



INFORME: _____

La regulación del cannabis recreativo y el derecho internacional

MAYO 17, 2017

**Escenarios para Estados Parte de las
Convenciones de Drogas de las Naciones Unidas**

Centro Internacional para la Ciencia en Política de Drogas
Escuela Munk de Asuntos Internacionales, Universidad de Toronto



TABLA DE CONTENIDOS

Resumen ejecutivo	3
Introducción	5
El régimen internacional de fiscalización de drogas	6
Estudio de caso – política sobre cannabis en Canadá	8
Metodología	9
Escenarios	10
Escenario 1: Enmendar la Convención Única de 1961	10
Escenario 2: Retirada y re-acceso con reservas	11
Escenario 3: El argumento de compatibilidad	12
Escenario 4: Principio de incumplimiento	13
Conclusión	15
Reconocimientos	16
Referencias	17



RESUMEN EJECUTIVO

Existe un creciente interés por parte de los gobiernos nacionales por explorar la adopción de leyes para legalizar y regular los mercados de cannabis para uso recreativo. Para ello, una amplia gama de grupos de interés busca clarificar si semejante cambio en las políticas estaría en cumplimiento con el derecho internacional. Este informe responde a dicha necesidad y describe cuatro posibles vías por las cuales los gobiernos nacionales podrían alinear sus obligaciones legales internacionales con la legalización doméstica del cannabis recreativo, utilizando a Canadá como principal estudio de caso. Mediante el empleo de la metodología de planeación de escenarios transformativos (TSP, por sus siglas en inglés), el presente documento tiene como objetivo informar a las partes interesadas sobre las oportunidades y desafíos asociados a cada uno de los cuatro escenarios.

La metodología TSP implica una investigación de las tendencias políticas e internacionales actuales para construir escenarios relevantes y plausibles. Es importante destacar que el proceso TSP no predice los escenarios más probables o improbables, ni busca determinar si ciertos escenarios son preferibles. En lugar de ello, este proceso articula el potencial espacio político disponible para las y los formuladores de políticas y espera que, de esta manera, se considere toda la gama de opciones políticas.

Para construir escenarios, un equipo del Centro Internacional para la Ciencia en la Política de Drogas (ICSDP, por sus siglas en inglés) y la Escuela Munk de Asuntos Internacionales de la Universidad de Toronto realizó una revisión profunda de la literatura sobre una variedad de temas, entre los cuales: la posición histórica y evolutiva de Canadá en política de drogas; los actuales compromisos internacionales de Canadá en la materia; el enfoque que los Estados Miembros de las Naciones Unidas han adoptado para modificar

sus compromisos internacionales o responder a las críticas sobre supuesto incumplimientos con sus compromisos; y los debates actuales sobre la regulación de los mercados de cannabis para uso recreativo en distintas jurisdicciones. Tras esta revisión inicial, se consultó a informantes clave del gobierno canadiense, así como a expertos internacionales y canadienses en política de drogas para evaluar, analizar y perfeccionar los escenarios.

Con la experiencia de Canadá como guía, este proceso dio lugar a cuatro posibles escenarios para los Estados parte en las convenciones de drogas de la ONU para alinear sus obligaciones internacionales con la regulación de los mercados domésticos de cannabis recreativo:

Escenario 1: *Solicitar una enmienda* de la Convención Única de Estupefacientes de 1961 para permitir la regulación nacional de los mercados de cannabis recreativo. Aunque la Convención Única de 1961 permite enmiendas, el procedimiento para hacerlo es largo y altamente politizado. El apoyo de la mayoría de los Estados parte sería necesario para que este escenario tenga éxito.

Escenario 2: *Retirarse* de la Convención Única de Estupefacientes de 1961 y ***volver a acceder*** con reservas relacionadas a los artículos sobre la regulación legal del cannabis recreativo. Este escenario se basa en la experiencia previa de retirada y reintegración de Bolivia a la Convención Única de 1961 con una reserva relativa al cultivo, la posesión y el uso de la hoja de coca. Al igual que en el Escenario 1, esta acción requeriría del apoyo de los Estados parte para ser implementada con éxito.



Escenario 3: Articular un argumento legal sobre la compatibilidad de la regulación del cannabis recreativo con las convenciones de drogas de la ONU. Este escenario se inspira en la respuesta de Uruguay a los cuestionamientos lanzados sobre el cumplimiento de sus obligaciones internacionales luego de su decisión de regular el cannabis recreativo a nivel nacional y, en específico, a los cuestionamientos sobre si la regulación del cannabis socava su apoyo y adhesión al propósito y objetivos de la Convención Única de 1961.

Escenario 4: Adoptar una postura de no cumplimiento basada en principios, reconociendo que la regulación de los mercados de cannabis para uso recreativo viola las obligaciones legales internacionales. Este escenario podría afectar la reputación internacional de un Estado en términos del respaldo que otorga a los tratados de los que es firmante, aunque dicho desprestigio podría ser mitigado tomando medidas para modernizar las convenciones de drogas de la ONU.

Cada uno de estos escenarios tiene implicaciones para los Estados parte que deben considerarse junto con los posibles beneficios e inconvenientes de reformar la política de cannabis. No obstante, si los Estados parte intentan avanzar en la aplicación de los marcos regulatorios para los mercados de cannabis recreativo, existen múltiples opciones para buscar la alineación entre las políticas nacionales y las obligaciones marcadas por los tratados internacionales.



INTRODUCCIÓN

Como parte de su plataforma electoral, el Partido Liberal de Canadá se comprometió a legalizar y regular los mercados de cannabis para uso recreativo.¹ Esta decisión, junto con el establecimiento de mercados regulados para el cannabis recreativo en distintas jurisdicciones,² ha aumentado el escrutinio de la compatibilidad de los esfuerzos nacionales para regular el cannabis y los tratados internacionales que parecen prohibir este tipo de políticas.^{3,4}

Utilizando a Canadá como estudio de caso, este documento describe las opciones políticas disponibles para los Estados parte de las convenciones de las Naciones Unidas sobre drogas⁵⁻⁷ que buscan regular los mercados de cannabis recreativo. Para ello, se aplicó una metodología de planeación de escenarios transformativos (TSP) con el fin de explorar opciones para lograr la compatibilidad entre la política nacional de regulación de cannabis recreativo y el régimen de fiscalización internacional de drogas. Al señalar cuatro posibles escenarios, este informe tiene como objetivo informar a las principales partes interesadas sobre las oportunidades y desafíos asociados a dichos escenarios dentro de este espacio político.

