

**CAPÍTULO III**  
**DERECHO INTERNACIONAL Y DROGAS:**  
**ANÁLISIS DE LA CONVENCIÓN DE VIENA**

1. Introducción . . . . .	61
2. La Junta Internacional de Fiscalización de Estupefacientes de las Naciones Unidas . . . . .	62
3. El delito de narcotráfico en el ámbito internacional . . . . .	63
4. El Protocolo modificadorio de 1972 . . . . .	70
5. Convenio sobre sustancias psicotrópicas (Viena, 1971) . . . . .	73
6. La Convención de Viena de 1988. Antecedentes . . . . .	73
7. Derechos contemplados en la Convención de Viena (1988) en relación con los derechos humanos contemplados en la Declaración Universal de Derechos Humanos . . . . .	76
A. Derecho a la salud . . . . .	76
B. Derecho de no intervención . . . . .	77
C. Derecho a una vida tranquila, a la libertad y a la seguridad de la persona . . . . .	77
8. La convención de Viena: aspectos jurídico-políticos . . . . .	78
9. Análisis de la Convención de Viena . . . . .	80
A. Delitos y sanciones . . . . .	80
B. Equipos, materiales y sustancias . . . . .	81
10. Críticas a la Convención de Viena; internacionalización . . . . .	81
11. Aportes del derecho internacional . . . . .	83
A. El caso de la extradición . . . . .	85
B. Nota de análisis sobre el narcotráfico en el derecho internacional . . . . .	87
12. El tema de las drogas: estudio de un caso . . . . .	88
A. Como problema individual . . . . .	89
B. Como problema nacional-estatal . . . . .	89
C. Como problema de competencia de las legislaciones nacionales . . . . .	89
D. Como problema elitista y exótico . . . . .	90
E. Como problema de grupos o mafias organizadas . . . . .	90
F. Como problema policial y delictual . . . . .	90
G. Como problema residual . . . . .	91
13. Características principales del tráfico de drogas en la actualidad . . . . .	91
A. Masificación . . . . .	91
B. Relación entre oferta y demanda . . . . .	92
C. Drogas: problema de salud pública o problema integral . . . . .	93
D. Como hecho social . . . . .	94
E. La afectación de la autodeterminación y la soberanía económica de los países . . . . .	95
F. Internacionalización y transnacionalización del problema de la droga . . . . .	98
G. Especialización innovadora . . . . .	99

## CAPÍTULO III

### DERECHO INTERNACIONAL Y DROGAS: ANÁLISIS DE LA CONVENCION DE VIENA

#### 1. *Introducción*

La legislación internacional sobre esta materia comienza con la Resolución de La Haya (1912), en que sesenta Estados plantearon una estrategia común contra el tráfico de drogas. En 1919, la Sociedad para la Superación del Comercio del Opio y la Asociación Internacional para la Lucha contra el Opio dirigieron un mensaje a los cancilleres Clemenceau, Lloyd George y al presidente W. Wilson, solicitándoles que ratificaran el Convenio de La Haya de 1912. Así, el artículo 295 del Tratado de Versalles, que puso fin a la primera guerra mundial, aprobó esta petición, al proscribir y señalar como delito internacional el tráfico de opio.

La Sociedad de Naciones (1919) creó una Comisión Consultiva del Opio y Otras Drogas Nocivas que constituyó el marco jurídico internacional de acuerdos posteriores sobre el tráfico de drogas. Posteriormente, en 1925, 1931 y 1936, se suscribieron otros acuerdos internacionales que permitieron la lucha contra el tráfico de estupefacientes durante la II Guerra Mundial.<sup>96</sup> Es particularmente importante el Convenio sobre Drogas de 1948, ratificado por treinta y nueve gobiernos, que extendió el control internacional de las drogas a las drogas sintéticas, bajo la supervisión del Comité de Expertos de Naciones Unidas.

En 1953, un nuevo convenio internacional limitó la producción de opio, sustancia problema de ese momento, previendo que su uso no médico fuera eliminado antes de 1968.

El 30 de marzo de 1961, con la finalidad de sistematizar la legislación existente, se aprobó en las Naciones Unidas la Convención Unica sobre Estupefacientes, firmada en la ciudad de Nueva York

<sup>96</sup> Díaz Müller, Luis, "El Derecho a la Salud: Drogas y Derechos Humanos", Cuernavaca, Instituto de Salud Pública, 1993. (Volumen colectivo).

en esa misma fecha. En febrero de 1971, se firmó el Convenio sobre Sustancias Psicotrópicas, en la ciudad de Viena.

En la Convención Unica, de 1961, se creó un Organismo de Control de Estupefacientes destinado a coordinar la lucha contra la droga. La Convención entiende por droga: todo producto nocivo para la salud mental y, por otra parte, la División de Estupefacientes de la Secretaría de las Naciones Unidas entiende por estupefaciente: a toda sustancia natural o sintética contempladas en la lista I o II de la Convención de 1961. Asimismo, se creó el FNUFUID (Fondo de Naciones Unidas para la Fiscalización del Uso Indebido de Drogas), de acuerdo con la Organización Internacional de la Policía Criminal (INTERPOL).

El Protocolo de 1972 modificó la Convención Unica de 1961 y creó la Junta Internacional de Fiscalización de Estupefacientes de Naciones Unidas.

En materia internacional, es importante el Informe Anual que publica la Junta de Fiscalización de Estupefacientes, especialmente por los informes técnicos sobre previsiones anuales sobre el tráfico de estupefacientes, estadísticas sobre estupefacientes, estadísticas de sustancias psicotrópicas; y estudio comparativo de las previsiones y las estadísticas.

## *2. La Junta Internacional de Fiscalización de Estupefacientes de las Naciones Unidas*

Está compuesta por trece miembros que, a título personal, llevan a cabo los propósitos centrales de la Junta:

1. Tratar de limitar el cultivo, la producción, la fabricación y el uso para fines médicos;

2. Actuar en combinación con los gobiernos para, primero, tratar de impedir el cultivo, la producción, la fabricación, el tráfico y el uso ilícito de estupefacientes; y segundo, la Junta, además de colaborar con los gobiernos, debe coordinarse con los demás órganos internacionales interesados en la fiscalización de estupefacientes, entre los que se encuentran el Consejo Económico y Social (ECOSOL) y su Comisión de Estupefacientes; y los organismos especializados competentes de las Naciones Unidas, como es el caso de la Organización Mundial de la Salud.

El Informe Anual de la Junta revela la importancia del problema:

La amenaza del uso indebido de estupefacientes alcanza dimensiones sin precedente. Entre las drogas de las que varios sectores de la sociedad hacen uso indebido, incluidos los jóvenes en sus años de formación, figuran los opiáceos, la cocaína, la *cannabis* y diversas sustancias psicotrópicas y otras drogas toxicomanígenas. El uso múltiple de estos estupefacientes y los medios cada vez más peligrosos de consumirlos agravan los peligros que representan para la salud.<sup>97</sup>

La Junta señaló en este Informe que el uso indebido de *cannabis* (mariguana) para fines no médicos es ilegal, en virtud de la Convención de 1961, y que ningún estado parte en dicha Convención puede autorizar su uso sin violar la Convención. Las partes deben limitar el uso de mariguana para uso científico y están obligadas a tomar medidas para evitar el consumo con otros fines; incluida la confiscación de los estupefacientes que se encuentren en posesión de personas no autorizadas.

El funcionamiento internacional de la fiscalización de drogas, considerando que 115 Estados han pasado a formar parte de la Convención, tiene cada día, mayor trascendencia internacional.

### 3. *El delito de narcotráfico en el ámbito internacional*

En la doctrina alemana existe un vocablo que denomina o tipifica una serie de comportamientos anormales de apariencia diferente, designada con la palabra *Sucht*: que significa toxicomanía, en términos generales.

Asimismo, en la doctrina, se dan dos fases en la legislación anti-drogas: la represión y el tratamiento.

Las tendencias internacionales sobre este delito distinguen tajantemente la situación del narcotraficante de la del adicto. En general, en la actualidad, se han tratado de integrar los tipos delictivos que no existían en esta materia, distinguiendo el vicioso o adicto del narcotraficante que, con fines de lucro, empuja a un ser humano al consumo de drogas.

Esta es la tendencia seguida por la mayoría de los códigos penales americanos. En una primera fase, los códigos no describieron delitos para reprimir un tráfico que no existía; lo que se hallaba generalizado era el consumo del alcohol o, el tráfico de drogas apa-

97 Naciones Unidas, Informe de la Junta Internacional de Fiscalización de Estupefacientes, Viena, 1984.

recía en relación con la adulteración de bebidas y alimentos destinados al consumo humano.

El adicto fue considerado, desde la Convención sobre el Opio de 1912 hasta la Convención Unica sobre Estupefacientes de 1961, más un enfermo, una conducta desviada, que un delincuente.

En la actualidad, empiezan a aparecer nuevas figuras delictivas autónomas, que integran el complejo proceso del *iter criminis* del tráfico de drogas y estupefacientes, como su cultivo, producción, fabricación, preparación, venta, distribución, posesión, importación, exportación, suministro, etcétera, en que la mayoría de los países han adaptado su legislación a las convenciones internacionales existentes.

Las nuevas legislaciones han establecido penas más severas para los traficantes de drogas (Brasil, México, Venezuela), previéndose un agravamiento mayor de la sanción en caso de que los sujetos pasivos del delito fuesen menores de edad o personas incapacitadas (Brasil, Costa Rica, México); negándoseles los beneficios de la libertad o excarcelación provisional, debido a la alta peligrosidad del que trafica con drogas.

El toxicómano, hoy en día, no es considerado como delincuente, sino como una persona enferma que necesita tratamiento para lograr su recuperación. La peligrosidad social es diferente en ambos casos: al traficante debe privársele de la libertad; al adicto, internarlo en un lugar apropiado para su tratamiento médico. Por ejemplo, el Código Penal mexicano, como se observará en el capítulo siguiente, señala que “no es delito la posesión por parte de un toxicómano, de estupefacientes en cantidad tal que, racionalmente, sea necesaria para su propio consumo”.

La toxicomanía, en cualquiera de sus formas, ha afectado la imputabilidad penal. Esta, considerada como conjunto de condiciones mínimas de salud física y mental que debe poseer un individuo para poder apreciar el carácter ilícito de sus actos, salud que puede verse excluida o alterada debido a la ingestión de sustancias embriagantes o enervantes.

Así, en algunas legislaciones, se establece que las facultades del sujeto pueden verse perturbadas por el empleo de “bebidas embriagantes o enervantes” (Costa Rica), o por “sustancias embriagantes o estupefacientes”, como es el caso de México.

El bien jurídico tutelado por la ley penal, según algunos autores, y siguiendo a Carrara, es el derecho individual y colectivo de la persona humana a la salud. En este caso, estamos en presencia de un delito que afecta la salud colectiva o pública.

