogadictos. El Capítulo II encomienda al gobierno la formación de un «Organismo Central para la prevención del peligro de las drogas narcóticas y sustancias psicotrópicas», que será el encargado de la prevención del riesgo de este tipo de sustancias. Al mismo, se le encomienda la función de definir programas en materia de recuperación y asignación de tierras, contribuyendo a través de prestaciones y ayudas para llevar a cabo el cambio de cultivo y la cría de ganado en las áreas influenciadas por anteriores plantaciones de drogas⁷⁰. Recordemos que la CU no solo encomendaba desterrar todo tipo de cultivo relacionado con las sustancias catalogadas como prohibidas, es más exhortaba a los gobiernos al arranque de raíz de las cepas, sin contemplar la figura del campesino que subsistía de sus cultivos. Con la inserción de este epígrafe el legislador de Myanmar, al menos «sobre el papel», contribuye a que la figura del labrador adquiriera al menos el soporte legal para que el gobierno a través del «Organismo para la Sustitución del Cultivo del Opio», contribuya a través de ayudas (recordemos que no fija un tiempo límite ni de qué tipo serán las prestaciones) para que el cambio de cultivo sea viable económicamente. La vaguedad de la Ley, sin embargo deja la incógnita del periodo del que disponen los campesinos para cambiar o acogerse al cambio de cultivo promovido.

El cultivo de opio, coca cannabis u otras sustancias declaradas como narcóticos por el Ministerio de Sanidad es castigado de cinco a diez 10 años, dejando de forma incongruente en manos de una

⁷⁰ Art. 6 LSNPM

orden ministerial la supuesta comisión de un hecho delictivo, o por contrario la obtención de ayudas al cambio de cultivo⁷¹.

En cuanto al consumo, encomienda al «Organismo Central» para que sus suborganismos definan y ejecuten programas de tratamiento médico y rehabilitación para «drug users» y «drug users» que en cumplimiento de sentencia precisen asistencia y seguimiento para reanudar una vida normal. Entre otros, el «Organismo de Formación para Jóvenes Estudiantes», pretende impartir educación en la prevención, viniendo recogido tanto el tratamiento como la reinserción y rehabilitación en el Capítulo VI. El V, crea un registro del Ministerio de Sanidad a través del cual, obliga a todo, «drug user» a registrarse con el propósito de tomar atención sanitaria al respecto, su incumplimiento estará entre tres y cinco años de prisión, resultando sumamente excesivo y desacorde al principio Constitucional de no discriminación, enunciado en el mencionado *up supra*⁷². «La Unión no discriminará a ningún ciudadano de la República de la Unión de Myanmar, basado en motivos de raza, nacimiento, religión, posición oficial, estatus, cultura, sexo y salud».

Entendemos por tanto, que dicha obligación de manifestarse en relación al consumo a través de la inscripción en el mencionado registro, vulnera manifiestamente la intimidad de la persona, a pesar de la inserción *fáctica* en el texto constitucional del precepto antidiscriminatorio. Desprendiéndose de dicha obligación por un lado, la vulneración de la vida privada de los ciudadanos y por otro, la preocupación o suspicacia del legislador ante posibles «drug users» no registrados, puedan deambular interfiriendo en otros ciudadanos. De forma inadvertida se han sobrepasado los límites constitucionales, criminalizando discriminadamente la no manifestación de un consumo que ni siquiera es recogido en la normativa penal. Recordemos que la norma específica, no solo resulta caprichosa y de factible manipulación legislativa, además, no establece plazos ni forma de publicitarse con el fin de llegar a los oídos de los posibles consumidores afectos a la misma. Además, no debemos olvidar que la especial situación de este tipo de consumidores, les aleja de manera exponencial, del acceso y cognoscibilidad de la exigencia legal. Por ello, abogamos por la inserción de un registro voluntario de «drug users».

Respecto a la operativa policial, a la hora de realizar pesquisas y arrestos, encomienda que tales sean realizados en acordanza con la ley. Así, el vigente Código Procesal Penal de Myanmar (CPPM), requiere en los supuestos de flagrante delito que las detenciones realizadas sin orden judicial, sean puestas a disposición judicial con

⁷¹ Art. 16 LSNPM

⁷² Art. 15 LSNPM

un límite máximo de veinticuatro horas⁷³. Las investigaciones generalmente «ningún policía podrá investigar casos no conocidos sin orden judicial...» y en los supuestos de investigar delitos flagrantes, deberán comunicarlo al Juzgado⁷⁴. La Ley de Drogas N.º 1/93, condena la distribución, producción, tráfico de sustancias prohibidas, entre un mínimo de 15 años, hasta pena capital, en función del tipo de sustancia y cantidad, así como la graduación que aplique el juez. Sorprendentemente, el artículo 17 (LSNPM), autoriza la inspección y recopilación de informes financieros, llegando a condenar con hasta 10 años de prisión, a banqueros e instituciones financieras que involucradas en beneficios relacionados con las restricciones de la norma, motivo que nos sorprende y congratula al considerarlo el instrumento más eficiente en la lucha contra el narcotráfico.

VI.4. Aproximación constitucional y legislativa en Tailandia

Reconocida Monarquía Constitucional caracterizada por su no colonización, dato que sin embargo no le ha dejado exento de una evidente manipulación colonial y del aún remanente enfrentamiento con sus Estados limítrofes. Conocido por las recientes protestas antigubernamentales de las camisetas rojas, el gobierno tailandés no goza de un pleno reconocimiento democrático y prueba de ello son las numerosas detenciones arbitrarias, casos de tortura y asesinatos perpetrados por sus cuerpos policiales y que a día de hoy permanecen en la impunidad y que afectan de manera directa al tema que nos ocupa^{75,76}.

De la fatigosa lectura de los preceptos de la Constitución de 2007, tan solo encontramos un epígrafe que veta la posibilidad de ser miembro electo de la Cámara de representantes, a los que fueran adictos a las drogas, sin llegar a clarificar mediante que procedimiento se determina el grado de adicción⁷⁷. A través de un precepto antidiscriminatorio, se determina que todas las personas son iguales ante la ley, disfrutando de ecuaníme protección. «No se permitirán injustas discriminaciones contra personas en relación a su diferente origen, raza, lenguaje, sexo, edad, condiciones de salud psicológicas, estatus personal, económico o standing social, religión, creencias, educación, o puntos

⁷³ Art. 61 CPPM y 54 CPPM (delitos flagrantes).

⁷⁴ Art. 157 CPPM

⁷⁵ *Vid.*, Bureau of Democracy, Human Rights and Labor, «2010 Human Rights Report: Thailand», U.S. Department of State, 2011.

⁷⁶ *Vid.*, ROBERTS. M., y otros, «Hacia una revisión de las Políticas Globales sobre Drogas Ilegales», *Fundación Beckley Programa sobre Políticas de Drogas*, Informe Uno.