En la siguiente sección se ofrece una breve reseña del régimen internacional de fiscalización y se examinan las tres convenciones de las Naciones Unidas sobre drogas de las que la gran mayoría de los Estados Miembro de la ONU son parte. La sección también describe algunos de los procesos evolutivos de dicho régimen, así como los enfoques y posiciones adoptadas por diversos actores y países sobre cuestiones específicas.

Para proporcionar un estudio de caso relevante, este informe describe a continuación el régimen regulatorio canadiense para el cannabis, presentando el contexto histórico de una respuesta al fenómeno

drogas basada –inicialmente– en la aplicación de la ley; la cambiante posición de Canadá en la política de cannabis; y las medidas tomadas por el gobierno federal actual para regularlo.

A continuación, se proporciona una descripción de la metodología TSP. En este ejercicio se emplearon dos enfoques metodológicos vinculados: en primer lugar, se utilizó un ejercicio TSP para identificar una amplia gama de escenarios posibles que se redujeron de forma iterativa a través de la discusión. En segundo lugar, se realizaron entrevistas con informantes clave y expertos en el campo de las políticas de drogas durante las cuales se presentaron los escenarios iniciales para su retroalimentación, evaluación y perfeccionamiento.

El informe delinea luego los cuatro escenarios finales desarrollados a través de este proceso. Se espera que la presentación de estos escenarios pueda ayudar a los encargados de la toma de decisiones a abordar mejor los desafíos planteados por la formulación de políticas nacionales de cannabis en el actual marco jurídico internacional.

Por último, una sección de conclusión presenta los aspectos clave, describe los próximos pasos e identifica las cuestiones de política pendientes planteadas por el proceso TSP.

“ Utilizando a Canadá como estudio de caso, este informe esboza las opciones de políticas disponibles para los Estados parte de las convenciones de las Naciones Unidas sobre drogas. ”



EL RÉGIMEN INTERNACIONAL DE FISCALIZACIÓN DE DROGAS

Tres convenciones internacionales constituyen la piedra angular del régimen internacional de fiscalización: la Convención Única de Estupefacientes de 1961 (enmendada por el Protocolo de 1972), el Convenio sobre Sustancias Sicotrópicas de 1971 y la Convención de 1988 contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas.⁵⁻⁷ La gran mayoría de los Estados Miembro de las Naciones Unidas (incluido Canadá) son parte de estas convenciones, todas ellas contando con amplia adhesión.⁸ Los Estados parte están obligados a adoptar la legislación nacional necesaria para establecer los controles mandatados por las convenciones, y muchos expertos afirman que las políticas de legalización y regulación del uso recreativo de las drogas ponen a los Estados parte fuera del cumplimiento de sus obligaciones legales internacionales.⁹ Por lo tanto, si los Estados parte avanzan en la legalización y regulación de los mercados de cannabis recreativo, es probable que la presión normativa existente entre otros Estados parte requiera una justificación legal, dada la preocupación de que semejante reforma viole el derecho internacional. Se han articulado una serie de opciones para reformar el sistema de las Naciones Unidas para el control del cannabis.¹⁰ Sin embargo, a falta de una amplia reforma de los tratados, los Estados parte que buscan tanto reformar las leyes nacionales sobre cannabis como garantizar la armonización con los tratados, se enfrentan a desafíos constantes.

Específicamente, la Convención Única de 1961 ha sido ampliamente interpretada en el sentido de que prohíbe estrictamente la legalización nacional del uso recreativo del cannabis,¹¹ ya que establece que “la producción, fabricación, exportación, importación, distribución, comercio, uso y posesión” del cannabis debe limitarse “exclusivamente a fines médicos y científicos.”¹⁶ Los organismos internacionales han tratado de mantener este y otros artículos de

tratados que estipulan la necesidad de mantener las sanciones penales para los actos listados. Por ejemplo, la Junta Internacional de Fiscalización de Estupefacientes (JIFE), órgano cuasi judicial que supervisa la adhesión de los Estados parte a las convenciones de las Naciones Unidas sobre drogas (creado tras la Convención Única de 1961) ha declarado que la legalización del cannabis representa una amenaza para la salud pública.¹² Como tal, la JIFE se ha opuesto sistemáticamente a que los países se orienten hacia la regulación de los mercados de cannabis recreativo.¹² Sin embargo, cabe señalar que los instrumentos de aplicación de la JIFE se limitan a “nombrar y avergonzar” o a restringir la capacidad de los países para participar en el mercado internacional legal de estupefacientes.¹³ En principio, la Convención Única de 1961 asigna a la JIFE la capacidad de reducir las cuotas de exportación de opio de un Estado o recomendar un embargo a las importaciones y exportaciones de sustancias sicotrópicas contra los Estados parte que se consideren en violación del tratado; en la práctica, estas medidas extremas rara vez se aplican.^{9,14} Aunque los Estados parte también pueden ser remitidos a la Corte Internacional de Justicia sobre cuestiones que se plantean en el ámbito de las convenciones sobre drogas,¹⁵ este mecanismo se diseñó para abordar las controversias comerciales entre países y no la no adherencia a los tratados. Sin embargo, ninguno de estos mecanismos ha sido invocado por lo que en la actualidad siguen siendo respuestas teóricas a la resolución de conflictos dentro del sistema ONU.¹⁶

“ Si los Estados parte avanzan en la legalización y regulación doméstica de los mercados de cannabis, la presión normativa existente entre otros Estados parte requerirá probablemente una justificación legal. ”



Las últimas décadas han traído cambios sin precedentes al régimen internacional de fiscalización de drogas. El actual sistema de criminalización del cannabis en particular, ha sido objeto de una intensa presión a medida que los países han tratado de innovar en sus enfoques nacionales para controlar dicha sustancia.^{9,17} Por ejemplo, la Suprema Corte de Justicia de México declaró que las personas deberían tener derecho a cultivar, poseer y consumir cannabis para su uso personal, aunque restringió esta decisión únicamente a 4 solicitantes que promovieron la acción legal;¹⁰ por su parte, Uruguay estableció un modelo regulado de distribución y consumo recreativo de cannabis,¹⁸ y el Tribunal Supremo de Argentina dictaminó que el castigo penal por posesión y uso personal de cannabis es inconstitucional.¹⁰