El comercio de drogas y estupefacientes, bajo sus diversas modalidades, en flagrante violación del control ordenado por las leyes, así como el envenenamiento de sustancias alimenticias son asuntos que afectan a la salud pública, entendiéndose por tal, el estado de ausencia de enfermedad de los individuos que viven agrupados socialmente. Esta solución ha sido incorporada las legislaciones de Brasil, Costa Rica, México, Uruguay y Venezuela, que las ubican en el título Delitos contra la Salud Pública.

El orden jurídico internacional sobre esta materia condujo a establecer que, dadas las características del delito, era necesario establecer fuertes redes de cooperación internacional.

La evolución del derecho internacional en materia de estupefacientes se realizó en diferentes etapas:

*1ª etapa. Internacionalización progresiva del control y de la lucha contra los narcóticos*

La Convención sobre el Opio (La Haya, 1912) se refería solamente a esa sustancia. La Convención de Ginebra, de 1931, extendió el control a los estupefacientes de origen natural, como la coca y el cáñamo indio. Luego, el Protocolo de París de 1948, colocó bajo control internacional los productos sintéticos considerados por la OMS como productores de acostumbramiento y estado de necesidad.

La Convención Unica de Estupefacientes de 1961 comprende toda sustancia natural o sintética inscrita en las tablas I y II anexas a esta Convención. Por medio de Convenio de Viena de 1971, referente a sustancias psicotrópicas, el control se extendió a "...todas aquellas sustancias que tienen un efecto estimulante o deprimente sobre el sistema nervioso, como los barbitúricos, tranquilizantes, anfetaminas, etcétera", que no estaban comprendidas en la Convención Unica.

Asimismo, el control que antes dependía de la buena fe de los estados se entregó a los órganos internacionales previstos en las convenciones sobre la materia. Las Convenciones de Ginebra de 1925 y 1931 establecieron órganos de control para evaluar necesidades y confeccionar estadísticas. Actualmente, el sistema de las Naciones Unidas monopoliza el control internacional sobre este delito a través de la Comisión de Estupefacientes del Consejo Económico y Social (ECOSOC) y la Junta Internacional de Fiscalización de Estupefacientes.

*2ª etapa. Adopción de medidas penales por la legislación internacional*

Las convenciones de 1912, 1925 y 1931 se referían exclusivamente a las medidas administrativas, y no contenían normas sobre la posibilidad de perseguir penalmente a los traficantes en el plano internacional.

La Convención de Ginebra de 1936, para la supresión del tráfico ilícito de drogas nocivas, definió, por primera vez como delito internacional la infracción referente a estupefacientes, estableciendo la posibilidad de perseguir penalmente este delito por medio de la extradición, idéntica solución a la de la Convención Unica de 1961, artículo 36. Así, algunas legislaciones (Costa Rica, Camerún), han establecido la regla de la competencia universal para el tráfico de drogas y estupefacientes, considerándolo como un delito en perjuicio de la humanidad, al igual que la piratería, el genocidio y la trata de blancas, siendo indiferente para su represión el lugar de comisión del hecho.

*3ª etapa. Las normas internacionales prevén junto con el aspecto represivo, el desarrollo de asistencia social*

En esta tercera fase de las normas internacionales sobre este delito pueden apreciarse tres objetivos:

1. Garantizar que sólo se podrá disponer de la droga para usos médicos y científicos;
2. Se exige para los países productores de narcóticos (opio, cáñamo de la India, hoja de coca) que sus producciones se organicen de tal manera que no contribuyan al aumento del tráfico ilícito;
3. Idéntica responsabilidad se impone a los países que fabriquen drogas narcóticas, extrayéndolas de productos naturales. El propósito, en este último caso, es controlar a los países productores de materia prima y a los países fabricantes de derivados y drogas sintéticas.

*4ª etapa. El Protocolo de 1972 de Modificación de la Convención Unica de 1961 sobre estupefacientes amplió los alcances de la Convención en lo siguiente:*

— El funcionamiento de la Junta de Fiscalización de Estupefacientes

- La exigencia de una acción concentrada a nivel internacional
- Asistencia técnica y financiera
- Importancia del ambiente social y desarrollo de medios para la salud física y mental de la juventud
- Privación de libertad para el autor de estos delitos
- Las condenas promovidas en el extranjero serán computadas para determinar la reincidencia
- Determinación de delitos que darán lugar a la extradición
- Medidas contra el uso indebido de estupefacientes y
- Creación de acuerdos regionales de investigación científica y educación para controlar los problemas que origina el uso y tráfico ilícito de estupefacientes.

#### *5ª etapa. Aparición de sustancias psicotrópicas*

Un nuevo problema se presentó con la aparición y el creciente consumo de sustancias distintas de los narcóticos, que no estaban sujetas a control internacional por las Naciones Unidas y fuera del alcance de las convenciones internacionales sobre la materia: tranquilizantes, anfetaminas, alucinógenos, entre otros.

Para solucionar este problema, se firmó, en Viena, el 21 de febrero de 1971, un Convenio sobre Sustancias Psicotrópicas. Otra convención de suma importancia, es la Convención Única de Estupefacientes, elaborada por la Conferencia de las Naciones Unidas para la adopción de una legislación única sobre estupefacientes, suscrita el 30 de marzo de 1961 en Nueva York. Entró en vigor el 13 de diciembre de 1964. México la suscribió el 24 de julio de 1961; fue aprobada por la Cámara de Senadores el 24 de diciembre de 1966; y ratificada por el Ejecutivo, el 17 de marzo de 1967. El instrumento de notificación se depositó el 18 de abril de 1962. Apareció publicada en el *Diario Oficial*, el 31 de mayo de 1967.

El Preámbulo de la Convención de 1961 señala sus objetivos principales:

Las partes,

Preocupadas por la salud física y mental de la humanidad, reconociendo que el uso médico de los estupefacientes continuará siendo indispensable para disminuir el dolor, y que deben adoptarse las medidas necesarias para organizar la disponibilidad de estupefacientes con tal fin;

Considerando que para ser eficaces las medidas contra el uso indebido de estupefacientes se hace necesaria una acción universal reconociendo que las Naciones Unidas tienen competencia en materia de fiscalización y deseando que los órganos internacionales pertenezcan a esta Organización;

Deseando concretar una convención internacional que sea de aceptación general, en sustitución de los tratados existentes sobre estupefacientes, por la que se limite el uso de estupefacientes a los fines médicos y científicos y se establezca una cooperación y fiscalización internacional constante para el logro de tales finalidades...

Desde mi punto de vista, la preocupación por la salud física y mental de la humanidad es uno de los propósitos centrales de dicha Convención. Se reconoce la necesidad del uso médico, principalmente analgésico, de los estupefacientes y se declara que la "...toxicomanía constituye un mal grave para el individuo y entraña un peligro social y económico para la humanidad".

La Convención de 1961 declara la ilicitud del cultivo y tráfico de drogas contrarias a este Tratado:

#### Artículo 36. Disposiciones penales:

1. 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, obtención, ofertas en general, ofertas de ventas, distribución, compra, venta por cualquier concepto, expedición en tránsito, transporte, importación y exportación de estupefacientes, no conformes a las disposiciones de esta Convención o cualesquiera otros actos que en opinión de la Parte puedan efectuarse en infracción de las disposiciones de la presente Convención, se consideren como delitos si se cometen internacionalmente, y que los delitos graves sean castigados en forma adecuada, especialmente con penas de prisión u otras penas de privación de libertad.

La cooperación internacional para la represión de este delito está contenida en el artículo 35 de la Convención, que señala las siguientes acciones para las partes:

- Se ayudarán mutuamente en la lucha contra el tráfico ilícito de estupefacientes;
- Las partes asegurarán en el plano nacional una coordinación de la acción preventiva y represiva contra el tráfico ilícito;

— Cooperarán estrechamente entre sí y con las organizaciones internacionales competentes que sean miembros para mantener una lucha coordinada contra el tráfico ilícito;

— Velarán por la cooperación internacional de los servicios en forma expedita.

Las medidas de fiscalización están contempladas en el artículo 5º, a cargo de la Comisión de Estupefacientes del Consejo Económico y Social de Naciones Unidas y de la Junta Internacional de Fiscalización de Estupefacientes. Las medidas de la Junta para asegurar el cumplimiento de la Convención son las siguientes:

— Si la Junta tiene graves motivos para creer que las finalidades de la Convención corren un grave peligro porque un país o territorio no ha cumplido las disposiciones de esta Convención, la Junta tendrá derecho a pedir explicaciones al gobierno del país o territorio de que se trate;

— La Junta podrá pedir al gobierno respectivo que adopte las medidas necesarias correctivas que las circunstancias aconsejen para la ejecución de las disposiciones de la presente Convención;

— Si, a juicio de la Junta, no se han llevado a cabo las medidas correctivas de los apartados anteriores, podrá señalar la cuestión a la atención de las partes, del Consejo y de la Comisión, (Art. 14).

La Convención establece un artículo especial referente al cultivo:

Quando las condiciones existentes en el país o en el territorio de una parte sean tales que, a su juicio, la prohibición del cultivo de la adormidera, del arbusto de coca o de la planta de *cannabis* resulte la medida adecuada para proteger la salud pública y evitar que los estupefacientes sean objeto de tráfico ilícito, la parte interesada prohibirá dicho cultivo (Art. 22).

En materia de *lucha contra el tráfico ilícito*, la Convención dispone:

Art. 35. Teniendo debidamente en cuenta sus regímenes constitucional, legal y administrativo, las Partes:

a. Aseguren en el plano nacional una coordinación de una acción preventiva y represiva contra el tráfico ilícito; para ello, podrán designar un servicio apropiado que se encargue de dicha coordinación;

b. Se ayudarán mutuamente en la lucha contra el tráfico ilícito de estupefacientes;

c. Cooperarán estrechamente entre sí y con las organizaciones internacionales competentes de que sean miembros para mantener una lucha coordinada contra el tráfico ilícito;

d. Velarán porque la cooperación internacional de los servicios se realice en forma adecuada y expedita.

La propia Convención dispone, en su artículo 39, que las legislaciones nacionales pueden establecer medidas más estrictas que las establecidas por la Convención.

No obstante lo dispuesto en la presente Convención, no estará vedado, a las partes ni podrá presumirse que les esté vedado, adoptar medidas de fiscalización más estrictas o rigurosas que las establecidas en la presente Convención.

La Convención de 1961 derogó los convenios o tratados anteriores sobre la materia, con el propósito de establecer un instrumento único que cubriera todos los aspectos del tráfico, posesión, cultivo, etcétera, de drogas y estupefacientes.

