ISSN 2054-2046

WOLA
Advocacy for Human Rights in the Americas

tni
transnationalinstitute

GdPO
Global Drug Policy Observatory
reportingmonitoringanalysis

El equilibrio entre la estabilidad y el cambio:

La modificación *inter se* de los tratados de fiscalización de drogas de la ONU para facilitar la regulación del cannabis

Martin Jelsma, Neil Boister, David Bewley-Taylor, Malgosia Fitzmaurice y John Walsh

Informe sobre políticas 7 | Septiembre de 2018

Swansea University
Prifysgol Abertawe

ÍNDICE

Introducción 2

Intentos de negar o marginar los problemas de incumplimiento..... 7

Incumplimiento respetuoso y búsqueda de opciones jurídicamente válidas para reconciliarse con las obligaciones internacionales.....11

La capacidad de cambio (limitada) del régimen internacional de fiscalización de estupefacientes ..12

El sistema operativo del régimen 12

El sistema normativo del régimen 15

La vía de la modificación *inter se* 18

El equilibrio entre la estabilidad y el cambio 20

La permisibilidad de la modificación *inter se* 22

Disposiciones específicas de los tratados.....22

Afectación de los derechos de otras Partes.....23

Compatibilidad con el objeto y el fin de los tratados.....23

La condición incierta del cannabis en la Convención de 1961..... 24

Divergencia de los principios de control en virtud del Convenio de 1971 25

Tratados recíprocos frente a absolutos.....26

El carácter 'absoluto' de la prohibición 29

Precedentes y prácticas 30

Los 'acuerdos cerrados' de 1925 y 1931 30

La reserva de Bolivia sobre la hoja de coca.....31

La Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar 32

Notificación y objeciones.....33

Reflexiones finales..... 34

Listas de las convenciones de 1961 y 1971 44

Agradecimientos

Este informe sobre políticas se ha beneficiado en gran medida de los comentarios compartidos por los participantes en un seminario especializado sobre 'La regulación del cannabis y los tratados de control de drogas de la ONU', organizado por el Transnational Institute (TNI), el Observatorio Global de Políticas de Drogas (GDPO) y la Oficina en Washington para Asuntos Latinoamericanos (WOLA) en Amsterdam, Países Bajos, del 26 al 28 de octubre de 2017. Como de costumbre, cualquier error de hecho o interpretación es responsabilidad exclusiva de los autores. Gracias también a Tom Blickman (TNI) y Martin Horton-Eddison (GDPO) por su ayuda en varias tareas que han posibilitado la elaboración del informe, y a Beatriz Martínez por la traducción al español. Por último, nuestro agradecimiento a Open Society Foundations (OSF), cuya ayuda financiera ha hecho posible la publicación de este informe. La versión original en inglés de este informe se presentó en la Comisión de Estupefacientes de la ONU en marzo de 2018. https://www.tni.org/en/publication/balancing-treaty-stability-and-change

El equilibrio entre la estabilidad y el cambio:

La modificación *inter se* de los tratados de fiscalización de drogas de la ONU para facilitar la regulación del cannabis

Martin Jelsma,[p] Neil Boister,[¨] David Bewley-Taylor,[a] Malgosia Fitzmaurice[Ω] y John Walsh*

Informe sobre políticas 7 | Septiembre de 2018

Puntos principales

- Las tensiones jurídicas no cesan de aumentar en el seno del régimen internacional de control de drogas a medida que un número creciente de Estados miembros o jurisdicciones avanzan hacia la regulación del mercado de cannabis con fines no médicos o se la plantean seriamente, una opción normativa que no es admisible en virtud del marco jurídico de la ONU vigente.
- Alcanzar un nuevo consenso mundial para revisar o enmendar las convenciones de fiscalización de drogas de la ONU de forma que acomoden la regulación del cannabis —o de otras plantas y sustancias psicoactivas controladas en virtud de esos tratados— no parece ser una opción política viable en el futuro próximo.
- El uso de argumentos jurídicos 'intrincados' o dudosos para dar cabida a los mercados regulados de cannabis contribuye muy poco a la integridad del régimen, socava el respeto por el derecho internacional de forma más general y no es sostenible.
- Apelar a las obligaciones en materia de derechos humanos puede proporcionar argumentos poderosos para cuestionar el pleno cumplimiento de ciertas disposiciones de los tratados de control de drogas, pero no resuelve de por sí el conflicto discutible entre las diferentes obligaciones de los tratados.
- Puede que los Estados deseen adoptar una posición de respetuoso incumplimiento transitorio mientras buscan opciones jurídicamente válidas y apropiadas para volver a conciliar sus obligaciones internacionales con sus políticas internas.
- El carácter de los mecanismos internos del régimen internacional de control de drogas contribuye a limitar las vías de modernización y obliga a los Estados a plantearse medidas extraordinarias, como el cauce legítimo que siguió Bolivia en relación con la coca para retirarse del tratado y volver a adherirse a él con una nueva reserva.
- Entre las opciones de reforma que no requieren un consenso, la modificación *inter se* parece constituir el enfoque más 'elegante', ya que ofrece una válvula de seguridad útil para que la acción colectiva pueda adaptar un régimen de tratados congelado en el tiempo.
- La modificación *inter se* exigiría que el acuerdo entre un grupo de países con ideas afines incluya un compromiso rotundo con el objetivo original de los tratados de promover la salud y el bienestar de la humanidad, así como con las obligaciones originales contraídas en virtud de los tratados con respecto a los países que no sean parte del acuerdo.
- Una respuesta colectiva coordinada y con buenos fundamentos jurídicos presenta muchos beneficios evidentes en comparación con un escenario caótico que registre un número creciente de distintas reservas unilaterales y reinterpretaciones cuestionables.
- Entre otras cosas, la modificación *inter se* brindaría oportunidades para experimentar y aprender de diferentes modelos de regulación y abriría la posibilidad del comercio internacional, lo cual permitiría que los pequeños agricultores de cannabis en los países productores tradicionales del Sur abastecieran a los emergentes espacios regulados lícitos en el mercado global.
- La modificación *inter se* facilitaría el desarrollo de lo que, en un entorno de políticas internacionales caracterizado por un falso consenso, cada vez es más necesario: un 'sistema de control de drogas de varias velocidades' que funcione dentro de los límites del derecho internacional, en lugar de tensarlos.

[p] Director, programa Drogas y Democracia, Transnational Institute, e Investigador Asociado, Observatorio Global de Políticas de Drogas (GDPO), Universidad de Swansea

[¨] Profesor de Derecho Internacional, Universidad de Canterbury, Nueva Zelanda

[a] Profesor de Relaciones Internacionales y Políticas Públicas, y Director, GDPO

[Ω] Profesora de Derecho Internacional Público, Universidad Queen Mary de Londres

* Director de Políticas de Drogas y los Andes, Oficina en Washington para Asuntos Latinoamericanos (WOLA)

INTRODUCCIÓN

El panorama de las políticas de drogas está atravesando un proceso de cambios profundos, en especial porque cada vez son más los países que avanzan hacia la regulación del mercado de cannabis. Esta realidad está aumentando las tensiones jurídicas en el seno del régimen internacional de fiscalización de drogas, un sistema basado en tratados y aceptado de forma casi universal, que actualmente se fundamenta en tres tratados pactados en 1961,[1] 1971[2] y 1988.[3] Estos son ejemplos poco conocidos de los denominados 'tratados para la eliminación' que apuntalan una serie de regímenes prohibicionistas en el derecho internacional.[4] El pilar del régimen en su forma actual, que se remonta a las primeras décadas del siglo XX, es la Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes (modificada por el Protocolo de 1972).[5] Al igual que en otros ámbitos temáticos, estas normas de derecho vinculante van acompañadas de instrumentos periódicos de derecho indicativo (Declaraciones políticas y variaciones de estas) y están respaldadas por varios organismos y agencias creados en virtud de los tratados con el fin de crear lo que se pretende que sea un marco jurídico con coherencia interna y que se autorrefuerce.