A diferencia de Canadá y Uruguay, que implementaron una ley nacional, los Estados Unidos han experimentado una legalización fragmentada de los mercados de cannabis a nivel estatal. A partir de mayo de 2017, ocho estados y el Distrito de Columbia han procedido con el establecimiento de marcos regulatorios para los mercados recreativos de cannabis.¹⁹ Curiosamente, el gobierno federal ha argumentado que el país no está contraviniendo su compromiso con las convenciones de drogas de la ONU ya que las leyes federales de los Estados Unidos permanecen sin cambios. Sin embargo, la validez de este argumento legal ha sido cuestionada.²⁰

En la reunión anual del órgano de la ONU sobre control de drogas, la Comisión de Estupeficientes (CND), los Estados parte han acordado y emitido declaraciones que apoyan el statu quo en la política de cannabis. Sin embargo, como se ha indicado anteriormente, existe una creciente fractura del consenso sobre esas cuestiones, en la que los Estados parte están experimentando con diversas

reformas de la política regulatoria del cannabis para uso recreativo.^{10,12} La Sesión Especial de la Asamblea General de las Naciones Unidas (UNGASS) sobre el Problema Mundial de las Drogas celebrada en abril de 2016, la mayor reunión internacional sobre drogas desde 1998, tuvo lugar en este contexto de políticas nacionales cada vez más divergentes e interés específico en la reforma de las políticas de cannabis.²¹ Sin embargo, debido a que éste es un foro que funciona por consenso, dichos desacuerdos no se reflejaron en el Documento de Resultados final de la UNGASS.²² Dentro de este clima internacional, la posición que cada uno de los Estados parte adopta para buscar la alineación entre la reforma de la política nacional de cannabis y sus obligaciones legales internacionales tiene el potencial de reverberar internacionalmente y sentar un precedente para otros Estados.

“ La posición que cada uno de los Estados parte adopta para buscar la alineación entre la reforma de la política nacional de cannabis y sus obligaciones legales internacionales tiene el potencial de reverberar internacionalmente y sentar un precedente para otros Estados. ”



ESTUDIO DE CASO – POLÍTICA SOBRE CANNABIS EN CANADÁ

Durante cinco décadas, el sistema legal canadiense ha priorizado el uso de sanciones penales para lidiar con el cannabis.²³ Legalmente, esto fue codificado por primera vez en la Ley Federal de Control de Narcóticos de 1961.²⁴ En esta ley, el cannabis se clasificó como narcótico en la Lista 1, lo que conllevó una “sentencia máxima de siete años de prisión por posesión simple y cadena perpetua para la mayoría de los delitos de suministro.”²³

Esta nueva ley, combinada con la creciente popularidad del consumo de cannabis en Canadá, se convirtió en un motor clave de las detenciones de drogas a fines de la década de 1960.²⁵

En 1972, la Comisión Le Dain, una investigación del Senado implementada por el entonces gobierno federal liberal para estudiar el uso no médico de distintas drogas, concluyó que “la prohibición criminal era una herramienta excesiva, ineficaz y costosa para controlar el consumo de cannabis.”²⁶ Sin embargo, no fue sino hasta la década de 1990 que el gobierno canadiense inició la reforma legal en la que se reflejó el creciente apoyo de los canadienses por una relajación de las sanciones penales para el uso y la posesión de cannabis, medidas que gozaban de amplio apoyo público.²³ Esta reforma legal, sin embargo, no eliminó las sanciones penales asociadas con la catalogación del uso y la posesión del cannabis. En lugar de ello, la ley estableció un catálogo de delitos paralelo en virtud del cual se estipuló que “los delitos de cannabis en cantidades menores a los 30 gramos de marihuana o 1 gramo de hachís se tratarían mediante procedimientos sumarios y las penas máximas se limitarían a 1,000 dólares y/o seis meses de prisión (en el caso de una primera infracción).”²⁵

La victoria del Partido Liberal de Canadá en las elecciones federales de 2015 preparó el escenario para la implementación de un marco regulatorio nacional para el cannabis recreativo, con el objetivo

declarado de reducir el acceso a cannabis entre los jóvenes.¹ A finales de 2016, un grupo de trabajo nombrado por el gobierno presentó un informe en el que se emitieron una serie de recomendaciones para reformar la política de cannabis, con base en un ejercicio consultivo que duró varios meses y en el que participaron una amplia gama de partes interesadas de todo el país.²⁷

El 13 de abril de 2017, el gobierno federal presentó un proyecto de ley ante la Cámara de los Comunes que, aunque se adhirió en gran medida a las recomendaciones del grupo de trabajo, dejó muchos detalles relacionados con la distribución del cannabis a los gobiernos provinciales.¹ Para los propósitos del ejercicio TSP y los escenarios resultantes, el presente informe supone que este proceso continuará avanzando en Canadá, culminando con la legalización y regulación de los mercados recreativos de cannabis.

“ El 13 de abril de 2017, el gobierno federal liberal presentó un proyecto de ley ante la Cámara de los Comunes que, aunque se adhirió en gran medida a las recomendaciones del grupo de trabajo, dejó muchos detalles relacionados con la distribución del cannabis a los gobiernos provinciales. ”



METODOLOGIA

El marco metodológico utilizado en la preparación de este documento se basa en el proceso del informe “Escenarios para el problema de las drogas en las Américas,”²⁸ realizado por la Organización de los Estados Americanos (OEA). Este proceso buscó identificar las opciones de políticas de drogas para los Estados de las Américas y comprometió a un gran número de interesados a lograr este objetivo.²⁸ Reflexionando sobre el proceso de la OEA, el líder del proyecto, Adam Kahane, proporcionó la siguiente definición de la metodología TSP:

La tarea del equipo de escenarios fue construir escenarios relevantes, desafiantes, plausibles y claros de lo que podría suceder en el futuro con respecto a la política de drogas, basado en las tendencias actuales e incluyendo dinámicas políticas, económicas, sociales, culturales e internacionales relevantes. Estos escenarios no son pronósticos de lo que ocurrirá o recomendaciones de lo que debería suceder en los próximos años. El objetivo era crear formas radicalmente diferentes de entender y responder al “problema de las drogas.”²⁸