⁷⁷ Art. 102 Const.

de vista politico-constitucionales»⁷⁸. El Reino de Tailandia, ratificó el 21 de noviembre de 1975 la CU y el 3 de mayo de 2002 la CAP.

VI.4.A. Codificación penal al consumo y cultivo de drogas en Tailandia

El Código Penal de Tailandia (CPT) enmendado en 2003, no contempla ningún precepto que tipifique directamente el consumo o cultivo de sustancias psicotrópicas. Así en las disposiciones generales, se identifica a las personas bajo los efectos de sustancias estupefacientes, como sujetos incapaces de oponer una defensa legítima ante una agresión externa⁷⁹. La sección 49 (CPT), encomienda a la Corte determinar si el delito fue cometido debido al alcoholismo o drogodependencia, equiparando aquí por primera vez de forma expresa ambos fenómenos. Invoca a su vez al juez, a determinar *a priori* de la puesta en libertad del reo, a comprobar que este no ha consumido ningún tipo de sustancia en los dos últimos años anteriores a su puesta en libertad. En caso contrario deberá ordenar el tratamiento obligatorio del reo por un máximo de dos años, «la Corte deberá ordenar el envío del reo a un centro de tratamiento por periodo no superior a dos años».

VI.4.B. Regulación adicional

En contraposición a la práctica inobservancia del Código Penal, encontramos numerosas leyes ordinarias y decretos en vigor, que de alguna manera imposibilitan por su disparidad e inoficialidad en sus traducciones el estudio y precisión. Así la Narcotics Act, B.E. 2522 (1979), enmendada por la Narcotics Addict Rehabilitation Act. (N.º 5) B.E. 2545 (NA) de 2002, deroga hasta siete disposiciones anteriores, pero mantiene *de iure y de facto*, la prohibición del consumo de cualquier sustancia enumerada en la normativa, exceptuando bajo prescripción facultativa autorizado. Las penas por consumo llegan hasta los tres años de prisión, en función del tipo sustancia consumida.

De manera desconcertante, el legislador tailandés, ha dotado de extremados poderes a los funcionarios encargados de perseguir este tipo de delitos, capacitando a los funcionarios establecidos en el Capítulo VIII (NA), para obtener y examinar las pruebas que atestigüen el con-

⁷⁸ Art. 30 Const.

⁷⁹ «To commit an act of violence [...] against the body or mind of a person includes any act causing any person to be in a state of being unable to resist, whether it be by using drug causing intoxication... [sic.]»

sumo de los presuntos consumidores⁸⁰. Al no prescribir el legislador, el requisitorio de la plena observancia judicial, esa capacidad de obtención de pruebas, sobrepasa los límites de las libertades individuales e incluso familiares, al posibilitar obtener las mismas, incluso en la propia morada del presunto consumidor⁸¹. Sorprende a su vez, que el legislador tailandés, dote de especial presunción de veracidad a sus funcionarios, en asuntos competentes de la esfera penal. Resultando de tal actuación, el irreprochable funeral del derecho a la presunción de inocencia y la deriva hacia la banalización del derecho a un juicio justo. A su vez, depositando en estos funcionarios, la confianza en la no revelación de los resultados obtenidos, la protección de la intimidad de la persona, queda desamparada del resguardo protector de un órgano independiente de su garantía y protección⁸².

Nos resulta del todo ladina, la persecución al consumo, no solo por las especiales dotes mencionadas, a su vez, una tortuosa y extensa normativa, confusa y fatigosa, de alguna manera nos hace pensar en cómo será en su versión original. Así a través de diversas lecturas a la sección 94 (NA), concluimos que los consumidores de sustancias en cantidades prescritas por el ministerio, que soliciten «voluntariamente» tratamiento de desintoxicación y rehabilitación y que tras pasar por dicho tratamiento, lleguen a obtener certificación de su pleno restablecimiento, no serán sentenciados por los delitos cometidos *a priori* de la solicitud voluntaria de tratamiento, pero si, de los cometidos *a posteriori*. De forma imperativa, aquellos deberán ser detectados con posterioridad a la obtención de la certificación de restablecimiento, resultado de tan tortuosa regulación, nos resulta caprichosa una ladina amnistía, de imposible cumplimiento, que enmascara el reclamo a la ayuda oficial. Ante tal desconcierto jurídico, muchos han sido los que de alguna manera al solicitar tratamiento

⁸⁰ Art. 58/1 (NA).

⁸¹ «In dwelling place, any place, or vehicle, the administrative official, or police official or competent official under this act shall have the powers to examine or test or order to receive examination or test that if whether such person or group of persons have narcotics within their body»

⁸² El legislador tailandés, no solo ha dotado de especial competencia a sus funcionarios y Policías, autorizándoles a entrar en el domicilio a través de «reasonable grounds to believe that is property which is possessed to be an offence or acquired by committed an offence, or used or will be used to commit an offence», dotando a su vez de una especial presunción de veracidad y buen hacer «before searching, to reports reasons and results to the higher commanding official...» con la única requisita de «submit a document issued to the occupier of dwelling place» y que si la búsqueda se realiza durante la noche, sea realizada por altos funcionarios o jefes de policía. *Vid.*, Narcotics Act, B.E. 2522 (1979), As amended until Narcotics Act (N.º 5), B.E. 2545 (2002), Chapter 8, Competent Officials, Section 49.

de desintoxicación, han obtenido directamente el ingreso en prisión, consecuencia de declararse consumidores, agravándose de esta forma su adicción e insalubridad. Buena prueba de lo expuesto, puede ser la propia lectura de la sección 98 (NA), que en último intento y haciendo, un *fáctico* reconocimiento de la ineffectividad de las penas al consumo, el legislador tailandés, condena con el envío obligatorio a un centro de desintoxicación hasta la certificación del restablecimiento, cuando el toxicómano haya sido condenado durante tres veces, por el consumo de sustancias narcóticas. Previendo la posible fuga del drogodependiente, se establece la pena de un año de prisión, a «quien escape durante su detención en centro médico de establecimiento»⁸³.

De tal entresijado elenco legislativo, constatamos de un lado la imprecisión e infortunio del legislador, que de manera deleznable pone a disposición de la sociedad una serie de medidas terapéuticas, enmascaradas en soluciones penales, que tácticamente condena de por vida a los consumidores, incapaces de abandonar su dependencia en prisión, sin tratamiento y seguimiento médico. Por otro, se reconoce *de iure* , la privación de libertad de las personas recluidas en centros prevención y tratamiento, condenando tácitamente a las familias de estos «enfermos» a endeudarse, al tratar de pagar las para ellos imposibles fianzas, en intentos desesperados de sacar a sus hijos de la prisión^{84, 85}.

