

Grado en Derecho
Trabajo de fin de Grado (21067/22747)
Curso académico 2019-2020

LA CRUZADA CONTRA LA DROGA

**HISTORIA Y SUPERACIÓN DE UN RÉGIMEN
PROHIBICIONISTA**

JOAN ALBERT FABRA BARRIOS
183945

Tutor del trabajo:
JOSEP MARIA VILAJOSANA RUBIO



DECLARACIÓN DE AUTORÍA Y ORIGINALIDAD

Yo, Joan Albert Fabra Barrios, certifico que el presente trabajo no ha sido presentado para la evaluación de ninguna otra asignatura, ya sea en parte o en su totalidad. Certifico también que su contenido es original y que soy su único autor, no incluyendo ningún material anteriormente publicado o escrito por otras personas salvo el de aquellos casos indicados a lo largo del texto.

Como autor de la memoria original de este Trabajo de Fin de Grado autorizo a la UPF a depositarla y publicarla en el e-Repository: Repository Digital de la UPF, <http://repositori.upf.edu>, o en cualquier otra plataforma digital creada por o participada por la Universidad, de acceso abierto por Internet. Esta autorización tiene carácter indefinido, gratuito y no exclusivo, es decir que soy libre de publicarla en cualquier otro sitio.

Joan Albert Fabra Barrios

En Molins de Rei el 8 de junio de 2020

ÍNDICE

Introducción	1
Historia de la prohibición internacional de las drogas	3
¿Está justificada la prohibición?	21
Un nuevo régimen para las drogas	32
Conclusión	40
Bibliografía	42

INTRODUCCIÓN

Si a cualquier habitante de la India de finales del siglo XIX le hubiesen dicho que en menos de cien años el comercio del opio estaría perseguido y penado en todos los países del mundo no habría dado crédito a tal información. Lo mismo hubiera hecho un peruano en relación con la coca, un europeo en relación con la morfina y la cocaína, un mejicano con el cáñamo y el peyote o un irlandés con cualquier bebida alcohólica.

El tránsito entre la más absoluta libertad en el comercio de algunos fármacos hasta su penalización y criminalización más draconiana es una historia que vale la pena ser conocida, pues pone de manifiesto, quizás como ninguna otra, la fina línea que separa la razonable preocupación de los estados contemporáneos por el bienestar de sus ciudadanos y el más flagrante atropello a sus libertades civiles.

Antes de la Ilustración y la llegada de los derechos humanos, los estados absolutistas no habían tenido reparo en perseguir de las formas más crueles y desproporcionadas cualquier tipo de disidencia, fuese real o imaginaria: mantener una opinión distinta en cuestiones de fe o, más aún, en cuestiones políticas podía llegar a ser un acto merecedor de la pena más severa, no tanto por retribuir el daño (inexistente) causado a los derechos de otro individuo, sino por la afrenta que representaba contra el Estado y la incuestionable e infalible autoridad divina que lo sustentaba (*laesae maiestatis*).

Las cruzadas penales contra la brujería, contra los protestantes, contra los católicos, contra los judíos, contra los musulmanes, contra los librepensadores, contra algún nuevo producto llegado de lejanos continentes (como el tabaco, el chocolate o el café) o, en definitiva, contra cualquier cosa que se escapase de lo *normal* en cada respectiva sociedad constituían expresiones habituales de la terrible intolerancia que reinó entre la humanidad antes de que esta fuese alumbrada por la luz de la razón.

Bastan unas reflexiones de Thomas Jefferson para ilustrar el cambio de mentalidad que se produjo a raíz de la ilustración con los crímenes de conciencia:

*No parece suficientemente erradicada la pretensión de que las operaciones de la mente, así como los actos del cuerpo, están sujetos a la coacción de las leyes. Nuestros gobernantes no tienen autoridad sobre esos derechos naturales, salvo que se la hayamos cedido. Pero los derechos de conciencia nunca se los cedimos, nunca podríamos, pues cada cual responde de ellos ante su Dios. Los poderes legítimos del gobierno sólo se extienden a los actos que lesionan a otros [...]. La razón y el libre examen son los únicos agentes eficaces contra el error, sus enemigos naturales, y sólo el error necesita apoyo del gobierno. La verdad se vale por sí misma [...]. Sometamos las opiniones a coacción: ¿quiénes serán nuestros inquisidores? Hombres falibles, hombres gobernados por malas pasiones, por razones públicas, así como privadas. Y ¿por qué someterlas a coacción? Para producir uniformidad. Pero ¿es deseable la uniformidad de opinión? No más que la de rostro y estatura. Millones de hombres, mujeres y niños inocentes han sido quemados, torturados, multados y encarcelados desde que se introdujo el cristianismo. Con todo, no nos hemos acercado una sola pulgada a la uniformidad. ¿Cuál ha sido el efecto de la violencia? Hacer de la mitad del mundo estúpidos y de la otra mitad hipócritas, apoyar la bellaquería y el error sobre toda la tierra.*¹

Estas palabras del tercer presidente de los Estados Unidos me resultaron muy sugestivas cuando empecé a investigar sobre la prohibición y me han acompañado durante toda esta aventura de descubrimiento. A lo largo del trabajo iré recordando recurrentemente esta reflexión, pues es de una clarividencia tan nítida que aún hoy nos podemos servir de ella para leer y comprender mejor la realidad.

En este trabajo de fin de grado de filosofía del derecho trataré de analizar si la prohibición de la producción y comercio de algunas drogas está justificada en una sociedad liberal como la nuestra y para hacerlo me valdré de un estudio histórico sobre los orígenes de la prohibición, un análisis formal sobre si los razonamientos paternalistas que se utilizan para defenderla se corresponden o no con la realidad y finalmente intentaré proyectar una alternativa mejor a través de la propuesta de un nuevo régimen jurídico para las drogas en España. El trabajo tiene tres partes y cada una de ellas se corresponde con uno de estos tres grandes ejes: la historia, la (ausencia de) justificación y la propuesta. Sin más dilación, empezamos.

¹ JEFFERSON, THOMAS, *Notes on the State of Virginia*, Ed. Prichard and Hall, Philadelphia, 1788, pg. 169

HISTORIA DE LA PROHIBICIÓN INTERNACIONAL DE LAS DROGAS

En este apartado intentaremos comprender la historia de la prohibición del comercio de estupefacientes y para hacerlo nos centraremos sobre todo en lo ocurrido en los Estados Unidos de América. Lo haremos por tres motivos:

1. La prohibición en este país fue el origen de la prohibición internacional tal y como la conocemos hoy. Entender sus razones, o sus sinrazones, nos permite entender mejor sus efectos.
2. En Estados Unidos ya estaba protegida, por mandato constitucional, la esfera de derechos y libertades individuales que la prohibición puso en cuestión cuando esta se promulgó. Esto tiene un especial interés y relevancia para el objeto de este trabajo, que pretende explorar la imposición de la moral a través del derecho y hasta en qué medida es aceptable y coherente esta prohibición para un estado respetuoso con la autonomía individual de sus ciudadanos.
3. La riqueza de las fuentes y el registro de los hechos. Los debates y estudios sociales, políticos, jurídicos y médicos que suscitó la prohibición en Estados Unidos desde el primer momento están a años luz de los acontecidos en cualquier otro lugar del mundo y por lo tanto la historia de la prohibición allí quedó mejor registrada.

Resulta quizás excesivamente simplificador atribuir a unas pocas razones lo que en realidad fue fruto de la interacción de incontables factores, pero no cabe duda de que los siguientes hechos tuvieron un papel destacado en la génesis de la prohibición en los Estados Unidos, de mediados a finales del siglo XIX:²

1. El *revival* del elemento religioso tradicional. Tras el triunfo de la revolución americana y de sus valores laicos, republicanos y respetuosos con la autonomía de todos los individuos (esclavos y mujeres aparte), al margen de los dictados del Estado y la sociedad, hubo a partir de principios del siglo XIX un retorno a la severa religiosidad que había

² ESCOHOTADO, ANTONIO, *Historia General de las Drogas*, Ed. Espasa Calpe, Madrid, 1998, pg. 493

caracterizado a la sociedad norteamericana desde que se establecieron en el siglo XVII sus primeros peregrinos puritanos. Cabe recordar que fue precisamente en Massachussets donde se produjeron los juicios de Salem entre 1692 y 1693, cuando ya en Europa la caza de brujas había finalizado. Entre los propios padres fundadores había algunos personajes que se enmarcaban en esta tradición de pensamiento, como Benjamin Rush (delegado por Nueva Jersey en el Segundo Congreso Continental de Filadelfia, en el que se declaró la Independencia), aunque eran minoritarios en relación con los librepensadores.

De Benjamin Rush, considerado uno de los padres de la psiquiatría, son las siguientes palabras: «*En lo sucesivo será asunto del médico salvar a la humanidad del vicio tanto como hasta ahora lo fue del sacerdote. Concibamos a los seres humanos como pacientes en un hospital; cuanto más se resistan a nuestros esfuerzos por servirlos más necesitarán nuestros servicios*».³ En su incansable esfuerzo por la erradicación del vicio, tanto por razones médicas como morales, a Rush se le reconoce como uno de los principales impulsores de la imposición de fuertes gravámenes a toda clase de licores por parte del Congreso, y que desembocó en la conocida como Insurrección del whiskey de Pennsylvania entre 1791 y 1794, una insurrección armada que tuvo que ser militarmente reprimida por el recientemente formado gobierno confederal. Al cabo de pocos años, durante la administración de Thomas Jefferson, este impuesto fue derogado.

Con el paso del tiempo, el elemento religioso tradicional que impregnaba la sociedad norteamericana fue expresándose democráticamente a través de muchas asociaciones que fueron ganando relevancia en el debate político del país. Cabe destacar, por el tema que nos ocupa, la *American Society for the Promotion of Temperance*, que para 1833 ya contaba con más de 6000 sucursales por todos los estados de la Unión. En 1869 nace el *Prohibition Party*, un partido político de alcance nacional con una poco destacable implantación institucional (solo llegaron a controlar los senados de algunos Estados), pero una notable capacidad de influencia. Ya finalmente en 1895 se constituye la *Anti-saloon league*, asociación que llegó a contar con millones de afiliados durante principios del siglo XX. El nivel de movilización y capacidad de influencia que llegó a amasar esta organización es una

³ ESCOHOTADO, ANTONIO, *Historia General de las Drogas*, Ed. Espasa Calpe, Madrid, 1998, pg. 497

de las principales razones de que triunfara la prohibición. Tanto la *American Society for the Promotion of Temperance* como el *Prohibition Party* o la *Anti-saloon league* tenían en común el utópico deseo de erradicar el vicio de la sociedad por razones morales, en particular de moralidad religiosa.⁴ Encontraron en una parte del estamento médico un poderoso e inesperado aliado, como veremos más adelante, sin el cual difícilmente hubiesen llegado a realizar sus objetivos. Las reflexiones de Thomas Jefferson en sus *Notas sobre Virginia*, que hemos citado anteriormente, solo eran ecos distantes para buena parte de la sociedad americana de finales del siglo XIX.

2. Las tensiones sociales producidas por la industrialización y la concentración urbana. Hasta bien entrado el siglo XIX la asistencia social a los pobres en Estados Unidos tenía un carácter inclusivo y privado. La versión americana del *poor relief* inglés consistía en acoger en las granjas de los ciudadanos más devotos, deseosos de ejercer la caridad cristiana y ganarse su puesto en el cielo, a aquellos pobres o discapacitados que lo necesitasen para sobrevivir. Dentro de sus posibilidades, los pobres ayudaban en las labores domésticas y productivas de la unidad familiar con la que convivían, que también recibía ayuda económica de sus vecinos y compañeros de parroquia para la manutención de los descarriados. En general, la pobreza se atribuía a una mala educación en el hogar durante la infancia, ya que era en ese espacio familiar donde se debían cultivar las virtudes ciudadanas.