Si bien el proceso que los autores del presente informe llevaron a cabo fue mucho más limitado en su alcance, el ejemplo de la OEA se empleó como una plantilla guía. En primer lugar, los autores realizaron una revisión de la literatura sobre una serie de temas clave, entre los cuales destacan: la posición histórica y evolutiva de Canadá en política de drogas ilícitas; los actuales compromisos internacionales de Canadá en materia de política de drogas; el enfoque que los Estados Miembro de las Naciones Unidas han adoptado para modificar sus compromisos internacionales o responder a las críticas de que no están cumpliendo con sus compromisos; y los distintos debates actuales sobre la regulación de los mercados de cannabis recreativo. Sobre la base de esta revisión de alcance, los autores desarrollaron un gran número

de escenarios considerando diferentes posibilidades para determinar la relación entre las obligaciones internacionales sobre el control del cannabis y las prioridades nacionales de los Estados parte.

En segundo lugar, y con la orientación de los analistas de políticas en el Centro Internacional para la Ciencia en Política de Drogas, los autores emprendieron un proceso iterativo en el que los escenarios menos relevantes fueron descartados y aquellos con superposición sustancial fusionados. Esto produjo cinco escenarios identificados como los mejores, reflejando posibles vías para alinear la regulación nacional del cannabis con las obligaciones legales internacionales.

En tercer lugar, se realizaron entrevistas informativas con expertos en política de cannabis y control internacional de drogas, incluidos altos funcionarios y políticos nacionales, miembros de la sociedad civil, analistas de políticas públicas, académicos y juristas expertos. Al realizar entrevistas, se les dio a los informantes la opción de elegir entre tres formas de contribuir: permanecer en el anonimato, ser citados por su afiliación o ser citados directamente por nombre. Se pidió a los informantes clave que respondieran a los cinco escenarios y proporcionaran orientación sobre información adicional pertinente, incluyendo lecturas adicionales u otros expertos a consultar. Sobre la base de sus comentarios, se descartó un escenario más y se perfeccionó el resto. Este proceso finalmente dio lugar a cuatro escenarios, mismos que se detallan en la siguiente sección.

“ Si bien el proceso que los autores del presente informe llevaron a cabo fue mucho más limitado en su alcance, el ejemplo de la OEA se empleó como una plantilla guía. ”



ESCENARIOS

Escenario 1: Enmendar la Convención Única de 1961

En este escenario, los Estados parte introducirían una enmienda a la Convención Única de Estupefacentes de 1961 que eliminaría las disposiciones que prohíben cualquier forma de reglamentación relacionada con el consumo y la producción de cannabis. Por ejemplo, los Estados parte podrían proponer una enmienda que permita una mayor flexibilidad para los signatarios que deseen legalizar y regular el cannabis dentro de sus jurisdicciones. Aunque las especificidades pueden diferir, este escenario se esforzaría por mantener la aplicación de un sistema regulatorio nacional para los mercados de cannabis recreativo en conformidad con la Convención Única de 1961. Este escenario también ofrece una reconciliación a largo plazo entre el derecho nacional e internacional que podría mejorar la adhesión a los tratados dentro del actual régimen mundial de fiscalización de drogas.

Existe un procedimiento específico para introducir una enmienda a la Convención Única de 1961, que se describe en el artículo 47, titulado “Enmiendas.”⁶ En una primera opción, un Estado Parte en la Convención propone una enmienda en la que se exponen las razones de dicha modificación al Secretario General de las Naciones Unidas. El Secretario General tiene la tarea de comunicar esta información a las demás partes, así como al Consejo Económico y Social. El Consejo tiene dos opciones. La primera, basada en el párrafo 4 del artículo 62 de la Carta de las Naciones Unidas, sería convocar una conferencia en la que se examine la enmienda propuesta; y la segunda, consistiría en solicitar a los Estados parte la aceptación –o no– de la enmienda propuesta. Todas las partes pueden presentar al Consejo observaciones o contrapropuestas. Después de que los detalles de una nueva propuesta de enmienda se distribuyen entre las partes pertinentes, éstas tienen 18 meses para rechazarla. Si ninguna parte rechaza la nueva enmienda, ésta entrará en

vigor. Sin embargo, si una parte rechaza una nueva enmienda, el Consejo tiene la opción de convocar una conferencia para discutirla y en su caso, aprobarla o rechazarla (aunque no se aplicaría a los Estados que se oponen).²⁶ El Consejo puede también someter la enmienda a la Asamblea General de las Naciones Unidas (AG) para su consideración, lo que también permitiría a la AG convocar una conferencia, o discutir y aprobar la enmienda por mayoría simple. El caso de la enmienda presentada por Bolivia para la hoja de coca brinda información valiosa sobre las posibles consecuencias de este enfoque. En 2009, Bolivia propuso una enmienda a la Convención Única de 1961 –único intento reciente por utilizar el procedimiento de enmienda de la Convención⁹ a través de la cual, el gobierno boliviano trató de eliminar uno de los objetivos a largo plazo de la Convención: la abolición completa del mascado de hoja de coca en un límite temporal de veinticinco años. El gobierno de Bolivia argumentó que tenía motivos legítimos para proponer esta enmienda dada la importancia cultural del mascado de hoja de coca para la población indígena.²⁹ Sin embargo, dieciocho países inicialmente bloquearon la propuesta de Bolivia al argumentar que la enmienda socavaba la integridad del tratado, lo que llevó a su fracaso.²⁹ El caso boliviano demuestra el riesgo político y el largo proceso de introducción de una enmienda. Este proceso puede ser aún más complejo para otros Estados, como Canadá, que no tienen razones culturales o históricas sólidas para justificar una enmienda del tratado que permita la regulación del cannabis. La ejecución de este escenario requerirá entonces de intensas negociaciones, creación de coaliciones y expresión de apoyos por parte de Estados poderosos.

