

ÍNDICE

Prólogo	5
Palabras del autor	9
INTRODUCCIÓN. La visión terapéutica: tres momentos	23

Capítulo Primero

LA CRISIS DEL PROHIBICIONISMO

I. EL FRACASO DE LA GUERRA CONTRA LAS DROGAS	37
A. El régimen de control de las drogas emergente de las convenciones internacionales	38
a.1. La Convención Única sobre Estupefacientes de Nueva York (1961), enmendada por el Protocolo de Ginebra (1972)	38
a.2. El Convenio sobre Sustancias Sicotrópicas de 1971	46
a.3. La Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas (Viena, 1988)	48
B. La crítica al prohibicionismo ante la aprobación de la Convención de Naciones Unidas de 1988	50
b.1. La visión crítica desde el Derecho: algunos documentos	50
b.2. La recepción de la perspectiva crítica en Uruguay	53
b.3. Las razones políticas por encima de la evidencia científica	54
C. A veinte años de la Convención de 1988, la discusión se instala en el continente americano	56
c.1. La Declaración de la Comisión Latinoamericana sobre Drogas y Democracia	57
c.2. La Declaración de la Comisión Global sobre Políticas de Drogas	60
c.3. Costos y beneficios	62
c.4. El surgimiento de un ambiente propicio para el debate	65
c.5. Los informes de la OEA	67
c.5.1. El Informe Analítico	67
c.5.2. El Informe de Escenarios 2013 - 2025	68
D. El paulatino surgimiento de alternativas en el marco del sistema prohibicionista	70
d.1. Alcance del régimen convencional y sus límites	70
d.2. Consumo de drogas	71

d.3. Tenencia de drogas para consumo personal	73
d.4. Cultivo para uso personal	74
d.5. Clubes cannábicos	75
d.6. Salas de consumo de drogas	78
d.7. Marihuana medicinal	80
d.8. Los 'coffee shops' en los Países Bajos	82
d.9. Mercados regulados para fines recreativos	83

Capítulo Segundo

LA PERMANENTE TENSIÓN ENTRE ESTADO DE DERECHO Y ESTADO TERAPÉUTICO

I. EL ORDENAMIENTO CONSTITUCIONAL URUGUAYO Y LA AUTONOMÍA PERSONAL	89
A. La obligación de cuidarse la salud en la Constitución de la República	89
a.1. Las pulsiones del Estado terapéutico en el Uruguay del primer tercio del siglo XX	90
a.2. Los artículos de la Constitución uruguaya relativos a la salud	93
B. El Principio de la autonomía personal	97
C. Aplicación del Principio de la autonomía personal a la problemática de las drogas	103
c.1. El vínculo individuo-droga	105
c.2. La construcción del vulnerable como desviado	110
c.3. La abstinencia como paradigma cuestionado	113
II. NUEVO PARADIGMA SANITARIO: LA AUTONOMÍA DEL PACIENTE	116
A. Autonomía individual e intervención en la salud personal: el límite al tratamiento médico en la legislación uruguaya	116
a.1. La Ley N° 18.161, de la Administración de los Servicios de Salud del Estado	117
a.2. La Ley N° 18.335, de Derechos y Obligaciones de Pacientes y Usuarios de los Servicios de Salud	117
a.3. La Ley N° 18.473, de Voluntad Anticipada	120
a.4. ¿Retroceso paternalista?: la Ley N° 18.787, de Asistencia a Personas en Situación de Calle	121
B. La disponibilidad del propio cuerpo y la disponibilidad de la propia vida en la normativa penal uruguaya	123
III. LA PROBLEMÁTICA DEL BIEN JURÍDICO TUTELADO EN LOS DELITOS DE DROGAS	124
A. El bien jurídico tutelado en los Delitos contra la Salud Pública confor- me la doctrina uruguaya	124
a.1. Los delitos del Título VII del Libro Segundo del Código Penal urugua- yo ("Delitos contra la Salud Pública")	125
a.2. La caracterización como delitos de peligro común	126