Cuando se empezaron a agotar las tierras fértiles en los estados lindantes a la costa atlántica y, por lo tanto, los recursos empezaron a escasear para una parte importante de la creciente población de los Estados Unidos, este esquema asistencial se puso en cuestión. Llegó un momento, tras décadas de pacífico desarrollo, en el que los inmigrantes que llegaban a la nueva república ya solo tenían las opciones de emprender una incierta y peligrosa aventura de colonización hacia el oeste o ir ocupando las periferias empobrecidas de los núcleos urbanos, en los que se estaba desarrollando una intensa industrialización. Fue en ese momento cuando la visión sobre la pobreza cambió en los Estados Unidos, y se empezó a concebir no ya como una circunstancia sin culpa de los que la padecían sino como una

⁴ ESCOHOTADO, ANTONIO, *Historia General de las Drogas*, Ed. Espasa Calpe, Madrid, 1998, pg. 509

consecuencia lógica de las propias acciones de cada individuo. La caridad, bajo este nuevo esquema de pensamiento, solo contribuía a cronificar la pobreza y lo que era menester era que los pobres se incorporasen al mercado de trabajo. Resulta un tanto paradójico que precisamente cuando había oportunidades para todo el mundo y abundancia se concibiese la pobreza como algo sin culpa de quienes la padecían, mientras que cuando esta empezó a ser fruto de las condiciones socioeconómicas y la falta de oportunidades sistemática para una parte importante de la población, los norteamericanos empezaron a concebir la pobreza como algo culpable.

Para lo que nos interesa en nuestro estudio la cuestión es que, si antes la ebriedad se concebía como una consecuencia lógica de la marginalidad y la falta de virtud por razones no culpables, a partir de ese momento se invirtió el orden de los factores y se empezó a explicar la marginalización social y económica (culpable) como una consecuencia lógica de la ebriedad y otras conductas individuales.

Este cambio de paradigma resulta muy significativo para entender la génesis de la prohibición: a raíz de este cambio de mentalidad, un pobre alcohólico ya no lo era por ser una persona que había recibido una pésima educación en su casa, le había tocado vivir un conjunto de circunstancias familiares difíciles y no había tenido oportunidades para prosperar. A partir de ahora, los pobres serían pobres porque eran unos alcohólicos, unos vagos y no querían trabajar.⁵

A estas tensiones sociales que produjeron la industrialización y la concentración urbana caben sumarles las tensiones raciales de la época. Con la llegada masiva de inmigrantes chinos, asiduos consumidores de opio, mejicanos, consumidores de cáñamo, y la popularización de la cocaína entre los negros del sur, empezaron a circular sonadas e infundadas teorías que relacionaban estos fármacos con determinados comportamientos pretendidamente antisociales de estas minorías.⁶

⁵ ESCOHOTADO, ANTONIO, *Historia General de las Drogas*, Ed. Espasa Calpe, Madrid, 1998, pg. 499

⁶ ESCOHOTADO, ANTONIO, *Historia General de las Drogas*, Ed. Espasa Calpe, Madrid, 1998, pg. 552

Confundir las consecuencias de un hecho con sus causas, error frecuente en el estudio de las ciencias sociales, es lo que sucedió entre mediados y finales del siglo XIX en relación con el abuso de ciertas drogas, la delincuencia y la marginalización económica y social.

3. La institucionalización de los estamentos médico y farmacéutico. Durante el siglo XIX los estamentos médico y farmacéutico no gozaban del monopolio de la dispensación de psicofármacos en Estados Unidos, como de hecho lo gozan hoy en día en casi todos los países del mundo. En esa época los médicos y farmacéuticos tenían una firme aspiración a institucionalizarse y jugar un papel más central en la administración de la salud de los ciudadanos, pero tenían que competir al mismo tiempo en igualdad de condiciones contra barberos, herbolarios, boticarios, terapeutas ambulantes y demás profesiones del ramo. Con el método científico como estandarte, médicos y farmacéuticos reclamaban mayor protección ante la competencia desleal y nociva del atajo de “charlatanes” a los que la insensata población confiaba su integridad física. La cocaína, la morfina y la heroína, todos ellos fármacos sintéticos, constituían el ABC de médicos y farmacéuticos durante el siglo XIX, y fueron anunciados y promovidos a bombo y platillo como auténticas panaceas sin posibles consecuencias nocivas para la salud. Entre sus ventajas respecto otros fármacos como la morfina, Bayer (compañía farmacéutica) destacaba que la heroína no causaba ningún tipo de adicción. Obviamente, no se tardó mucho tiempo en desmentir esta información, pero da una idea aproximada de lo fiables que eran a nivel terapéutico los médicos y farmacéuticos de esa época en relación con otros dispensarios más tradicionales de fármacos.

Todo el mundo recordará haber visto en cualquier película del oeste al típico vendedor de pócimas ambulante, que presentaba su producto como una auténtica panacea. Esta clase de pócimas, o concentrados, solían contener psicofármacos que podían generar adicción y muchas veces lo hacían de forma inadvertida. La Coca Cola misma era uno de esos preparados originalmente, y contenía coca. Médicos y farmacéuticos, en su incansable lucha para asumir la totalidad del mercado de las medicinas en los Estados Unidos y desterrar de él a los charlatanes, se agruparon en asociaciones y pidieron al gobierno su intervención.

El primer paso del gobierno ante esta situación y por ese momento el último que estaba dispuesto a dar fue aprobar en 1906 la *Pure food and drug act*, que obligaba a todos los fabricantes de medicinas a incluir su exacta composición en la etiqueta para prevenir estafas y proteger a los consumidores, siempre desde el absoluto respeto a la eventual autoadministración y automedicación que cualquier consumidor decidiese llevar a cabo con cualquier psicofármaco. Desde 1848 ya estaba prohibida, a nivel federal, la adulteración de drogas por razones de salud pública. Esta nueva medida se basaba en respetar también el principio de información, para facilitar la toma de decisiones libres y racionales por parte de los consumidores sin tener que exponerse a riesgos imprevisibles. Tanto el estamento de los *matasanos* charlatanes como el de los médicos y farmacéuticos vieron boyantes negocios quebrar, pues ante el descubrimiento de la verdad sobre la composición de algunas populares medicinas los consumidores simplemente dejaron de adquirirlas.⁷

La respuesta de médicos y farmacéuticos no se hizo esperar, y sus asociaciones establecieron una circunstancial alianza con la *Anti-saloon league* para llegar a conseguir su prominente posición monopolística en la dispensación de salud y fármacos. Por el año 1938 los frutos de esta alianza, como veremos en breve, ya habían llevado a más de 30.000 médicos a ser procesados penalmente. Tradicionalmente, el estamento médico había visto con recelo el movimiento por la templanza, pues buena parte de su ciencia y modus operandi se basa precisamente en la administración de fármacos que producen diferentes estados de ebriedad. Ahora bien, para conseguir controlar el acceso en exclusiva a estas sustancias necesitaban crear un clima de opinión pública que fuese propicio a prohibir la libre circulación de estas, y fue justamente lo que consiguieron al respaldar a la *Anti-saloon league* y legitimar la nueva concepción que reinaba entre el pueblo americano sobre la relación entre pobreza, abuso de drogas, delincuencia y raza.

La aportación de los médicos y farmacéuticos a la ideología prohibicionista fue constatar que, si bien las drogas podían ser beneficiosas para la sociedad y los individuos cuando se usaban bajo criterios científicos (es decir, por prescripción médica), su libre circulación solo daba lugar a la degradación moral, social, el abuso y la pobreza, como defendían los

⁷ ESCOHOTADO, ANTONIO, *Historia General de las Drogas*, Ed. Espasa Calpe, Madrid, 1998, pg. 518

movimientos por la templanza. Era por tanto necesario que entre las drogas y el cuerpo social se interpusieran los médicos y los farmacéuticos, ungidos por el Estado como los únicos jueces en la determinación del uso razonable (y permitido) y no razonable (y no permitido) de las drogas. Para sustentar este razonamiento era menester atribuir a los psicofármacos cualidades intrínsecamente negativas que solo por la sacrosanta intervención hipocrática podían ser mitigadas. En definitiva, se instauró la idea de que la naturaleza engañosa y adictiva de determinados psicofármacos impedía a cualquier ciudadano hacer, por sí solo, un uso razonable de los mismos. De este modo las drogas, que hasta ese momento habían sido sustancias neutras a ojos de cualquier facultativo, pasaron a ser no solo para los moralistas religiosos sino también para buena parte del estamento médico sustancias inherentemente malas.⁸

Esta situación recuerda a la relación que tenían el pueblo y el clero con las santas escrituras antes de la reforma religiosa. Solo por mediación del estamento clerical podía la gente acceder a los misterios de la religión, pues de otro modo la salud espiritual de los individuos corría grave riesgo.

Si tenemos en cuenta que a finales de siglo XIX más del cincuenta por ciento de los morfinómanos habían comenzado a tomar la sustancia por consejo de sus médicos, y de la otra mitad un 30% era personal sanitario o familiares de los facultativos, siendo solo el 14% gente que había accedido a ella a través de la venta libre⁹, cabe preguntarse hasta qué punto tenían alguna clase de fundamento las pretensiones de control del estamento médico más allá del estricto interés económico.

A estos 3 fenómenos cabría añadir las guerras del opio en China y la progresiva expansión de la administración y funciones del estado a finales del siglo XIX/principios del XX, cuando el *laissez faire* dio paso al *Welfare State*.

Cuando los Estados Unidos se hicieron con las Filipinas, tras la guerra de 1898, un buen número de misioneros anglicanos (entre los que destaca el obispo de la iglesia episcopal Charles H. Brent, amigo íntimo del gobernador y futuro presidente Taft) desembarcaron

⁸ ESCOHOTADO, ANTONIO, *Historia General de las Drogas*, Ed. Espasa Calpe, Madrid, 1998, pg. 522

⁹ ESCOHOTADO, ANTONIO, *Historia General de las Drogas*, Ed. Espasa Calpe, Madrid, 1998, pg. 429

en el archipiélago con el objetivo de *civilizar* rápidamente a los nativos. Fervientes prohibicionistas, por razones morales, estos misioneros maniobraron para acabar con el consumo de opio por parte de la población local y en particular de los inmigrantes chinos. Con el soporte inestimable del joven y políticamente ambicioso Dr. Hamilton Wright, que fue nombrado por el gobernador Thaft para estudiar el problema del opio, los misioneros consiguieron que en 1905 el congreso aprobara una prohibición para el tráfico del opio en Filipinas, excepto para uso médico. La iniciativa se enmarcaba en el contexto de un esfuerzo supuestamente humanitario, moralizador y civilizador, así que las autoridades coloniales ofrecieron gratuitamente tratamientos de desintoxicación que consistían en la administración de... heroína. De los 12.700 opiómanos que tenían las autoridades identificados, apenas seis (seis, no seis mil; seis) tenían algún interés en cambiar de hábito. Cuando la prohibición entró en vigor, algunos consumidores se acogieron a realizar el tratamiento con heroína (en términos de toxicidad, podría afirmarse que fue peor el remedio que la enfermedad), otros se trataron mediante abstinencia (gradual o brusca) y otros tantos se limitaron a proveerse a través del mercado negro y el contrabando.¹⁰

En 1906, el obispo Brent maniobró para que el presidente Roosevelt convocara una conferencia internacional para controlar el comercio de opio, ya que sin un compromiso internacional resultaría muy difícil que la prohibición del comercio del opio en Filipinas tuviese éxito. El presidente Roosevelt, poco dado a las mojigaterías de Brent, vio en esta conferencia una oportunidad para consolidar el liderazgo internacional pujante de los Estados Unidos y, en particular, mejorar sus delicadas relaciones con China (que durante el siglo XIX había tenido problemas con el opio, aunque hacía décadas que los había resultado despenalizando su producción, comercio y consumo, convirtiéndose de hecho en un exportador neto del fármaco).