#### 4. *El Protocolo modificadorio de 1972*

La Convención Unica sobre Estupefacientes ha sido modificada por el protocolo suscrito en Ginebra, el 25 de marzo de 1972, que modifica algunos aspectos de la Convención. El artículo 2º de este último instrumento fue modificado ampliándose el número de sustancias sujetas a fiscalización, en los casos de los preparados de la lista III de la Convención, como los del opio, la adormidera, el arbusto de coca, la planta de *cannabis*, la paja de la adormidera y las hojas de la *cannabis*.

Asimismo, el artículo 2º del Protocolo modificó el artículo 9 de la Convención en lo que se refiere a la *composición* de la Junta Fiscalizadora, que ahora pasó a componerse de 13 miembros:

— Tres miembros que posean experiencia médica, farmacológica o farmacéutica, elegidos de una lista de cinco personas por lo menos, propuestos por la Organización Mundial de la Salud;

— Diez miembros, elegidos de una lista de personas propuestas por los Estados miembros de las Naciones Unidas y por las partes que no sean miembros de las Naciones Unidas.

Las medidas fiscalizadoras de las Naciones Unidas, en poder de la Junta Fiscalizadora de Estupefacientes, fueron ampliadas por el artículo 6º del Protocolo en los términos siguientes:

a. Si la Junta tiene razones objetivas para creer que las finalidades de la Convención corren un grave peligro por una parte, o un país o un territorio no ha cumplido las disposiciones de la presente Convención, tendrá derechos a proponer al gobierno interesado la celebración de consultas o a pedirle explicación;

b. La Junta, después de atender conforme a lo señalado en a), podrá pedir al gobierno interesado que adopte las medidas correctivas que las circunstancias aconsejen para la ejecución de las disposiciones de la presente Convención;

c. La Junta podrá proponer al gobierno interesado la realización de un estudio al respecto en su territorio, por los medios que el gobierno considere adecuados;

d. Si la Junta considera que el gobierno interesado ha dejado de dar explicaciones satisfactorias que se le han solicitado conforme al apartado a) o de adoptar las medidas correctivas que se le han pedido conforme al apartado b) o que exista una situación que requiere la adopción de medidas de cooperación en el plano internacional con miras a su solución, podrá señalar el asunto a la atención de las Partes, del Consejo y de la Comisión.

Un tema nuevo que aparece en el Protocolo es el de la asistencia técnica y financiera para cumplir los propósitos y finalidades de la Convención:

Artículo 14 bis. En los casos en que lo estime pertinente, la Junta, de acuerdo con el gobierno interesado, podrá recomendar a los órganos competentes de las Naciones Unidas y a sus organismos especializados que se preste asistencia técnica o financiera, o ambos, a ese gobierno con miras a brindar doble apoyo en sus esfuerzos por cumplir las obligaciones que ha contraído en virtud de la presente Convención.

Otros aspectos del Protocolo que modifican la Convención se refieren a:

- Limitación de la producción de opio (artículo 21 bis);
- Prohibición del cultivo de la adormidera, arbustos de coca, o la planta de *cannabis* por razones de salud pública;
- Información al Secretario General de las Naciones Unidas por intermedio de la Junta y la Comisión (artículo 13, f. y g.);

— Sanción y represión de las personas que hagan uso indebido de estupefacientes, artículo 36 de la Convención Única que ha incorporado el texto siguiente:

Artículo 36 bis. No obstante lo dispuesto en el apartado anterior, cuando las personas hagan uso indebido de estupefacientes, en tanto delito, las Partes podrán, en vez de declararlos culpables o de sancionarlos penalmente, o además de declararlos culpables y sancionarlos, someterlos a medidas de tratamiento, educación, post-tratamiento, rehabilitación y readaptación social.

Además, se incorporan elementos importantes para la consideración del delito:

a. Cada uno de los delitos enumerados en el párrafo anterior, si se comete en diferentes países, se considerará como delito distinto;

b. La participación deliberada o la confabulación para cometer cualquiera de esos delitos, así como la tentativa de cometerlos, los actos preparatorios y operaciones financieras, relativas a los delitos de que trata este artículo se consideran como tales según el artículo 1;

c. Las condenas pronunciadas en el extranjero por esos delitos serán computadas para determinar la reincidencia;

d. Los delitos graves cometidos en el extranjero, tanto por nacionales como por extranjeros, serán juzgados por la parte en cuyo territorio se haya cometido el delito, o por la parte en cuyo territorio se encuentre el delincuente, si no procede la extradición de conformidad con la ley de la Parte a la cual se solicita, y si dicho delincuente no ha sido ya procesado o sentenciado;

e. En materia de extradición, cada uno de los delitos enumerados *supra*, se considerarán entre los delitos que dan lugar a extradición en tratado celebrado entre las Partes;

f. La extradición será concedida de acuerdo con la legislación de la parte a la que se haya pedido; y, no obstante, esta parte tendrá derecho a negarse a la extradición si sus autoridades competentes consideran que el delito no es suficientemente grave (artículo 14, modificatorios 1<sup>a</sup>; 1 b; 2 i, ii, iii, iv; b) i, ii, iii, iv).

El artículo 38 modificatorio introduce las ideas de educación y readaptación social. El artículo 39 considera la posibilidad de crear centros regionales de investigación científica y educación para combatir los problemas que origina el uso y tráfico ilícito de estupefacientes.

### 5. *Convenio sobre sustancias psicotrópicas, Viena, 21 de febrero de 1971*

En general, este Convenio limita su uso para fines médicos o científicos. Se establece un régimen de licencias para comerciar con estos productos, exigiéndose cualidades idóneas a las personas que hagan uso de estos productos.

El artículo 2º de este Convenio dispone que las Partes deben solicitar especiales medidas de seguridad en los establecimientos y locales que utilicen sustancias psicotrópicas; y en el artículo 9º se establece un control estricto de las recetas médicas que se otorguen.

Las Partes tratarán por todos los medios de prevenir usos indebidos, así como medidas de educación y readaptación social del delincuente (art. 20). Asimismo, en la lucha contra el tráfico ilícito, se establecen medidas de coordinación, información (incluso por la vía diplomática) y cooperación internacional (art. 21).

En materia penal, el artículo 22 dispone:

a. Se considerará como delito si se comete intencionalmente;

b. Además de la culpabilidad, se les puede someter a educación y readaptación;

c. Cada uno de los actos, se considerará como delito distinto, si los actos están relacionados;

d. La participación y colaboración, las operaciones financieras, la tentativa y los actos preparatorios, se considerarán como delitos;

e. Las sentencias condenatorias serán computadas para determinar la *reincidencia*;

f. La extradición procede en los mismos términos del Protocolo; y, en general, se les considera como extraditables;

g. Toda sustancia psicotrópica podrá ser objeto de aprehensión y decomiso;

h. Las Partes podrán adoptar medidas de fiscalización más estrictas que las establecidas en este Convenio.

### 6. *La Convención de Viena de 1988. Antecedentes*

La Asamblea General de Naciones Unidas, Resolución 39/141 (14 de diciembre de 1984), aprobó la *Declaración sobre la lucha contra el narcotráfico y el uso indebido de drogas*.<sup>98</sup>

<sup>98</sup> García Guillén, *op. cit.*, p. 24.

En esta Declaración, la Asamblea señaló que:

...la producción ilegal, la demanda, el consumo y el tráfico ilícito de drogas obstaculizan el progreso económico y social, y constituyen una grave amenaza para la seguridad y el desarrollo de muchos países y pueblos y deben ser combatidos por todos los medios morales, legales e institucionales, a nivel nacional, regional e internacional.<sup>99</sup>

También se señala que los miembros de las Naciones Unidas se comprometen a tomar las medidas necesarias para el control y erradicación del problema por medio de proyectos que incluyan alternativas de tipo económico y social. El Secretario General de las Naciones Unidas, a petición del Consejo Económico y Social, preparó un documento que se distribuyó a los Estados en 1987, con el fin de preparar una convención (tratado) sobre este tema.

La *Convención sobre el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas* se adoptó en 19 de diciembre de 1988. México la firmó el 16 de febrero de 1989 y entró en vigor el 11 de noviembre de 1990.

La Convención de Viena de 1988 enfoca el problema del tráfico y uso indebido de drogas desde un punto de vista integral. Abarca todas las etapas del problema: producción y oferta, consumo y demanda, tráfico ilícito, tratamiento y rehabilitación. Consta de un preámbulo y 34 artículos. Representa, en mi opinión, un avance considerable.

En el Preámbulo, las partes de la Convención acuerdan manifestar que existe una gran magnitud y tendencia creciente en la producción, demanda y tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas que constituyen una gran amenaza para la salud y el bienestar de los seres humanos y menoscaban las bases económicas, culturales, y políticas de la sociedad.

La Convención de Viena señala que el principal mercado de consumo son los niños del mundo, a la vez que son instrumentos para la producción, distribución y comercio ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas.

La Convención declara que el tráfico ilícito es una actividad delictiva internacional cuya supresión exige la más urgente de las atenciones y la más alta prioridad, lo que lleva a mejorar la cooperación internacional. Asimismo, reafirman los principios rectores de los

<sup>99</sup> Naciones Unidas, *Las Naciones Unidas y la fiscalización del uso indebido de drogas*, Nueva York, 1987, pp. 76 y 77.

tratados suscritos sobre la materia hasta la fecha, sin dejar de reconocer que es necesario robustecer e intensificar medios jurídicos eficaces de cooperación internacional en asuntos penales para suprimir las actividades delictivas internacionales de tráfico ilícito.<sup>100</sup>

El propósito fundamental de la Convención es el de promover la cooperación entre las Partes a fin de que hagan frente a los diversos aspectos del tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, por lo que las Partes deben adoptar las medidas necesarias de tipo legislativo y administrativo en sus ordenamientos jurídicos internos, siempre que se realicen de acuerdo a sus principios de igualdad soberana e integridad territorial de los Estados y de la no intervención en los asuntos internos de otros Estados.<sup>101</sup>

El artículo 4º fija la competencia a que se sujetarán las partes. En efecto, cada una de las partes debe adoptar las medidas necesarias para declararse competente cuando el delito se cometa en su territorio o se cometa a bordo de una nave que enarbole su pabellón o de una aeronave matriculada de acuerdo con su legislación en el momento de cometerse el delito.

La Convención trata el problema de la extradición. Se determina que cada uno de los delitos enumerados en esta Convención deben considerarse incluidos entre los que dan lugar a la extradición de acuerdo con los tratados que sobre la materia existen entre los Estados parte. Si entre las Partes no existiese tratado de extradición alguno, esta Convención sirve como base jurídica para solicitarla.

Otra de las obligaciones que impone la Convención es que las partes deben prestar la más amplia asistencia judicial recíproca en las investigaciones, procesos y actuaciones judiciales referentes a los delitos tipificados en la propia Convención.