El objetivo fundamental del régimen, según se expresa en el preámbulo de la Convención Única, consiste en salvaguardar 'la salud física y moral' de la humanidad. Para ello, dispone un doble imperativo: garantizar un suministro adecuado de medicamentos fiscalizados para el mercado lícito —como los medicamentos esenciales enumerados por la Organización Mundial de la Salud (OMS)— y, al mismo tiempo, evitar la producción, el suministro y el uso de sustancias estupefacientes y psicotrópicas para fines no médicos ni científicos. En este contexto, el sistema se ha desarrollado sobre la base de dos principios interrelacionados. En primer lugar, la firme convicción de que la mejor manera de proteger la salud y paliar lo que se ha terminado conociendo con el sencillo y algo vago término de 'problema mundial de las drogas' y los daños asociados con él consiste en minimizar la escala del mercado ilícito y, en última instancia, eliminarlo. Y en segundo, que este objetivo se puede lograr a través de medidas orientadas a la prohibición y centradas principalmente en la oferta.[6] De esta manera, aunque prevé cierta desviación de su norma autoritativa, el régimen ha logrado generar una poderosa expectativa prohibicionista con respecto a cómo sus miembros abordan el uso no médico ni científico de las sustancias fiscalizadas por los tratados de control de drogas de la ONU.[7]

El régimen restringe expresamente el uso de cannabis a fines médicos y científicos, ya que el artículo 4 de la Convención Única obliga a todas las Partes del tratado a 'limitar exclusivamente la producción, la fabricación, la exportación, la importación, la distribución, el comercio, el uso y la posesión de estupefacientes' incluidos en sus listas de fiscalización 'a los fines médicos y científicos'.[8] El cannabis, además, está sometido a la lista con las medidas de control más estrictas de los tratados.[9] Sin embargo, esta planta ha sido y sigue siendo, con diferencia, la droga ilícita cuyo consumo está más generalizado en todo el mundo.[10] Además, en los últimos años, las circunscripciones de un número creciente de países han cuestionado la conveniencia de mantener —tal como insisten las convenciones sobre drogas— la estrategia de prohibición del consumo de cannabis no medicinal.

En lugar de perseverar en sus esfuerzos para prohibir los mercados de cannabis, en los que han estado empeñados durante décadas, la ciudadanía y los gobiernos de un número cada vez mayor de jurisdicciones nacionales y subnacionales están optando por ofrecer un acceso legal y regulado al cannabis con fines médicos y también a los adultos con fines no médicos. La Junta Internacional de Fiscalización de Estupefacientes (JIFE o Junta) —que, según su propia descripción, es el 'órgano de fiscalización independiente y cuasi judicial' encargado de 'velar por que los gobiernos cumplan adecuadamente las disposiciones de los tratados de fiscalización internacional de drogas'—[11] ha condenado estas medidas porque considera que contravienen las obligaciones contraídas por los Estados

en virtud de los tratados de drogas. En su Informe anual correspondiente a 2016, la JIFE se manifestó con respecto a los planes de Canadá para establecer un mercado regulado de cannabis:

> *El Canadá es parte en las los tres tratados de fiscalización internacional de drogas. El Gobierno ha iniciado un proceso cuyo objetivo es la legalización y regulación del acceso al cannabis con fines no médicos. La Junta observa que la legalización del uso de cannabis con fines no médicos es incompatible con lo dispuesto en las convenciones de 1961 y 1988 porque estas obligan a los Estados partes a limitar el uso de estupefacientes exclusivamente a los fines médicos y científicos. Esa limitación, expresada en el artículo 4, párrafo c), de la Convención de 1961, es vinculante para todas las partes; la Convención no permite regular el uso de drogas para fines que no sean médicos o científicos. La limitación del uso de drogas a los fines médicos y científicos es un principio fundamental del marco de fiscalización internacional de drogas, que no admite excepciones ni flexibilidad alguna. La Junta insta al Gobierno a que persiga sus objetivos declarados, a saber, la promoción de la salud, la protección de los jóvenes y la despenalización de los delitos menores no violentos, en el marco del actual sistema de fiscalización de drogas establecido por los tratados.*[12]

La Junta también ha publicado observaciones parecidas con respecto a las nuevas medidas sobre el cannabis adoptadas en otros Estados parte de los tratados de drogas de la ONU —en especial los Estados Unidos, Uruguay, Jamaica y los Países Bajos— y ha dejado muy clara su posición: los tratados vigentes no ofrecen ningún espacio de maniobra para regular el cannabis con fines no médicos. Además, la JIFE se ha esforzado por subrayar que 'la prohibición estricta del uso no médico que dispone la Convención de 1961' es plenamente aplicable a los Estados con estructuras de gobierno federales. En otras palabras, si 'los gobiernos subnacionales han tomado medidas para legalizar y regular el uso no médico del cannabis, al contrario de lo dispuesto por la ley federal' (como sucede de forma bastante evidente en los Estados Unidos de América), dichas medidas 'contravienen el marco jurídico de la fiscalización internacional de estupefacientes'.[13]

Sin duda, los tratados de drogas otorgan a los países cierta flexibilidad, al ofrecer a los legisladores nacionales y locales un margen de maniobra considerable sobre una serie de cuestiones clave, como la despenalización de la tenencia de drogas para uso personal y la puesta en marcha de una serie de servicios de reducción de daños. La JIFE, por su parte, ha promovido en muchas ocasiones una interpretación excesivamente restrictiva de lo que permiten —o no— los tratados, planteando así obstáculos injustificados a políticas que, por lo general, se considera que se sitúan cómodamente dentro de los límites de los tratados.[14] Pero el hecho es que sí hay límites a las políticas permisibles en virtud de los tratados, y uno de los más evidentes es que el acceso regulado al cannabis no medicinal (o el uso no médico de cualquiera de las otras más de 100 sustancias que abarcan los tratados)[15] está fuera de lugar. Sin embargo, a pesar de que la JIFE ha expresado su posición de manera clara y repetida, las reformas para legalizar y regular el cannabis siguen adelante. Se están promulgando leyes y se están instaurando sistemas normativos, y los mercados regulados están tomando forma. Todas estas medidas representan un desafío importante al marco jurídico internacional para el control de drogas en su forma actual.

La tendencia hacia la regulación del cannabis no medicinal es especialmente manifiesta en las Américas y, más en concreto, en los Estados Unidos de América, Uruguay y Canadá. Empezando por Colorado y Washington en 2012, ocho estados de los Estados Unidos y el Distrito de Columbia han aprobado ya iniciativas populares para legalizar el cannabis con fines no médicos, aunque el cannabis sigue siendo ilegal según la ley federal estadounidense. En enero de 2018, Vermont se convirtió en el primer estado del país que legalizó el uso de cannabis por parte de adultos a través de los

órganos legislativos (y no de una iniciativa de votación popular). En las diez jurisdicciones donde la ley estatal ya ha legalizado el uso de cannabis por parte de adultos —una de las cuales es California, el estado más poblado del país— vive más de uno de cada cinco estadounidenses. Las experiencias —por lo común positivas— de los estados pioneros, como Colorado, se están siguiendo muy de cerca y todo parece indicar que el número de estados que apuesten por la regulación en lugar de la prohibición aumentará en los próximos años.[16]

En enero de 2018, el fiscal general del presidente Donald Trump, Jeff Sessions, dejó sin efecto las directrices del Departamento de Justicia durante la época de Obama (el 'memorándum Cole', de agosto de 2013),[17] que había establecido algunas directrices para resolver la contradicción entre las leyes federales y las de los estados con respecto al cannabis, siempre y cuando los estados implantaran sistemas reguladores sólidos y cumplieran con determinadas prioridades federales en materia de cumplimiento de la normativa. La decisión de Sessions de dejar sin efecto el memorándum Cole ha acentuado las incertidumbres en torno a los riesgos de represión que enfrentan las personas que participan en los mercados de cannabis legales en el ámbito estatal. Pero la medida del fiscal general también ha propiciado que funcionarios estatales y crecientes sectores del Congreso redoblen los esfuerzos para impulsar una ley, con el apoyo de los dos grandes partidos, que proteja de la intervención federal las reformas introducidas a nivel estatal con respecto al cannabis y, en última instancia, modifique la ley federal para que dé cabida a la regulación del cannabis en los estados.