Para 1909 se convocó en Shanghái la primera Conferencia Internacional del Opio. Justo antes de la conferencia, el Dr. Wright exhortó al Congreso que aprobase alguna medida que justificara el interés de los Estados Unidos en controlar el tráfico de la sustancia, ya que la prohibición solo estaba vigente en Filipinas. El Congreso aprobó entonces la Smoking

¹⁰ ESCOHOTADO, ANTONIO, *Historia General de las Drogas*, Ed. Espasa Calpe, Madrid, 1998, pg. 616

Opium Exclusion Act, que impedía la importación de opio a los Estados Unidos con la finalidad de ser fumado.¹¹

El Dr. Wright, notable dipsómano (condición que a la postre acabaría con su carrera y con su vida), se dio cuenta que difícilmente se conseguiría ilegalizar el tráfico y consumo de narcóticos mediante la penalización directa, ya que esto implicaría una enmienda constitucional (como acabó sucediendo con la Ley Seca), así que apostó desde el principio por promover una combinación entre leyes impositivas federales y tratados internacionales que acabasen teniendo el mismo efecto que la penalización directa sobre el tráfico de narcóticos. En la conferencia de Shanghái, de resultados decepcionantes para Wright y Brent, que esperaban un compromiso internacional para la prohibición del opio salvo uso médico, solo se consiguió que los 12 países asistentes firmasen un par de recomendaciones que se correspondían con sus intereses: la recomendación que los países firmantes tomaran medidas para la gradual supresión del opio fumado y la recomendación de que no se exportase opio a países cuyas leyes prohibían la importación (como había sucedido en China antes de la primera guerra del opio).¹² Las delegaciones de los países europeos recibieron con asombro los argumentos de la delegación americana, que atribuía al opio propiedades inherentemente malignas que requerían de la necesaria prescripción médica para ser contrarrestadas, y no accedieron a sus ambiciosas pretensiones. El Imperio Otomano, que se negó a asistir a la conferencia, se comprometió formalmente a no asistir en lo sucesivo a cualquier cumbre internacional en las que se tuviese que discutir con misioneros asuntos de tanta trascendencia económica y médica como era la cuestión del opio (la delegación americana estaba compuesta exclusivamente por el obispo Brent, el Dr. Wright y otro religioso).¹³

Wright y Brent, de vuelta a Estados Unidos, se pusieron manos a la obra e instaron al Congreso a controlar severamente el tráfico del opio. En los Estados Unidos (ni, de hecho, en ningún lugar del mundo) no había aún una ley federal de carácter represivo contra el

¹¹ King County Bar Association, *Effective Drug Control: Toward A New Legal Framework*, Seattle, 2005, pg.27

¹² ESCOHOTADO, ANTONIO, *Historia General de las Drogas*, Ed. Espasa Calpe, Madrid, 1998, pg. 620

¹³ ESCOHOTADO, ANTONIO, *Historia General de las Drogas*, Ed. Espasa Calpe, Madrid, 1998, pg. 621

tráfico y consumo de narcóticos, y como ya se ha comentado, Wright quería impulsarla haciendo uso de las prerrogativas impositivas del gobierno federal para sortear el engorroso trámite de modificar la Constitución. Un diputado por Vermont llamado Foster presentó, en 1910, una propuesta de ley en ese sentido acompañada de un informe escrito por el propio Wright que señalaba, entre otras sandeces, la relación entre el consumo de cocaína y la violación de blancas por parte de negros en los estados del sur. Wright concluía su informe con la siguiente frase: «*La meta del proyecto de ley es traer todo el tráfico y el abuso de drogas a la luz del día, y crear con ello una opinión pública contra su empleo*».¹⁴ Crear opinión pública sobre un problema inexistente es el preludio de toda profecía autocumplida. Desde su invención hasta su prohibición, los casos de muerte por sobredosis de heroína al año en todo el mundo se podían contar con los dedos de una mano, si es que había alguno. No había tampoco heroinómanos que fuesen como los *yonkis* que todos tenemos en mente, siendo sus usuarios más asiduos individuos de clase media, muchos de ellos médicos, que podían llevar a cabo su vida sin demasiadas dificultades a pesar de su adicción y que no generaban problemas sociales de ningún tipo.

Con la Ley Foster, que no acabó prosperando en el Congreso por desmedida¹⁵, el Dr. Wright y los moralistas de su calaña inauguraron una era de propaganda que, a base de ser repetida, acabó calando con el paso del tiempo en los corazones y mentes de casi todos los habitantes del planeta. Estos clichés y estereotipos, que una experiencia directa con cualquier psicofármaco demonizado podría desmentir con facilidad, han justificado por algún extraño motivo solo atribuible a la hipocresía o la ignorancia (cabe recordar las palabras de Thomas Jefferson) las medidas más draconianas en relación con el tráfico, producción y consumo de estupefacientes.

En 1911, Wright y Brent se dirigieron a la Haya para celebrar una segunda convención internacional con el objetivo de avanzar en la prohibición del tráfico de narcóticos. Esta vez, los 12 países asistentes (de los 58 que había entonces) acordaron controlar la preparación y distribución de opio, morfina y cocaína, limitando sus usos a los *médicos* y

¹⁴ ESCOHOTADO, ANTONIO, *Historia General de las Drogas*, Ed. Espasa Calpe, Madrid, 1998, pg. 623

¹⁵ King County Bar Association, *Effective Drug Control: Toward A New Legal Framework*, Seattle, 2005, pg.28

legítimos (sin especificar qué significaba *usos legítimos*), y el de sus derivados que pudieran dar lugar al abuso. La Convención de La Haya, firmada en 1912, no entró en efecto hasta 1914, después de dos conferencias más en las que finalmente asistieron 44 de los 58 países que había en el mundo (por presiones de los Estados Unidos). Cabe destacar que solo 19 de estos países ratificaron el tratado, y solo 5 pusieron en práctica sus provisiones (ya que el tratado dejaba en manos de cada país llevar a cabo las medidas oportunas para su cumplimiento). También se acordó en la Convención de La Haya no exportar estas sustancias a aquellos países en los que estuviesen prohibidas (en 1912 no había ninguno aún).¹⁶

Tras el éxito parcial para los prohibicionistas en la Haya, Wright y Brent convencieron al representante demócrata por Nueva York Francis Burton Harrison para que presentara una propuesta de ley en el Congreso que desarrollara las recomendaciones y los acuerdos pactados en la Convención de La Haya. En 1914 el Congreso aprobaba la Ley Harrison, y en los Estados Unidos reinaba un clima cada vez más hostil contra los usuarios de distintas drogas, en especial los alcohólicos y fumadores de tabaco (por esa época, en 14 Estados ya se había ilegalizado fumar tabaco en público).¹⁷ Los moralistas estaban ganando la batalla política y propagandística a favor de la prohibición.

Tal y como había planeado Wright, la Ley Harrison estaba diseñada para restringir y penar el tráfico de opio, cocaína y morfina a nivel federal a través de un subterfugio fiscal y administrativo, aunque cuando se aprobó se presentó ante el gran público como una simple regulación, que no prohibición, al acceso y distribución de estos psicofármacos. Una semana después de que se aprobara la Ley Harrison, el congreso recibía un pliego con más de seis millones de firmas solicitando la prohibición del alcohol a nivel federal. La Ley Seca, a diferencia de la Ley Harrison, requirió una enmienda constitucional, pues pretendía imponer la sobriedad a toda una sociedad bajo coacción penal, y esta pretensión tiránica requería cambios en la constitución.

¹⁶ ESCOHOTADO, ANTONIO, *Historia General de las Drogas*, Ed. Espasa Calpe, Madrid, 1998, pg. 631

¹⁷ ESCOHOTADO, ANTONIO, *Historia General de las Drogas*, Ed. Espasa Calpe, Madrid, 1998, pg. 633

Inicialmente, la Ley Harrison solo estipulaba que la cocaína, la morfina y el opio tenían que ser recetadas por médicos, y sus distribuidores debían estar debidamente autorizados y registrados. Las pretensiones de monopolización en la distribución de psicofármacos de los estamentos médico y farmacéutico quedaban pues completadas, bajo este pretexto. Como esta ley era de naturaleza registral e impositiva, se encargó fiscalizar su cumplimiento al Departamento del Tesoro. Lo que no esperaban los médicos y de hecho llevó a muchos de ellos a la cárcel fue que la administración del Tesoro entrase a valorar, haciendo uso de poderes de policía, agentes encubiertos y *entrapments*, qué era un *uso médico* y qué no lo era.

Inicialmente, el Tribunal Supremo se opuso a que la Ley Harrison, por un lado, prohibiera el consumo de opio, cocaína y morfina, y por el otro a que diera poderes de policía a la administración del Tesoro para que determinase qué uso era médico y qué uso no lo era (por ejemplo, las terapias de mantenimiento).¹⁸

Hasta 1919, cuando se aprobó la Ley Seca, la Ley Harrison se aplicó siguiendo la literalidad de sus preceptos, y solo fueron modestamente condenados farmacéuticos negligentes que no llevaban al día sus registros de psicofármacos. Después de la Ley Seca, y en particular de que la Asociación Médica Estadounidense decidiera respaldar la cruzada prohibicionista, el Tribunal Supremo autoriza la interpretación expansiva de la Ley Harrison y, por primera vez en la historia del país, se comienza a perseguir la posesión, el consumo y la venta de opio, cocaína y morfina, con el objetivo de su completa erradicación. Lo mismo se pretendía hacer con el tráfico de alcohol, y el día antes de que entrase en vigor la Ley Seca, el representante Andrew Volstead, su impulsor, declaró:

Esta noche, un minuto después de las doce, nacerá una nueva nación. El demonio de la bebida hace testamento. Se inicia una era de ideas claras y limpios modales. Los barrios bajos serán pronto cosa del pasado. Las cárceles y correccionales quedarán vacíos; los transformaremos en graneros y fábricas. Todos los hombres volverán a caminar erguidos,

¹⁸ King County Bar Association, *Effective Drug Control: Toward A New Legal Framework*, Seattle, 2005, pg.29

*sonreirán todas las mujeres y reirán todos los niños. Se cerraron para siempre las puertas del infierno.*¹⁹

Estas declaraciones, solo atribuibles a su hipocresía o ignorancia, quedaron desmentidas por la realidad pocos años después. En 1933 la Constitución de los Estados Unidos recibía una nueva enmienda derogando la Ley Seca. Tras 13 años, la prohibición solo había contribuido a la expansión del crimen organizado, a incontables muertes por intoxicación debido a la adulteración de bebidas alcohólicas, a incrementar la marginalización social de los alcohólicos, a un destacable incremento de la corrupción de los poderes públicos y a que las arcas del Estado dejaran de ingresar cuantiosos tributos. El consumo de alcohol no solo no había sido erradicado, como pretendía originalmente la medida, sino que apenas había disminuido.²⁰

Los penosos resultados de la prohibición del alcohol son idénticos a los de la prohibición del resto de drogas, pero su prohibición no fue derogada en 1933 y, de hecho, hasta 1988 fue expandida. El texto de la Convención de la Haya de 1912 fue incorporado al tratado de Versalles de 1919, de manera que se consolidó su validez internacional.²¹ Poco a poco, en el resto del mundo fue cundiendo la idea de que los Estados debían controlar la dieta farmacológica de sus ciudadanos y evitar su ebriedad. A pesar de las crecientes protestas de una parte del estamento médico norteamericano, que vio su profesión subordinada a absurdos clichés y no a criterios científicos y farmacológicos, la aplicación de la Ley Harrison implicó que el mercado de cocaína, morfina y opio cayera, por ausencia de competidores legales, en manos de la Hampa. De hecho, tras la derogación de la Ley Seca, las distintas mafias empezaron a invertir recursos en el contrabando de estas drogas con notable éxito.