Dado el carácter altamente politizado de este tema, puede resultar difícil para los Estados parte formar un grupo de países con ideas afines que apoye una enmienda relacionada con la regulación



del cannabis recreativo. Aunque hay un creciente apoyo en varios Estados parte por generar un nuevo enfoque en materia de cannabis, muchos gobiernos no están dispuestos a abordar la cuestión a nivel internacional. Por ejemplo, a pesar de que varios estados de Estados Unidos ya han legalizado los mercados de cannabis recreativo, el gobierno estadounidense no está dispuesto a promover el ajuste de los actuales tratados internacionales de drogas.³ Asimismo, aunque la Suprema Corte de Justicia de México declaró que los individuos deberían tener derecho a crecer y consumir cannabis para su uso personal, el presidente mexicano Enrique Peña Nieto sigue oponiéndose a cualquier forma de legalización para uso recreativo.³⁰ Para los Estados parte que consideren la implementación de este escenario, la evaluación del clima político internacional en relación con la legalización del cannabis será necesaria y, probablemente, determinante en la viabilidad de este enfoque.

“ **La ejecución de este escenario requerirá de intensas negociaciones, creación de coaliciones y expresión de apoyos por parte de Estados poderosos.** ”

Escenario 2: Retirada y re-acceso con reservas

Bajo este escenario, los Estados parte se retirarían de la Convención Única de 1961 y volverían a adherirse con un conjunto de reservas que permitirían la regulación y legalización del cannabis para uso recreativo. Este proceso supondría la aprobación de una legislación interna seguida de una serie de actividades diplomáticas formales dentro del sistema de las Naciones Unidas. En primer lugar, algún o algunos Estados parte tendrían que aprobar una legislación denunciando la Convención,

misma que debería ser seguida por el establecimiento de un sistema nacional de regulación legal. Luego, los Estados parte trabajarían para volver a adherirse a la Convención Única de 1961 (volviéndose a comprometer con sus artículos) con reservas específicas consistentes con el sistema de regulación nacional implementado. Es importante destacar que los Estados parte sólo podrán adherirse si menos de un tercio de las 184 Partes en la Convención se oponen a su reinserción.

El caso boliviano demuestra una vez más cómo se puede lograr este escenario. Como se indica en el Escenario 1, en 2009, la propuesta de Bolivia de enmendar la Convención Única de 1961, eliminando la prohibición de masticar la hoja de coca, fue bloqueada por dieciocho Estados parte.²⁹ Como resultado, Bolivia tomó entonces el enfoque no convencional de la denuncia seguido por la re-adhesión con una reserva. En 2011, Bolivia retiró su membresía de la Convención Única de 1961 y el gobierno legalizó la producción y el consumo de hoja de coca a nivel nacional por motivos culturales. En enero de 2013, Bolivia intentó volver a adherirse a la Convención Única de 1961. Para su rechazo, 62 Partes habrían tenido que votar en contra. Sin embargo, sólo 15 lo hicieron y Bolivia volvió a adherirse a la Convención con las reservas mencionadas.³¹

El gobierno boliviano utilizó argumentos de patrimonio cultural, cohesión social e identidad nacional para justificar la legalización de la producción y el uso de la hoja de coca. Es importante destacar que el Foro Permanente de las Naciones Unidas sobre Cuestiones Indígenas respaldó el argumento de Bolivia.²⁹ Para que otros Estados parte utilicen con éxito el mecanismo de retirada y reinserción con reservas, es probable que los gobiernos establezcan un argumento formal sobre por qué el uso del cannabis y el sistema de reglamentación conexas tienen un



significado importante para el país y su sociedad. Este argumento podría tener una raíz única en la sociedad y/o cultura de los Estados parte, aunque también podría hacerse sobre la base de los posibles daños a la salud y al bienestar que plantean los enfoques actuales del control del cannabis.

Es importante señalar que este escenario podría alterar la reputación de los Estados parte como miembros de la comunidad internacional a favor del multilateralismo.⁴ En el caso de Canadá, país que siempre ha buscado cumplir con las obligaciones internacionales,³² el reto indirecto al régimen de fiscalización inherente a este escenario contradice el enfoque histórico que ha seguido al interior del sistema de las Naciones Unidas (con algunos observadores argumentando que esto sería incluso una barrera crítica para la implementación canadiense de la regulación recreativa del cannabis³³); y es posible que la misma contradicción se presente en otros Estados también. Además, la presión de Estados poderosos como la Federación Rusa o Estados Unidos puede impedir la capacidad de otros Estados parte para retirarse y re-acceder a la Convención. De hecho, tanto Estados Unidos como Rusia se han opuesto a casi cualquier tipo de reforma en materia de cannabis, mientras que ambos bloquearon el intento de enmienda de Bolivia y votaron en contra de su reinserción (al igual que Canadá).²⁹ También cabe destacar que el enfoque boliviano ha sido criticado abiertamente por la JIFE.³⁴ Por lo tanto, la crítica internacional y los costos de reputación –así como los impactos potenciales en las relaciones económicas, geopolíticas y culturales con otros Estados- deben ser tenidos en cuenta por quienes consideren esta opción.

También deben considerarse los impactos potenciales de este escenario en el sistema más amplio de tratados internacionales. La decisión de los Estados parte de retirarse del sistema y acceder de

nuevo con reservas cuando surge un conflicto, pone de manifiesto la tensión entre la reforma del derecho interno del cannabis y la flexibilidad de los tratados. Tal escenario puede abrir la puerta para que los Estados aborden otros aspectos de manera similar, es decir, validando el incumplimiento del tratado a través de procesos de retirada y re-adhesión con reservas. En consecuencia, este escenario no adopta medidas sustantivas para modernizar y conciliar las tensiones dentro del régimen internacional de fiscalización de drogas y, en su lugar, podría dar lugar a un debilitamiento del mismo.

“ **La decisión de los Estados parte de retirarse del sistema y acceder de nuevo con reservas cuando surge un conflicto, pone de manifiesto la tensión entre la reforma del derecho interno del cannabis y la flexibilidad de los tratados.** ”

Escenario 3: El argumento de compatibilidad

Los Estados parte podrían optar por afirmar que la regulación de los mercados de cannabis recreativo es permisible en virtud de los tratados tal y como existen actualmente. Bajo este escenario, los Estados parte articularían un argumento legal sobre la compatibilidad de la regulación recreativa con las obligaciones legales internacionales.