Pese a las intenciones de Sessions, la regulación en los Estados Unidos mantiene un fuerte impulso: la mayoría de los estadounidenses[18] —y, en especial, los votantes más jóvenes— son partidarios de legalizar el cannabis y una gran mayoría de los dos grandes partidos se opone a la intervención federal contra los estados que optan por la vía legalizadora.[19] De hecho, resulta revelador que Vermont aprobara la nueva ley que garantiza acceso legal al cannabis apenas unos pocos días después de que Sessions dejara sin efecto el memorándum Cole. En un país cuya vida política está muy polarizada, el cannabis legal se destaca como uno de los pocos ámbitos normativos que despierta consensos entre los dos grandes partidos.[20] En otras palabras: el genio del cannabis legal ha salido de la botella —porque así lo ha decidido la ciudadanía y sus representantes elegidos en un número creciente de estados del país— y es difícil imaginar que el Gobierno federal, independientemente de quién esté a su cargo, sea capaz de volver a meterlo dentro. Parece incluso probable que los intentos del fiscal general para revertir las reformas en materia de cannabis contribuyan al resultado contrario y aceleren la llegada del día en que una coalición bipartidista del Congreso pueda revisar la ley federal estadounidense de forma que esta permita explícitamente a los estados regular el cannabis.

Antes de que los estados de Colorado y Washington aprobaran sus iniciativas populares, en noviembre de 2012, el presidente de Uruguay, José 'Pepe' Mujica, ya había propuesto, en junio de ese mismo año, que su país regulara el cannabis a escala nacional. El Parlamento uruguayo finalmente aprobó una ley con tal propósito en diciembre de 2013. Uruguay empezó a vender cannabis no medicinal en julio de 2017 y ya hay más de 24 500 personas registradas para realizar compras legales del cannabis cultivado por productores con licencia del Gobierno. Por otro lado, más de 8500 personas se han registrado para cultivar cannabis para uso personal, y más de 90 asociaciones civiles han obtenido una licencia para el cultivo colectivo de sus miembros.[21] Las autoridades uruguayas calculan que alrededor del 20% de los usuarios de cannabis del país están registrados para acceder al cannabis a través de los distintos cauces legales previstos.[22] A diferencia de la situación en los Estados Unidos, donde ha sido la ciudadanía la que ha impulsado las iniciativas a favor de la reforma —que los funcionarios elegidos han empezado a seguir—, el cambio en Uruguay fue encabezado por cargos elegidos, a pesar del apoyo moderado con que contaba el proyecto entre el público

general uruguayo. Sin embargo, a medida que se ha ido poniendo en práctica la ley de 2013, la aceptación pública en Uruguay ha ido aumentando de forma gradual, y la ley parece ahora estar bien asentada, sin grandes riesgos de que futuros Gobiernos intenten revocarla, aunque, sin duda, se le deberán ir introduciendo modificaciones en el transcurso de su aplicación.

En Canadá, el Gobierno del primer ministro Justin Trudeau presentó una ley en abril de 2017 con el fin de regular el cannabis para usos no médicos. En el Parlamento canadiense se está celebrando un debate basado en el informe de un grupo de trabajo designado por el Gobierno federal,[23] y se prevé que las leyes para regular el cannabis se aprueben en el transcurso de 2018. Canadá está a punto de convertirse en el primer país del G7 en legalizar y regular el cannabis para adultos. Al igual que en los Estados Unidos, la opinión pública en Canadá está decididamente a favor de la regulación,[24] y es difícil imaginar la posibilidad de que el Gobierno canadiense decida retomar un planteamiento prohibicionista que está muy desprestigiado en el país.

Mientras tanto, un grupo heterogéneo de países de América Latina y el Caribe —como Argentina, Chile, Colombia, Jamaica, México y Perú— están promulgando y poniendo en práctica diversos sistemas de cannabis medicinal. Estos sistemas, si se aplican de conformidad con ciertas disposiciones, tienen cabida dentro del marco de los tratados. Pero el hecho de que distintos Estados estén adoptando medidas de algún tipo con respecto al cannabis medicinal es un indicio más del cambio de perspectiva que se está produciendo en la región. Los cambios en la política de cannabis que están teniendo lugar en las Américas también están contribuyendo a renovar el debate y las propuestas para la regulación en el plano local y nacional en Europa y Oceanía. Por ejemplo, el nuevo Gobierno de los Países Bajos ha anunciado que permitirá que se experimente en los municipios con la producción regulada de cannabis dirigida a abastecer a los 'coffeeshops', establecimientos donde se tolera la compra y el uso el cannabis. En Nueva Zelanda, la nueva coalición de gobierno se ha comprometido a celebrar, antes de las elecciones de 2020, una iniciativa de voto de alcance nacional sobre la conveniencia de legalizar el cannabis.

En este contexto de reformas ya emprendidas y nuevas propuestas para regular el cannabis, el Comité de Expertos de la OMS en Farmacodependencias (ECDD) ha iniciado un proceso de examen previo para el cannabis y ha convocado una reunión especial en junio de 2018 para discutir la inclusión de la planta en las listas de control de los tratados de drogas. Es importante observar que el cannabis se introdujo originalmente en el marco internacional vigente como resultado de procedimientos cuestionables y pruebas de carácter dudoso. Desde que se efectuó el último examen, en 1935, no se ha realizado ninguna evaluación formal que cumpla con las normas del conocimiento científico comúnmente aceptadas en la actualidad.[25]

Por incipiente que resulte en estos momentos la regulación del cannabis no medicinal —los sistemas reguladores formales han empezado a surgir en los últimos años—, parece poco probable que se trate de un mero capricho fugaz o una moda pasajera. Sería más prudente prever que la tendencia hacia la regulación se consolide y se expanda, al menos entre las democracias. Tal como apunta la JIFE en su último Informe anual, 'la legislación y las políticas relativas al cannabis siguen experimentando cambios en toda América del Norte. Cabe esperar que siga habiendo cambios en las leyes nacionales y locales a lo largo de 2017 y en 2018'.[26] Los sistemas de regulación instaurados, en los Estados Unidos y en Uruguay, ya contravienen de forma evidente las disposiciones de los tratados de drogas de la ONU. A medida que más países contemplen la opción de regular el cannabis y tomen medidas para ello —como se prevé que haga Canadá en 2018—, estas tensiones de los tratados irán en aumento. Anticipándose a este panorama, en el que un número creciente de jurisdicciones opten por regular el cannabis, a pesar de que una reforma de ese tipo incumpla de forma evidente los tratados de drogas, los Gobiernos

y el sistema de la ONU deberían plantearse seriamente las distintas opciones para gestionar estos cambios normativos de forma que estos ayuden a reforzar los pilares de la ONU —paz y seguridad, derechos humanos, desarrollo y estado de derecho— y a modernizar el régimen de los tratados de drogas en sí.

Las tensiones que generan en los tratados las medidas adoptadas por algunos países en pro de la regulación se han convertido en 'el gran tabú' de algunos foros de alto nivel sobre políticas de drogas, como la Sesión Especial de la Asamblea General de la ONU de abril de 2016 (UNGASS), donde el tema estuvo, obviamente, presente, pero se ignoró con cautela. Los distintos países y organismos internacionales tienen diferentes razones para tratar de evitar ocuparse directamente de la cuestión de qué hacer con estas tensiones. Pero las contravenciones de los tratados que podrían haber parecido meramente hipotéticas hace solo unos años ya son una realidad hoy día y no van a esfumarse sin más. Dar la espalda al gran tabú no lo hará desaparecer; de hecho, lo más probable es que surjan más tabús. Cada vez resulta más apremiante promover opciones jurídicas bien fundamentadas con respecto a la regulación del cannabis y la futura trayectoria del marco de fiscalización de drogas de la ONU. Ha llegado el momento de debatir propuestas concretas para avanzar en el camino de la regulación con el debido respeto al derecho internacional; algo de vital importancia no solo para el régimen internacional de fiscalización de drogas en sí, sino también para el sistema jurídico internacional más amplio en el que se integra.