En el año 1925, en el Convenio de Ginebra, se estipularon cuotas de producción de psicofármacos por países, se incluyó el cáñamo y la heroína en la lista de drogas limitadas a uso médico y científico y se creó la primera autoridad internacional para la fiscalización del

¹⁹ ESCOHOTADO, ANTONIO, *Historia General de las Drogas*, Ed. Espasa Calpe, Madrid, 1998, pg. 648

²⁰ ESCOHOTADO, ANTONIO, *Historia General de las Drogas*, Ed. Espasa Calpe, Madrid, 1998, pg. 686

²¹ ESCOHOTADO, ANTONIO, *Historia General de las Drogas*, Ed. Espasa Calpe, Madrid, 1998, pg. 631

mercado mundial de estas sustancias, con sede en Ginebra (donde se hallaba la Sociedad de Naciones).²²

Este Convenio no lo firmó Estados Unidos por considerarlo insuficiente, ya que pretendía que todos los países se comprometieran a una cuota no de producción, sino de cultivo (aunque fuese vegetación que crecía en estado salvaje) de determinados precursores de estas drogas, de manera que se desforestasen todas las áreas con estas plantas que excedieran de lo establecido.

En 1931 se firmó otro convenio en Ginebra, esta vez con presencia de los Estados Unidos, en los que se concretaron las estipulaciones del de 1925 y en particular los criterios bajo los que se harían los cálculos para determinar las cuotas de producción de drogas de cada país, según sus distintos usos médicos y científicos.²³

El Convenio que marca un antes y un después es el de Ginebra de 1936, ya que es a partir de entonces cuando se produce una total alineación entre los criterios prohibicionistas de los Estados Unidos y los de la Comunidad Internacional. Este Convenio, llamado Convenio para la supresión del tráfico ilícito de drogas nocivas, obliga a cada una de las partes contratantes a dictar las disposiciones legislativas necesarias para castigar severamente, y especialmente con penas de prisión u otras privativas de libertad, la fabricación, extracción, posesión, ofertas de venta, transporte, importación y exportación de estupefacientes.²⁴ Prácticamente todos los países pertenecientes a la Sociedad de Naciones, salvo Bolivia y Persia, firman este tratado. La prohibición pasa a ser, a partir de entonces, una cuestión de alcance mundial.

Desde el fin de la Segunda Guerra Mundial hasta el año 71 en EEUU se abrió un período que se podría considerar como de “paz farmacrática”, ya que las autoridades se limitaron a perseguir el tráfico y posesión de cocaína, heroína, morfina, opio y cáñamo mientras que la industria farmacéutica logró inventar nuevas drogas que cumplían cometidos parecidos a

²² ESCOHOTADO, ANTONIO, *Historia General de las Drogas*, Ed. Espasa Calpe, Madrid, 1998, pg. 699

²³ ESCOHOTADO, ANTONIO, *Historia General de las Drogas*, Ed. Espasa Calpe, Madrid, 1998, pg. 703

²⁴ ESCOHOTADO, ANTONIO, *Historia General de las Drogas*, Ed. Espasa Calpe, Madrid, 1998, pg. 705

las prohibidas.²⁵ Estas nuevas drogas eran las anfetaminas, los barbitúricos, los ansiolíticos y otros tranquilizantes mayores, y los médicos empezaron a recetarlas extensamente. Como la definición de los narcóticos fue antes legal que médica (eran narcóticos aquellas drogas prohibidas, las que determinaba la ley), la OMS tuvo serios problemas para intentar definir objetivamente los narcóticos sin caer en definiciones que también incluyeran al resto de drogas que se vendían libremente.²⁶

Como era de esperar, el gran público se inclinó mayoritariamente por el consumo de estas nuevas drogas, cuyo acceso era más fácil y barato y sus efectos incluso más potentes que algunas de las drogas que anteriormente eran de uso habitual (por ejemplo, el poder estimulante de las anfetaminas supera ampliamente el de la cocaína). El consumo de las drogas prohibidas disminuyó mientras que el de las nuevas drogas se multiplicó a un ritmo extraordinario, debido sobre todo al incremento del acceso a la asistencia médica por todo el mundo. Muchas personas, siguiendo los consejos y recetas de sus médicos, empezaron a desarrollar tolerancia y dependencia a unas drogas que en muchos casos eran igual de potentes, si no más, que las perseguidas.

Todo esto sucedía al mismo tiempo que se instauraba la persecución internacional de las primeras drogas prohibidas a raíz del convenio de 1936 y de una nueva Convención en 1961, conocida como la Convención Única sobre estupefacientes. Esta Convención introdujo matices terapéuticos al enfoque represivo de los anteriores tratados, obligando a las partes a desarrollar planes de prevención, educación, tratamiento y rehabilitación para el abuso de estupefacientes. También abrió la posibilidad a que las partes sustituyesen las penas por tráfico de drogas por tratamientos y rehabilitación, aunque el texto era lo suficientemente abierto como para que cada país adoptase el enfoque represivo que considerase más oportuno, estuviese o no orientado a la terapia. Una novedad de esta convención también fue el establecimiento de las listas de sustancias, que se pasaban a agrupar en función de su peligrosidad para establecer mayores o menores controles en su

²⁵ ESCOHOTADO, ANTONIO, *Historia General de las Drogas*, Ed. Espasa Calpe, Madrid, 1998, pg. 786

²⁶ ESCOHOTADO, ANTONIO, *Historia General de las Drogas*, Ed. Espasa Calpe, Madrid, 1998, pg. 895

producción, uso y dispensación.²⁷ Entre otros muchos sinsentidos médicos, esta clasificación puso al cannabis al mismo nivel de peligrosidad que la heroína.

La Convención única de 1961 fue el texto internacional sobre la materia con más adhesiones hasta ese momento, pues lo firmaron 74 países. Cuando se empezaron a quemar campos de coca y cáñamo en Latinoamérica o de adormidera en oriente próximo y medio, se produjo una occidentalización farmacológica en estos lugares ya que se sustituyeron los hábitos de consumo tradicionales por los de nuevas drogas sintéticas occidentales de libre acceso. Mascar una hoja de coca en Perú en 1961, según la Convención Única sobre estupefacientes, se trataba de un claro ejemplo de abuso de drogas. En cambio, tomar anfetaminas hasta la muerte, según la literalidad del texto, no suponía un caso de abuso de drogas. La diferencia entre uso y abuso residía en la autorización legal, no en criterios farmacológicos, y como subordinar la ciencia a los prejuicios suele terminar en despropósito, acabó reinando en el mundo la hipocresía y la ignorancia.

Este estado de cosas, relativamente tranquilo, se mantuvo hasta que la oposición a los principios del prohibicionismo cristalizó masivamente en el movimiento psicodélico que tuvo lugar a finales de los cincuenta y sobre todo durante los años sesenta. Abarcar, aunque solo sea someramente, las contribuciones individuales de Huxley, Hoffman, Leary y tantos otros desbordaría la extensión de este trabajo. Solo cabe destacar que, tras una experiencia extensa y directa con los conocidos como fármacos visionarios o enteógenos (LSD, mezcalina, DMT, psilocibina, etc.), todos estos pensadores y muchas otras personas llegaron a la conclusión de que no solo no era inmoral, sino que era muy deseable, gozar de potentes instrumentos para alterar la propia conciencia. Ellos defendían que estos fármacos podían resultar muy útiles para llegar a tener una vida más dichosa, consciente y provechosa. Reexaminar los patrones de conducta, identificar automatismos y cambiar inercias, primero personales y luego sociales, eran una consecuencia ineludible para todo aquel que se aventurase a la autoexploración mediante vehículos psicodélicos.

Aunque ninguna droga enteógena estaba prohibida en los sesenta, el movimiento psicodélico fue percibido como una amenaza por el gobierno norteamericano cuando se

²⁷ U.N. ECON. & SOC. COUNCIL, *SINGLE CONVENTION ON NARCOTIC DRUGS*, 1961

masificó. La contribución del movimiento psicodélico al movimiento pacifista, fundamental para poner fin a la guerra de Vietnam, fue sin duda un factor determinante para que las drogas de la contracultura fueran introducidas en el Convenio de Viena de 1971 en la Lista de las drogas más controladas debido a su peligrosidad (espiritual, cabe suponer, porque físicamente hablando una dosis de LSD es menos tóxica que una copa de coñac). En este Convenio también se prohíbe y restringe el uso de anfetaminas, tranquilizantes, benzodiacepinas y otras drogas hasta el momento toleradas.²⁸ La “paz farmacrática” había terminado para dar paso a una guerra sin cuartel contra las drogas.

En 1973, bajo la administración Nixon, se crea la DEA y se da comienzo a la guerra tal y como la conocemos. Este tipo de delitos contra la salud pública pasan a concentrar gran parte de los esfuerzos de la policía y las administraciones de justicia penal de casi todos los países occidentales, con endurecimientos de penas y estigmatización, a imagen y semejanza de lo sucedido en EE. UU. En la administración Reagan se incrementan notablemente las penas para la posesión de drogas para consumo propio y se establecen penas mínimas a nivel federal, siendo la década de los 80 y los 90 las décadas en las que más cruenta fue la guerra contra las drogas a nivel mundial.²⁹

En 1988 se firmó en Viena el último tratado internacional relevante en materia de drogas, con un contenido muy similar al del Convenio de 1971 con la particularidad de que también se incluían medidas de lucha contra el lavado de dinero procedente del tráfico de drogas y de persecución para algunos de los precursores químicos necesarios para su fabricación.³⁰

En el caso español, el código penal y la jurisprudencia hacen referencia directa a estos Convenios a la hora de definir la posesión y el tráfico de qué sustancias está sancionada y de qué sustancias no lo está. El caso español, en relación con el de la mayoría del resto de países del mundo, tiene la particularidad que no penaliza la posesión de drogas ilícitas para consumo propio y solo la sanciona administrativamente. Hoy en día, desgraciadamente, aún

²⁸ U.N. ECON. & SOC. COUNCIL, *CONVENTION ON PSYCHOTROPIC SUBSTANCES*, 1971

²⁹ King County Bar Association, *Effective Drug Control: Toward A New Legal Framework*, Seattle, 2005, pg.36

³⁰ U.N., *CONVENTION AGAINST ILLICIT TRAFFIC IN NARCOTIC DRUGS AND PSYCHOTROPIC SUBSTANCES*, 1988

se castiga de modo draconiano en muchos lugares del globo la simple posesión de cualquiera de estas sustancias prohibidas a pesar de que la guerra contra las drogas, tal y como se desarrolló a partir de los setenta, ya ha terminado.