Esta asistencia judicial consiste principalmente en:

- Recibir testimonios,
- Tomar declaración a personas,

100 La Convención de Viena puede dividirse en dos partes: a) desde el artículo 1º al 19 se ocupa de establecer qué regula, cómo, quién lo debe hacer y para qué; y, b) la segunda parte está dedicada a su funcionamiento y puesta en vigencia. En especial, a la supervisión por parte de los organismos competentes de las Naciones Unidas.

101 Este punto, que se refiere al principio de jurisdicción doméstica o nacional (Art. 2, Nº 4, de la Carta de la ONU), ha planteado una controversia jurídica y política importante a propósito de la intervención directa de fuerzas armadas estadounidenses en territorio boliviano. Sobre soberanía, *vid.* Jiménez de Aréchaga, Eduardo, *Derecho internacional contemporáneo*, Madrid, Tecnos, 1980.

- Presentar documentos judiciales
- Efectuar inspecciones e incautaciones
- Examinar objetos y lugares
- Facilitar información y/o elementos de prueba
- Entregar originales o copias auténticas de documentos y expedientes relacionados con el caso; incluso, documentación bancaria, financiera, social, comercial
- Identificar o detectar el producto, los bienes, los instrumentos u otros elementos con fines probatorios o cualquier otra forma de asistencia judicial recíproca.

Entre otras disposiciones que señala esta Convención se encuentran las medidas que deben adoptarse para erradicar el cultivo ilícito de las plantas de las que se extraen estupefacientes y para eliminar la demanda ilícita de estupefacientes y sustancias psicotrópicas.

## 7. *Derechos contemplados en la Convención de Viena (1988) en relación con los derechos humanos contemplados en la Declaración Universal de Derechos Humanos*

### A. *Derecho a la salud*

En el capítulo I precisé el concepto de drogas y realicé un análisis del derecho a la salud, a partir del Art. 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos.<sup>102</sup>

El bien jurídico protegido por la Convención es el derecho a la salud, es decir, aquel beneficio con que cuentan los ciudadanos para exigir esta prestación por parte del Estado. También comenté sobre salud internacional, cuando el problema de salud traspasa las fronteras nacionales, y es motivo de preocupación por parte de la comunidad internacional. Podría decir, siguiendo a Phillip Jessup, que estamos frente a una situación internacional.<sup>103</sup>

La salud como un derecho humano en el derecho internacional implica un conjunto de declaraciones y convenciones:

- La Constitución de la O.M.S. (1947)
- La Constitución de la Organización Panamericana de la Salud

<sup>102</sup> Organización Panamericana de la Salud (OPS). *El Derecho a la Salud en las Américas*. Fuenzalida, Hernán, Puelma y Susan Scholle, editores. Este libro analiza estudios de cada caso, país por país.

<sup>103</sup> Díaz Müller, *América Latina. Relaciones internacionales y derechos humanos*, op. cit.

- La Declaración Universal de Derechos Humanos (1948)
- El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1966), artículo 12
- El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 6º
- La Convención contra todas las formas de discriminación racial
- La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (1948) y
- La Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica (1969).

El principio básico de la de 1988 señala en su preámbulo que la demanda y el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas representan una *grave amenaza a la salud y al bienestar* de los seres humanos.

#### B. *Derecho de no intervención*

En este caso, polémico, la Convención determina que las Partes deben cumplir sus obligaciones contraídas en ella, sin que se viole el principio de no intervención en los asuntos internos de otros Estados.<sup>104</sup>

La Convención de Viena de 1988 es muy clara en este sentido, si se compara con las intervenciones estadounidenses en Bolivia y Colombia o en el caso Álvarez Machain, en México.

Existe la obligación por las Partes de no ejercer en el territorio de la otra Parte las funciones que hayan sido reservadas exclusivamente a las autoridades de esa otra Parte por su derecho interno. En este tema, es menester señalar que el principio de no intervención aparece, además, contemplado en el Pacto de Derechos Civiles y Políticos, del 16 de diciembre de 1966.

#### C. *Derecho a una vida tranquila, a la libertad y a la seguridad de la persona*

Así lo establece el artículo 3º de la Declaración Universal de Derechos Humanos. El tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias

<sup>104</sup> En este sentido, existe preocupación por el respeto al principio de no intervención, a raíz de la presencia de tropas estadounidenses en Bolivia y Colombia. El fallo de la Corte Suprema de los Estados Unidos, en el caso de Álvarez Machain, significa la violación absoluta de este principio.

psicotrópicas daña la convivencia social. Como lo digo en otro capítulo, estamos en presencia de un hecho social (Durkheim) desintegrador de las estructuras básicas de la sociedad: la familia y la escuela.

#### 8. *La Convención de Viena: aspectos jurídico-políticos*<sup>105</sup>

El preámbulo de la Convención consiste en una exposición de motivos destinado a justificar las razones por las cuales las Naciones Unidas decidieron regular internacionalmente el tráfico ilícito de drogas.

Rosa del Olmo, anteriormente citada por otros trabajos, plantea una crítica seria de la Convención:

El lector desprevenido, sin embargo, puede pensar que la Convención fue producto de la preocupación por el posible daño que ocasionan las drogas, ya que en el primer párrafo se hace referencia a “la salud y el bienestar de los seres humanos”. Es evidente, por ejemplo, que recurre a palabras como “amenaza”, “peligro”, “invadir”, “contaminar”, “corromper” para crear miedo. Se quiere ocultar así el verdadero objetivo de la Convención. Es decir, el aspecto económico, aunque también está presente de manera velada lo político cuando se hace referencia a “vínculos con otras actividades delictivas organizadas”.<sup>106</sup>

La Convención, asimismo, en el primer párrafo, hace referencia a “la salud y el bienestar de los seres humanos”, postulado que reafirma nuestro camino de análisis, en el sentido de analizar el derecho a la salud como nexo entre el problema de la droga y los derechos humanos.

Del Olmo, con imaginación, llega a plantear que la Convención de Viena está protegiendo un nuevo bien jurídico: la necesidad de proteger “la salud y el bienestar de los seres humanos”. A decir verdad, el propósito de la Convención es regular el tráfico ilícito de estupefacientes para proteger el derecho a la salud de los miembros de los Estados parte en la Convención.<sup>107</sup>

<sup>105</sup> Sobre el Estado y el narcotráfico puede verse el trabajo de Kaplan: *El Estado latinoamericano y el narcotráfico*, op. cit.

<sup>106</sup> *Idem*.

<sup>107</sup> Comisión Andina de Juristas, *Narcotráfico: realidades y alternativas*, Lima, 1990.

La Convención, desde este punto de vista, divide sus funciones en tres áreas:

1. Los delitos
2. Las medidas fundamentales y
3. La cooperación internacional.

El artículo 1º se refiere a las definiciones. Nuevamente, habla de estupefaciente, término utilizado en otros instrumentos internacionales, de modo que la hoja de coca y la *cannabis* continúan dentro de esta categoría en forma reiterativa, puesto que más adelante utiliza para otras sustancias el concepto de “sustancia psicotrópica”.<sup>108</sup> Sin embargo, es bueno recordar que la propia Convención define el concepto de *estupefaciente* (*vid. infra*) como cualquiera de las sustancias naturales o sintéticas que figuran en la lista I y en la lista II de la Convención Única de 1961 sobre Tráfico de Estupefacientes y del Protocolo de 1972 de modificación de la Convención Unica de 1961.

La Convención de Viena define al estado en tránsito: “se entiende así el Estado a través de cuyo territorio se hacen pasar estupefacientes, sustancias psicotrópicas y sustancias que figuran en los cuadros I y II, de carácter ilícito y que no es el punto de procedencia ni el destino definitivo de esas sustancias”.

Del Olmo, con parte de razón, critica este concepto de Estado en tránsito: argumenta que su definición es demasiado simplista, y que resulta muy difícil hoy en día, encontrar un estado libre de consumo o de tránsito a secas. Es más, contradice la preocupación inicial del Convenio, cuando se restringe el concepto de “destino definitivo de esas sustancias”.<sup>109</sup>

108 La Convención de Viena entiende por: a) *Junta*; a la Junta Internacional de Fiscalización de Estupefacientes establecida por la Convención Unica de 1961 sobre Estupefacientes, y modificada por el Protocolo de 1972; b) *planta de cannabis*: cualquier planta o especie del género *cannabis*; c) *transportista comercial*: una persona o entidad pública o privada o de otro tipo dedicada al transporte de las personas, bienes, o correspondencia a título oneroso; d) *arbusto de coca*: la planta de cualquier especie del género; e) por *Comisión*: la Comisión de Estupefacientes del Consejo Económico y Social de Naciones Unidas; f) por *decomiso*: la privación con carácter definitivo de algún bien por decisión de un tribunal; g) por *entrega vigilada*: la técnica consistente en dejar que remesas ilícitas o sospechosas de estupefacientes, sustancias psicotrópicas, y sustancias que figuran en el cuadro I y II de la presente Convención, lleguen a su destino bajo vigilancia especial.

109 Carpio, Alma Catalina, *Tráfico ilegal de estupefacientes*, México, Tesina de la Cátedra “Derechos humanos”, impartida por el autor de este libro, División de Estudios Superiores, Facultad de Derecho, UNAM.

## 9. *Análisis de la Convención de Viena*

La Convención señala que su propósito es promover la cooperación entre los países y las partes a fin de que puedan hacer frente con mayor eficacia a los diversos aspectos del tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas que tengan un alcance de dimensión internacional.

Se establece, asimismo, el principio de igualdad soberana y de integridad territorial de los Estados.

Cabe destacar, por su importancia, el siguiente párrafo: Una parte no ejercerá en el territorio de otra parte competencias ni funciones que hayan sido reservadas exclusivamente a las autoridades de esa otra parte por su derecho interno.

### A. *Delitos y sanciones*

Cada una de las partes adoptará las medidas que sean necesarias para tipificar como derecho penal en su derecho interno cuando se cometan intencionalmente: la producción, extracción, preparación, oferta, oferta para la venta, el corretaje, envío, envío en tránsito, transporte, importación, exportación de cualquier sustancia psicotrópica en contra de lo dispuesto en la Convención de 1961.

Del Olmo apunta una crítica, que más parece de fallas en la redacción, que el reflejo del propio espíritu de la Convención de Viena:

Al referirse a la cooperación la restringe al “tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas que tengan dimensión internacional”, con lo cual, por ejemplo, las conductas relacionadas con el tráfico de la marihuana producida en los Estados Unidos no son objeto de esta Convención porque se realizan a nivel doméstico.<sup>110</sup>

Establece cuatro grupos de delitos:

a. Conductas relacionadas con el manejo de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, donde se señalan 18 tipos: producción, fabricación, extracción, preparación, oferta para la venta, distribución-venta, entrega en cualquier condición, corretaje, envío-tipo, transporte, importación, exportación, cultivo, posesión, adquisición, organización, gestión, financiación;

<sup>110</sup> Olmo, *op. cit.*, p. 100.

b. Conductas relacionadas con los equipos, materiales o sustancias enumeradas en los cuadros I y II donde se señalan siete tipos: fabricación, transporte, distribución, posesión, organización, gestión, financiación;

c. Conductas relacionadas con los bienes donde se señalan siete tipos: conversión, transferencia, ocultación, encubrimiento, adquisición, posesión y utilización;

d. Conductas relacionadas con el consumo personal donde se señalan tres tipos: posesión, adquisición y cultivo.