Este informe sobre políticas tiene por objetivo presentar ese tipo de propuestas para su consideración y debate, desde el convencimiento de que es mejor lidiar de forma abierta con las complejas cuestiones jurídicas y políticas que implica la cuestión que negar o ignorar el problema. Partiendo de las ideas y los debates generados en el transcurso de dos seminarios organizados en 2014 y 2017, en que participaron juristas internacionales y especialistas de diversos ámbitos,[27] este informe esboza algunas de las vías jurídicas de las que disponen los Gobiernos que deseen conciliar sus nuevas leyes nacionales de regulación del cannabis con sus obligaciones internacionales. En sus páginas se sopesa la viabilidad y la conveniencia de distintas opciones jurídicas en función de diversos contextos; la estructura relativamente rígida y el funcionamiento por inercia del régimen internacional de control de drogas; los obstáculos políticos y procedimentales previsibles con que se pueden topar las diferentes estrategias de conciliación jurídica, teniendo en cuenta la situación del debate sobre el cannabis a escala mundial; y el abanico más amplio de opciones que ofrece el derecho internacional con el fin de encontrar un equilibrio entre garantizar la estabilidad del régimen de los tratados y permitir que se introduzcan cambios a la luz de nuevas circunstancias y perspectivas.

El informe comienza repasando las distintas posturas adoptadas por el Gobierno federal de los Estados Unidos y por Uruguay con respecto a las tensiones en los tratados que genera la regulación del cannabis. A continuación, expone brevemente cómo podrían los Gobiernos que deciden regular el cannabis reconocer, con el debido respeto al derecho internacional, que la reforma implicará, de forma inevitable, un período transitorio y temporal de incumplimiento de algunas disposiciones de los tratados de drogas, pero que emprenderán los pasos necesarios para situar sus nuevas leyes de cannabis en consonancia con sus compromisos jurídicos internacionales. Tras analizar algunos aspectos del panorama normativo contemporáneo, el informe pasa a examinar el entramado de obstáculos que impiden la evolución del régimen y que caracterizan al sistema de tratados de control de drogas de la ONU y sus mecanismos y procesos de toma de decisiones. Esta lectura de la situación de inmovilismo comparativo del régimen —del que se ha dicho que es un 'sistema jurásico' y parece casi 'congelado en el tiempo'—,[28] ayuda a entender por qué, en un intento por adaptar la regulación del cannabis a las obligaciones jurídicas internacionales de los Estados, recurrir a estrategias *legales* relativamente extraordinarias podría no solo ser defendible, sino incluso deseable.

Teniendo en cuenta este contexto, se pasa a analizar en detalle el fundamento, la posible legitimidad y la viabilidad de la modificación de los tratados a través de la vía *inter se*, por la que un grupo de dos o más Estados con ideas afines podría celebrar, entre ellos, acuerdos que permitan la producción, el comercio y el consumo de cannabis con fines no médicos ni científicos y, al mismo tiempo, minimicen las repercusiones que podrían tener dichos acuerdos para otros Estados y los objetivos de los tratados de drogas. El informe concluye que el cauce de la modificación *inter se* presenta enormes posibilidades y merece un examen detenido por parte de Estados con ideas afines en este ámbito, no solo para aplicarlo como una válvula de escape inmediata y legítima a las crecientes tensiones de los tratados con respecto a la regulación del cannabis, sino como una base para que los países con una mentalidad afín puedan fomentar y ahondar en el debate de cómo garantizar —en palabras del director ejecutivo de la UNODC hace diez años— 'que los tratados [de drogas] estén en condiciones de cumplir con su propósito y se adapten a una realidad que es muy diferente a la de la época de su elaboración'.[29]

Intentos de negar o marginar los problemas de incumplimiento

Los dos Estados partes de los tratados de la ONU en materia de drogas que hasta ahora han procedido con la adopción de mercados formales de cannabis no medicinal son los Estados Unidos y Uruguay. La situación en cada uno de ellos es muy distinta y, por lo tanto, ha generado observaciones diferentes sobre las implicaciones de sus medidas.

Los funcionarios estadounidenses, por su parte, han argumentado que, dado que el cultivo, el comercio y la posesión de cannabis en varios estados siguen siendo delitos penales en virtud de la ley federal del país, el Gobierno federal, como Estado parte de las convenciones, no incumple los compromisos contraídos. Además, también han mantenido que el marco de tratados vigente brinda la flexibilidad suficiente para introducir mercados regulados de cannabis.[30] Estos argumentos se ven constreñidos por cualquier lectura razonable de los tratados y sus objetivos abiertamente prohibicionistas, incluso con respecto al cannabis.[31] El principal objetivo del argumento de la 'flexibilidad' esgrimido por los Estados Unidos —y que se concibió con miras a la UNGASS de 2016— era, probablemente, 'impedir que la clara vulneración de los tratados que representan las iniciativas de legalización del cannabis en el ámbito de sus propios estados desencadene un debate internacional abierto sobre la reforma de los tratados'.[32] De hecho, como postura política, la posición de los Estados Unidos consiguió, sin duda, encuadrar el debate de la UNGASS. Los Gobiernos evitaron de forma deliberada discutir el tema y clausuraron la reunión de alto nivel con un documento final que declara que los nuevos retos 'deberían afrontarse de conformidad con lo dispuesto en los tres tratados de fiscalización internacional de drogas, los cuales ofrecen a los Estados partes *suficiente flexibilidad* para formular y aplicar políticas nacionales en materia de drogas con arreglo a sus prioridades y necesidades' (la cursiva es nuestra).[33]

Los argumentos de los Estados Unidos con respecto al cumplimiento de los tratados en lo que respecta a la regulación del cannabis se derivan del rompecabezas que genera la legalización a nivel estatal para el ámbito federal del Gobierno. Los Estados Unidos fueron, a pesar de las complejas luchas burocráticas en Washington, los principales artífices de la Convención Única de 1961 y de la inclusión del cannabis en la lista que exigía las medidas de control más estrictas. Además, el Gobierno estadounidense ha sido considerado durante mucho tiempo el adalid más ferviente de los tratados sobre drogas y el principal defensor de su aplicación plena y firme.[34] Si bien es cierto que es fruto de una iniciativa multinacional, la creación y aplicación del régimen mundial de prohibición del cannabis ha sido, en definitiva, una prioridad destacada de la política nacional y exterior de los Estados Unidos durante décadas.[35] Sin embargo, en el marco del sistema federal del país, los diversos estados disfrutan de una libertad de acción considerable para definir sus políticas de maneras que puedan diferir de

las leyes y preferencias en el ámbito federal. Como la ciudadanía de algunos estados ha comenzado a sustituir la prohibición del cannabis por leyes para regularlo, el Gobierno federal se ha encontrado con que tiene pocas opciones para dar marcha atrás. La decisión que adoptó el Gobierno de Obama en agosto de 2013 (plasmada en el memorándum Cole del Departamento de Justicia), que buscaba brindar a los estados una política de conciliación entre el ámbito estatal y el federal, reconocía que —por diversos motivos jurídicos, políticos y prácticos— el Gobierno federal lo tendría muy difícil para impedir que los estados siguieran avanzando con la regulación del cannabis.