Como todas las cruzadas, la cruzada contra las drogas no va a terminar con declaraciones solemnes a bombo y platillo, sino que se está deshaciendo discretamente. Por ejemplo, en España en el año 2010 se rebajaron las penas de los delitos contra la salud pública, tras décadas de sucesivos endurecimientos.³¹ El enfoque terapéutico, poco a poco, ha ido ganando peso tras constatar el incuestionable fracaso del enfoque represivo, caracterizado por sus pobres resultados y su alto coste. Como sucedió con la prohibición del alcohol, la prohibición de las drogas apenas ha tenido un impacto significativo en el número de consumidores y no se ha hallado correlación entre el nivel de consumo y las políticas represivas.³²

La derogación de la prohibición de facto, aunque no aún de iure, se da en ciertos casos como el de la marihuana en España, que ya se puede adquirir sin ningún tipo de problema en muchas asociaciones de fumadores que, si bien desarrollan su actividad al borde de la legalidad, son por lo menos toleradas por las autoridades. También se ha despenalizado el tráfico, producción y posesión de marihuana en unos cuantos países esta última década, a veces solo con finalidades medicinales y otras también recreativas.³³

Aún queda lejos el día en que la humanidad recupere, para bien o para mal, la libertad de establecer los cauces de su ebriedad sin restricciones que vayan más allá del respeto a los derechos de los terceros. Hasta que llegue el día que se derogue la prohibición, que a buen seguro acabará llegando, cabe discutir qué nos cuenta sobre la relación entre la moral y el derecho todo este singular fenómeno.

³¹ Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal

³² REUTER, PETER and STEVENS, ALEX, *An Analysis of UK Drug Policy: A Monograph Prepared for the UK Drug Policy Commission*, United Kingdom Drug Policy Commission, London, 2007, pg. 79

³³ Solamente en los EE. UU. el uso recreacional de la marihuana ya es legal en los estados de Alaska, California, Colorado, Illinois, Maine, Massachusetts, Michigan, Nevada, Oregón, Washington, Vermont y en el Distrito Federal de Columbia. El régimen de cultivo y venta varía en cada estado.

¿ESTÁ JUSTIFICADA LA PROHIBICIÓN?

Las razones para prohibir originariamente la producción y el consumo de estupefacientes solo las podemos hallar en una determinada concepción de lo que es y no es una buena vida. La moral positiva de una parte de la sociedad norteamericana del siglo XIX consideraba el consumo de determinadas sustancias como un hábito moralmente reprobable y a través del derecho se propuso su prohibición, que posteriormente se consiguió.

La penalización y persecución de un determinado plan de vida libremente escogido y que no afecta los derechos de terceros, como puede ser un plan de vida que contempla el consumo esporádico de drogas, obedece a un claro esquema de moralización del derecho que resulta intolerable en cualquier régimen social que valore y proteja la autonomía de los individuos, como supuestamente es el nuestro.

Con el paso de los años, a la prohibición se la fue dotando de razones de carácter paternalista para justificar su existencia en sociedades pretendidamente liberales. No es hasta que los médicos corroboraron esas razones a inicios del siglo XX, por intereses económicos y con la manifiesta intención de monopolizar el acceso a los psicofármacos, que finalmente la prohibición cristalizó en los Estados Unidos y posteriormente en el resto del mundo. Todo esto ya se ha explicado, con más detalle, en la primera parte del trabajo.

En esta segunda parte del trabajo cabe analizar si efectivamente el régimen prohibicionista actual obedece a razones paternalistas y, por lo tanto, si está justificado o si, por el contrario, es intolerable su prevalencia en una sociedad basada en una escala de valores liberal.

Antes que nada, cabe destacar las diferencias entre las medidas paternalistas y las medidas perfeccionistas: las medidas perfeccionistas son aquellas que buscan imponer un determinado plan de vida o satisfacer unos determinados intereses que se consideran superiores a otros, al margen de la autonomía individual, mientras que las medidas paternalistas lo que imponen son conductas o cursos de acción aptos para que los individuos puedan satisfacer las preferencias subjetivas y los planes de vida que hayan

adoptado libremente.³⁴ Las medidas paternalistas son, por lo tanto, respetuosas con la autonomía de los individuos ya que lo que buscan es potenciarla.

Un ejemplo de medida paternalista sería la enseñanza obligatoria que busca dotar a todos los individuos de elementos de juicio suficientes como para poder llegar a ejercer su autonomía libremente algún día. Un ejemplo de medida perfeccionista sería una ley que penalizase las relaciones sexuales fuera del matrimonio por considerarlas degradantes para la condición humana y como una expresión irrefutable de la instrumentalización de otros individuos para alcanzar un placer propio.

A veces la línea que separa una medida paternalista de una perfeccionista puede ser muy tenue, e incluso tenemos que hablar en muchos casos de elementos y justificaciones perfeccionistas o paternalistas de una misma medida. Pero la diferencia conceptual existe, y es relevante, pues si no podemos justificar una injerencia del Estado sobre la autonomía mediante un razonamiento paternalista (o, por supuesto, de protección de derechos de terceros), esta injerencia a buen seguro será incompatible, por definición, con una concepción liberal de la sociedad.

El debate sobre la compatibilidad del paternalismo con los principios del liberalismo viene de lejos, pues ya el propio J.S. Mill criticó el paternalismo en base a la premisa de que nadie es mejor juez que uno mismo con respecto a lo que daña o beneficia a sus propios intereses, y que las injerencias del Estado en aquello que compete únicamente a los individuos se basan en presunciones generales que no solo pueden estar equivocadas, sino que casi seguro que serán mal aplicadas en cada caso concreto. Pero el propio Mill argumentó, en *Sobre la libertad*, que el paternalismo podía estar justificado desde una óptica liberal en aquellos casos en que se aplicase para gobernar a “bárbaros”, a gentes de pueblos subdesarrollados sujetos a una palmaria ignorancia con el fin de que la trascendieran para poder llegar a ejercer algún día su autonomía con libertad, y en aquellos

³⁴ VILAJOSANA, JOSEP M., Identificación y justificación del derecho (segunda edición), Ed. Marcial Pons, Madrid, 2017, pg. 227

casos en los que se impidiesen contratos de esclavitud que bien podrían haberse celebrado libremente, pero privaban a una de las partes de su libertad futura.

Resulta un tanto paradójico el enfoque de Mill, pues los casos de paternalismo que bajo su punto de vista estarían justificados lo estarían por razones distintas: por un lado, el caso del gobierno colonial a los salvajes se justifica mediante un razonamiento utilitarista, mientras que la prohibición de la esclavitud voluntaria y consensuada se fundamenta en la supuesta vulneración a la dignidad inherente a las personas que se produciría con la existencia de la institución de la esclavitud, pues es razonable pensar que en términos utilitaristas un contrato de esclavitud voluntario, libremente consensuado, podría llegar a ser beneficioso para ambas partes.

A pesar de las incoherencias de sus críticas, ambas tienen en común el hecho de que parecen justificar una injerencia del estado cuando los sujetos padecen algún tipo de incompetencia básica que los inhabilita para tomar, adecuadamente, decisiones que se correspondan con sus propios intereses³¹ y que por lo tanto se alejan de esa máxima mismamente anunciada por Mill de que nadie es mejor juez que uno mismo con respecto a lo que daña o beneficia a sus propios intereses. Posteriormente valoraremos si en el caso de la prohibición de las drogas se cumple o no este supuesto de incompetencia básica.

Otra crítica que cabe hacerle al paternalismo es que este destruye, inherentemente, la autonomía de los individuos. Pero más bien lo que hace el paternalismo, cuando está debidamente justificado, es imponer ciertas restricciones a la autonomía para protegerla, justamente, de su destrucción. Cabe pensar en el ejemplo de la imposición de llevar un cinturón de seguridad cuando se conduce. Esta coacción y restricción de la autonomía, bajo amenaza de sanción, podría parecer bajo un análisis superficial que redundaría en una reducción de la autonomía de los individuos, pero lo que de verdad está haciendo es protegerla y potenciarla ya que, en caso de un accidente de tráfico, si no se llevase el cinturón se podría exponer a una reducción de la autonomía mucho mayor por padecer lesiones evitables o directamente la muerte.³⁵

³⁵ VILAJOSANA, JOSEP M., Identificación y justificación del derecho (segunda edición), Ed. Marcial Pons, Madrid, 2017, pg. 235

Este razonamiento resulta especialmente interesante para el tema que nos ocupa, que es el análisis de la prohibición de la producción, tráfico y consumo de estupefacientes como una medida paternalista, y me gustaría detenerme en él antes de proseguir para introducir ciertos argumentos que a la postre nos resultarán fundamentales.

¿Es equiparable la prohibición de conducir sin cinturón de seguridad con la prohibición de consumir drogas? Ambas conductas nos exponen al riesgo de perder, eventualmente, parte de nuestra autonomía. Pero cabe hacer varias distinciones que tienen cierta relevancia: cuando uno decide conducir sin cinturón de seguridad, se está exponiendo a un riesgo en cuya concreción su autonomía ya no va a incidir más. Es como jugar a la ruleta rusa y apretar el gatillo. ¿Pero pasa lo mismo con los riesgos que albergan el consumo de drogas? ¿Es caer en una adicción la consecuencia fácilmente evitable de un solo acto autónomo, como lo sería quedarse paralítico por no haberse puesto el cinturón de seguridad un solo día? La respuesta es que no. La pérdida de autonomía que asociamos con las adicciones obedece a un proceso complejo en el que en muchos casos la droga solo acaba jugando el papel de chivo expiatorio, y son las razones subyacentes a su consumo continuado las que realmente están restringiendo la autonomía de los individuos e incluso les privan de superar su adicción, pues las adicciones a las drogas son enfermedades muy peculiares que solo mediante fuerza de voluntad, mediante el ejercicio de la autonomía de la que presuntamente privan, pueden ser superadas. Desarrollaremos este punto con más detalle más adelante.

Otra distinción importante entre la prohibición de conducir sin cinturón de seguridad y la de consumir drogas es la de a qué planes de vida supuestamente obedecen dichas conductas, qué se supone que buscan; esto nos permite valorar el grado de incidencia real que tienen sobre la autonomía de las personas la prohibición de ambas conductas, y en un caso podemos contemplar que redundan en mayor autonomía y, en el otro, en menor.

Me explico: cabe pensar que alguien se expone a los riesgos de tomar drogas porque libremente ha decidido que quiere gozar de los beneficios que le brinda el consumo de dichas sustancias e incorpora ese hecho como una parte más de su vida, de la buena vida que libremente ha escogido vivir. Por ejemplo, yo puedo decidir exponerme al remoto riesgo de caer en el alcoholismo tomándome un gin-tonic cada viernes con mis amigos para amenizar nuestras celebraciones, o exponerme al riesgo de ingerir cocaína para rendir más

en un proyecto de mi empresa para conseguir al fin ese ascenso que tanto deseo, o exponerme al riesgo de tomar LSD para realizar una introspección que me ayude a entender mejor la relación que tengo con mi pareja y tomar una decisión consecuente con mis sentimientos.

¿Pero a qué plan de vida obedece exponerse al riesgo de quedarse paralítico o morir por el simple hecho de conducir sin cinturón de seguridad? Conducir sin cinturón de seguridad solo puede ser fruto de una decisión verdaderamente autónoma, sin que medie una incompetencia básica que pueda justificar el paternalismo, de alguien que desprecia su vida y disfruta poniéndola en riesgo. No hay nada más allá de eso. Y este no es para nada el caso del consumo de drogas, que es un acto que puede obedecer a la voluntad de tener una vida más dichosa y provechosa y, para más inri, es un medio que lo puede conseguir (y si no me creen, recuerden todas esas sobremesas inolvidables que con toda certeza habrán regado a lo largo de sus vidas con vinos, licores y otros brebajes dionisiacos, en los que cada sol y sombra era un brindis a la vida y a la libertad; caben infinitud de ejemplos con otras sustancias que no sean el alcohol, pero si los explicitara de un modo tan alegre y apologético podría incurrir en la comisión de un delito). Detrás de esta idea subyace el sintético razonamiento contenido en una de las célebres citas de Winston Churchill: *I've gotten more out of alcohol than alcohol has taken out of me*. Dudo que alguien pueda decir lo mismo de conducir sin cinturón de seguridad.