⁸³ De la lectura comparada, entre la Narcotics Act, B.E. 2522 (1979), enmendada Act. (N.º 5), B.E. 2545 (2002) y la Psychotropic Substances Act, B.E. 2518 (1975), comprobamos que las penas han sido incrementadas exponencialmente en los últimos años. Así, en la norma de 1975 sobre sustancias psicotrópicas, no encontramos ninguna provisión que condene a la pena capital y la única provisión que encontramos de internamiento de por vida es consecuencia del instigamiento al consumo a personas vulnerables. Comprobamos, a su vez, que los funcionarios competentes, no estaban entonces cualificados para entrar en el domicilio con la norma de 1975, constatándose así el cambio de estrategia del legislador, a través del endurecimiento de las penas y tratamientos y el aumento de su persecución, a través del aumento del poder Institucional, en detrimento de derechos y garantías fundamentales.

⁸⁴ Las personas detenidas por presunto consumo de drogas o estupefacientes, pueden obtener su puesta en libertad bajo fianza, en el caso de no representar un peligro para la obtención de las pruebas, no existan riesgos de fuga, no represente un riesgo para la sociedad y disponga de una residencia permanente. Sin embargo, tan solo una minoría puede solicitar y obtener la libertad bajo fianza, bien por carecer de recursos económicos, de residencia, o por ser reincidentes y haber agotado los recursos familiares. «Officials explained this fact as a function of many people not being able to enlist relatives to help them post money for bail or guarantee a place to stay, as well as some people not having Rights to bail». *Vid.* , PEARSHOUSE, R, «Compulsory Drug Treatment in Thailand: Observations on the Narcotic Addict Rehabilitation Act B.E. 2545 (2002)», *Canadian HIV/AIDS Legal Network* , 2009, p. 9.

⁸⁵ La lectura de la propia norma, constata la inverosímil imagen que aparentemente se quiere dar al mundo exterior donde según Fry, la familia Real de Tailandia y el gobierno, han ayudado a las tribus de las montañas que de manera tradicional culti-

Remarcar aquí las inanes penas a la producción, importación o exportación de las sustancias reguladas, que pueden dar lugar a la cadena perpetua o a la ejecución del reo. Tales medidas tan solo dan lugar al estremecimiento, más aún considerando su albergue en una norma secundaria, sujeta al envite caprichoso del legislador de turno, sin el más mínimo respaldo constitucional.

VI.4.C. Centros de tratamiento y rehabilitación

A través de la Narcotics Addict Rehabilitation Act, B.E. 2545 (NAR) de 2002, se regula bajo supervisión del Ministerio de Justicia, los centros y el proceso de rehabilitación de toxicómanos, con la finalidad del restablecimiento de sus condiciones psíquicas y físicas. Para ello, la norma crea un Comité de Rehabilitación, constituido por altos funcionarios civiles, sanitarios, militares, policiales y fiscales. Sin tener el carácter de órgano judicial, han sido dotados anómalamente de capacidad de compulsión directa sobre las personas, a través de normas de detención y transferencia de presuntos consumidores, durante los procesos de identificación y rehabilitación, así como la capacidad de decidir, sobre la reducción o extensión de la estancia en los centros de rehabilitación sin control judicial alguno.

El proceso de rehabilitación viene regulado en la sección 19 (NAR), estableciendo que «cuando una persona presuntamente ha consumido, posee, o consume y posee con el propósito de deshacerse de cualquiera de las sustancias reguladas y no es sospechoso de haber cometido otro delito, el oficial o policía encargado, deberá poner a disposición judicial en un plazo no superior a cuarenta y ocho horas» (veinticuatro horas si es menor de edad), para que se dé orden de envío del presunto consumidor, al centro de rehabilitación, con el fin de determinar el consumo. Con tales presupuestos, el «Sub-Comité de Rehabilitación de Adictos a los Narcóticos», dejará detenido, al presunto consumidor en dicho centro, sin necesidad de orden judicial⁸⁶. Comprobamos por tanto, que de las dos normas hasta ahora

van opium poppies para cambiar alternativos productos como café, macadamia nuts, vegetales, flores y fresas. *Vid.*, FRY, G.W., *The Association of Southeast Asian Nations*, United States of America, Chelsea House, 2008, pp. 98 y ss.

⁸⁶ «The inquiry official shall consign such inquired record to the prosecutor without the transfer alleged offender was detained at the rehabilitation center, the locality for identification, rehabilitation or detention at anywhere [...] under this Act, shall not carry out the committal or posting the prosecution under the law. [sic!]. A través de un interminable artículo, compuesto por cinco párrafos, se regula el proceso de puesta a disposición judicial del presunto consumidor, cuando consume, posee o trata de deshacerse de cualquiera de las sustancias y en las cantidades previstas en la regulación ministerial. Reseñar que los múltiples errores encontrados en la versión oficial

mencionadas la figura del poder judicial, tan solo viene contemplada como instrumento de transferencia, sin llegar a ser un mero órgano de vigilancia y cuan menos de decisión sobre la libertad de las personas dependientes del consumo de sustancias psicotrópicas.

VI.5. Aproximación constitucional y legislativa en Vietnam

Dramáticas eran las imágenes la niña vietnamita envuelta en llamas y corriendo por la calle, fruto de una más de las abominables e interminables atrocidades perpetradas por el odio y la imposición de la hegemonía occidental. De las colonizaciones francesa y japonesa a las atrocidades perpetradas por franco-estadounidenses y la vulneración del tratado de Ginebra por los Estados Unidos de América, por todos, a día de hoy continúan en una de las más elocuentes impunidades, el genocidio de millones de vietnamitas⁸⁷ y el ecocidio a través del agente naranja, que aún hoy, hace patente sus efectos.

VI.5.A. «Đổi mới». Proceso de renovación en la Constitución de Vietnam⁸⁸

Sin lugar a dudas los efectos devastadores de la guerra, han determinado el devenir político y social de Vietnam y fiel reflejo de ello es

en inglés, nos ha obligado a utilizar la versión oficial en tailandés, para con la ayuda de varios miembros Thais del equipo de UNODC, interpretar de la forma más precisa, la sección 19 de Narcotics Addict Rehabilitation Act, B.E. 2545 (2002), donde en su último párrafo provee a los oficiales o a la fiscalía de capacidad directa, para detener a los presuntos consumidores en los centros de prevención sin necesidad de realizar un proceso judicial. *Vid.*, Sección 19 of Narcotics Addict Rehabilitation Act, B.E. 2545 (2002), Office of the Narcotics Control Board. Ministry of Justice, Narcotics Laws of Thailand, Bangkok, 2003.

⁸⁷ Do the combination of crimes imputed to the government of the United States in its war in Vietnam constitute the crime of genocide? After several presentations, including a vigorous argument by Jean -Paul Sartre, the Tribunal voted unanimously that the «United States Government “is” guilty of genocide against of people in Vietnam», *Vid.*, BEDAU, A., «Genocide in Vietnam», *Boston University Law Review*, 1973.