La Convención considera el consumo personal como *tráfico ilícito*. El artículo respectivo lo considera como delito penal, y permite que el consumidor sea sometido únicamente a medidas de tratamiento, educación, postratamiento, rehabilitación o reinserción social.

Establece un conjunto de agravantes: le concede prioridad a la participación en un grupo delictivo organizado o en otras actividades internacionales organizadas, con lo cual introduce, según Del Olmo, el concepto de disidencia política. Contempla también como agravantes, el recurso a la violencia, el empleo de las armas, el que ocupe cargo público, utilice menores de edad, y también que cometa el delito dentro de establecimientos carcelarios, educativos o asistenciales; y la reincidencia. Rechaza los beneficios procesales para estos delitos y establece la prescripción prolongada de acuerdo con el derecho anglosajón.

### B. Equipos, materiales y sustancias

La Convención penaliza las conductas relacionadas con “equipos, materiales o sustancias relacionadas con el Cuadro I y el II”.

No se hace referencia a la producción de los materiales. No se considera el corretaje, con lo cual la compra-venta de equipos, materiales o sustancias no es conducta ilícita, “a sabiendas que van a utilizarse en el cultivo, la producción o la fabricación ilícita de estupefacientes o sustancias psicotrópicas”, con lo cual se excluye una serie de artefactos vinculados a las drogas a nivel de distribución.

## 10. Críticas a la Convención de Viena; internacionalización

El estudio del Grupo de la Universidad del Zulia, (Venezuela, 1991) plantea un conjunto de críticas.

En primer lugar, señala que si bien las partes, en el Preámbulo, muestran una preocupación por la “magnitud y tendencia ascendente” del problema, no analizan la naturaleza del mismo. Tratan el problema como si fuera un fenómeno potencial.

Se pretende así que en los países industrializados donde existe en forma masiva, socializado y virtualmente legitimado el consumo, sea separado éste del proceso que lo vincula con la industria transnacional ilícita de drogas y sus aliados, para que no se le exijan responsabilidades específicas.

Luego, en un segundo nivel, señalan que el tráfico y el consumo de drogas menoscaban las bases económicas, culturales y políticas de la sociedad, obviando lo social, lo cual se presenta muy parcialmente, sólo como una “amenaza” a una de sus partes: la salud.<sup>111</sup>

Una segunda crítica se relaciona con el Preámbulo. El Grupo del Zulia plantea que en las cincuenta y tres líneas del contenido del Preámbulo no aparece ni una sola vez el término “causa del tráfico ilícito”.

Es una declaración de principios sintomática que no establece causas y se queda en la mera evidencia del problema.

No se consideran las causas políticas, económicas, sociales y culturales que “preocupan” a las Partes, a fin de que los estados adopten formas no tradicionales de decisión política (¿cuáles?) a fin de atacar este problema social.

La Convención establece que el “narcotráfico es una actividad delictiva internacional que exige atención y máxima prioridad”.

En este mismo sentido, algunos autores han planteado la necesidad de considerar al narcotráfico como un “delito internacional”.

En efecto, se sostiene que el narcotráfico es un fenómeno transfronterizo, que reúne las características para ser considerado como delito internacional: internacionalización del asunto; la transnacionalización; necesidad de la cooperación internacional.<sup>112</sup>

Desde otro punto de vista, se dice que un delito para ser internacional requiere:

a. Constituir un atentado contra la paz y seguridad de la humanidad, directa o indirectamente. Tal fue el caso de los principios de Nüremberg y Tokio destinados a sancionar los “delitos contra la paz”

111 Varios autores, *La cuestión de las drogas...*, op. cit., p. 314.

112 Patel, Faiza, “Crime Without Frontiers: A Proposal for an International Narcotics Court”, New York, *Journal of International Law and Politics*, New York, 1991.

y los “delitos contra la humanidad” por las violaciones a los derechos humanos cometidos por la Alemania nazi y el imperio japonés;

b. Debe tratarse de una conducta reconocida como delito por la conciencia de la comunidad internacional.

Esta segunda característica se había expresado en ocasión de la invasión a Panamá (1989) por tropas de Estados Unidos, debido, se dice, a la preocupación internacional por el problema provocado por el tráfico de droga, auspiciado por el general Manuel Antonio Noriega. Estimo, por el contrario, que la invasión a Panamá fue contraria al derecho internacional, y violó el principio de autodeterminación y soberanía, así como los derechos humanos de la población panameña.

Por otra parte, se critica a la Convención en lo que respecta a:

a. El narcotráfico es un problema multinacional que debe enfocarse multinacionalmente, ir más allá de las limitaciones impuestas por las soberanías nacionales;

b. Asimismo, en las economías subdesarrolladas dependientes del tráfico de drogas (Bolivia, Perú), debe velarse por la generación de nuevas fuentes de trabajo que reemplacen a los cultivos de drogas actualmente vigentes.

Una crítica más se relaciona con la eficacia del derecho internacional en la acción contra el narcotráfico. La magnitud y complejidad del problema requieren de una legislación (y administración de justicia) pronta y certera. El derecho internacional, todavía, no provee los instrumentos necesarios que le permitan enfrentar el tema, y adaptarse a las condiciones cambiantes con que opera el narcotráfico; *verbi gratia*, sería conveniente que el Derecho Internacional pueda adaptarse a este fenómeno complejo, debido a su naturaleza como fenómeno transnacional. Tal es el caso de las materias primas que pueden ser tratadas en un país, trasladadas a otro, ser enviadas “en tránsito” a un tercer país, y vendidas a un cuarto país. Este fenómeno enfatiza la naturaleza intrínseca del “narcotráfico” en la actualidad: su enorme poder económico y gran capacidad de adaptación.

## 11. *Aportes del derecho internacional*

¿Es el derecho internacional una ayuda para combatir el tráfico de drogas?

Las críticas al derecho internacional son muchas en este sentido; sin embargo, creo que es posible señalar algunos aportes del derecho internacional relacionados con el tráfico de drogas:

a. Permite la cooperación entre los Estados; especialmente porque se trata de un fenómeno multinacional y de naturaleza transnacional

b. Permite romper con la “ventaja estratégica” del narcotráfico cuando éste se desplaza de un país a otro al verse acorralado

c. Finalmente, la propia Convención de Viena vino a paliar la ausencia de una legislación internacional sistemática sobre el punto.

Una nueva crítica plantea que el derecho internacional no ha sido flexible ni dinámico ante el narcotráfico.<sup>113</sup>

No es una crítica a la Convención de Viena, sino a la propia esencia de la “guerra contra el narcotráfico”, que muchas veces, en nombre de la guerra, permite la comisión de delitos o la violación de los derechos humanos (secuestro, robo, etcétera).

Debería existir una mayor complementación y eficacia en el control de los equipos químicos e infraestructura para el tratamiento de la droga. En este sentido, existe un Acuerdo sobre Sustancias Químicas Esenciales entre Estados Unidos y Bolivia.

La Convención de Viena debería insistir aún más en el área de tratamiento, capacitación y rehabilitación. Holanda, *v.gr.* posee un programa muy avanzado en este sentido.

Debería pormenorizarse el tema del lavado de dinero.<sup>114</sup> En Estados Unidos existe una Ley de Control del Lavado de Dinero, de 1986, que tiene muchas implicaciones y funciona transnacionalmente: Bahamas, Suiza, Panamá.

El problema del derecho internacional es si puede implementar medios efectivos de control.

En esta materia, se ha propuesto la creación de una Corte Internacional de Drogas, argumentando que:

a. Se reforzarían los instrumentos jurídicos de protección y control

b. Se provocaría una disminución de la demanda a través de la educación y rehabilitación

<sup>113</sup> Surena, André M., *International Drug Traffic*, en *American Society of International Law*, Washington, 1990.

<sup>114</sup> Mesa Redonda, Instituto de Capacitación de la Policía Judicial, en compañía de los Dres. Alvaro Bunster y Marcos Kaplan.

c. Esta propuesta, como lo he comentado en otra parte, se pronuncia a favor de la despenalización del uso y venta de narcóticos

d. Sostiene que el comercio de narcóticos es de naturaleza transnacional

e. Plantea que el narcotráfico debe ser considerado como delito internacional y, por tanto, debería ser conocido por una Corte Internacional de Drogas.<sup>115</sup>

#### A. *El caso de la extradición*

El derecho internacional, todavía, no provee los medios para actuar transnacionalmente. El primer asunto que debe resolverse es si existe o no un tratado de extradición. Incluso, se plantea<sup>116</sup> que muchos tratados bilaterales de extradición son de larga data, y no se han adaptado a la compleja situación internacional de hoy día.

En este sentido, la Convención de 1988 muestra el reconocimiento de los estados acerca de la necesidad de una mayor cooperación internacional.

El narcotráfico, como problema internacional, se relaciona directamente con los conceptos de soberanía económica y política; y el nacionalismo, producto de la consolidación de los estados nacionales del presente siglo. Desde el punto de vista de Estados Unidos, los conceptos de soberanía y nacionalismo aparecen como criterios obsoletos frente a la batalla contra el narcotráfico.

La Convención de Viena no se pronuncia sobre el problema de la demanda. Aquí se plantea la compleja situación de la disminución de la demanda: una educación efectiva de los consumidores permitiría abatirla, lo que significaría asestar un golpe económico fuerte al poder del narcotráfico.

Incluso, algunos autores llegan a plantear la creación de una fuerza regional multilateral para actuar por las armas en contra del narcotráfico.<sup>117</sup> Esta propuesta, no contemplada en la Convención de Viena, significaría una violación flagrante de la soberanía nacional. Significa, en una palabra, “internacionalizar” un conflicto que atañe, principalmente, a los países consumidores, en especial, Estados Unidos.

115 Patel, *op. cit.*, p. 710.

116 *Idem.*

117 Varios autores, *La cuestión de las drogas...*, *op. cit.*

La magnitud del problema en Estados Unidos se relaciona principalmente con el consumo. Es el principal mercado de drogas del mundo. Este país es consumidor de heroína, marihuana y cocaína. La existencia de un mercado ilícito de estupefacientes, con alrededor de 30 millones de consumidores regulares, genera ganancias de más de 1000 millones de dólares, y constituye la principal fuente de ingresos del crimen organizado.<sup>118</sup>

La discusión actual se centra en las posibilidades de legalización de la droga.