Al igual que Uruguay, los Estados parte podrían argumentar que la regulación del cannabis para fines recreativos no afecta su compromiso con el propósito y los objetivos de la Convención Única de 1961. En 2013 Uruguay se convirtió en el primer país del mundo en legalizar y regular el cannabis



recreativo a nivel nacional.³⁵ En respuesta a las acusaciones de incumplimiento de los tratados, el gobierno argumentó que su regulación estaba en consonancia con el propósito y los objetivos generales de las convenciones de drogas de la ONU, a saber: la protección de la salud y el bienestar de la humanidad. Las autoridades uruguayas afirmaron también que la creación de un mercado regulado para el consumo adulto de cannabis estaba impulsada por los imperativos de salud y seguridad, y respondía a una cuestión de derechos humanos, por lo que señaló las obligaciones más amplias de derechos humanos en el marco de los tratados de las Naciones Unidas como obligaciones a ser respetadas. El uso de este argumento por parte de Uruguay sugiere que los Estados pueden enmarcar la legislación nacional como una defensa al propósito y los objetivos de la Convención Única de 1961 en sus argumentos de compatibilidad; esto a pesar de que contravengan cláusulas específicas.³⁶

Es posible articular una justificación secundaria basándose en el texto del párrafo 3 del artículo 28 de la Convención Única de 1961 que establece que “las Partes adoptarán las medidas que sean necesarias para prevenir el uso indebido y el tráfico ilícito de las hojas de la planta de cannabis.”³⁶ Por consiguiente, la Convención Única de 1961 ha sido interpretada en el sentido de que, si un país decide que un enfoque distinto a la prohibición es más apropiado para promover y proteger la salud y el bienestar públicos, así como disuadir el tráfico ilícito de drogas “ese país no está obligado en virtud de la Convención Única a mantener una política de prohibición.”³⁷

Uno de los inconvenientes en la búsqueda de un argumento de compatibilidad es que evita nuevamente cualquier modernización del régimen internacional de fiscalización negando el incumplimiento. Como tal, este escenario puede servir para prolongar las tensiones alrededor del

cannabis dentro del marco de la Convención.⁹ Sin embargo, evita las grandes empresas de enmienda, así como de retirada y re-adhesión con reservas, tal como se describe en los escenarios anteriores. Finalmente, es importante mencionar que en este escenario se deben considerar los costos de reputación de negar el incumplimiento, así como los impactos potenciales en las relaciones económicas, geopolíticas y culturales entre Estados.

Escenario 4: Principio de incumplimiento

Bajo este escenario, los Estados parte reconocerían que la regulación de los mercados de cannabis para su uso recreativo infringe la Convención Única de 1961 (en lugar de intentar argumentar que están en cumplimiento). Esto también podría implicar que los Estados parte desempeñan un papel de liderazgo dentro del sistema de las Naciones Unidas al articular las razones detrás de las reformas nacionales y el por qué la necesidad de un cambio de enfoque a pesar de los compromisos jurídicos internacionales. Proceder con un incumplimiento basado en principios podría también sentar las bases para una serie de opciones de reforma del tratado que podrían alinear verdaderamente las políticas nacionales de regulación del cannabis con las obligaciones de los tratados.

Sin embargo, a menos que el incumplimiento de principios vaya acompañado de un compromiso de modernización de los tratados, este escenario sólo puede ofrecer una solución a corto plazo para abordar las tensiones existentes entre la Convención Única de 1961 y los esfuerzos estatales para legalizar y regular los mercados de cannabis recreativo. Es interesante destacar que durante la 59ª Sesión de la Comisión de Estupefacientes (CND por sus siglas en inglés), en marzo de 2016, la Subsecretaria Adjunta de Salud de Canadá, Hilary Geller, expresó el compromiso del Canadá con la



cooperación internacional y señaló que “el Gobierno sigue comprometido con una sólida cooperación internacional para combatir el problema mundial de las drogas y, en la medida de lo posible, procurará alinear sus objetivos en materia de regulación de marihuana con los del marco internacional de fiscalización de drogas y el espíritu de las convenciones.”³⁸ Esto sugiere un reconocimiento inicial de la posibilidad de incumplimiento por parte del gobierno de Canadá y proporciona un punto de partida para futuras discusiones sobre cómo alinear la regulación doméstica de los mercados de cannabis recreativo con el régimen internacional de fiscalización de drogas.

Tomando una posición de incumplimiento con base en principios, los Estados parte pueden posicionarse mejor para mantener su reputación como miembros de la comunidad internacional a favor del multilateralismo (de lo que lo harían eludiendo o negando el conflicto inherente entre la regulación del cannabis y las obligaciones de los tratados). Este escenario permitiría a los Estados parte emprender un proceso que reafirme plenamente el derecho internacional e identifique explícitamente las áreas del sistema internacional de fiscalización que requieren modernización. Cabe señalar que el incumplimiento de los tratados, mientras que las políticas internas cambian, es bastante común en la evolución y modernización de los sistemas de tratados internacionales. En lugar de hacer justificaciones legales potencialmente dudosas, reconocer abiertamente el incumplimiento y trabajar en pos de un realineamiento podría demostrar un respeto por el Estado de derecho.³⁹

Ningún otro país ha adoptado una posición de incumplimiento basado en principios dentro del sistema internacional de fiscalización de drogas, y como tal, hay una serie de incógnitas. De hecho, el éxito del escenario probablemente dependerá

en gran medida del apoyo político que los Estados parte puedan adquirir. Al igual que otros escenarios identificados en este proceso, el incumplimiento basado en principios requiere el apoyo de otros Estados para limitar posibles impactos negativos. Al adoptar ese enfoque, los Estados parte podrían galvanizar los esfuerzos para un nuevo proceso que busque resolver las tensiones entre el cambio de las políticas nacionales de cannabis y las obligaciones internacionales. En el caso de Canadá, un informe del Senado señaló anteriormente que tener un país con una fuerte reputación internacional (como Canadá) que adopta una posición de incumplimiento basado en principios sería beneficioso para otros países que buscan participar en la reforma de las políticas nacionales de cannabis.⁴⁰ Aunque las experiencias hasta ahora demuestran que los Estados parte que siguen la reforma de la política de cannabis no han sido condenados por la comunidad internacional, el apoyo político de otros Estados será importante para garantizar que aquellos que se resisten consideren modificaciones o enmiendas al tratado para evitar una mayor fragmentación, o incluso el colapso, del sistema internacional de fiscalización.