Con el Gobierno de Trump, el fiscal general, Sessions, ha dejado clara la animadversión que siente con respecto al cannabis legal y, al dejar sin efecto las directrices de la época de Obama, es evidente que Sessions ha exacerbado las preocupaciones en torno a cómo se ejercerán los poderes de aplicación federal. Pero no cabe esperar que los estados cambien de rumbo, aunque el Gobierno de Trump se gaste un capital político significativo en sus intentos para obligarlos a ello. Esto deja al Gobierno federal de los Estados Unidos en la misma situación incómoda que arrancó en noviembre de 2012, cuando los votantes de Colorado y el estado de Washington aprobaron sus iniciativas populares: incapaz de deshacer las reformas de los estados y, por lo tanto, sin cumplir con las obligaciones que imponen los tratados. Y esto sucede a pesar de la larga trayectoria de los Estados Unidos a la hora de ejercer su poder e influencia en nombre de esos mismos tratados —entre otras cosas, a través de los procesos de 'certificación' y 'directiva presidencial'—,[36] en especial, en aras de mantener la prohibición del cannabis.

Ante la celebración inminente de la UNGASS de 2016, los funcionarios estadounidenses no estaban dispuestos a reconocer las dificultades de cumplir con los tratados con respecto al cannabis, y por lo tanto, formularon un argumento con dos vertientes —el federalismo y la flexibilidad— para evitar que se pusiera en duda si los Estados Unidos se mantenían fieles a sus compromisos en virtud de los tratados. Como ya se ha señalado, la JIFE ha rechazado estos dos argumentos de forma clara, reiterada y categórica. Los planteamientos de los Estados Unidos, en tanto que argumentos *jurídicos*, no superan un examen riguroso.[37] Al mismo tiempo, como respuesta *política* a la incómoda realidad que afronta el Gobierno federal —los estados siguen impulsando la regulación y el Gobierno federal puede hacer poco para detenerlos—, la postura estadounidense de aludir al federalismo y afirmar la flexibilidad de los tratados para negar todo incumplimiento de estos logró que las tensiones en torno al cannabis y los tratados se mantuvieran al margen de la UNGASS.

Sin embargo, el éxito en el corto plazo no significa necesariamente que la postura de los Estados Unidos tenga capacidad de resistencia, en especial porque la base jurídica en la que se fundamenta es muy poco sólida. Ante la posible situación de que el Congreso estadounidense revise finalmente la ley federal para dar cabida formal al cannabis regulado, la explicación del federalismo dejará de funcionar (de hecho, tampoco es un argumento legítimo desde el punto de vista del cumplimiento de los tratados hoy). Y las afirmaciones injustificadas sobre la flexibilidad de los tratados, aunque de gran utilidad política hasta la fecha para que los Estados Unidos pudieran justificar la regulación del cannabis en el marco de los tratados de drogas, probablemente perderán fuerza con el tiempo, incluso para los propios Estados Unidos —o sobre todo en su caso—, ya que otros estados podrían sostener, con sus propios fines políticos, que existen otras 'flexibilidades', tanto con respecto a este como a otros regímenes de tratados, de formas que los Estados Unidos y otros Gobiernos podrían considerar problemáticas.

Al mismo tiempo, la supuesta 'flexibilidad' que, en un primer momento, podría parecer atractiva para otros Estados, puede que resulte menos interesante si, al fin y al cabo, su aplicabilidad no es tan universal. Si se impone un planteamiento unilateral y

‘a la carta’ con respecto a las obligaciones adquiridas en el marco multilateral de los tratados, ¿dónde residiría el juicio sobre el uso de la flexibilidad? ¿Qué sucedería si el Gobierno de los Estados Unidos (o de otros países relativamente poderosos) se autoerige como el árbitro absoluto de la flexibilidad y decide qué países pueden valerse de ese supuesto margen de maniobra? Tras haber esgrimido el concepto de la flexibilidad como una forma de gestionar su propio dilema político frente al cannabis y los tratados, los Estados Unidos podrían desear utilizar su poder, por ejemplo, para impedir que otros Estados recurran a flexibilidades parecidas.[38] Como ya profetizaron Lines, Barrett y Gallahue en 2014, ‘puede que la flexibilidad que anhelan los Estados Unidos no sea extensible a otros países’.[39] En 2015, cuando se comenzó a debatir, a grandes rasgos, la creación de un mercado legal de cannabis en Jamaica, Washington se opuso con firmeza a cualquier acción en ese sentido, arguyendo que Jamaica era un país de tránsito. Además, como se verá más adelante, conviene recordar que los Estados Unidos se mostraron categóricamente en contra de las medidas adoptadas por Bolivia para defender los usos de la hoja de coca dentro de sus fronteras y movilizaron a la oposición internacional.

Por lo tanto, es poco probable que un enfoque selectivo con respecto al cumplimiento de los tratados, aunque haya resultado ser políticamente sostenible para los Estados Unidos hasta el momento con respecto a la regulación del cannabis, mantenga su solidez con el transcurso del tiempo o beneficie a otros Estados. De hecho, los Estados Unidos —al igual que otros países donde está tomando cuerpo la regulación del cannabis—, harían bien en estudiar opciones válidas desde el punto de vista jurídico para situar sus nuevas realidades en materia de cannabis en sintonía con sus obligaciones internacionales.

Uruguay, por su parte, ha argumentado que su política interna está en plena consonancia con los objetivos originales que destacaron los tratados de fiscalización de drogas, aunque después no los hayan logrado: la protección de la salud y el bienestar de la humanidad. Si bien caben pocas dudas de que Uruguay también está contraviniendo la obligación de limitar el cannabis exclusivamente a fines médicos y científicos, que contrajo en virtud de la Convención Única, Montevideo ha tratado de situar los tratados de drogas en el contexto de la adhesión del país a sus obligaciones más fundamentales en el marco del derecho internacional. Las autoridades uruguayas, en concreto, han razonado que la creación de un mercado regulado para el consumo de cannabis por parte de adultos responde a necesidades en materia de salud y seguridad y, por lo tanto, es una cuestión de derechos humanos. Por este motivo, las autoridades señalan que se deben respetar unas obligaciones más amplias relativas a los derechos humanos, apelando en particular a la primacía de los principios de derechos humanos por encima de los deberes de fiscalización de drogas dentro del sistema de las Naciones Unidas en su conjunto. En caso de que surja una contradicción entre las obligaciones en materia de derechos humanos y los compromisos exigidos por la fiscalización internacional, señalan, Uruguay debe priorizar las obligaciones relativas a los derechos humanos.[40]

No es la primera vez que este país emplea el argumento de la primacía de las obligaciones de derechos humanos en el ámbito de la fiscalización de drogas. En 2008, Uruguay patrocinó una resolución en la Comisión de Estupefacientes (CND), el principal organismo de la ONU para la formulación de políticas en este campo, que perseguía garantizar la defensa de los derechos humanos en la aplicación de los tratados internacionales de control de drogas.[41] En 2015, Uruguay copatrocinó la resolución del Consejo de Derechos Humanos de la ONU que instaba al Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ACNUDH) a que preparara un estudio ‘sobre las repercusiones del problema mundial de las drogas en el ejercicio de los derechos humanos’.[42] En su contribución a los preparativos del ACNUDH, Uruguay plasmó su postura con respecto a la primacía de los derechos humanos:

> *Reafirmamos la importancia de velar por el sistema de derechos humanos, subrayando que los derechos son universales, intrínsecos, interdependientes e inalienables, y que es obligación de los Estados garantizar su prioridad sobre otros acuerdos internacionales con énfasis en las Convenciones para el control drogas.*[43]

Uruguay tampoco es el único actor que afirma la importancia de los principios de los derechos humanos en materia de políticas de drogas. En efecto, la resolución de la Asamblea General sobre la cooperación internacional en materia de fiscalización de drogas aprobada en 2014 observaba de forma explícita que toda iniciativa de lucha contra las drogas