Estados Unidos, a través de su gobierno, han venido insistiendo, equivocadamente, en que el narcotráfico constituye un tema de seguridad nacional. Han llegado a considerar el problema en su conjunto como una crisis nacional. Tal enfoque, persistente en las administraciones Reagan y Bush, impide avizorar la esencia del tema en el largo plazo. Esto lleva al Departamento de Estado a justificar ideológicamente la guerra de las drogas como sustituto del “peligro comunista” o como un pretexto para perseguir a los trabajadores indocumentados.

Sería interesante observar la conducta de la Corte Suprema de Estados Unidos frente al secuestro de un ciudadano estadounidense en su propio país. Esta posición rígida y belicosa lleva a inaugurar la “ley de la jungla”, donde sobrevive el más fuerte. Complejo problema si se considera que el mundo, después de la guerra del Pérsico y del desmembramiento de la Unión Soviética, se ha desplazado de un orden internacional bipolar<sup>119</sup> o de guerra fría,<sup>120</sup> a un régimen o sistema internacional hegemónico, vertical, con la consiguiente aparición de tres grandes centros de poder para el siglo XXI: Estados Unidos, Japón, y la Comunidad Europea, unida política y económicamente.<sup>121</sup>

Queda la duda, sujeta a discusión, sobre los problemas relacionados con la extradición y con la creación de una fuerza armada regional para la acción contra el narcotráfico.

118 Los doce países productores de drogas ilícitas son: Colombia, Bolivia, Perú, Ecuador, Jamaica, México, Tailandia, Laos, Burma, Paquistán, Afganistán y Líbano.

119 Keohane, Robert O., *Después de la hegemonía*, Buenos Aires, Grupo Editor Latinoamericano, 1988.

120 Díaz Müller, Luis, *América Latina. Relaciones internacionales y derechos humanos, op. cit.*

121 Díaz Müller, Luis, “La propiedad intelectual y el entorno mundial: análisis preliminar”, México, Centro de Innovación Tecnológica, 1991. Una versión resumida apareció en “El Nacional Dominical”, 26 de diciembre de 1991.

### B. *Nota de análisis sobre el narcotráfico en el derecho internacional*

El planteamiento clásico consiste en señalar que el tráfico de estupefacientes es un delito internacional, al igual que el tráfico de esclavos, la falsificación de moneda, los delitos contra la paz y la humanidad.<sup>122</sup>

La Convención Unica sobre Estupefacientes manifiesta su preocupación por la salud física y mental de los individuos, reconoce la necesidad de la atención médica, y declara que la toxicomanía es un mal para al individuo y un peligro social y económico para la humanidad.

Un aporte temprano de la Convención de 1961 consiste en que consagra la ilicitud del cultivo y tráfico de drogas (Art. 1º). Este instrumento internacional se preocupó de la creación de una efectiva red de cooperación internacional sobre la materia con la idea de sancionar los siguientes actos del proceso del tráfico de drogas: cultivo, producción, fabricación, extracción, preparación, posesión, oferta de venta, distribución, compraventa, despacho por cualquier concepto, expedición en tránsito, transporte, importación y exportación.

La Convención de 1961 sentó las bases para la evolución jurídica moderna de los problemas relacionados con el tráfico de drogas. Por ejemplo, en su artículo 1º consagra la ilicitud del cultivo y tráfico de drogas y se preocupa por obtener la cooperación internacional.<sup>123</sup>

La Convención de Viena de 1988, en cambio, constituyó un avance significativo, aunque merece las críticas que hemos observa-

<sup>122</sup> Entre los organismos internacionales, podemos mencionar la Comisión Consultora del Opio y otras drogas nocivas; la Comisión de Estupefacientes del Consejo Económico y Social de la ONU; el Comité Permanente de Estupefacientes y el Organismo de Fiscalización de Estupefacientes, creados en 1968; la Convención Unica sobre Estupefacientes (30 de marzo de 1961), que entró en vigor en 1964. México aprobó esta Convención la Cámara de Senadores el 29 de diciembre de 1966 y entró en vigor, el 18 de abril de 1967.

<sup>123</sup> Existe el Convenio sobre Sustancias Psicotrópicas de Viena, 21 de febrero de 1971. México aprobó este Convenio el 29 de marzo de 1973, y fue publicado en el *Diario Oficial* el 29 de marzo de 1973. Este Convenio, principalmente, está dirigido a la fiscalización del consumo y tráfico de psicotrópicos, a los preparados de los mismos y a la confección, de una lista previa por parte de la OMS. La Sociedad de Naciones (1919) creó la Comisión Consultiva del Opio y otras Drogas Nocivas. En 1946, las Naciones Unidas crearon una Comisión de Estupefacientes; y en 1948, se aprobó el Convenio sobre Drogas.

do, por cuanto le dio un enfoque global al problema. Especialmente, introdujo el tema del *consumo*, que anteriormente no era considerado como parte esencial del tráfico ilícito, y la *demanda*, como asunto esencial del proceso del narcotráfico. El bien jurídico protegido, como señalé anteriormente, es el derecho a la salud de los habitantes de un Estado.

Es más, la Convención de 1988 reconoce que el tráfico ilícito es una actividad delictiva internacional, cuya supresión exige la más urgente de las atenciones y la más alta prioridad, lo que ayudará a mejorar la cooperación de los miembros de la comunidad internacional. Así, la Convención de Viena reafirma los principios básicos de los tratados suscritos con anterioridad sobre la materia, sin dejar de reconocer que es necesario robustecer e intensificar los medios jurídicos eficaces de la cooperación en asuntos penales.

Los principios guía de la Convención —hay cosas que por sabidas se callan y por calladas se olvidan—, son: 1. la igualdad soberana entre los Estados; 2. la no intervención en los asuntos internos de otros Estados; 3. incorpora el tema de la extradición: son extraditables por todos los delitos enumerados en la Convención de Viena, sirviendo ésta como base jurídica cuando no exista tratado bilateral de extradición entre dos Estados partes.

Una diferencia importante entre ambas Convenciones (1961 y 1988) consiste en observar el entorno en que se aprobaron ambos tratados. En efecto, en 1961, el problema de la droga era relativamente simple. Podría decirse que consistía en hechos o actos individuales, sin mayor impacto al interior de las sociedades latinoamericanas y estadounidenses en su conjunto. El narcotráfico quedaba reducido a los límites del estado nacional.<sup>124</sup>

## 12. *El tema de las drogas: estudio de un caso*

En el periodo de vigencia de la CUE (Convención Unica de Estupefacientes, 1961), el asunto de la droga apareció, en mi opinión, con las siguientes características:

<sup>124</sup> Para la legislación brasileña, por ejemplo, el tráfico con el exterior, lo mismo que el caso de extraterritorialidad de la ley penal, constituye una circunstancia agravante, en cuyo caso, la pena respectiva aumenta de uno a dos tercios. *Vid., Estudio comparado del régimen jurídico sobre el control de las drogas en diez estados sudamericanos miembros de la OEA*, Washington, 1988.

### A. Como problema individual

No existe un “gran consumo”. Más bien, la droga es consumida por sectores sociales de alto ingreso, o estratos específicos relacionados con el mundo del arte, la creación, o la guerra.

La guerra de Vietnam, especialmente después de la batalla de Dien Bien Phou (1954), abrió las puertas al consumo masivo. Después de 1954, Estados Unidos reemplazaron a Francia como principal potencia colonial en el sudeste asiático.<sup>125</sup> La guerra de Vietnam repercutió en el consumo de la droga al interior de la sociedad estadounidense.

En efecto, a la muerte del presidente Kennedy (1963), lo reemplaza Lyndon B. Johnson, que autoriza la “escalada”, hasta llegar a un número de 500 mil soldados estadounidenses en la ciénaga vietnamita (1965).

Con los Acuerdos de París (1972), se pone fin a la guerra de Vietnam y Laos.

El periodo de regreso de las tropas estadounidenses a su país constituye el punto medular de la masificación del consumo de drogas al interior de la sociedad estadounidense. Es el efecto detonante de la nueva situación: el *affaire* de la droga como problema nacional para Estados Unidos.

### B. Como problema nacional-estatal

En efecto, aparece como un problema vinculado estrechamente a la capacidad de control y sanción de los sistemas jurídicos nacionales. Es un problema estatal, porque es dentro de los límites impuestos para el orden estatal donde se libra la “batalla” del tráfico de drogas: heridos de guerra, inválidos, problemas psicológicos; en fin, ruptura de los lazos orgánicos del proyecto nacional estadounidense: crisis anómica generalizada.

### C. Como problema de competencia de las legislaciones nacionales

Philipp Jessup había escrito su *Transnational Law* en 1956, que impactó muy ligeramente a los sistemas jurídicos nacionales. Constituyó un estudio pionero en la materia.

<sup>125</sup> Díaz Müller, Luis, *Drogas y derechos humanos*, México, Módulo de la Especialización en Drogas, INACIPE, 1991-1992. Este módulo lo presenté, además, en la Facultad de Derecho de la Universidad de Querétaro.

Más bien, el problema del narcotráfico se enfrentó como un fenómeno delictivo, y no como un hecho social. Entonces, fueron las legislaciones nacionales de cada país las que tomaron las cartas del asunto.

#### D. Como problema elitista y exótico

La droga, durante este periodo (1945-1972), es cara, difícil de encontrar proveedores, y reducida a grupos sociales de alto ingreso o “grupos elitistas” vulnerables: artistas, jugadores, capas mínimas de la población; la fascinación de lo desconocido y exótico.

#### E. Como problema de grupos o mafias organizadas

En el mismo lapso, el tráfico de drogas que se había iniciado durante la década de los 30, es dominado por grupos de delincuentes o *mafias*, especialmente de origen italiano (siciliano).

Las calles de Chicago y Nueva York son escenario de la *vendetta* entre grupos de mafiosos, principalmente de inmigrantes europeos.

Aun así, el problema del narcotráfico, si bien da tema para numerosas películas de gánsteres, constituye un problema nacional de Estados Unidos. Es un asunto limitado a diversas capas de la población, que ya se habían visto afectadas por la “ley seca” o Volstead de 1923.

Para Estados Unidos, es un asunto policial. Ni siquiera se piensa, todavía, en considerarlo como un fenómeno de salud pública. Simplemente, se le considera un accidente, una materia o conducta “desviada” y parcial.<sup>126</sup> El drogadicto es un enfermo, un caso individual y debe ser tratado como un delincuente. El rigor de la ley, por tanto, debe recaer sobre el consumidor.

#### F. Como problema policial y delictual

La policía, y no el médico, debe interesarse en combatir el tráfico de drogas que había empezado con la prohibición del alcohol de 1934. El delito y la pena deben ser considerados a la hora de combatir al drogadicto; un aumento de la penalidad, se decía, ter-

<sup>126</sup> Díaz Müller, Luis, *Salud y derechos humanos...*, op. cit. Se trata de un volumen colectivo, a cargo del Dr. Julio Frenck.

minará por extirpar esta lacra social. La represión es el mejor vehículo para terminar con el narcotráfico.