⁸⁸ Tras las consecuencias de la Guerra, «su territorio había sido bombardeado con 6, 3 millones de toneladas de explosivos, dos veces más que lo descargado en toda la II Guerra Mundial. A Vietnam, la quema, no solo le costó alrededor de 3 millones de muertos y otros tantos de heridos, sino decenas de millones de hectáreas productivas arrasadas o abandonadas porque los campesinos debieron ir al frente , pero la Guerra no fue la única causa de la precaria situación socioeconómica. El régimen político que se instauró, de orientación comunista y unipartidista, no dio los frutos esperados para la superación de la pobreza... Con el fin de foliar la difícil situación económica y social que continuaba afectando a la población, en el año 1986, el gobierno vietnamita decidió emprender una serie de reformas orientadas a la apertura económica.» *Vid.*, VIDAL, R., : «Doi Moi: La apertura como Motor del Desarrollo Socioeconómico de Vietnam», *Asociación Venezolana de Ejecutivos (AVE)*, Caracas, 2010.

el estudio del curso constitucional, desde la declaración de independencia de 1946, hasta la vigente Constitución de 1992. De la lectura de los preámbulos constitucionales de 1946, 1959 y 1980, se constata el sufrimiento y sentir del pueblo vietnamita, consecuencia de las diferentes invasiones occidentales. Sentimiento constitucional que permanece hasta 1992, donde se suprimió la mención al imperialismo y represión, por la mención, «a través de sucesivos periodos de guerra de resistencia y reconstrucción nacional»⁸⁹. Entre otros, posiblemente este fue uno de los principales gestos, para el levantamiento del deleznable embargo impuesto por Estados Unidos, que no hizo más que agravar las consecuencias de los efectos devastadores de su intervención bélica. Los desastres de la guerra⁹⁰ y el bloqueo económico, retrasaron de alguna manera la aparición del fenómeno que nos ocupa en el presente estudio y buena prueba de ello, es que hasta la Constitución de 1992, no vemos inserta la palabra uso de drogas u opio, en ningún precepto constitucional anterior. Así en la versión original de la Constitución de 1980, encontramos que el artículo 61, dedicado a la salud pública, viene a garantizar el derecho a la «protección gratuita» de la salud, sin hacer mención alguna al consumo de ningún tipo de sustancia, no autorizada.

Vietnam ratificó las CA, el 4 de noviembre de 1997, sin embargo, ya en la Constitución de 1992, el propio artículo 61, introduce ya por primera vez el fenómeno de las drogas, prohibiendo el propio texto constitucional el uso del opio y de drogas estrictamente prohibidas⁹¹.

⁸⁹ Así, en el párrafo undécimo del preámbulo de la Constitución de 1959, «Meanwhile, in the South, the U.S. imperialists and their henchmen have been savagely repressing the patriotic movement of our people [...], means to sabotage the Geneva Agreements and undermine the cause of Vietnam's reunification». En la versión original de la Constitución de 1980, observamos que el mantenimiento al ensalzamiento patriótico contra el imperialismo Francés, Japonés y Estadounidense. Desapareciendo en la Constitución de 1992, donde dice «Through successive periods of war of resistance and nation-building, Vietnam has adopted the 1946 Constitution, the 1959 Constitution and the 1980 Constitution.

⁹⁰ Uno de los efectos devastadores de la Guerra, fue el aumento constante de consumo de estupefacientes en las filas Norteamericanas mientras «Nixon reinicia los bombardeos ante el fracaso de las negociaciones» y las revueltas en el ejército adquirían mayor magnitud, «los fragging se extendían, la drogadicción de los soldados crecía y la inconformidad y manifestaciones alcanzan incluso a sectores de la oficialidad». *Vid.*, SANTIBANEZ, S., «El Doi Moi vietnamita y la encrucijada de la revolución cubana», pg. 14. <http://www.rebellion.org/noticia.php?id=121996>

⁹¹ «Citizens are entitled to health care. The State determines provisions on hospital fees as well as exemption from or reduction of hospital fees. Citizens have the obligation to comply with regulations on disease prevention and public hygiene. **Illegal production, transportation, sale, stockpiling and use of opium and other narcotic drugs are strictly prohibited.** The State provides for compulsory treatment of drug addiction and certain dangerous social disease.»

Tales provisiones, nos llenan de incertidumbre para determinar en qué medida, los ciudadanos tienen derecho a la gratuidad de la salud⁹². Por otro lado, en comparación con el resto de países vecinos, resulta sorprendente que el fenómeno de las drogas se restrinja directamente en la propia Constitución. El amplio proceso de reforma y renovación ejecutado por el gobierno Vietnamita desde 1986, ha perseguido como objetivo principal, la salida de la crisis socioeconómica a través del fomento de la inversión extranjera en el país, posiblemente inducida por el vigoroso avance experimentado en las últimas décadas a nivel interno⁹³. Consecuencia de los efectos devastadores de la guerra y del colonialismo, el gobierno de Vietnam, introdujo medidas de discriminación positiva respecto a la integración de la mujer, apuntando ya en 1986 ante el Comité Contra la Eliminación de Discriminación Contra la Mujer que, «la prostitución, el uso indebido de drogas y la pornografía, eran males introducidos por el colonialismo» y que en atención a ese problema heredado habían tratado la rehabilitación y atención a la salud mediante el asesoramiento y capacitación de organizaciones femeninas^{94,95}. Sin embargo, el «*Đôì mới*», no ha estado exento de riesgos y de problemáticas y buena prueba de ello, ha sido el incremento en el consumo de drogas. Investigadores de Mekong Economics, apuntaban que el proceso de reintegración provocaría entre otros un aumento en el consumo de drogas y en el desmembramiento de la familia tradicional⁹⁶.

⁹² Art. 348 Const.

⁹³ *Vid.*, Noveno Informe de 20 de julio de 2000, Viet Nam, Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial. CER/C/357/Add.2.

⁹⁴ «Muchos miembros se sintieron impresionados por el hecho de que el trabajo en el hogar se consideraba trabajo productivo, que se hubiese erradicado el analfabetismo en dos años y que la conducta discriminatoria fuese un delito punible». *Vid.*, epígrafe 200 y ss, del Suplemento N.º 38 (A 42/45) del 5.º periodo de sesiones del Informe del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer de 1986.

⁹⁵ En relación al uso de las drogas en Vietnam «distinguishing characteristic of the drug users, As compared with soldiers who used no drugs or only marijuana, drug users tended to be younger, less well educated, to come from larger cities, to be single, and more often reared in broken homes.» por lo que la iniciación al consumo resultó una forma de evasión a aquella situación bélica y su problemática original. Así tras las terribles consecuencias de la guerra, las drogas que estos encontraban en estado puro en Vietnam se cambiaron por el «use of dangerous drugs in the first 10 months after Vietnam was about half as common as in Vietnam.. Whereas in Vietnam the user of only simple drug type was usually as narcotic user, after Vietnam he was usually as amphetamine user». *Vid.*, LEE, N y otros, «Drug Use by U.S. Army Enlisted Men in Vietnam: A Follow-up on their Return Home» American Journal of Epidemiology, Vol, 99, N.º 4, USA, 1974.