a.3. Modalidad de puesta en peligro del bien jurídico tutelado en los delitos del Título VII	133
B. Bien jurídico tutelado en los delitos de drogas	135
b.1. La opinión de doctrina y jurisprudencia uruguayas	135
C. Por una noción material de bien jurídico	137
c.1. Origen y debilitamiento conceptual del concepto de bien jurídico	137
c.2. Hacia una noción material de bien jurídico	141
c.3. Funciones del bien jurídico	143
D. Por un concepto de Salud Pública como bien jurídico penalmente tutelado, compatible con la Constitución uruguaya	146
d.1. La Salud Pública como bien jurídico tutelado penalmente	146
d.2. Un concepto no autoritario de Salud Pública	148
d.3. Toma de posición: sobre la Salud Pública como bien jurídico tutelado por los delitos de drogas	150
IV. LA EXPERIENCIA REGULATORIA EN URUGUAY	151
A. La regulación del trabajo sexual	152
a.1. Antecedentes	153
a.2. Principales líneas del marco regulatorio	154
a.3. La intervención de las autoridades locales	156
a.4. Balance	156
B. La regulación del juego	158
b.1. Loterías y quinielas. Casinos. Carreras de caballos	158
C. La regulación del alcohol	159
c.1. El monopolio estatal del alcohol	159
c.2. Las nuevas iniciativas regulatorias	161
D. La regulación del tabaco	161
d.1. El contralor fiscal del tabaco	161
d.2. Las primeras medidas legislativas de carácter sanitario	162
d.3. La creación de un estricto marco regulatorio para el tabaco	162

Capítulo Tercero

LA LEGISLACIÓN PENAL SOBRE DROGAS ILEGALES EN EL URUGUAY. PRIMERA PARTE: LA NORMATIVA ANTERIOR AL IMPULSO BÉLICO (1889 - 1974)

I. EL CÓDIGO PENAL DE 1889	165
A. La aprobación de la Convención Internacional del Opio	167
B. Insignificante jurisprudencia penal sobre estupefacientes	168
b.1. Una condena	168
b.2. Una absolución	170
b.3. Una falta	171
C. Los estupefacientes y la "mala vida"	173
c.1. La "mala vida" y la cultura popular: el tango	179
II. EL CÓDIGO PENAL DE 1934	182

III. LA LEY N° 9.692	189
A. La gestación de la ley	189
B. Las disposiciones de la ley	195
C. Su escasa aplicación judicial	199
c.1. Algunos fallos sobre el final de su vigencia	200
c.2. ¿Persecución policial de la "mala vida"?	202
c.3. La crítica liberal	203
c.4. El régimen de las leyes penales extra-código	205
c.5. Balance	208

Capítulo Cuarto

LA LEGISLACIÓN PENAL SOBRE DROGAS ILEGALES EN EL URUGUAY. SEGUNDA PARTE: LA "GUERRA A LAS DROGAS" Y LA SANCIÓN DEL DECRETO-LEY N° 14.294

I. INTRODUCCIÓN	211
A. Crisis económica y movilización social: el golpe de Estado de 1973 ..	211
a.1. La doctrina de la seguridad nacional	212
II. LA APROBACIÓN DEL DECRETO-LEY N° 14.294, DE COMER- CIALIZACIÓN Y USO DE ESTUPEFACIENTES Y ESTABLECI- MIENTO DE MEDIDAS CONTRA EL COMERCIO ILÍCITO DE LAS DROGAS	215
A. Sus antecedentes	215
B. Las figuras delictivas del Decreto-ley N° 14.294	217
b.1. Las sustancias reguladas por el Decreto-ley	217
b.2. La estructuración de los tipos delictivos	221
b.3. El delito previsto por el artículo 30	222
b.4. La figura prevista por el artículo 31 y sus diferentes hipótesis	225
b.5. Los delitos previstos en los artículos 32 y 33	229
b.6. Los supuestos delictivos contenidos en la figura del artículo 34	231
b.7. La hipótesis delictiva del artículo 35	232
b.8. La interpretación del artículo 35 del Decreto-ley N° 14.294 en relación con la marihuana	234
b.9. Otras disposiciones penales del Decreto-ley. Agravantes especiales ..	236
C. La aplicación del Decreto-ley N° 14.294 durante el período militar ..	237
c.1. La aplicación judicial del Decreto-ley	238
c.2. Estado terapéutico y represión policial durante la dictadura militar	239
D. La aplicación del Decreto-ley N° 14.294 a partir del restablecimiento democrático	245
d.1. Aplicación del artículo 35 para la marihuana	247
d.2. Mera tenencia de drogas ilícitas	248
d.3. Importación para el propio consumo	248
d.4. Del suministro al consumo grupal	249
d.5. Las hipótesis de suministro	253