### G. Como problema residual

No es un fenómeno que alcance y preocupe a la sociedad. Vietnam va a ser el parteaguas en la apreciación de la magnitud del problema. En este periodo, sigue vigente la explicación de Robert Merton sobre el hecho social de las conductas atípicas o conductas desviadas de los parámetros normales, Empero, la drogadicción continúa siendo un fenómeno individual.

## 13. Características principales del tráfico de drogas en la actualidad

### A. Masificación

El consumo masivo se produce después de Vietnam, y caracteriza al problema como un fenómeno social, de importancia nacional. Me refiero, principalmente, a Estados Unidos, como primer país consumidor. El caso de América Latina se analizó en capítulos anteriores.

Con la masificación, el narcotráfico adquiere una naturaleza transnacional. El derecho internacional empieza a ocuparse del asunto que culminará con la aprobación de la Convención de Viena de 1988.

El tráfico de drogas, también, se hace transnacional. La masificación extiende el consumo de drogas hacia otros sectores sociales, sea por posibilidades o *status* socioeconómico, sea por problemas generacionales: el consumo se polariza y crece en los sectores adolescentes.

La respuesta inmediata, post-Vietnam, es la represión. No se comprende la magnitud social del narcotráfico y el consumo. Se pasa de las “drogas blandas” a las “drogas duras”. Se aumenta la penalidad. La droga entra a las universidades. Empieza a plantearse la crisis generacional entre padres e hijos. El consumo de drogas se plantea como de una manifestación de rebeldía frente a los valores de la “sociedad de consumo” (Marcuse). La masificación se cuela por la ventana y llega, incluso, hasta los escritorios de la Casa Blanca. Un tercio de la población estadounidense, en algún momento de su vida, ha experimentado con algún tipo de droga.

El mosaico de nacionalidades que “integran” y dan vida al proyecto nacional estadounidense empieza a ponerse en duda estructuralmente.<sup>127</sup> Los principios básicos de la sociedad empiezan a desintegrarse: se habla de una crisis de legitimidad después de Vietnam.

Todavía más, estamos en presencia de una desintegración del propio centro del poder. Los mecanismos del consenso y mediación se han devaluado: se trata de una crisis de credibilidad y gobernabilidad del sistema en su conjunto. Para decirlo en palabras de Umberto Eco:

Las fronteras tecnológicas quedan salvaguardadas por el secreto que ha bloqueado oportunamente gran parte del conocimiento científico al deformar la lógica del desarrollo de las sociedades avanzadas, al interrumpir todos los debates hacia el exterior y al desacreditar la actividad política tradicional en su totalidad. De ahí nace la crisis de credibilidad que ha invadido a la clase política, a la que se ha dejado una función de representación externa y formal, semejante a la de un notario o a la de un abogado para un cliente que no desea comparecer en persona.<sup>128</sup>

En suma: el problema se ha desplazado de ser un fenómeno individual a un problema social e internacional.

### B. *Relación entre oferta y demanda*

En la fase actual, empieza a estudiarse la relación entre oferta y demanda de droga. El narcotráfico empieza a gozar de un poder económico que amenaza las fronteras del estado-nación; en el caso de los países latinoamericanos, Bolivia es el más dependiente de la narcoeconomía. Este país tiene un PNB de 4,000 millones de dólares; el porcentaje de la narcoeconomía en el producto nacional bruto es de un 75%. El mercado alcanzado por la droga equivale a poco menos de 3,000 millones de dólares.<sup>129</sup> La mitad de éstos representa la parte clandestina que tiene su origen en las exportaciones de hoja base y pasta de coca.

En Perú, el volumen de la narcoeconomía asciende aproximadamente a 3000 millones de dólares anuales, que representan el

<sup>127</sup> *Crítica Jurídica*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Nº 11, 1992.

<sup>128</sup> Eco, Umberto, *La nueva Edad Media*, Madrid, Alianza Editorial, 2ª ed. en español, 1988, p. 48.

<sup>129</sup> Hardinghaus, “Droga y crecimiento...”, *op. cit.*

90% del total; todo ello relacionado directa o indirectamente con la exportación de coca.

En Colombia, país que podría sobrevivir perfectamente sin la narcoeconomía, con un ritmo de crecimiento anual de 5% y con un narcotráfico orientado al exterior, alcanza un porcentaje de 23% del PNB.

En Estados Unidos, el mercado de la droga representa entre 120 y 125,000 millones de dólares. La narcoeconomía es el sector económico más importante de la economía de Estados Unidos. Con un producto nacional bruto de US\$ 4,500 billones, el porcentaje respectivo alcanza a un 5%, cifra muy alta por tratarse del país con mayor producto nacional bruto del planeta.<sup>130</sup>

Bolivia, por el lado de la oferta, exportó más de 175,000 kilos de clorhidrato de cocaína y pasta de coca por un valor, en el mercado de Estados Unidos (por el lado de la demanda), de más de 5,470 millones de dólares (1985); en 1986, aproximadamente 6,900 millones; en 1987, aproximadamente 7,000 millones de dólares. Los ingresos brutos correspondientes para los vendedores bolivianos se estiman en aproximadamente 1,300 millones de dólares. Estas exportaciones son muy superiores a otras que alcanzaron 500 millones de dólares.<sup>131</sup> Es más, según estimaciones no oficiales, Estados Unidos gastan anualmente 10,000 millones de dólares en la lucha contra la droga. El volumen total de la narcoeconomía en Estados Unidos representa unos 250,000 millones de dólares anuales. La narcoeconomía cubre alrededor del 5.3% del PNB; la carrera armamentista (gastos bélicos), un 6.1%.

Esto significa que el problema de la droga ha pasado de ser una "empresa individual" a un negocio transnacional, en el que las fronteras jurídicas y nacionales son avasalladas por el poder económico del narcotráfico.

### *C. Drogas: problema de salud pública o problema integral*

Del enfoque de análisis que se le dé al problema, dependerá el tratamiento y la solución (o no) del asunto.

130 La inversión de los ingresos generados por el narcotráfico pueden distinguir-se así: en Bolivia, invirtieron en casas, terrenos, comercio y agricultura. En México, en edificios, nuevos complejos de vivienda y grandes ranchos y haciendas. *Vid.*, Rensselaer III, Lee, "Dimensions of the South American Cocaine Industry", *Journal of Interamerican Studies*, Miami, vol. 30, verano de 1988.

131 Hardinghaus, "Droga y crecimiento..." *op. cit.*, pp. 98 y 99.

El enfoque de salud pública, que a primera vista parece acertado, resulta, en mi opinión, correcto, pero lamentablemente insuficiente y parcial.

Sigo pensando que la solución del problema metodológico es la clave para encontrar y empezar a plantear algunas propuestas a tan complejo tema. En páginas anteriores ensayé la hipótesis de que sólo un enfoque multifactorial y multicausal nos pondría en la buena senda para comprender un fenómeno que ha crecido aceleradamente en los últimos 20 años. *V. gr.*, nunca se ha planteado el problema del análisis del narcotráfico como un grupo de presión, que ejerce fuerte influencia en ciertos gobiernos de la región. El tema del lavado de dinero reviste cada día mayor importancia. El planteamiento de “escenarios posibles” (teoría de los juegos) podría inducir a mejores propuestas de solución: ¿qué pasaría si, imaginariamente, se legalizara el consumo de drogas? ¿aumentarían el consumo y la demanda?

La necesidad de un tratamiento interdisciplinario puede responder a estas interrogantes. En el fondo, significa plantearse el tema de la causalidad, que consiste en la búsqueda de las razones de la existencia del narcotráfico y su atentado al derecho a la salud.

Estamos en presencia de un problema integral.<sup>132</sup>

#### D. Como hecho social<sup>133</sup>

He propuesto considerar el problema como un hecho social (Durkheim):

Llamamos hecho social a todo modo de hacer, fijo o no, que puede ejercer sobre el individuo una imposición exterior; o, también, que es general en la extensión de una sociedad dada, al mismo tiempo que posee existencia propia, independiente de sus manifestaciones individuales.<sup>134</sup>

El narcotráfico es un hecho social. En tal sentido, deben investigarse separadamente dos asuntos principales:

1. La *causa eficiente* que produce el fenómeno del narcotráfico; y
2. La *función* que cumple el narcotráfico.

<sup>132</sup> Olmo, Rosa del, *La sociopolítica de las drogas*, Caracas, Editorial Faces, Universidad Central de Venezuela, 1985.

<sup>133</sup> Durkheim, Emil, *Las reglas del método sociológico*, Buenos Aires, Editorial La Pléyade, 1978.

<sup>134</sup> *Ibidem*, p.24.

Mi propuesta de explicación del narcotráfico, utilizando el método de Durkheim, nos lleva a un conjunto de explicaciones. En primer lugar, hablemos de la causa eficiente: “es necesario buscar la causa de un fenómeno antes de intentar la determinación de los efectos”.<sup>135</sup> Una vez resuelto el primer problema, escribe Durkheim, seguramente nos conducirá a resolver el segundo. El vínculo de solidaridad que une la causa con el efecto tiene un carácter de reciprocidad que no ha sido reconocido en suficiente medida.

a) *Tesis*: La causa eficiente del narcotráfico es la existencia de una demanda que presenta las siguientes características: permite grandes ganancias, permite superar la situación de pobreza extrema; existe una presión grupal para cumplir una función determinada.

b) *Función*: La función está determinada por la causa eficiente: la posibilidad de obtener grandes utilidades en el corto plazo.

En una palabra, si es posible atacar la demanda (hacer desaparecer la causa eficiente), la función desaparecerá por sí misma.<sup>136</sup> Tema característico de la causalidad.<sup>137</sup>

### E. *La afectación de la autodeterminación y la soberanía económica de los países*

Este tema se relaciona directamente con los derechos humanos. En efecto, tanto el artículo 1º del Pacto de Derechos Civiles y

<sup>135</sup> *Op. cit.*, p. 111.

<sup>136</sup> El tema de la causalidad, problema metodológico importante en el planteamiento de E. Durkheim es abordado en profundidad en el ensayo de Garduño, J., Fajardo, A., Cuevas, María Luisa y Martínez, M. del Carmen, *Causalidad. Puente entre la medicina y la filosofía de la ciencia*, México, *Ciencia y Desarrollo*, CONACYT, vol. XVIII, Nº 105, julio-agosto de 1992, en el que se plantea, refutando a David Hume: “En el siglo XVIII, el filósofo inglés David Hume razonó que no había forma lógica de establecer una asociación como causal. Esta aseveración pone en duda el objetivo de establecer la causalidad que ha guiado a la medicina durante el último siglo...” (p. 43).