⁹⁶ Dado que, «large numbers of foreign tourists have seen a revival in support for Vietnamese architecture, music, traditions and religion. While a well-entrenched sense of culture and nationalism is not going to be «blown away» by globalization, it will

Centrándonos en la última enmienda de 2001, interesa para el presente estudio los artículos dedicados a la protección de los derechos fundamentales, comprendidos en el Capítulo V y especialmente el mencionado artículo 61 que junto con el 71, garantiza a los ciudadanos el derecho a la inviolabilidad física y psíquica, así como el derecho a la vida, el honor y la dignidad, prohibiendo toda forma de coerción, humillación y violación de la dignidad.

Citizens have the right to physical inviolability and to have their lives, health, honour and dignity protected by law. No citizen may be arrested without a warrant from the People's Court, or a warrant from the People's Court, or a warrant from or ratification by the People's Inspectorate except in the case he or she is caught in flagrant violation of the law. Arrest and detention must be in accordance with the law. All forms of coercion, humiliation and violation of a citizen's honour and dignity are strictly prohibited. [sic!]⁹⁷.

Sin embargo, en el epígrafe segundo del precepto mencionado *up supra*, se confirma que ningún ciudadano será detenido sin la decisión previa del Tribunal Popular o la Fiscalía Popular, salvo en los casos de delito flagrante. La inclusión de la salvedad de delitos flagrantes en el precepto constitucional, no especifica que organismo tendrá capacidad para decidir que es un delito flagrante, generando así dispares interpretaciones, en las que la presunción de inocencia

certainly have an impact on social change. Possible impacts as a result of economic integration and inevitable urbanization could be increased drug use, separation of families due to migration and increased divorce rates.» A su vez, muchos hombres emigran en busca de trabajo a las ciudades, formando comunidades marginales en las ciudades, consecuencia de su desarraigo familiar y su pobreza, aumentando consecuentemente el riesgo de que «migrant men are at risk of drug addiction, gambling and the purchase of commercial sex (and with it exposure, to HIV/AIDS). Like women, some young men are also at risk of becoming sex workers». Especialmente cuando las expectativas laborales son remotas, el desempleo contribuye sin lugar a dudas a un aumento considerable del alcoholismo, el juego y el consumo de drogas. De forma análoga a las culturas latinas, «Vietnamese culture upholds marriage for young men once they are financially secure and have their own homes», la cual quedará condicionada al desempleo e inseguridad financiera. Véase el interesante artículo sobre las nuevas problemáticas surgidas en cuestión de género, como consecuencia de la integración económica de Vietnam, («*Đổi mới*»). Realizado entre la colaboración del National Committee for the Advancement of Women, United Nations Development Program y Royal Netherlands Embassy. «Situation Analysis: Emerging Gender Issues in Viet Nam during Economic Integration by Mekong Economics», NCFAW-UNDP-RNE Project VIE-01-015, 2004.

⁹⁷ Contrastando las diferentes versiones del artículo 71 del texto Constitucional en vietnamita (con tres epígrafes), en francés (con tres epígrafes) y la versión en inglés (con cuatro epígrafes), apreciamos un grave error de interpretación en la lengua inglesa, por lo que decidimos utilizar la versión francesa y el texto original en vietnamita, sirviéndonos de diferentes traducciones al inglés.

quedaría desamparado y como veremos, sujeta a la arbitrariedad de las diferentes autoridades administrativas.

Por otra parte no deja de sorprendernos encontrar en el mismo epígrafe segundo de la versión constitucional traducida al inglés la elocución «flagrante violación de la Ley». La interpretación literal de esa elocución, salvaría de autorización y vigilancia judicial en el proceso de detención por cualquier violación flagrante a cualquier tipo de precepto legal, resultando en tal caso un claro atentado contra los derechos humanos. Sin embargo en la versión constitucional traducida al francés, «nul ne peut être arrêté sans une décision de justice, à moins qu'il s'agisse d'un délit ou d'un crime flagrant. Les arrestations et les détentions doivent être effectuées conformément à la Loi». Entendemos por tanto que esta versión se adapta a la expresión vietnamita, «phạm tội» (delitos flagrantes).

Interesa conocer que el Estado está formado por diferentes comunidades étnicas, las cuales tienen el derecho de utilizar sus propias lenguas, tradiciones y culturas, prohibiéndose cualquier tipo de discriminación a las mismas⁹⁸. De forma contradictoria, se persigue invertir en la salud pública concediendo especial protección a los habitantes de la montaña, combinando la medicina tradicional con la moderna, pero reiterando las prohibiciones a la producción y venta de productos médicos por individuales o grupos⁹⁹.

VI.5.B. Penalización del consumo de drogas en los códigos vietnamitas

La penalización del uso ilegal de narcóticos, no ha quedado al margen del Código Penal de Vietnam (CPV) de 1999, condenando a quien haga uso indebido de narcóticos a la reclusión en centros obligatorios de tratamiento médico y sanciona entre tres meses y dos años de prisión, la reincidencia al consumo y entre, dos y cinco años de prisión, la doble reincidencia¹⁰⁰.

De la lectura del presente, observamos en primer lugar la capacidad administrativa de compulsión directa sobre la persona, así al reconocer el derecho penal el tratamiento previo del consumidor

⁹⁸ Art. 5 Const.

⁹⁹ Art. 30 Const.

¹⁰⁰ «who illegally use narcotics in any form, have been educated time and again and administratively handled through the measure of being sent to compulsory medical treatment». Art. 199 CPV.

reincidente, la propia norma penal, está aceptando la existencia de una norma administrativa de carácter compulsivo sobre las personas, con capacidad de enviar a centros de rehabilitación obligatorios a los consumidores de sustancias narcóticas. En segundo lugar, de la agravación desmesurada en la reincidencia de las penas, se desprende cierto escepticismo a la efectividad de las medidas rehabilitadoras aplicadas inicialmente, declinándose en este último supuesto el legislador, por la condena penal, en lugar de implementar nuevos tratamientos. De manera antagónica, el art. 23 del Código Civil haciendo uso del más pragmático constitucionalismo, encomienda a los tribunales, sentenciar sobre la capacidad civil de disposición de las personas drogodependientes.

VI.5.C. Law on handling administrative violations No: 2012/QH13

A través de la Law Handling Administrative Violations No: 2012/QH13 (LHAV), el gobierno vietnamita ha dotando desmesuradamente de autoridad a un interminable listado de funcionarios, embistiéndoles de autoridad para realizar detenciones administrativas privativas de libertad¹⁰¹. Entre otros, serán motivo de detección administrativa los «toxicómanos mayores de dieciocho años que tengan un lugar de residencia permanente»¹⁰².