Un último argumento en contra del paternalismo es que viola el principio de igualdad, ya que sitúa al receptor de la medida paternalista en un plano inferior al emisor. Esta crítica se puede dar en algunos supuestos de paternalismo, pero no en todos, ya que cabe describir casos de paternalismo recíproco con esquemas de control mutuo, o incluso casos de paternalismo en los que el sujeto receptor, anticipadamente, pide al sujeto emisor de la medida que restrinja su autonomía en un futuro en previsión de su voluble voluntad. Un ejemplo de este último supuesto es el de Ulises atándose al mástil de su barco y ordenando

a sus hombres que no lo desaten para poder escuchar los cantos de las sirenas sin riesgo de perder su vida.³⁶

En el caso de la prohibición de las drogas, tal y como está planteada actualmente, se viola el principio de igualdad ya que se infantiliza sistemáticamente a los individuos sin dejar ningún tipo de margen a la excepción, situándose el Estado y sus autoridades por encima de ellos de un modo incontestable, ya que pasan a decidir qué conviene o no conviene a la gente bajo amenaza de sanción por incumplimiento. No hay reciprocidad ni debes haber solicitado antes que te restrinjan tu autonomía para que, llegado el momento, el Estado haga caer el peso de la ley sobre tus hombros si osas desobedecerlo en este aspecto.

¿Qué razones pueden justificar moralmente, tras lo que hemos visto, una medida paternalista? El filósofo argentino Garzón Valdés, como respuesta a las críticas que hemos señalado, considera que una medida paternalista estará justificada si va dirigida a incompetentes básicos y si se toma en interés de ellos.

Por competencia básica se entiende la capacidad de una persona para hacer frente racionalmente o con una alta probabilidad de éxito a los desafíos o problemas con los que se enfrenta en su vida cotidiana. Esta competencia debe entenderse de manera contextual, ya que se puede ser competente en un ámbito e incompetente en otros.³⁷

Cuando analizamos si la prohibición al cultivo, tráfico y consumo de estupefacientes es una medida dirigida a incompetentes básicos, debemos diferenciar dos supuestos distintos de incompetencia que, según la mitología popular, operan en este tema.

Por un lado, tenemos aquella incompetencia del consumidor ocasional, no adicto, que ignora los elementos relevantes de la situación en la que tiene que actuar y que por eso lo hace. Por ejemplo, se dice que un consumidor desconoce la composición de una determinada droga y por lo tanto no sabe qué riesgos puede ocasionar en su salud, o directamente desconoce el riesgo de adicción al que se está exponiendo.

³⁶ VILAJOSANA, JOSEP M., Identificación y justificación del derecho (segunda edición), Ed. Marcial Pons, Madrid, 2017, pg. 236

³⁷ VILAJOSANA, JOSEP M., Identificación y justificación del derecho (segunda edición), Ed. Marcial Pons, Madrid, 2017, pg. 237

Antes de analizar el segundo supuesto de incompetencia básica que justifica la prohibición, valoremos detenidamente si este se sustenta o no. Actualmente, debido a la prohibición, solo se puede acceder a determinadas drogas a través del mercado negro. El mercado negro, al carecer de regulaciones y controles de calidad, vende estas drogas con diferentes cortes y concentraciones que son muy difíciles de determinar por parte de los consumidores salvo que lleven estas drogas a analizar a un laboratorio, cosa que actualmente se puede hacer y además sin coste para el usuario gracias a asociaciones como Energy Control.³⁸ Por lo tanto, en base a este razonamiento, se podría afirmar que los sujetos de la medida paternalista sí que se hallan, parcialmente, en un supuesto de incompetencia básica al desconocer la composición exacta de lo que están consumiendo, pero por otro lado podemos afirmar también que este supuesto de incompetencia básica lo está provocando la propia prohibición, al desplazar el comercio de estas sustancias al mercado negro y evitando de este modo el establecimiento de controles de calidad obligatorios. La prohibición juega el papel de pirómano que se disfraza de bombero, por decirlo de algún modo, y se presenta como una solución lógica a un problema que ella misma está creando. Si además le sumamos a este hecho la proliferación de asociaciones que se encargan de analizar la composición de las distintas drogas ilegales gratuitamente, el supuesto de necesaria incompetencia básica ya no solo decae parcialmente sino totalmente.

En la misma línea que estos argumentos, los prohibicionistas también destacan que se da incompetencia básica por desconocimiento del riesgo de adicción a estas sustancias, pero la realidad es que hoy en día es muy fácil encontrar información rigurosa y veraz, fruto de estudios científicos, sobre cuáles son las dosis y hábitos de consumo que pueden generar tolerancia y síndrome de abstinencia de cada sustancia y cuáles no. Si quizás los prohibicionistas no hubiesen dedicado los últimos cien años a inundar de propaganda colegios, periódicos y televisiones, nuestras sociedades sería un poco menos ignorantes sobre estos temas y no creerían mayoritariamente en las falsedades que ahora se dan por hecho (como por ejemplo que una sola consumición de heroína puede volver a uno totalmente adicto y dependiente de esta droga; esto, que es una sandez, no deja de ser un mito muy extendido).

³⁸ <https://energycontrol.org/>

Incluso hoy en día, después de que la prohibición y sus apologetas hayan estado un siglo tratando de forzar a la humanidad a una incompetencia básica farmacológica, es concebible y además está muy extendido el consumo competente de cualquier droga ilícita. Solo cabe comparar en España los datos de hospitalizaciones y acceso a tratamientos de desintoxicación con los de consumo de drogas para darse cuenta de que la acaparadora mayoría de consumidores hace su vida sin necesidad de que el Estado les tenga que ayudar en nada.³⁹ Obviamente que puede haber incompetentes básicos que consuman estas drogas, como menores de edad o personas que no se han tomado la molestia de investigar la composición de lo que se están tomando o de informarse debidamente de sus riesgos, pero en cualquier caso la existencia de estos incompetentes no justifica la prohibición tal y como está planteada ahora mismo, porque no es una medida paternalista dirigida a incompetentes básicos, sino que es una medida que está dirigida a todo el mundo: competentes e incompetentes. Y no solo eso, sino que es una medida que refuerza la incompetencia, no contribuye a superarla, pero eso lo veremos más adelante.

El segundo supuesto de incompetencia básica con el que se trata de justificar la prohibición es la pérdida de fuerza de voluntad que provocan las adicciones, hasta el punto de que los adictos ya no pueden tomar sus propias decisiones y pasan a ser esclavos de su dependencia física y psicológica a algún estupefaciente.

La relación entre adicción y pérdida de voluntad tiene un alcance muy variable e incluso discutido.⁴⁰ La propia clasificación de la adicción como enfermedad tiene sus detractores, y es un tema que ha dado lugar a un amplio debate. Entrar en este debate escaparía de las pretensiones de este trabajo, pero cabe señalar algunas dudas relevantes para el tema que nos ocupa: ¿No es acaso una condición necesaria, para todas las terapias de desintoxicación conocidas, que el adicto tenga la voluntad de superar su adicción? ¿No es acaso posible superar una adicción solo con la fuerza de voluntad? La fuerza de voluntad, la autonomía, juega un papel fundamental en la construcción, el mantenimiento y la superación de las

³⁹ OBSERVATORIO ESPAÑOL DE LAS DROGAS Y LAS ADICCIONES, *Estadísticas 2018. Alcohol, tabaco y drogas ilegales en España*, Centro de Publicaciones del Ministerio de Sanidad.

⁴⁰ ORTIZ MILLÁN, GUSTAVO. *El prohibicionismo, las adicciones y la autonomía individual*. RODOLFO VÁZQUEZ (compilador). *¿Qué hacer con las drogas?* Ed. Distribuciones Fontamara. Ciudad de México. 2010

adicciones a los estupefacientes. En mayor o menor medida, la existencia de una adicción es el resultado de un seguido de decisiones autónomas. El consumo continuado de algunas drogas puede generar síndromes de abstinencia, lo que implica que cualquier interrupción del consumo va a generar una respuesta física que, hasta que no se restablezca el consumo o pase un determinado tiempo, va a generar algún grado de malestar al usuario. Pero esos cuadros de abstinencia son estados transitorios y pueden ser superados mediante el ejercicio de la autonomía o autoimponiéndose restricciones a uno mismo, como cuando alguien quiere adelgazar haciendo dieta y lo consigue manteniendo su despensa vacía, para no caer en la tentación de comer cualquier cosa cuando asoma mínimamente su apetito.

A algunas personas que fueran adictas les podría interesar que el acceso a las drogas estuviese más restringido, para superar puntualmente con mayor facilidad su cuadro de abstinencia, pero que se pueda justificar este caso particular no justifica para nada una prohibición que se extiende a toda la población, que es la que padecemos actualmente.

A modo de conclusión, podemos afirmar que la prohibición no es una medida paternalista que se pueda justificar porque esté dirigida a incompetentes básicos, ya que como hemos visto es una medida que está dirigida a todo el mundo: a los incompetentes básicos y a los que no lo son. La prohibición, tal y como está planteada, viola el principio de inviolabilidad⁴¹ de las personas ya que se está imponiendo a mucha gente sacrificios y privaciones contra su propia voluntad que no redundan en su propio beneficio y que no necesitan.

Para reforzar nuestra conclusión, podemos hacer referencia al segundo supuesto de justificación de una medida paternalista de Garzón Valdés, que hace referencia a la necesidad que las medidas paternalistas se tomen en interés de los que las padecen.

A lo largo de nuestras explicaciones ya hemos señalado que la prohibición acaba redundando en una mayor incompetencia básica de los usuarios de drogas ilícitas, al privarlos de la posibilidad de adquirir estas sustancias en un mercado regulado en el que se garantice la pureza de las sustancias y se informe de su exacta composición, para facilitar

⁴¹ VILAJOSANA, JOSEP M., Identificación y justificación del derecho (segunda edición), Ed. Marcial Pons, Madrid, 2017, pg. 222

una dosificación competente. La prohibición tampoco ha facilitado el conocimiento a la sociedad de los patrones de consumo responsables de estas sustancias, que se han visto demonizadas en base a prejuicios a través de la propaganda. Ha sido resultado de la prohibición que muchos usuarios de drogas ilícitas no hayan conocido la existencia de patrones de consumo más razonables que los que conducen a la dependencia y marginalización social y económica. Antes de la prohibición no existían *yonkis* ni *dope fiends*.

Otro punto esencial es que la prohibición en sí no ha conseguido lo que se ha propuesto, que es eliminar el consumo de determinadas drogas de la sociedad. Si la prohibición hubiese conseguido, como se propuso, que desapareciera para siempre el consumo de determinadas sustancias seguramente habiéramos tenido que brindar otros argumentos para deslegitimarla. Pero la realidad es que el consumo de drogas no ha desaparecido por la prohibición y lo único que se ha conseguido ha sido marginarlo socialmente, con penosos resultados para la salud pública.