“ Al adoptar una posición de incumplimiento con base en principios, los Estados parte pueden posicionarse mejor para mantener su reputación como miembros “multilateralistas” de la comunidad internacional. ”



CONCLUSIÓN

Los Estados parte no pueden transformar por sí solos los modos normativos del control internacional del cannabis ni las obligaciones jurídicas del régimen internacional de fiscalización de drogas. Por ello, los Estados parte requieren del apoyo de otros Estados para enmendar la Convención Única de Estupefacientes de 1961 y permitir la regulación legal del cannabis, así como para retirarse de dicha convención y re-adherirse con reservas para permitir, de nuevo, la regulación legal del cannabis. Si bien Bolivia emprendió con éxito un proceso semejante para regular la hoja de coca, la misma justificación en torno al patrimonio cultural de los pueblos no le aplica a otros Estados parte. Habida cuenta de las muchas incógnitas asociadas a estas vías de actuación, es probable que la evaluación de las posiciones de otros Estados parte sea un primer paso importante a dar, independientemente del escenario perseguido.

También vale la pena señalar que, a pesar del alto perfil que la regulación del cannabis tuvo en las discusiones hacia la UNGASS de abril de 2016, esta cuestión representa sólo un aspecto de las muchas tensiones inherentes al sistema internacional de fiscalización que enfrentamos hoy en día. Otras fuentes de tensión incluyen: el uso de sanciones penales para disuadir el uso de drogas, el uso del tratamiento obligatorio para las adicciones, el tratamiento asistido con heroína, el acceso a medicamentos controlados para el dolor y el papel de la reducción del daño.⁴¹⁻⁴⁵

A medida que se aproxima la fecha límite para renovar la Declaración Política y el Plan de Acción sobre Cooperación Internacional para una Estrategia Integrada y Equilibrada para Contrarrestar el Problema Mundial de las Drogas en 2019,⁴⁶ cabe esperar que dichas tensiones continúen. Dentro de esta tendencia más amplia, las decisiones que los Estados parte tomen con respecto a la conciliación de la reforma de la política nacional

de cannabis con sus obligaciones internacionales dejarán una marca indeleble en el régimen internacional de fiscalización de drogas.

“ **Otras fuentes de tensión incluyen: el uso de sanciones penales para disuadir el uso de drogas, el uso del tratamiento obligatorio para las adicciones, el tratamiento asistido con heroína, el acceso a medicamentos controlados para el dolor y el papel de la reducción del daño.** ”



RECONOCIMIENTOS

Los autores reconocen la participación y orientación de los siguientes informantes, que fueron fundamentales en el desarrollo de este informe:

- Dave Bewley-Taylor, Director del Observatorio Global de Política de Drogas de la Universidad de Swansea;
- John Collins, Director del Proyecto Internacional de Política de Drogas de la London School of Economics;
- Richard Elliott, Director de la Red Legal Canadiense para el VIH/SIDA;
- Martin Jelsma, Director del Programa Drogas y Democracia del Instituto Transnacional;
- Donald MacPherson, Director de la Coalición Canadiense de Política de Drogas;
- Hacedores de políticas del Ministerio Canadiense de Salud; y
- Otros que aportaron información valiosa pero desearon permanecer en el anonimato.

El proceso y redacción de la metodología de escenarios transformativos estuvo a cargo de Zainab Yunusa, Virginia Arsenault, Yun Lin, Joy Rogers y Kei Zamaninoor, de la Escuela Munk de Asuntos Globales de la Universidad de Toronto, con la supervisión de Nazlee Maghsoudi y Dan Werb del Centro Internacional para la Ciencia en Política de Drogas.

Los autores agradecen a Leo Beletsky y Richard Elliott, que actuaron como revisores externos de este informe.

Agradecemos a Lisa Sánchez de México Unido Contra la Delincuencia (MUCD) por traducir este informe.



REFERENCIAS

1. Ministerio de Salud de Canadá. Canadá actúa para legalizar y regular estrictamente el cannabis. Ottawa: Gobierno de Canadá; 2017.
2. Werb D, Maghsoudi N, Watson TM. El estado de la evidencia: uso y regulación del cannabis. Toronto: Centro Internacional para la Ciencia en la Política de Drogas, 2015.
3. Bennett W, Walsh J. La legalización de la marihuana es una oportunidad para modernizar los tratados internacionales de drogas, Washington, DC: Brookings Institution, 2014.
4. Hoffman SJ, Habibi R. Barreras legales internacionales para los planes canadienses sobre marihuana. CMAJ 2016; 188(10): E215-6.
5. ECOSOC. Convención de las Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas, 1988. Viena: Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas; 1988.
6. ECOSOC. Convención Única sobre Estupefacientes de 1961. Enmendada por el protocolo de 1972 sobre estupefacientes, 1961. Viena: Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas; 1972.
7. ECOSOC. Convención sobre Sustancias Sicotrópicas, 1971. Viena: Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas; 1971.
8. Bewley-Taylor D. Retando las Convenciones de las Naciones Unidas sobre drogas: problemas y posibilidades. Int J Drug Pol 2003; 14(2): 171-9.
9. Bewley-Taylor D, Blickman T, Jelsma M. Auge y caída de la prohibición del cannabis. Amsterdam/Swansea: Observatorio Global de Política de Drogas/Instituto Transnacional, 2014.
10. Corda A, Fusero M. Cannabis en América Latina y el Caribe: del castigo a la regulación. Amsterdam: Instituto Transnacional, 2017.
11. Dupras D. Las obligaciones internacionales de Canadá bajo las convenciones de fiscalización de drogas. Ottawa: Parlamento de Canadá; 1988.
12. INCB (JIFE). Reporte de la Junta Internacional de Fiscalización de Estupefacientes 2015. Viena: Junta Internacional de Fiscalización de Estupefacientes, 2016.
13. Csete J, Wolfe D. Cerrados a la razón: la Junta Internacional de Fiscalización de Estupefacientes y el VIH/SIDA. Toronto/Nueva York: Open Society Institute, 2007.
14. Haase HJ, Eyle NE, Schimpf JR. Los tratados internacionales de fiscalización de drogas: qué tan importantes son para la reforma de drogas de Estados Unidos. Nueva York, NY: Barra de Abogados de Nueva York, Comité sobre drogas y derecho, Subcomité especial sobre derecho internacional y política de drogas; 2012.
15. Ago R. "Vinculante" opiniones asesoras para la Corte Internacional de Justicia. Am J Int Law 1991; 85(3): 439-51.
16. Babor T. Política de drogas y el bien común: Oxford University Press; 2010.
17. Collins J. Repensando las "flexibilidades" del Sistema internacional de fiscalización—potencial, precedentes y modelos para la reforma. Int J Drug Pol 2017.
18. Queirolo R, Boidi MF, Cruz JM. Los clubes cannábicos en Uruguay: los retos para la regulación. Int J Drug Pol 2016; 34: 41-8.
19. Robinson M. El por qué puedes fumar marihuana legalmente en 2017. Business Insider. 2017.