d.6. Cantidad 'mínima' para consumo personal	254
d.7. Siembra y cultivo	260
d.8. Agravantes	261
E. Balance provisional	261

Capítulo Quinto

LA LEGISLACIÓN PENAL SOBRE DROGAS ILEGALES EN EL URUGUAY. TERCERA PARTE: LA "GUERRA A LAS DROGAS" Y LA SANCIÓN DE LA LEY N° 17.016 EN DEMOCRACIA

I. ANTECEDENTES	263
II. LA LEY N° 17.016	264
A. La Convención de Viena de 1988 y el surgimiento de la Ley	264
a.1. Uruguay, plaza financiera	264
a.2. Nuevamente, los 'vicios sociales'	265
a.3. Los cambios que introduciría la Ley N° 17.016	266
B. Las modificaciones a los delitos de drogas	267
b.1. Modificación del artículo 3°	268
b.2. Modificaciones al artículo 30	268
b.3. Modificaciones al artículo 31	270
b.4. Modificaciones al artículo 34	274
b.5. Modificaciones al artículo 35	275
b.6. Régimen de agravantes	276
C. Aplicación jurisprudencial de la Ley N° 17.016	277
c.1. Precisiones previas	277
c.2. Aplicación jurisprudencial de la Ley N° 17.016 en lo que tiene que ver con los delitos de drogas en sentido estricto	279
D. Tras una nueva etapa de políticas represivas	285

Capítulo Sexto

LA LEY N° 19.172, DE REGULACIÓN Y CONTROL DEL MERCADO DE LA MARIHUANA

I. EL SURGIMIENTO DE LA LEY N° 19.172	287
A. Antecedentes	287
a.1. Hacia el cambio en la agenda política	287
a.2. La inserción del tema a nivel parlamentario a partir de 2010	288
a.3. El proyecto Lacalle Pou	293
a.4. El proyecto sobre cannabis no psicotrópico	295
a.5. El proyecto de ley sobre Plantación y Consumo de Cannabis	296
a.6. La "Estrategia por la Vida y la Convivencia"	298
a.6.1. La Ley N° 19.007 y la cocaína en estado fumable	300
a.6.1.i. Su perspectiva político-criminal	300
a.6.1.ii. La determinación del objeto material del artículo 35 bis	310
a.6.2. La Ley N° 19.120 y la falta de abuso de alcohol o estupefacientes	315