De la lectura de los artículos 98 y 99 (LHAV), los toxicómanos mayores de dieciocho años que tras ser educados en comunidad, permanecen con síntomas de adicción, serán enviados entre doce y veinticuatro meses a centros de tratamiento médico¹⁰³. El precepto no será aplicado a mujeres mayores de cincuenta y cinco años, embarazadas o al cuidado de niños, ni a hombres mayores de sesenta años, a los que en consonancia, no se les detallan tratamientos adicionales o paliativos. Tanto la propia LHAV como el Decreto N.º 94/2009 ND-CP «Regulations on home-based drug detoxification, community-based drug detoxification and order, procedure in application of community-based compulsory drug detoxification», regula el tratamiento de desintoxicación a través de la familia y la comunidad, a los cuales la propia ley hace responsables, junto con la escuela, de la educación, prevención y denuncia a las autoridades de cualquier tipo de consu-

¹⁰¹ Art. 126 LHAV.

¹⁰² Art. 93.4 LHAV.

¹⁰³ «Drug addicts aged full 18 or above who have been educated at communes, wards, or district towns but are still addictive, or have not been so but do not have a permanent place of residence».

mo. Responsabilizando a las familias entre otros del, «report to the local administrations on the drug addicts / assist the drugs addicts to apply the family-based detoxication under the guidance and supervision acts of medical workers / sent drug addicts to detoxication establishments and contribute funds for detoxication». Comprobamos a su vez que el envío de este tipo de consumidores a centros de desintoxicación, podrá ser ordenado por el Presidente del Comité Popular Rural, «shall be effected by Chairman of People's Committee of rural districts». Al ser este, el órgano encargado del control y seguimiento de este tipo de privaciones de libertad y pese a contar con un equipo de médicos, trabajadores sociales, policías..., no deja de ser un instrumento administrativo, lejos de ser independiente, imparcial y con capacidad de decidir sobre la libertad de las personas¹⁰⁴.

La propia norma administrativa, encomienda a la Policía la responsabilidad principal de coordinación y prevención, dotándola entre otras, de legitimidad para revisar la documentación postal y las cuentas bancarias familiares e individuales de supuestos consumidores y productores, sin necesidad de orden judicial. Así como la preparación de informes recomendando el tratamiento médico en los casos que detecten directamente la infracción, «in the cases where the violating drug has been directly identified by District or Province Police» en el que relaten la «condición de drogadicto». Comprobamos así atónitos, los tremendos poderes con los que ha dotado el legislador vietnamita a sus cuerpos policiales, sin lugar a dudas, nos obliga a encender una señal de alarma ante inminentes vulneraciones de los derechos humanos, sin el más mínimo conocimiento de la justicia.

VI.5.D. Centros de desintoxicación

La Ley de prevención y lucha contra las drogas N.º 23/2000/QH10 de 2000, indica en su art. 30, que las personas drogodependientes

¹⁰⁴ Figura regulada en el capítulo IX, artículos 118-125, People's Committee es el órgano representativo de la autoridad del Estado, elegido por la población local. Sin dejar de ser un órgano civil y por tanto carente de independencia e imparcialidad, propia de un órgano judicial, tiene capacidad para adoptar resoluciones «to ensure the strict observance of the Constitutions and laws in their localities». Entre otras observaciones, hemos encontrado, la capacidad de decisión sobre el inmediato internamiento en centros de desintoxicación obligatorios. Tal vez, consciente de la elevada autonomía y poder de decisión del Comité Popular. El legislador Vietnamita, capacito a este ente, para poder presentar cualquier tipo de cuestión a diferentes Instituciones, incluido, el «Chief Justice of the People's Court» y el «Chief Prosecutor of the People's».

internadas en centros de desintoxicación, deberán acatar las normas internas, trabajando, estudiando y tomando el tratamiento médico que se les imponga para garantizar su vida durante el periodo de desintoxicación. Sin embargo, pese a que las propias autoridades sostengan e insistan «nosotros nos consideramos a los drogadictos como criminales, pero si pacientes que necesitan ayuda para corregirse personalmente rápidamente» y que la propia Constitución sostenga que el Estado «proveerá de centros de tratamiento obligatorios para toxicómanos» de las declaraciones de diferentes ex reclusos y de la propia lectura de la norma, parece que las familias son las que han de contribuir al sostenimiento de los centros de tratamiento, plus, los internos, a los cuales se les obliga a realizar cierto tipo de trabajos forzados, sobrepasando así los límites de las más conocidas convenciones internacionales¹⁰⁵.

VII. CONCLUSIONES

De la lectura de las legislaciones consultadas, se constatan las desmesuradas condenas impuestas a la producción y al consumo tradicional y voluntario de las sustancias catalogadas en las CA. Desorientados dentro de las tortuosas legislaciones asiáticas, comprobamos como el principio de disuasión «principle of deterrence», insertado históricamente por las políticas antidrogas internacionales, propicia que los «drug users» sean perseguidos o seducidos por la evidencia coactiva de ley, para que, de forma voluntaria o compulsiva, sean internados en centros de prevención y tratamiento, en ocasiones sin el más mínimo seguimiento judicial¹⁰⁶. La infinidad de autoridades poli-

¹⁰⁵ *Vid.*, HUMAN RIGHTS WATCH, «The Rehab Archipelago. Forced Labor and Other Abuses in Drug Detention Centers in Southern Vietnam» United States of America, 2011.

¹⁰⁶ En esta línea apunto el Secretario General de la ONU, «I urge all countries to remove punitive law, policies and practices that hamper the AIDS response In many countries, legal frameworks institutionalize discrimination against groups most at risk We must ensure that AIDS responses in based on evidence and reach those most in need and most affected». Sin embargo, muchas de esos marcos legales nacionales, discriminan de iure, en cumplimiento de la normativa internacional, como es el caso del presente estudio. Sorprende que el Secretario General de la ONU, realice este tipo de declaraciones, sin hacer autocritica de las propias Convenciones y realicen lo propio muchos países que ahora «are now turning away from harsh punishment for drug use Howard reforms involving depenalisation or decriminalization» Posiblemente tal y como apunta el Consorcio Internacional de Políticas de Drogas, «suggests that deterrence is not a significant factor in the level of drug dependence hmong a particular population». *Vid.*, ARMENTA. A. y otros, «Drug Policy Guide», International Drug Policy Consortium. A global network objective open debate on drug policy, 2010, pp. 12.