> *…debe encararse en un marco multilateral, exige un enfoque integral y equilibrado y debe llevarse a cabo de plena conformidad con los propósitos y principios de la Carta de las Naciones Unidas y otras disposiciones del derecho internacional, la Declaración Universal de Derechos Humanos y la Declaración y Programa de Acción de Viena sobre derechos humanos y, en particular, respetando plenamente la soberanía y la integridad territorial de los Estados, el principio de no intervención en sus asuntos internos y todos los derechos humanos y las libertades fundamentales, y tomando como base los principios de la igualdad de derechos y el respeto mutuo.*[44]

Por otro lado, el argumento de Uruguay —que la protección de los derechos humanos prima por encima de los requisitos de control de drogas— también encontró un apoyo explícito en el informe correspondiente a 2010 del Relator Especial sobre el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental, que apuntó: 'Está claro que cuando los objetivos y enfoques del régimen internacional de fiscalización de drogas entren en conflicto con los del régimen internacional de derechos humanos, las obligaciones en materia de derechos humanos deberán prevalecer'.[45]

Así, el acento que pone Uruguay en las obligaciones de derechos humanos al defender su ley para regular el cannabis con fines no médicos ni científicos —a pesar de las disposiciones de los tratados de drogas que prohíben de forma expresa esa posibilidad— es coherente con la trayectoria general del Uruguay en la promoción del derecho internacional y goza de un fundamento claro dentro del sistema de la ONU. A diferencia de la postura estadounidense, que niega todo incumplimiento de los tratados y afirma la flexibilidad de estos, el argumento de Uruguay, basado en los derechos humanos, está acorde con las razones del país para revisar su ley de cannabis y ha impulsado más estudios que respaldan el planteamiento uruguayo.[46]

Por otro lado, aunque se muestre reacio a reconocer que su modelo de regulación del cannabis equivale a un incumplimiento de los tratados de drogas, Uruguay ha observado que sí genera unas tensiones jurídicas dentro del sistema de tratados que podrían exigir una revisión y modernización de estos para darles cabida. Por ejemplo, en el período de sesiones de 2013 de la CND en Viena, Diego Cánepa, jefe de la delegación uruguaya, manifestó: 'Hoy más que nunca necesitamos del liderazgo y el coraje que nos permita discutir en la comunidad internacional si es necesario la revisión y la actualización de los instrumentos internacionales que nos hemos dado en los últimos 50 años'.[47]

En tanto que era el primer país dispuesto a dar el paso de regular el cannabis para usos no médicos, resulta significativo que Uruguay haya justificado su reforma haciendo referencia a sus obligaciones generales en materia de derechos humanos en virtud del derecho internacional. La base de los derechos humanos como motivo para adoptar un enfoque regulador proporciona un poderoso argumento para seguir adelante, a pesar de que la regulación entrañará, inevitablemente, contravenir algunas de las obligaciones impuestas por los tratados de drogas. Sin embargo, por válidos que sean, los argumentos relativos a los derechos humanos para justificar la regulación no resuelven automáticamente el conflicto jurídico: el país que decide regular el cannabis no medicinal no deja de incumplir las obligaciones de los tratados. Aunque los argumentos sobre

los derechos humanos no eliminen el problema del incumplimiento, sí brindan una justificación sólida para que un país entre en un período provisional de incumplimiento con el objetivo de modificar formalmente su relación con las obligaciones que ya no puede cumplir. Como se analiza más adelante, ese período de 'incumplimiento respetuoso' transitorio podría crear las condiciones para que dos o más Estados se valgan de la opción *inter se* para modificar los tratados, y celebren entre sí acuerdos que permitan la producción, el comercio y el consumo de cannabis con fines no médicos ni científicos.

En el contexto actual, el uso de 'argumentos jurídicos intrincados'[48] para negar o sortear los problemas relacionados con el cumplimiento de los tratados ha permitido tanto a los Estados Unidos como a Uruguay desviar muchas críticas sobre lo que constituyen contravenciones evidentes de estos. Dicho esto, a pesar de la censura justificable —desde el punto de vista del derecho internacional— de la JIFE y de algunos Estados miembros, es evidente que la negación política deliberada más extendida en estos momentos en las salas de conferencias de Viena,[49] el ámbito de la ONU donde se mantienen la mayoría de los debates multinacionales sobre políticas de drogas, no es sostenible en el largo plazo.

Incumplimiento respetuoso y búsqueda de opciones jurídicamente válidas para reconciliarse con las obligaciones internacionales

Así pues, el ámbito de las políticas internacionales en materia de drogas enfrenta un complejo dilema. No cabe duda de que las últimas novedades normativas con respecto a la regulación del cannabis han sobrepasado los límites jurídicos que imponen los tratados. Sin embargo, iniciar un procedimiento formal para examinar o modificar el marco de tratados vigente no solo desencadenaría de inmediato un alud de tensiones políticas con algunos de los países más poderosos del mundo, sino que podría incluso desembocar en resultados negativos no deseados. En efecto, aunque muchos Gobiernos siguen tratando de celebrar el teórico consenso global sobre las políticas de drogas, los funcionarios son muy conscientes de las importantes y crecientes diferencias normativas entre las Partes de los tratados; si alguna vez existió un consenso realmente mundial, ahora esta fragmentado, y no se atisba ningún otro consenso que ocupe su lugar.

En tales circunstancias, no es difícil entender por qué muchos países preferirían evitar o aplazar el confrontar las cuestiones que plantea la regulación del cannabis con respecto a los tratados. De hecho, estas preocupaciones explican en gran medida la atracción por la postura jurídicamente falaz —pero políticamente potente— de que los tratados de drogas, en su versión actual, son lo bastantes flexibles como para dar cabida a la regulación del uso de cannabis entre adultos. No obstante, es probable que los costes de aferrarse a ese espejismo jurídico aumenten con el paso del tiempo, a expensas de la reputación de los Estados que se empeñen en no abandonarlo, y en detrimento del cumplimiento de los tratados de control de drogas en sí, además, de forma más general, del derecho internacional en su conjunto.

En este contexto, merece la pena plantear otra posibilidad, en este caso, de carácter provisional: el reconocimiento respetuoso del incumplimiento transitorio por parte de un Estado. Este paso abriría las puertas a estudiar en detalle los procedimientos que permitirían que la regulación del cannabis siga avanzando de conformidad con el derecho internacional y no al margen de este. El atractivo de un enfoque de este tipo se ve realzado cuando se tiene en cuenta la condición fluida del panorama de la política internacional de drogas. Esa fluidez no solo atañe a la posición cambiante sobre el estado jurídico del cannabis de un número creciente de Estados miembros —que podrían estar dispuestos a formar parte de un grupo con ideas afines—, sino también el examen que está efectuando el ECDD sobre el lugar que le corresponde al cannabis en las listas de fiscalización de los tratados.

En estas circunstancias, los Estados que deseen seguir adelante con la regulación podrían reconocer abiertamente que esta medida generaría una situación de incumplimiento. Sin

embargo, esto no implicaría que se persiguiera el incumplimiento como un fin de perjuicio jurídico en sí, en la línea de lo que se ha denominado 'incumplimiento operativo'.[50] Más bien, el Estado podría presentar los motivos por los que reforma su política interna, cómo afectarán al cumplimiento dichas reformas y, en especial, dejar claro su compromiso de volver a ajustarse al derecho lo antes posible a través de procedimientos válidos. Como apuntan Posner y Sykes en su análisis de lo que denominan 'incumplimiento eficiente', en ocasiones 'se produce una situación' en la que el 'desvío temporal' representa la mejor opción.[51] En este contexto, el reconocimiento de que un Estado ya no puede cumplir plenamente con las obligaciones de los tratados en materia de cannabis no tiene por qué verse como una falta de respeto por el derecho internacional. Más bien al contrario: confirma que los compromisos adoptados en virtud de los tratados son importantes. Restar importancia a las preocupaciones que genera el incumplimiento de los tratados recurriendo a justificaciones jurídicas dudosas es más bien una expresión de falta de respeto por el derecho internacional.[52] Además, esa posición de 'pausa' que representaría un incumplimiento respetuoso y transitorio permitiría que se introdujeran cambios en las políticas internas sin la necesidad de volver a situar la legislación nacional en sintonía con el derecho internacional de manera inmediata. Aunque podría argüirse que comenzar por un ajuste ordenado de los compromisos multilaterales y, posteriormente, modificar la legislación nacional, constituiría el planteamiento jurídico óptimo, la rigidez inherente del marco de control de drogas de la ONU hace que esta perspectiva resulte poco realista. Esto es especialmente así dentro de los plazos que son aceptables a nivel nacional y en circunstancias en las que un Estado intenta minimizar las consecuencias negativas para sí mismo, incluidas las relacionados con la reputación, y para el régimen.[53]