El consumo humano de fármacos ha sido, desde el origen de la humanidad, una constante de carácter universal. Los seres humanos hemos sabido aprovechar durante milenios, con la inteligencia que nos caracteriza y distingue de los otros animales, manipular la naturaleza a nuestro antojo para mejorar nuestras condiciones de vida. El desarrollo científico y tecnológico, en particular biotecnológico y médico, nos ha permitido como especie llegar a tener un conocimiento muy avanzado sobre cómo podemos modificar a voluntad nuestro estado de ánimo y conciencia mediante el uso de fármacos sin exponernos prácticamente a ningún riesgo. El experimento de la prohibición, que tiene apenas un siglo de antigüedad, ha privado a buena parte de la humanidad de gozar de una vida más dichosa y provechosa mediante el uso competente de determinadas drogas. Para más inri, ha provocado un número incontable de muertes por culpa de la criminalidad del narcotráfico, la distribución de estupefacientes sin un debido control de calidad y la proliferación de patrones de consumo insanos fruto de la ignorancia que la propia prohibición ha promovido y provocado. ¿Hasta cuándo va a durar este sinsentido?

Aparte de la necesaria crítica, cabe proponer un nuevo régimen para el acceso a las drogas actualmente ilícitas que sea coherente con todo lo que hemos expuesto y que se adecue con

los principios que informan una sociedad liberal como la nuestra. Este ejercicio propositivo obedece a la necesidad de demostrar que una alternativa más razonable es posible, y a esto es a lo que dedicaremos la tercera parte de este trabajo, tomando como referencia el marco jurídico español.

UN NUEVO RÉGIMEN PARA LAS DROGAS

Es muy frecuente que entre los partidarios de la liberalización del tráfico y consumo de drogas se produzcan auténticos brindis al sol a la hora de proponer marcos alternativos de regulación. Estos brindis al sol se deben fundamentalmente a que no parten de la premisa que la ideología de la prohibición ha calado hasta los huesos de la mayoría de la población mundial, que no solo cree en determinados prejuicios, sino que en muchos casos desconoce cuáles son los patrones de consumo razonables de la mayoría de las drogas. Si mañana despenalizásemos la producción, tráfico y consumo de todas las drogas podríamos resolver muchos de los problemas que hemos destacado a lo largo del trabajo, pero también se podrían crear otros de nuevos. O al menos existe ese temor.

En esta parte del trabajo quiero proponer no solo un destino (un nuevo régimen jurídico para las drogas), sino un camino razonable para llegar al mismo. Este camino se ha diseñado para que sea factible no solo jurídicamente, sino también política y socialmente. Es un proceso que permitiría a la población y al Estado constatar las ventajas en salud pública, calidad de vida, criminalidad, fiscalidad y libertades individuales del nuevo régimen de un modo progresivo y controlado, de manera que en cualquier momento si se diese un paso en falso se podría retroceder al estatus jurídico anterior sin demasiada dificultad.

Este plan también contempla las distintas realidades farmacológicas y culturales de las diferentes drogas. No pone a todas las sustancias en el mismo saco, el de los *estupefacientes*, y admite total flexibilidad a la hora de marcar las velocidades de normalización de los diferentes fármacos. El camino no va a ser igual de rápido con la marihuana que con la heroína, aunque tarde o temprano acaben llegando todas al mismo destino.

Por último, cabe destacar que este plan se ha inspirado en el plan de desescalada del confinamiento del gobierno de España para hacer frente a la epidemia de COVID-19.⁴² La

⁴² Plan para la Transición hacia una Nueva Normalidad, Gobierno de España, Ministerio de Sanidad, 2020

estructuración por fases, la posibilidad de que distintas sustancias se hallen en distintas fases, el establecimiento de criterios objetivos para el cambio de fase de cada droga, la posibilidad de retroceder a una fase anterior si se detecta algún problema con alguna sustancia... Es un plan que en sí mismo está diseñado para que solo prospere si efectivamente mejora las cosas para todo el mundo (salvo para las mafias y los narcotraficantes), así que cualquier persona que esté honestamente preocupada por la autonomía y la salud de los individuos debería celebrar que se pudiese en marcha.

El plan tal y como está planteado contaría con 4 fases. Es una primera aproximación, pensando en España, y cabría detallarlo con mucha más concreción de lo que lo haré en este trabajo, pero puede servir como inspiración para desarrollar posteriores iniciativas en este sentido que tengan alguna posibilidad de prosperar y pongan fin, de un modo sensato, a la cruzada fallida de la prohibición no solo en España sino en el resto del mundo:

- **Fase 0:** En esta fase se materializaría la planificación del proyecto en todas sus fases con todo lujo de detalle. Se sellaría el compromiso social y político para llevarlo a cabo. Se anunciaría a la población general como funcionaría el proceso y se resolverían todas las dudas concretas que pudiese plantear. Para decirlo poéticamente, en esta fase se labraría el terreno para que pudiese germinar la semilla del levantamiento de la prohibición de acuerdo con el plan. También cabría identificar los tratados internacionales y la legislación que cabría modificar para adecuar la legalidad a la nueva realidad farmacológica a medida que avanzase el plan, y sobre todo cabría convencer a nuestros aliados europeos y norteamericanos, a la ONU y a la OMS, de las bondades del experimento para que no impusieran sanciones de ningún tipo a España.

- **Fase 1:** Inicio del plan en sí mismo. Eliminación de las sanciones por la tenencia de cualquier droga para el consumo propio (ahora mismo no está penada, pero está sancionada administrativamente en España su tenencia en la vía pública).

Despenalización del tráfico y cultivo de marihuana. Regularización de su acceso (puntos de venta autorizados, condiciones de venta, fiscalidad, controles de calidad). Cabe señalar que sería muy importante que el Estado, en esta primera fase, fuera muy moderado en la fiscalidad con el objetivo de ahogar a las mafias que se dedican al narcotráfico de cannabis.

Si hay una diferencia demasiado acusada de precio entre el mercado negro y el regulado, no se conseguirá asfixiar financieramente las estructuras criminales que practican el tráfico de drogas porque seguirían teniendo clientes.

En esta fase se haría publicidad institucional y reforzaría el sistema sanitario para informar sobre patrones de consumo razonables y facilitar el abandono de la adicción a aquellos que lo solicitasen. Los poderes públicos tendrían que hacer una exposición objetiva de los riesgos, dosis y efectos, adicciones, tolerancia y síndrome de abstinencia de cada droga, en especial durante esta fase de la marihuana.

En esta fase se valoraría el impacto sobre el consumo que ha tenido la regularización de la marihuana durante varios años, y estos estudios servirían como pauta a la hora de valorar el impacto sobre la salud pública de la despenalización para el resto de drogas. Es muy importante que se valorase no el nivel de consumo general, sino los cambios en los patrones de consumo que se desarrollasen a raíz de la despenalización y la política de información y mejora del sistema sanitario. ¿Son patrones de consumo que condicionan la autonomía de los individuos? ¿Son patrones de consumo que ponen en grave riesgo la salud de los individuos hasta el punto de justificar una intervención paternalista a los adictos? No se trataría de que el Estado entrase a valorar si está bien o mal fumar cannabis, sino que valorase el impacto de la despenalización de la marihuana a nivel de salud pública y calidad de vida de toda la población. Durante esta fase la administración sanitaria debería aprender a tratar estos datos, a identificar problemas en los patrones de consumo de determinados sectores sociales y a diseñar políticas públicas que, sin interferir en la autonomía de los individuos, contribuyesen a superar estos problemas. Solo con el ahorro de la administración en políticas represivas contra el tráfico de marihuana y lo que recaudase fiscalmente su comercio legal se podrían financiar con holgura estas nuevas atribuciones de la administración sanitaria.

La marihuana sería la punta de lanza contra la prohibición debido a su aceptación social, su baja toxicidad y la poca peligrosidad en caso de que hubiese un repunte de los patrones de consumo insanos; la marihuana como experimento para abordar con éxito, en la fase 2 y 3, la despenalización de otras drogas que no gozan de tanta aceptación social.

En la fase 1 también convendría dar acceso gratuito y controlado con receta a cualquier droga a los adictos de estas que lo solicitasen, como terapia de mantenimiento. Esto tendría tres objetivos: primero, ahogar financieramente a las mafias que se dedican al narcotráfico, privándolas de parte de sus clientes; segundo, que las empresas farmacéuticas que en las fases 2 y 3 tendrían que proveer a los mercados con estas drogas empezasen ya con su producción y ganasen en *know how* para poder competir en calidad y cantidad con el mercado negro más adelante; tercero, impedir que los adictos cayesen en la más absoluta marginalidad social, como sucede en parte ahora. Ya no haría falta que un heroinómano atracase a una abuelita con la excusa de conseguir su próximo pico. Solo necesitaría ir a su Centro de Atención Primaria más cercano y allí vería sus necesidades satisfechas. Y de paso recibiría información sobre como consumir esa droga sin acabar siendo un despojo humano y le darían el contacto de un terapeuta y un agente de los servicios sociales que, si en algún momento tuviese la voluntad para hacerlo, le ayudarían a rehacer su vida.

Durante los años que durase la fase 1 debería hacerse una fuerte campaña educativa para formar a los ciudadanos en el consumo responsable de drogas. Que todo el mundo supiera la dosis activa y letal de las drogas más extendidas, sus efectos, los patrones de consumo que generan adicción, etc. En cuarto de la ESO cabría añadir en los planes de estudio formación obligatoria sobre este tema, para que no hubiese en el futuro un solo ciudadano en este país que se pudiese considerar ignorante sobre la materia, como lo son actualmente la mayoría. La cantidad de politoxicómanos se reduciría drásticamente con un poco más de cultura sobre la materia, y quizás a largo plazo la gente seguiría consumiendo las mismas drogas o consumiría más, pero lo haría con conocimiento de causa y en libertad.

- **Fase 2:** Acceso regulado a las drogas mediante autorización administrativa. Despenalización de su producción y tráfico.

Esta autorización administrativa debería adoptar dos formas: la receta médica, por razones terapéuticas, o la licencia para el uso recreativo. La receta médica se otorgaría a aquellas personas que necesitasen acceder a las drogas debido a su adicción o por sus efectos terapéuticos de distinto tipo, mientras que las licencias se otorgarían a cualquier ciudadano con plena capacidad jurídica tras pasar un examen en el que se evaluaría su conocimiento teórico sobre el consumo de las drogas de las que desease licencia (dosis, patrones de

consumo, riesgos, etc.). Sobre las drogas que pasasen a la fase 2, se despenalizaría su producción y tráfico y podría accederse a las mismas en los puntos de venta autorizados (farmacias o estancos de drogas) mediante receta o licencia.

Como en el caso de la marihuana en la fase 1, es muy importante que la fiscalidad sea muy moderada para competir con el mercado negro y ahogar a las mafias. Como no podría ser de otro modo, en el mercado regulado habría amplios controles de calidad y sería obligatorio informar sobre la cantidad y la concentración de cada producto. También sería fundamental que la calidad y la concentración de los principios activos de las drogas en el mercado regulado superasen ampliamente las que podríamos encontrar en la calle, para que los consumidores no tuvieran incentivos para acceder a las drogas a través del mercado negro.

Como se ha dicho antes, no todas las drogas prohibidas tendrían que pasar de la fase 1 a la fase 2 al mismo tiempo. Sería prudente que las primeras en pasar fuesen aquellas que entrañan un menor riesgo para la salud pública, como las drogas psicodélicas o alucinógenas, cuya toxicidad es prácticamente nula. De este modo, se podría ir evaluando el impacto de su cambio de régimen antes de decidir pasar de fase a otras drogas cuyo consumo entraña un mayor riesgo. Mientras tanto, esas drogas que se quedasen en fase 1 se seguirían suministrando en los centros médicos a los adictos, como se ha comentado, a la espera de que se pudiese liberalizar más su acceso con garantías.