ciales, militares y civiles, embestidas de autoridad por los legisladores asiáticos, propician que cualquier «drug users» pueda ser considerado adicto, sin necesidad de pruebas e informes médico-colegiados¹⁰⁷. Así, la directa capacidad compulsiva de estas autoridades sobre los «drug users», deja subjetivamente suspendiendo de un hilo su libertad, a través de la potencial consideración de adictos al consumo, *in absentia* de control judicial alguno, extremo que nos obliga a enviar una voz de alarma. Pero como hemos visto durante todo este estudio, la ratificación y la correspondiente adaptación de las CA, no solo vulnera derechos ampliamente reconocidos en los diferentes convenios internacionales y en la mayoría de los textos constitucionales. En ocasiones, como en los casos expuestos a excepción de Camboya, implican consecuencias irreversibles, como la incalificable pena capital, aún pendiente de desterrar de la DUDH. Nos resulta curiosa e incluso caprichosa, la magnánima preocupación de los textos de las CA, «por la salud física y moral de la humanidad» y el expreso reconocimiento del potencial peligro «social y económico para la humanidad» de la toxicomanía. Muchas son las voces que desde décadas critican y se oponen a la continuación de las CA, su manifiesta ineficacia queda constatada con la ausencia de resultados y avances¹⁰⁸. La imposibilidad de cumplimiento y especialmente la tremenda insolencia con la que las CA arremeten contra los derechos humanos, sin lugar a dudas únicamente nos hace pensar, cual puede ser la utilidad de un Convenio internacional tan abyecto, cuales son los fines reales que persigue y cuál es el rol que juega la ONU¹⁰⁹.

No encontramos mención alguna en los textos de las CA, en relación a la lucha contra el tráfico ilícito de estupefacientes y su

¹⁰⁷ Entre los principios que acertadamente promueve la UNODC para determinar la necesidad de realizar tratamientos a la dependencia de las drogas, se encuentra, la descripción y justificación de los mismos, mediante descripciones de las pruebas obtenidas mediante buenas prácticas, realizadas por equipos multidisciplinares. *Vid.*, UNODC, «Principles of Drug Dependence Treatment. Discussion Paper» United Nations Office on Drugs and Crime, 2008, p. 8.

¹⁰⁸ Teniendo en cuenta únicamente los datos publicados por la UNODC y ASEAN en el Sudeste Asiático, en el periodo 2000-2006, los resultados obtenidos en la región de Indochina, fueron prácticamente inexistentes, cuando no negativos. Lo cual, considerando los terribles castigos que deparan las legislaciones internas, deja mucho para pensar, sobre la utilidad del castigo penal y de la propia persecución. *Vid.*, United Nations Office on Drugs and Crime Regional Centre for East Asia and the Pacific «Drug-Free ASEAN 2015: Status and Recommendations», Bangkok, United Nations Office on Drugs and Crime Regional Centre for East Asia and the Pacific, 2008.

¹⁰⁹ *Vid.*, ARMENTA. A. y otros, «Drug Policy Guide», International Drug Policy Consortium. A global network objective open debate on drug policy, 2010, pp. 17 y ss.

resguardo fiscal en los conocidos paraísos fiscales¹¹⁰. En esta línea, apunta Pérez Cepeda, que la globalización del crimen a través de la delincuencia organizada recibe un gran impulso a través de la mundialización de las comunicaciones, por las transacciones comerciales, económicas y financieras, por el enorme crecimiento de los transportes internacionales y por el nacimiento de la megalópolis. A su vez, cada una de las herramientas que facilita la propia globalización, dota a las tramas organizadas de mayor capacidad de coordinación para ejecutar hechos delictivos, más allá de las fronteras típicas, a través de actividades económicas ilícitas, defraudaciones financieras, prácticas comerciales abusivas y otras prácticas menos «limpias» como el tráfico de drogas, armas, personas e incluso órganos humanos..., resultando así, cada vez más imperceptible la separación entre tipos^{111,112}.

Por todo ello, consideramos necesario seguir las pautas que plantea Petrella, según las cuales debemos desembarazarnos de cinco nudos para iniciar el camino hacia una sociedad solidaria y tal vez libre de drogas. Consideramos tres para el presente estudio: el primero sería la «retórica», debemos de «deslegitimar el principio de competitividad y afirmar que la prioridad no es la competitividad sin la solidaridad»; el segundo nudo a eliminar es el «orden del día» establecido por el poder económico y financiero obstinado en el rendimiento de sus operaciones sin preocuparse de los problemas sociales; el tercer nudo, «desarmar el sistema financiero», tomando el control del capital y los mercados por la propia ciudadanía, estableciendo tasas por cada una de las transacciones financieras con el fin de crear un fondo de la ciudadanía. Con la supresión de los paraísos

¹¹⁰ Según apunta Boville en relación al narcotráfico en norteamérica, la cuenca del Caribe, incluyendo Florida y la mayoría de las islas caribeñas, es donde se concentra la mayor parte de las operaciones de lavado de dólares procedentes del narcotráfico. Estos lugares son verdaderos refugios impositivos, con una intensa actividad financiera relacionada con el narcotráfico. Apunta a su vez, que ante la perfección de los mecanismos de control estadounidense iniciados a partir de 1985 para evitar operaciones de lavado masivas, encontraron refugio en el nuevo sistema bursátil computerizado y secreto de Gran Bretaña y Suiza. *Vid.*, Boville, B., La Guerra de la Cocaína. Drogas, geopolítica y medio ambiente, Madrid, Editorial Debate, S.A., 2000, P.139.

¹¹¹ *Vid.*, PEREZ CEPEDA, AI., Globalización, tráfico internacional de personas y derecho penal, Granada, Comares, 2004, pp. 12 y ss.

¹¹² Recientemente la Asociación de Naciones del Sudeste Asiático (ASEAN), ha reconocido, que el tráfico ilícito de drogas, está inextricablemente vinculado a otros delitos transnacionales, incluido el lavado de dinero y el contrabando de armas, los cuales podrían escalar a un nivel donde los autores pueden plantear serias amenazas políticas y de seguridad en la región. *Vid.*, ASEAN Leaders' Declaration on Drug-Free ASEAN 2015, FINAL / 3 April 2012

fiscales se evitarían evasiones de capitales, de fortunas procedentes del comercio ilícito de drogas, armas, seres humanos..., los mercados financieros deben de ser públicos y transparentes, por lo que resulta del todo necesario poner fin al secreto bancario¹¹³.

A través de la denuncia presenta por el Estado boliviano, sin dudas se ha perdido una inédita posibilidad para modificar los preceptos discriminadores de las CA. El reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas, realizado por el Gobierno boliviano, es digno de elogios, al hacer un reconocimiento expreso a sus tradiciones inmemoriales en la propia Carta Magna y al expandir su reconocimiento a la *lex ferenda*. Consideramos también, que el intento camboyano de insertar un ambiguo precepto descriminalizador, puede ser un punto de partida, para expandir la tesis de Bolivia, pese a que ese optimismo, tropiece con las propias CA y con los Estados que acaparan su devenir¹¹⁴. Apunta Dromi que «la dignidad esencial e igual del hombre y sus corolarios (vida, libertad, propiedad) se traducen en la necesidad de un reconocimiento positivo de los derechos y garantías», que vienen representados en las relaciones sociales. Así la «dignidad esencial» no debe confundirse con un derecho absoluto del ser humano y que como tal, todos los ordenamientos jurídicos nacionales tienen previstos unos límites que deben mantener los contenidos mínimos reconocidos a través de las reconocidas declaraciones de derechos humanos. «Siendo derechos inherentes al ser humano, tienen preeminencia formal sobre las prerrogativas del Estado [...]»¹¹⁵.