<sup>137</sup> En la investigación, encontré que el tema de la causalidad había sido analizado y explicado sistemáticamente en el estudio de los principios de la física moderna, abriéndose paso a una nueva formulación planteada por Werner Heisenberg (premio Nobel, 1932) en que se formula el siguiente principio, denominado principio de la imprecisión (en la traducción del alemán ha sido traducido como principio de la incertidumbre), es decir, la existencia de una “tierra de nadie” en el conocimiento que no puede ser precisada: “Heisenberg consideró la concordancia entre ambas deducciones como una prueba de la validez universal de la imprecisión”. *Vid.*, Cassidy, David C., “Heisenberg, imprecisión y revolución cuántica”, Barcelona, *Investigación y Ciencia*, Nº 190, julio de 1992, pp. 66-73.

Políticos, como el artículo 1º del Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales reconocen el derecho de cada país a su auto-determinación. La afectación al derecho a la salud se analizó anteriormente.

En materia de soberanía económica, como hemos visto, el impacto del tráfico de drogas sobre el Producto Nacional Bruto (PNB) es importante. Influye en el “orden público económico”, hasta llegar, como ocurre en la actualidad en Colombia, a una especie de “crisis de Estado”, en que cada una de las fuerzas en pugna estado nacional (poder judicial), ejército, guerrilla y narcotráfico se disputan el control del Estado, en que ninguno de los actores es capaz de imponer su hegemonía, y la crisis se transforma en una crisis permanente, al parecer, sin solución. Estados Unidos, por su parte, amenaza con invadir militarmente para capturar al jefe del narcotráfico, Pablo Escobar Gaviria.<sup>138</sup>

Estos hechos ponen a prueba la soberanía de los países involucrados, sea por razones de ingerencia externa, sea por crisis de gobernabilidad, como en el caso de Colombia, en que está en jaque la propia capacidad del Estado para resolver el problema del narcotráfico, afectándose la soberanía como cualidad distintiva del Estado-nación.

El narcotráfico afecta la soberanía económica. El mismo término narcotráfico ha sido criticado, con razón, porque se afirma que:

La reducción del problema de las drogas al término *narcotráfico* (de factura conceptual norteamericana) conduce a importantes errores a la hora de establecer el objeto de investigación, su realidad actual, movimiento y perspectivas. Sólo induce a pensar en la comercialización, transporte y distribución (tráfico) de aquellas drogas ilegales erróneamente definidas como narcóticos. Se excluyen del campo de análisis, además de las drogas socialmente aceptadas (alcohol, tabaco...), las producidas legalmente por las transnacionales farmacéuticas (barbitúricos, tranquilizantes).<sup>139</sup>

En fin, entre la economía informal, subterránea, y la propia importancia del narcotráfico en las cuentas nacionales, se puede ob-

<sup>138</sup> Para la historia del narcotráfico, *vid.* García, Miguel, *Los barones de la cocaína*, *op. cit.*

<sup>139</sup> Suárez S., Luis, “Conflictos sociales y políticos generados por la droga”, Caracas, *Nueva Sociedad*, N° 102, julio-agosto, 1989, p. 110.

servar que la narcoeconomía influye directa e indirectamente en el producto nacional bruto (PNB): Bolivia (75% del PNB); Colombia (23%); Estados Unidos (5%). La estimación del ahorro en relación con el PNB, generado por el comercio internacional de drogas, es difícil de calcular por el carácter clandestino de estas operaciones. Esta situación oculta nos remite a un problema formidable, el “lavado de dinero”, considerado así por la Convención de Viena. En el caso de México, el lavado de dinero se tipifica y sanciona en el artículo 115 bis del Código Fiscal de la Federación.

El fenómeno comienza con el depósito de dinero en “cuentas secretas” (Suiza) con el fin de evadir impuestos. El proceso del lavado de dinero adquiere importancia internacional a medida que surgen otros fenómenos, de distinta naturaleza pero de similares efectos; el dinero recibido en México por concepto de dólares enviados por los trabajadores indocumentados, las “fugas de capital”. Esta situación ha obligado a Suiza, país huésped desde antaño,<sup>140</sup> a promover un proyecto de ley sobre el “lavado de dinero” (reforma al artículo 305 bis del Código Penal suizo).

En suma: el comercio internacional de drogas, término que prefiero al de narcotráfico, como insinuaba al principio, es un fenómeno multicausal, de difícil análisis, si se quiere ir más allá de la jerga periodística.

En primer lugar, analicé la Convención de Viena (1988). Después, observamos las características del tráfico de drogas antes de 1945, antes que se produjera el problema de las drogas como fenómeno estructural. Propuse el modelo de Durkheim (causa eficiente y finalidad) para concluir con el estudio de las características actuales de este comercio.

Nos quedan por plantear algunas ideas en torno a dos características, la internacionalización y transnacionalización y la especialización innovadora.

<sup>140</sup> El “primer refugio” de dinero se produjo cuando los burgueses acaudalados de Francia, Normandía y los Países Bajos, víctimas de la persecución religiosa de Enrique IV, durante la primera mitad del siglo XVI, se trasladaron a Ginebra (católicos *vs* calvinistas). El “segundo refugio” se dio después de que Luis XIV revocó el Edicto de Nantes sobre la tolerancia confesional en 1685, y volvieron a emigrar de América a Europa, los protestantes ricos. *Vid.* Ziegler, Jean, *Suiza...*, *op. cit.*, p. 46. Además, Castañeda, Héctor F., *Aspectos socioeconómicos del lavado de dinero en México*, México, INACIPE, Colección Textos, 1991.

### F. Internacionalización y transnacionalización del problema de la droga

La internacionalización del problema de la droga se produce al mismo tiempo que el fenómeno de internacionalización y transnacionalización de la economía y la política, posteriores a 1945.

En efecto, el tránsito del consumo "individual" al consumo "masivo" (las estadísticas no engañan), se presenta cuando se produce una reorganización fundamental del sistema político y económico internacional.<sup>141</sup>

El conflicto internacional del comercio de drogas se inició, por fijar una fecha, a partir de la promulgación de la Ley Harrison, en Estados Unidos (1914). El tema del control de las drogas aparece directamente relacionado con las políticas de salud; y con mayor fuerza, durante la Prohibición, que marca un diálogo distinto entre el Estado y la sociedad civil:

Así como el siglo XIX fue el escenario de una progresiva medicalización de las drogas, el XX lo es de su criminalización parcial. En ambos escenarios hay luces y sombras. En ambos coexisten dimensiones médicas y criminales.<sup>142</sup>

El mercado de los países industrializados asciende, según los especialistas, a 20,000 millones de dólares en las ventas al por mayor de la cocaína. En este sentido, *The Economist* (1988) coincide con esta cifra. En cambio, B. Bayley sostiene que el valor de las ventas al por mayor de las drogas ilegales que entran de contrabando a Estados Unidos es de 25,000 millones, incluyendo la marihuana y la heroína.

En el caso de la cocaína, la internacionalización de su venta y consumo se produce desde 1970, en que los gobiernos empiezan a considerarla como una importante fuente de divisas necesaria para hacer frente a compromisos internacionales (deuda externa):<sup>143</sup>

141 En este aspecto, puede verse: Töfler, Alvin, *El cambio del poder*, Madrid, Plaza y Janés, 1991.

142 Comisión Andina de Juristas, *Coca, cocaína y narcotráfico. Laberinto en los Andes*, Lima, 1989, p. 59.

143 El Plan Bennett para programas anti-drogas asciende a 250 millones de dólares (1989-1990) y a 2 billones para los próximos cinco años, *con fines exclusivamente represivos*.

El llamado problema de las drogas debe analizarse desde una perspectiva estructural y sociopolítica que traspase las fronteras nacionales. Hay que superar la “falsa sociología” y la unilateralidad del enfoque médico que no ve más allá de lo individual o de un número limitado de casos aislados.<sup>144</sup>

El asunto de la droga es un problema internacional que afecta principalmente a Estados Unidos, y que requiere una visión multinacional, respetando los derechos humanos, concretamente de los países productores.

### G. *Especialización innovadora*

El proceso económico del comercio de droga se presenta en distintas fases: producción, intermediación, consumo. Es una especialización propia del comercio internacional. El creciente proceso de internacionalización de este fenómeno le añade complejidad y especialización al asunto. Es más, se produce una “bancarización” al realizarse la unión entre el capital proveniente del narcotráfico y ciertos bancos que lucran con el lavado de dinero:

El negocio de las drogas se ha convertido en una fuente de riqueza de dimensiones que, sin duda, no tiene precedentes en la historia de la economía mundial. Aun si se acepta solamente la estimación inicial de 300,000 millones de dólares de la *Drug Enforcement and Administration Agency* de los Estados Unidos (DEA) para cuantificar el ingreso anual de la industria de las drogas a nivel mundial, estamos hablando de un flujo financiero ante el cual el ‘conmocionante’ flujo de los 80,000 millones de petrodólares de principios de la década de los setenta, que en ese entonces fue calificado como la transferencia financiera más grande la historia económica, queda como poca cosa.<sup>145</sup>

La naturaleza transnacional del narcotráfico, su mayor complejidad, más allá de las fronteras, requiere de un derecho internacional que pueda adaptarse a las nuevas circunstancias. En el caso de

144 Fernández Carrasquilla, Juan, “Hacia una alternativa para la política de las drogas en América Latina”, en F. Velásquez V., editor, *Drogas. Problemática actual en España y América*, Bogotá, Editorial Temis, 1989.

145 Varios autores, *Aproximación a la dimensión económica del problema social de las drogas*, op. cit., p. 235.

la cocaína, el negocio es redondo; su valor se multiplica unas 15,000 veces desde su venta al por mayor en el país productor hasta su expendio a nivel de pequeño consumidor en las calles de Nueva York. Sólo en el año 1984, las importaciones de drogas en los Estados Unidos aumentaron en un 50%. Se calcula la existencia de unos 20 millones de farmacodependientes exclusivamente en Estados Unidos.<sup>146</sup>

El proceso de especialización del comercio exterior de drogas, en especial de la cocaína, impide establecer estadísticas más precisas. Lo cierto es que representa un 10% del producto nacional bruto de Estados Unidos (según la estimación del grupo de la Universidad del Zulia) e iguala el ingreso bruto de las siete principales empresas del mundo: *General Motors*, *Exxon*, *Shell*, *Mobil*, *British Petroleum*, *Ford Motors* e *IBM*. En el caso de México, el comercio de drogas adquiere y reviste características muy distintas y peculiares en relación con Estados Unidos y el resto de la región.

<sup>146</sup> *Ibidem*, p. 236. Se estima que en el periodo de 1982 a 1984, la producción mundial del opio aumentó en un 50%; la de coca, en un 40%; y la de mariguana, un 60%.