Sin duda, el argumento de que los Estados que deseen establecer mercados regulados de cannabis de conformidad con el derecho internacional deberían tomarse su tiempo para estudiar cuidadosamente todas las opciones y seguir el protocolo adecuado se ve reforzado a la luz de la resistencia sistémica del régimen de control de drogas a un cambio sustantivo y las complicaciones que ello entraña. Y es precisamente hacia algunas de las fuentes estructurales de esta inercia hacia donde dirigimos la atención en los próximos apartados.

LA CAPACIDAD DE CAMBIO (LIMITADA) DEL RÉGIMEN INTERNACIONAL DE FISCALIZACIÓN DE ESTUPEFACIENTES

Como se sugiere en la discusión anterior, el régimen dispone de cierta capacidad de cambio y evolución. Una clasificación útil que ayuda a comprender los mecanismos y el proceso para dicha transformación puede derivarse de las ideas de Diehl y Ku sobre dos aspectos distintos, pero interrelacionados, del derecho internacional: los *sistemas operativos* y los *sistemas normativos*.[54]

El sistema operativo del régimen

Si se considera que los tratados constituyen la base del sistema operativo de cualquier régimen y 'un repositorio importante de modos o técnicas para el cambio',[55] se pueden identificar varios procesos que demostrarían cómo ha ido cambiando con el paso del tiempo el régimen internacional de control de drogas. En efecto, aunque la trayectoria de la fiscalización multilateral de drogas se presenta en ocasiones como 'un continuo uniforme que vincula acontecimientos de la primera década del siglo XX con la actualidad; un recorrido de progreso ininterrumpido que incorpora tanto instrumentos de derecho blando como duro', hay motivos para argumentar que la Convención Única en sí fue más que un simple tratado de consolidación.[56] Así, aunque supuso un gran éxito en el logro de este objetivo, su aprobación debería considerarse como un importante 'momento decisivo', en que 'el marco multilateral se alejó de la regulación e introdujo un carácter más prohibitivo en la cuestión del control de drogas'.[57]

Por otro lado, al tipificar en un único instrumento la mayor parte de los 'tratados fundacionales'

anteriores a 1961, incluidos los elaborados en el marco de la Sociedad de las Naciones, la Convención se concibió en un primer momento como 'el tratado por excelencia' y, como tal, la autoridad definitiva en el ámbito del control internacional de drogas.[58] No obstante, en respuesta a los cambios en la naturaleza del mercado de las drogas ilícitas en los años siguientes, los Estados miembros —y entre ellos los Estados Unidos— estimaron que resultaba necesario fortalecer y ampliar el marco de control de la ONU en varios puntos. Por este motivo, además de enmendarse en 1972, la Convención Única se complementó con el Convenio de 1971 sobre Sustancias Sicotrópicas y la Convención de 1988 contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas. Estos instrumentos supusieron una ampliación y evolución del régimen, y, paradójicamente, se plantearon como necesarios por la ineficacia de la propia Convención Única.

Desde la perspectiva de un sistema operativo, también es importante observar no solo la capacidad del régimen para ampliar su ámbito mediante la creación de nuevos instrumentos, sino la existencia de mecanismos estructurales para el cambio dentro de las propias convenciones. Uno de los principales es la modificación de los tratados, un proceso que permite adaptar de manera constante el alcance del régimen a través del procedimiento de clasificación de sustancias. Como ya se ha señalado en otros informes, 'aunque suele considerarse una oscura cuestión técnica', la clasificación de sustancias —o la inclusión de las sustancias en las listas de control— 'es uno de los puntos clave del funcionamiento del sistema internacional de fiscalización de drogas'.[59] En función de las recomendaciones de la OMS (o más exactamente, como ya se ha apuntado, el ECDD), la CND —un organismo integrado por 53 miembros con sede en Viena— toma las decisiones pertinentes para añadir a las listas, eliminarlos de ellas o trasladar entre listas o convenciones estupefacientes y sustancias psicotrópicas sometidas a control internacional según lo establecido en la Convención Única de 1961 y el Convenio de 1971. Las disposiciones relativas a los cambios en 'el alcance de la fiscalización' figuran en los artículos 3 y 2 de esos convenios, respectivamente. Además, de conformidad con el artículo 12 de la Convención de 1988, la CND es la responsable de agregar a las listas, retirarlas de ellas o traspasar entre ellas las 'sustancias que se utilizan con frecuencia en la fabricación ilícita de estupefacientes o sustancias sicotrópicas', más comúnmente conocidas como 'precursores'. Esta decisión se toma según las recomendaciones de la JIFE. La JIFE, creada en el marco de la Convención Única de 1961 y establecida en 1968, es fruto de la fusión de dos organismos mucho más antiguos: el Comité Central Permanente del Opio, creado por la Convención Internacional del Opio de 1925, y el Órgano de Fiscalización de Estupefacientes, creado por el Convenio para Limitar la Manufactura y Regular la Distribución de Estupefacientes de 1931.

En un nivel más sustancial, los tratados de control de drogas también prevén la revisión a través de enmiendas: la alteración formal de un artículo o varios artículos de la convención. Esta posibilidad se dispone en el artículo 47 de la Convención Única, el artículo 30 del Convenio de 1971 y el artículo 31 de la Convención de 1988. Los procedimientos para enmendar los tratados de 1961 y 1971 son casi idénticos. Las Partes pueden proponer una enmienda en cualquier momento y así se lo deben comunicar, junto con los motivos que la impulsan, al Secretario General de la ONU. El Secretario General, a su vez, comunicará la propuesta de enmienda y sus motivos a las Partes y al órgano rector de la CND, el Consejo Económico y Social (ECOSOC), que, en función de sus respuestas, decide cómo actuar. El procedimiento de enmienda de la Convención de 1988 presenta un cambio sutil con respecto a sus antecesores. En el primer caso, el ECOSOC se elude y el Secretario General procede por su propia cuenta a comunicar la propuesta de enmienda y sus motivos a las Partes de la Convención para preguntarles si la aceptan.[60]

Fue el uso del artículo 47 de la Convención Única el que inició el proceso que desembocó en el Protocolo de modificación de 1972. Posteriormente, debido en gran parte a la iniciativa resuelta de Washington, el

ECOSOC aprobó una resolución en la que se solicitaba que se convocara una conferencia de plenipotenciarios para enmendar la Convención,[61] en la que los diplomáticos estadounidenses sostuvieron que 'ha llegado la hora de que la comunidad internacional construya sobre los cimientos de la Convención Única, pues el decenio transcurrido nos ha dado una mejor perspectiva de sus aciertos y debilidades'.[62] La conferencia resultante, que se celebró en Ginebra, fue patrocinada por 31 países, contó con la participación de representantes de 97 Estados y examinó un conjunto amplio de enmiendas. El resultado de la reunión, el Protocolo de modificación de la Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes, se firmó el 25 de marzo de 1972 y entró en vigor en agosto de 1975.[63] En lugar de introducir cambios drásticos en la Convención Única, el Protocolo de modificación afinó las disposiciones existentes relativas al sistema de estimaciones de medicamentos y la recopilación de datos, al tiempo que reforzó las medidas de aplicación de la ley y extradición y el funcionamiento de la Junta.[64] Cabe destacar que, siguiendo las disposiciones del Convenio de 1971, llamó la atención sobre la necesidad de proporcionar tratamiento y alternativas a las sanciones penales a las personas que usan drogas.