a.7. El proyecto sobre cannabis del Poder Ejecutivo	319
B. La discusión parlamentaria	321
b.1. A la búsqueda de acuerdos y la elaboración de un nuevo proyecto ...	321
b.2. El nuevo proyecto surgido a nivel parlamentario	323
b.3. Los aportes y temas de discusión durante el estudio del proyecto en la Cámara de Representantes	324
b.3.1. La votación del proyecto en la <i>Comisión Especial de Drogas y Adicciones, con fines legislativos</i> , y en el pleno de la Cámara de Repre- sentantes	328
b.4. El tratamiento del proyecto en el Senado	341
C. Aspectos generales de la Ley N° 19.172	344
c.1. Los principios generales del texto aprobado	344
c.2. Las ideas centrales que introduce la Ley	345
c.3. Cambio de paradigma: nueva política para la marihuana y tutela pe- nal de la Salud Pública. <i>Recapitulación</i>	345
c.3.1. Por qué el cannabis: droga blanda por excelencia y estricto con- trol estatal	345
c.3.2. Por qué no se afecta la salud pública	347
c.3.3. Salud pública y salud privada	349
c.4. Sobre la compatibilidad del marco regulatorio del cannabis con el régi- men convencional internacional de control de las drogas	349
c.4.1. El Derecho Internacional de los Derechos Humanos	351
II. APROXIMACIÓN AL MARCO REGULATORIO DEL CANNABIS EN LA LEY N° 19.172	355
A. Regulación legal de la plantación, cultivo, cosecha y comercialización de estupefacientes. Régimen para la marihuana	355
a.1. Investigación científica y elaboración de productos terapéuticos de uti- lización médica. Previsión para el cannabis	356
a.2. Otros fines. Concepto de cannabis psicoactivo	356
a.3. Semillas de cannabis	357
a.4. Cáñamo. Determinación del porcentaje de THC	358
a.5. La previsión del literal D)	359
a.6. Autocultivo. Cultivo doméstico. Consumo compartido en el hogar. Pre- sunción de destino lícito	360
a.7. Clubes cannábicos	366
a.8. Expendio de cannabis psicoactivo	367
a.9. Aspectos administrativos. Prensado	368
B. Actos de registro	369
b.1. Caracterización como dato sensible	369
b.2. Principio de reserva y responsabilidad penal	370
b.3. Alcance de los actos de registro. Potestad reglamentaria	371
C. Personas menores de 18 años de edad y personas incapaces	374

III. MODIFICACIONES INTRODUCIDAS A LOS DELITOS DE DROGAS. EL DESTINO COMO CLAVE DE LA LICITUD	375
A. Artículo 30	376
B. Artículo 31	376
IV. LECTURA DE LOS DELITOS DE DROGAS DESDE LA CONSTITUCIÓN URUGUAYA Y LOS NUEVOS PARADIGMAS QUE RECONOCE LA LEY N° 19.172	379
A. Nuevos paradigmas que consagra la Ley N° 19.172	379
a.1. La inserción en la Ley N° 19.172 del nuevo paradigma sanitario	379
a.2. El modelo de reducción de daños	380
a.3. El enfrentamiento al narcotráfico y el crimen organizado	382
B. Criterios dogmáticos constitucionalmente fundados para la aplicación de los delitos de drogas	383
b.1. Caracterización de los delitos de peligro conforme parámetros constitucionales	383
b.2. La valoración del peligro en los delitos de drogas	385
C. Por una nueva lectura de los delitos de drogas	387
V. APLICACIÓN DE LA LEY N° 19.172	392
A. Primeros fallos judiciales	393
a.1. Archivos presumariales	393
a.2. Sentencias de Tribunales de Apelaciones en lo Penal	395
a.2.1. Adquisición de cannabis para consumo grupal	395
a.2.2. Sobre la cantidad para consumo personal prevista por el segundo inciso del artículo 31	397
a.2.3. Sobre la tenencia para consumo personal de marihuana	400
a.2.4. Sobre el acopio de drogas	402
a.2.5. Cultivo doméstico	402
a.3. Suprema Corte de Justicia	405
a.3.1. Sobre la Sentencia N° 73/2016, de 30 de marzo de 2016	405
a.3.2. Sobre la Sentencia N° 140/14, del Tribunal de Apelaciones en lo Penal de 4° turno	407
a.3.3. Sobre las discordias en el fallo de la Corte	409
a.4. Valoración general	411
B. El protocolo policial sobre cannabis	412
CONCLUSIONES	415
Jurisprudencia consultada	421
Bibliografía	425
Documentos	446
Antecedentes parlamentarios	449
Proyectos de ley	450
Anexo normativo	453

055959

28 MAR. 2017