Pero la osadía occidental, llega aún más lejos, cuando descargan con la fuerza de los mercados financieros, en contra de los estados, que como el boliviano, tan solo protege los derechos de sus nacionales. Esa fuerza financiera, aún se hace más patente en Indochina, donde la mano de obra barata enloquece a las grandes multinacionales, posiblemente por ello, los países más industrializados perseveren aún más en

¹¹³ R. Petrella, *El bien común: elogio de la solidaridad*, Debate, S.A., 1997, Madrid, pp. 138 y ss.

¹¹⁴ Según apunta la Fundación Berckley, dentro de las propias filas de la ONU, existen tensiones respecto ante el fracaso del principal objetivo de eliminar o reducir el uso y disponibilidad de drogas ilegales. «También hay países sobre todo en el mundo en vías de desarrollo, que pueden ser presionados por la comunidad internacional a utilizar un enfoque hacia las drogas ilegales que ya ha fracasado en otros sitios y que puede frenar la inversión de ese país en medidas de salud pública». *Vid.*, ROBERTS. M. y otros, «Hacia una revisión de las Políticas Globales sobre Drogas Ilegales», Fundación Beckley Programa sobre Políticas de Drogas.

¹¹⁵ *Vid.*, DROMI, R., «El derecho público en la hipermodernidad», Hispania Libros, 2005, p. 142.

la persecución de este tipo de fenómenos tratando de evitar su irrupción en sus intereses comerciales. Dichas exigencias, vendrían manifestadas, entre otras, con la constante presión a la que son sometidos los gobiernos nacionales de la zona, en relación a su devenir legislativo. Así entre las principales actividades realizadas por la UNODC, se encuentra el apoyo legislativo a los gobiernos de la región. Desde nuestro punto de vista, esa actitud nos resulta paternalista, aseverando que es aquel único órgano cualificado para interpretar las defectuosas CA, resulta además intromisora en los asuntos internos de los Estados. Pero lamentablemente, no cualquier Estado tiene la solvencia económica suficiente como para enfrentarse a una organización como la ONU, bajo riesgo de ser catalogado como Estado criminal.

Habermas suele utilizar el término «Aufarbeitung» en referencia a la superación del pasado, tal vez la ONU debiera utilizar este sustantivo para realizar una profunda limpieza interior de sus CA, resultando imprescindible advertir en primer lugar, los terribles errores en los que está fundamentada. Pero la tarea renovadora de la ONU, ha de ser más profundizada, si no quiere que termine la cuenta atrás de sus días. Nos resulta imposible aceptar, a estas alturas de la hipermodernidad, la inverosímil estructura en la que está anclada la ONU, no nos dejara de sorprender, la desfachatez con la que cinco estados, deciden el devenir de toda la humanidad y descaradamente, se califican de criminales a otros Estados, que por cierto, nunca han utilizado las armas nucleares esgrimidas por ellos y utilizadas discriminadamente en concreto por uno de ellos. Resulta contraproducente que su propio *ius naturalis* promueva la no discriminación por motivos, religiosos, étnicos, políticos, lingüísticos, entre otros y tan solo sean seis las lenguas oficiales utilizadas. Sin lugar a dudas, la imposibilidad de transcripción de los textos jurídicos, se acrecienta más aún, cuando han de ser traducidos a una lengua minoritaria, en la que las interpretaciones pueden ser dispares, es aquí donde la ONU debe jugar su papel fundamental, utilizando normas simples y comprensibles por cualquier persona sin ser especialista en la materia y transcribiendo directamente sus textos a las diferentes lenguas de cada uno de los Estados que por cierto financian tal Institución.

Sostiene Habermas, que no podemos limitarnos a un pueblo caracterizado por unos rasgos homogéneos que se posiciona frente a enemigos internos y externos, dado que el reconocimiento mutuo, no se «extiende a los miembros de una misma comunidad étnica definidos por su origen común, sino a una nación de ciudadanos ligados unos a otros por iguales derechos». Si aceptamos este razonamiento como principio básico de convivencia de cualquier sociedad

moderna y democrática, entendemos que este postulado no conoce límites externos y persigue una nación de ciudadanos a nivel global tal y como encomiendan los diferentes tratados internacionales¹¹⁶. Apostamos por un sistema horizontal, en el que el poder sea ejercido por el pueblo sin distinción de nacionalidades y en el que sea posible escuchar propuestas e incluso alternativas de países ahora condenados al silencio, apostamos también por la idea de una identidad propia a través de una lengua propia en la que todos participen en igualdad de condiciones. Las conclusiones resultarían interminables, si entramos a valorar la infinidad de resoluciones «a la carta», que apisonan las logradas declaraciones de derechos humanos, pero tal y como bien apunta el TC, la decisión de resolver la propia muerte es una manifestación del principio de libertad que tal vez, esté utilizando aquí la ONU; *«en definitiva, la decisión de arrostrar la propia muerte no es un derecho fundamental sino únicamente una manifestación del principio general de libertad que informa nuestro texto constitucional»*.

El poder político puede establecer infinidad de restricciones, podrá llegar incluso a privatizar el agua, pero no con ello conseguirá que el pueblo deje de tener sed. Las CA, universalizan la cruzada contra las drogas consagrando un estado policial y un régimen de monopolio del narcotráfico,» permitiendo y justificando la corrupción al más alto nivel y siendo por tanto una legislación criminógena¹¹⁷. Tolerar significa «no sólo abstenerse de imponer sanciones políticas, militares, económicas o diplomáticas a un pueblo para obligarlo a cambiar sus costumbres», tolerar significa también según Rawls, reconocer «a los pueblos no liberales como miembros iguales y de buena fe». En consecuencia, como dice Hunt,¹¹⁸ «el sistema internacional de control de drogas debe respetar los derechos humanos. No es ninguna opción, es un requerimiento legal».

¹¹⁶ Vid., HABERMAS, J., *Más allá del Estado nacional*, Madrid, Trotta, S.A., 2008, pp. 46 y ss.

¹¹⁷ Vid., Boville, B., *La Guerra de la Cocaína. Drogas, geopolítica y medio ambiente*, Madrid, Editorial Debate, S.A., 2000, p. 217.

¹¹⁸ Vid., HUNT, P., «Human Rights, Health and Harm Reduction. States' amnesia and parallel universes», Harm Reduction 2008: IHRA's 19th International Conference Barcelona, 2008.