

TENENCIA DE DROGA PARA CONSUMO PERSONAL EL FALLO DE LA CORTE Y ALGUNAS CLARIFICACIONES

Por Eduardo José Cárdenas

El fallo dictado por nuestro más alto tribunal el 25 de agosto de 2009 en el caso Arriola declara inconstitucional el artículo 14, segundo párrafo, de la ley 23.737. Despenaliza la tenencia de droga para uso personal y retorna así a la doctrina del caso Bazterrica, según la cual la incriminación violaría la esfera de privacidad resguardada por el artículo 19 de nuestra Carta Magna.

A 18 años del fallo condenatorio dictado en el caso Montalvo, la Corte considera que el aumento del consumo y comercialización de droga en nuestro país ha dado por tierra con la teoría de que la penalización de la tenencia para uso personal disminuiría aquellas conductas, razón pragmática que en dicho antecedente se esgrimió para limitar el volumen de la intimidad del ciudadano.

A ello agrega la Corte que la reforma de 1994 (posterior a Bazterrica y Montalvo), al incorporar los tratados internacionales sobre derechos humanos al orden constitucional, fortificó los límites de la política criminal del Estado.

El Alto Tribunal considera además, concordando con jurisprudencia internacional, que la penalización de la tenencia puede revictimizar a las víctimas de adicción en lugar de ayudarlas a recuperarse y que la condena por supuesta peligrosidad es un retorno al pasado, inaceptable desde la óptica de los derechos humanos. Por último, señala que las convenciones internacionales que combaten el tráfico de estupefacientes no comprometen a nuestro país a criminalizar su tenencia para uso personal.

La Corte aclara que su decisión en modo alguno implica legalizar la droga y subraya el compromiso de las instituciones del Estado en “combatir el narcotráfico y promover la salud preventivamente, con información y educación disuasiva del consumo, enfocada sobre todo en los grupos más vulnerables, especialmente los menores de edad”.

Es que la idea subyacente al fallo es la misma que en el caso Montalvo: hay que “evitar toda posibilidad de existencia” de la droga, ya que “las drogas ilícitas siguen planteando un peligro para la salud de la humanidad”.¹

Se opone “salud” a “consumo”, sin análisis previo. Siguiendo esta dialéctica, se despenaliza el uso personal pero se alienta el combate al narcotráfico y las medidas preventivas señaladas. Sin embargo, hay muchos

pensadores prudentes que formulan otro par de opuestos: en sus ideas la “salud” se opone a la “adicción” y no al consumo simple o social, cuando éste no obedece a pulsiones incontroladas. El futuro previsible y deseable no sería una sociedad sin drogas sino una sociedad sin adictos. Y se sabe que el porcentaje de los consumidores que se convierten en adictos es mínimo hoy, y que irá disminuyendo gracias al natural progreso educativo y cultural.

Tampoco analiza con detención la Corte los dos tipos de consumo que nuestra sociedad alberga, claramente diferentes: el del consumidor propietario y el del consumidor económicamente marginal: entre los grupos “vulnerables”, con respecto a los cuales se exhorta a los poderes públicos sean objeto especial de “información y educación disuasiva del consumo”, el Tribunal enumera sólo a “los menores”... (calla – o habla callando - sobre lo que verdaderamente interesa a la sociedad de los propietarios: el delito y su vínculo con la droga que al decir de los medios pasa por los “menores”, pero drogados. Y nada dice tampoco sobre que los económicamente marginales deberían ser sacados de esa situación por el Estado, sólo se refiere a la obligación de éste de sacarlos de la droga).

Si se hubiera detenido a estudiar estas variables, la conclusión de la Corte hubiese sido la misma, pero las palabras de los fundamentos y las exhortaciones finales serían, quizás, diferentes. Desdibujadas, en cambio, estas diferencias bajo el manto liberal del “ciudadano”, la sentencia podría ser interpretada como una defensa de la privacidad del consumidor propietario y, a la vez, una avanzadilla en una agresiva política “preventiva”, “educativa” y “disuasiva” del consumidor económicamente marginal (sin denunciar la situación de marginalidad sino la de consumidor. O sea, en definitiva, otra defensa del que tiene algo que perder). Y como saben los especialistas en violencia (y Michel Foucault) es más eficaz el disciplinamiento mental que la sanción física.²

Notas

[[←1](#)]

Informe Mundial sobre Drogas, Resumen Ejecutivo, UNODC, año 2009. Son citas del fallo del Dr. Fayt.

[←2]

Ni siquiera el voto del Dr. Eugenio Zaffaroni, a pesar de defender con el apoyo (erudito y risueño) de prestigiosos pensadores argentinos católicos, que el derecho no puede tener tras de sí un modelo de hombre, hace salvedades con respecto a esta política preventiva, informativa y educativa focalizada en los grupos más vulnerables. **ESTA NOTA FUE CENSURADA EN LA PUBLICACIÓN EN EL DIARIO LA LEY**

Table of Contents

[Notas](#)