20. Dahl F. La legalización de la marihuana en los estados de Estados Unidos no está en línea con el derecho internacional: agencia de la ONU. Reuters. 2014 November 12.
21. Chatwin C. UNGASS 2016: Reflexiones desde Europa sobre el desarrollo de la política global de cannabis y la necesidad de reformar el régimen internacional de política de drogas. Int J Drug Pol 2015.
22. Bewley-Taylor D, Jelsma M. UNGASS 2016: ¿un consenso amplio o un consenso roto? Cumbre de la ONU no puede ocultar creciente divergencia en el panorama mundial de política de drogas. Amsterdam: Instituto Transnacional, 2016.
23. Fischer B, Ala-Leppilampi K, Single E, Robins A. Reforma de leyes de cannabis en Canadá: ¿la saga de “promesa, duda y retiro” está llegando a su fin? Can J Criminol Crimin Justice 2003; 45(3): 265.
24. Solomon R, Green M. El primer siglo: la historia del uso no médico de los opiáceos y las políticas de fiscalización en Canadá, 1870-1970. UW Ontario L Rev 1982; 20: 307.
25. Jones S, Porter R, Bishop C. La implementación de la ganja medicinal en Jamaica. Int J Drug Pol 2017.
26. Commission LD. Reporte de la Comisión Investigadora sobre el uso no médico de drogas. Ottawa: Senado de Canadá, 1972.
27. McLellan A, Ware M, Boyd S, et al. un marco para la legalización y regulación del cannabis en Canadá. Ottawa: Gobierno de Canadá, 2016.
28. Kahane A. Revisando la Guerra contra las drogas, escenarios para el problema de las drogas en las Américas. Reflections 2013; 13(3).
29. Jelsma M. Levantando la prohibición del mascado de hoja de coca: la propuesta de Bolivia para enmendar la Convención Única de 1961. Amsterdam: Instituto Transnacional, 2011.
30. Valdivia-García J. La SCJN y la marihuana: del temor apocalíptico al debate obligado. ITESO; 2016.
31. Insulza JM. El problema de las drogas en las Américas. Washington, DC: Secretariado General de la Organización de los Estados Americanos, 2013.
32. Haas PM. Eligiendo cumplir. Comunidades epistémicas, constructivismo y política internacional ambiental: Routledge; 2015: 263.
33. Fultz M, Page L, Pannu A, Quick M. Reconciliando la legalización canadiense del uso no médico del cannabis con los tratados de la ONU sobre fiscalización de drogas. Ottawa: Laboratorio de estrategia global de la Universidad de Ottawa, 2017.
34. INCB (JIFE). Reporte Anual de la JIFE 2010. Viena: Junta Internacional de Fiscalización de Estupefacientes, 2011.
35. Walsh J, Ramsey G. Política de drogas de Uruguay: innovaciones mayores, retos mayores. Washington, DC: Brookings, 2015.
36. Cockayne J, Walker S, Walker MS. ¿qué sigue después de la guerra contra las drogas: flexibilidad, fragmentación, o pluralismo de principios. Nueva York: Universidad de las Naciones Unidas; 2015.
37. Riley D. Drogas y política de drogas en Canadá: breve revisión y comentario, 1988.



38. UNODC. Notas de un mensaje de Hilary Geller durante el debate general de la Sesión Especial de la Asamblea General de las Naciones Unidas sobre el Problema Mundial de las Drogas en la 59 Sesión de la Comisión de Estupefacientes de la ONU. Comisión de Estupefacientes de la ONU; 2016; Viena; 2016.
39. Bewley-Taylor D, Jelsma M, Rolles S, Walsh J. Regulación del cannabis y los tratados internacionales sobre drogas. Washington, DC: Coalición Canadiense sobre Política de Drogas, Red legal canadiense sobre VIH/ SIDA, Observatorio Global de Política de Drogas, Centro Internacional sobre Derechos Humanos y Política de Drogas, Mexico Unido contra la Delincuencia, TDPF, Instituto Transnacional, WOLA, 2016.
40. Drugs CPSSCol, Nolin PC, Kenny C. Cannabis: nuestra posición para una política pública canadiense: reporte del Comité Especial del Senado sobre drogas ilegales: Senado de Canadá; 2002.
41. Wood E, Werb D, Kazatchkine M, et al. Declaración de Viena: un llamado a las políticas de drogas basadas en evidencia. *Lancet* 2010; 6736(10): 2.
42. Werb D. Prescripción de heroína, VIH y política de drogas: marcos regulatorios emergentes. *U Oregon Law Rev* 2013.
43. Werb D, Kamarulzaman A, Meacham M, et al. La efectividad del tratamiento obligatorio: una revisión sistemática. *Int J Drug Pol* 2016; 28: 1-9.
44. De Lima L, Sweeney C, Palmer JL, Bruera E. Los analgésicos potentes son más caros para pacientes en países en desarrollo: un estudio comparativo. *J Pain Palliat Care Pharmacother* 2004; 18(1): 59.
45. OMS, UNODC, ONUSIDA Guía técnica para países con metas fijas para el acceso universal a la prevención, tratamiento y cuidado del VIH para usuarios de drogas inyectables: revisión del 2012. Ginebra: OMS/UNODC/ ONUSIDA, 2012.
46. CND. Declaración Política y Plan de Acción sobre Cooperación Internacional hacia una Estrategia Balanceada e Integral para Contrarrestar el Problema Mundial de las Drogas. Viena: Comisión de Estupefacientes, 2009.