Sería esencial el análisis de los datos, por ejemplo: ¿al pasar una droga de fase 1 a 2, se ha incrementado su consumo entre menores de edad? ¿Hay más adictos? ¿Ha provocado más o menos accidentes de tráfico? ¿Hay una correlación negativa entre la renta o el desarrollo profesional y el consumo recreativo de una determinada droga? Cabe hacerse las preguntas adecuadas para valorar objetivamente el impacto de la liberalización sobre la calidad de vida, la autonomía y la salud de la población. Sin prejuicios de por medio, las respuestas a estas preguntas sorprenderían a más de uno.

Hay que diseñar indicadores y constatar su evolución para poder objetivar el cambio de fase de unas sustancias y de otras. Pero como no me cansaré de repetir, aquí no se trata de que la

gente consuma más o menos drogas, sino de que la gente no sea menos libre por el hecho de hacerlo.

- **Fase 3:** Acceso libre a las drogas para todas las personas mayores de edad con plena capacidad jurídica.

Se equipararía su acceso a otras drogas como el alcohol y el tabaco (o la marihuana, si se aplicase este plan). No se permitiría la publicidad y se podrían estipular puntos de venta específicos, como estancos de drogas, para controlar mejor que no se vendieran a menores de edad o incapaces. Por razones de orden público, también se podría restringir su consumo en la vía pública (como actualmente sucede con el alcohol).

En caso de que la administración sanitaria constataste que con alguna droga en fase 3 se desarrollan patrones de consumo especialmente lesivos para la autonomía de los individuos, que la droga está llegando masivamente a manos de menores u otros problemas de salud pública que considerase que no tiene herramientas para resolver, se podría devolver esa droga a la fase 2 para controlar mejor su acceso.

Esta fase 3 sería el equivalente a la “nueva normalidad” para todas las drogas que llegaran a ella. Podría darse el caso que el Estado decidiera no pasar de fase 2 a 3 algunas drogas que se considerasen especialmente peligrosas y riesgosas para la salud y la libertad de las personas. Mientras se pudiera acceder a ellas legalmente, aunque fuese a través de licencia, no se estaría vulnerando injustificadamente la autonomía de los individuos como sucede con el régimen prohibicionista actual. Este plan tiene la ventaja de ofrecer mucha flexibilidad a la administración para ir modulando el levantamiento de la prohibición de acuerdo con muchos criterios: sanitarios, culturales, sociales, políticos, fiscales, etc.

Cualquier lector audaz ya habrá constatado que este plan por fases responde a todas las críticas que le hemos hecho al régimen prohibicionista a lo largo de los dos primeros apartados del trabajo, pero vamos a detallar un poco más en qué puntos mejora la situación actual.

Primero de todo, en el escenario que hemos descrito no se criminalizaría ningún plan de vida. Cualquier persona que decidiese consumir drogas autónomamente lo podría hacer a

partir de la fase 2 sin que fuera necesario el incumplimiento de ninguna ley (directa o indirectamente).

Segundo, los posibles consumidores ganarían en capacidad y libertad por dos vías: por un lado, habrían recibido una formación sobre los riesgos y consumo de cada droga que desearan consumir (fase 2) o ya los conocerían, al ser un conocimiento social extendido (fase 3). Por otro lado, sabrían la composición exacta de lo que estarían consumiendo al comprarlo en un mercado regulado y gozando de etiquetado y controles de calidad.

Tercero, los adictos podrían seguir accediendo a estas drogas, pero sin forzarlos a la marginalidad social y económica y ofreciéndoles además herramientas de reinserción y recuperación de su autonomía con muchos más recursos que ahora (aprovechando la recaudación fiscal del nuevo mercado regulado).

Cuarto, desaparecerían las mafias y la criminalidad asociada al tráfico de drogas por falta de demanda. Esto tiene incontables beneficios colaterales tanto en nuestra área de estudio como en muchísimas otras. Por ejemplo, en lo que se refiere a los efectos colaterales positivos en nuestro ámbito estaría que dejarían de estar disponibles en la calle drogas adulteradas cuya composición es desconocida. Esto implicaría, por ejemplo, que si menores de edad que no pudiesen acceder a las drogas en el mercado regulado lo quisieran hacer en el mercado negro lo que harían es recomprar drogas vendidas en el mercado regulado que han pasado ciertos controles de calidad, mejorando de este modo su situación actual (ya que las adquieren adulteradas y de composición desconocida). Se pueden deducir muchísimos más efectos colaterales positivos de arrebatar la producción y comercio de droga a las mafias, pero no me voy a extender más en este punto.

Quinto, este plan abriría la puerta a que se aplicasen medidas paternalistas justificadas que actualmente no se pueden practicar. Por ejemplo, que adictos que desearan dejar su adicción se restringieran a sí mismos el acceso a determinadas drogas anotándose en un registro público, como actualmente hacen algunos ludópatas para que les prohíban la entrada en los casinos.

En definitiva, resulta difícil imaginar un solo supuesto en el que la situación podría empeorar con este plan en relación con el despropósito que vivimos actualmente en materia

de drogas. Solo un narcotraficante podría reprochar que, con la aplicación de medidas como las expuestas, se quedaría rápidamente sin ingresos. Cabe recordar que partimos de una situación de cruzada fallida contra las drogas y que la prohibición lejos de haber conseguido erradicar el consumo de drogas de la sociedad lo único que ha conseguido ha sido agravar sus consecuencias, en muchos casos incluso a costa de hacer pagar justos por pecadores.

Sería inocente por mi parte pretender que se aplicase este plan tal y como lo he descrito, pero creo que su exposición ha cumplido un importante objetivo en este trabajo: demostrar que otro régimen es posible. Un régimen en que no se persiga a la gente por sus preferencias. Un régimen en que se ayude, y no se castigue y margine, a los que lo necesitan. Un régimen en el que la maldad y la violencia no ocupen impunemente el lugar que le correspondería tener al Estado y en el que el Estado no ocupe impunemente con maldad y violencia un lugar que nunca le ha correspondido.

CONCLUSIÓN

La palabra filosofía proviene del griego antiguo y su significado original era *amor a la sabiduría*. Yo siempre he sido de la opinión que todo el mundo es capaz de amar algo tan etéreo como la sabiduría y, por lo tanto, de filosofar en su sentido más etimológico. Para filosofar solo cabe cumplir con una condición fundamental: la sinceridad. En la filosofía no cabe el fingimiento, la deshonestidad o el engaño, ni con uno mismo ni con los demás.

Resulta difícil entender completamente este trabajo de fin de grado en filosofía del derecho si no se tiene en cuenta que se trata, en última instancia, de un ejercicio muy personal de sinceridad.

En este trabajo se ha explicado, muy sintéticamente, el origen histórico de la prohibición de las drogas para posteriormente analizar su legitimidad en el marco de una sociedad liberal. Tras llegar a la conclusión de que la prohibición no estaba legitimada por razones paternalistas, se ha propuesto un nuevo régimen jurídico para la producción y comercio de drogas capaz de potenciar la autonomía de los individuos más de lo que lo que hace el actual, demostrando de este modo que una alternativa mejor a la prohibición es posible.

El ejercicio de sinceridad que ha representado para mí este trabajo no se encuentra en la investigación bibliográfica que he tenido que realizar para que mi tesis contara con el rigor exigible a una publicación académica, sino que se encuentra en el hecho de que haya decidido reflexionar públicamente sobre un tema tan tabú incorporando, aunque sea de un modo indirecto, todo lo que sé del mismo y que no puede ser citado. Si más gente se atreviese a hacer este ejercicio de sinceridad la prohibición no solo hubiese terminado hace mucho tiempo, sino que seguramente jamás hubiese llegado a existir.

Es más cómoda la actitud del ignorante o del hipócrita que la del filósofo, y los que amamos la sabiduría y la verdad no salimos en su momento a defender nuestro territorio contra las turbas de ignorantes y de los hipócritas que las lideraban; dejamos que nos arrebataran parte de nuestra libertad en nombre de una determinada idea del bien que solo cabía en sus pequeñas cabezas, y de esa derrota nació y se perpetuó la prohibición. Nos

dejamos vencer porque es más fácil vivir en la mentira entre muchos que en la verdad entre pocos, cuando no directamente solos. Pero no por eso las verdades dejan de ser verdad ni las mentiras dejan de ser mentira.

Algún día todo lo que se ha expuesto en este trabajo formará parte del sentido común y no tendrá ningún tipo de valor. Ya nadie aprenderá nada con su lectura y las ideas que ahora pueden resultar extravagantes serán calificadas como conservadoras, cuando no directamente trasnochadas.

Llegará también el día en el que no quedará nada más que polvo de todos los que leyeron estas líneas. No perdurará ni el recuerdo concreto de este trabajo ni de nada de lo que hicimos ninguno de nosotros. Pero, sin embargo, con nuestro amor a la sabiduría y su práctica a través de la sinceridad habremos podido contribuir, aunque sea de un modo negligente, a conformar algo que trasciende nuestra efímera existencia: acercar la Verdad a la humanidad en su conjunto.

Condenados a la imperfección, a la pérdida y a no hallar nunca una conclusión que dé buen término a la totalidad de las cosas, hoy estamos un pasito más cerca de la Verdad de lo que lo estábamos ayer y uno menos de lo que lo estaremos mañana. Y perecerá la humanidad sin haber alcanzado el conocimiento de la Verdad, pero perecerá en movimiento.

No puedo más que sentirme orgulloso de haber jugado un papel, aunque sea un papel minúsculo, en este ejercicio de incansable avance y exploración hacia lo desconocido.

Y con esta reflexión concluyo mi trabajo, esperando que si no he conseguido despertar en ustedes ningún sentimiento de trascendencia al menos su lectura les haya resultado agradable y placentera.

BIBLIOGRAFÍA y NORMATIVA

- ESCOHOTADO, ANTONIO, *Historia General de las Drogas*, Ed. Espasa Calpe, Madrid, 1998
- JEFFERSON, THOMAS, *Notes on the State of Virginia*, Ed. Prichard and Hall, Philadelphia, 1788
- King County Bar Association, *Effective Drug Control: Toward A New Legal Framework*, Seattle, 2005
- Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal
- Plan para la Transición hacia una Nueva Normalidad, Gobierno de España, Ministerio de Sanidad, 2020
- REUTER, PETER and STEVENS, ALEX, *An Analysis of UK Drug Policy: A Monograph Prepared for the UK Drug Policy Commission*, United Kingdom Drug Policy Commission, London, 2007
- OBSERVATORIO ESPAÑOL DE LAS DROGAS Y LAS ADICCIONES, *Estadísticas 2018. Alcohol, tabaco y drogas ilegales en España*, Centro de Publicaciones del Ministerio de Sanidad.
- ORTIZ MILLÁN, GUSTAVO. *El prohibicionismo, las adicciones y la autonomía individual*. RODOLFO VÁZQUEZ (compilador). *¿Qué hacer con las drogas?* Ed. Distribuciones Fontamara. Ciudad de México. 2010
- U.N., *CONVENTION AGAINST ILLICIT TRAFFIC IN NARCOTIC DRUGS AND PSYCHOTROPIC SUBSTANCES*, 1988
- U.N. ECON. & SOC. COUNCIL, *CONVENTION ON PSYCHOTROPIC SUBSTANCES*, 1971

- U.N. ECON. & SOC. COUNCIL, *SINGLE CONVENTION ON NARCOTIC DRUGS*, 1961
- VILAJOSANA, JOSEP M., *Identificación y justificación del derecho* (segunda edición), Ed. Marcial Pons, Madrid, 2017