Dicho esto, si bien el artículo 47 facilitó una revisión notable de los tratados a principios de la década de 1970 y las sustancias se clasifican y reclasifican con regularidad, tanto la enmienda como la modificación de las tres convenciones son procesos sumamente susceptibles de ser bloqueados por los Estados que, por algún motivo, desean mantener el régimen en su forma actual. Para modificar las listas, cuyo origen se remonta a la Convención de 1931,[65] la Convención Única exige una mayoría simple de los Estados miembros de la CND. En el caso del Convenio de 1971, la decisión debe ser aprobada por dos tercios de los miembros. Ambos tratados también incluyen un mecanismo por el cual la solicitud de una Parte puede activar un recurso contra una decisión de clasificación ante el ECOSOC, cuyo veredicto, alcanzado por mayoría, es definitivo.[66] Aunque es la Junta —y no la OMS— la que toma la iniciativa en el proceso de modificación, la Convención de 1988 presenta aspectos parecidos. Al igual que sucede con el Convenio de 1971, el dictamen de la CND debe adoptarse con una mayoría de dos tercios y, una vez más, cualquier Parte puede solicitar un examen de la decisión de la CND por parte del ECOSOC. Como en el caso de las convenciones anteriores, el ECOSOC puede confirmar, modificar o revocar la decisión de la CND.

En la misma línea, los tres tratados prevén procedimientos para plantear una oposición, aunque sea limitada, a toda propuesta de enmienda para frustrar la iniciativa. Tanto con la Convención de 1961 como con el Convenio de 1971, si ninguna de las Partes rechaza la propuesta de enmienda dentro de los 18 meses después de haber sido transmitida, 'entrará automáticamente en vigor' (artículo 47, 2) y artículo 30, 2), respectivamente). Sin embargo, si una o más Partes rechazan la propuesta de enmienda, el ECOSOC puede hacer lo propio 'a la luz de las objeciones y de los argumentos sustantivos aportados'[67] o decidir si se debería convocar una conferencia para estudiar dicha propuesta. Las disposiciones de la Convención de 1988, además de establecer unos plazos más generosos, difieren un tanto en otros aspectos. Según el artículo 31, 1), si la propuesta de enmienda no ha sido rechazada por ninguna de las Partes dentro de los 24 meses siguientes a su distribución, 'se considerará que la enmienda ha sido aceptada y entrará en vigor respecto de cada una de las Partes'. Sin embargo, abandonando la 'aprobación tácita' prevista en los tratados anteriores,[68] esta entrará en vigor 90 días después de que 'esa parte haya depositado ante el Secretario General un instrumento en el que exprese su consentimiento a quedar obligada por esa enmienda'. En este caso, si la propuesta de enmienda es rechazada por alguna de las Partes, el Secretario General consultará con las Partes y, 'si la mayoría de ellas lo solicita, someterá la cuestión... a la consideración del Consejo, el cual podrá decidir convocar una conferencia' (artículo 31, 2).

El origen de las disposiciones relativas a las enmiendas en los tratados vigentes de la ONU

parece encontrarse en los artículos dedicados a las 'revisiones' del Convenio de 1931 y del Convenio para la Supresión del Tráfico Ilícito de Drogas Nocivas de 1936, los únicos tratados fundacionales que establecen estos mecanismos.[69] Puede que el planteamiento también se haya visto influido por el artículo 22 del Protocolo para limitar y reglamentar el cultivo de la adormidera y la producción, el comercio internacional, el comercio al por mayor y el uso del opio de 1953.[70] Este fue un tratado que entró en vigor en 1962 solo para ser reemplazado, en 1964, por el instrumento de 1961.[71] Aunque los umbrales y los organismos que abarcaban los tratados anteriores a la ONU son distintos de los del régimen actual, la opción de convocar a todas las Partes para discutir las propuestas de enmiendas es complicada en comparación con instrumentos más recientes en otros ámbitos temáticos.[72] Esta es la realidad a pesar de los esfuerzos realizados en la Conferencia de Plenipotenciarios de 1961 para reducir la complejidad del proceso previsto en los primeros borradores de la Convención Única. Como revela la lectura del trabajo preparatorio, los debates en torno a los procedimientos de enmienda se centraron en mantener el proceso de convocar una conferencia para estudiar las posibles enmiendas lo más simple posible y que el resultado dejara amplia discreción al ECOSOC.[73]

Así, a pesar de algunas diferencias de enfoque para la modificación y la enmienda, el resultado es el mismo. Si bien existen mecanismos formales para la revisión en todos los textos de los tratados —con lo que estos dan cierta impresión de dinamismo—, la realidad es de bloqueo sobre cualquier tema que resulte algo controvertido. En este sentido, cabe recordar un mensaje que se transmitió en la primera edición del *Informe Mundial sobre las Drogas* en 1997. En aquel momento, el Programa de las Naciones Unidas para la Fiscalización Internacional de Drogas (PNUFID), precursor del actual organismo de las Naciones Unidas responsable de coordinar las actividades internacionales de fiscalización de drogas, la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC), señaló que 'las leyes —incluidas las convenciones internacionales— no son inamovibles y pueden modificarse si la voluntad democrática de las naciones así lo desea'.[74] Con respecto a la enmienda, en particular, aunque resulte especialmente progresista para un documento de la ONU, la opinión plasmada en el informe desmiente los supuestos enormes obstáculos políticos y procedimentales a los que se enfrentaría cualquier Estado o Estados miembros que desearan poner en marcha un cambio formal del régimen vigente. Esta idea resulta de especial relevancia hoy en día, cuando, a diferencia de principios de la década de 1970, existe una divergencia significativa en la forma en que los miembros del régimen están optando por abordar las sustancias consideradas ilícitas para fines distintos de los médicos y científicos. La situación se ve aún más complicada por el planteamiento, a menudo contradictorio, de proteger la integridad del régimen que manifiestan las Partes que se están desviando de una forma u otra de la norma autorizada. La posición de los Estados Unidos con respecto al cannabis constituye un caso paradigmático en este sentido.

El sistema normativo del régimen

En efecto, si bien las normas son importantes en el funcionamiento general del régimen —como sucede con los regímenes que atañen otros ámbitos temáticos—, resultan de especial importancia para el último aspecto de su sistema operativo que se analizará aquí: la generación de resoluciones y decisiones por parte de organismos como la CND, el ECOSOC y la Asamblea General de la ONU. Componente importante de la evolución de los tratados, podría decirse que es en este punto donde se hace más evidente la amalgama de los sistemas operativos y normativos del régimen. Así se trata en la medida en que, al actuar dentro de los principios generales del marco del régimen, las resoluciones y decisiones hacen mucho por reafirmar o afinar el tono y el carácter normativo del régimen. Pese a no ser vinculantes, se considera que las resoluciones, en concreto, tienen cierto peso moral. Esto es así, sobre todo, en lo que respecta a los resultados del Comité Plenario de la CND, el comité técnico donde se negocian y acuerdan las resoluciones antes de presentarse ante la plenaria de la CND y, posteriormente, ante el

ECOSOC, donde se someten a la formalidad de su aprobación.[75] En consecuencia, es en el Comité Plenario donde en algunas ocasiones las Partes entablan debates y negociaciones arduos y acalorados sobre cuestiones específicas y cómo estas se vinculan con la práctica interpretativa en torno a la letra y el espíritu de los tratados. En este proceso se puede invertir un capital diplomático notable porque las interpretaciones que no son impugnadas por otras Partes en la Comisión de Estupefacientes pueden convertirse, con el tiempo, en parte del alcance aceptable de la interpretación y darle un giro al enfoque normativo del régimen.[76] Resulta plausible sugerir que la intensidad de las negociaciones en torno no solo a algunas resoluciones de la CND, sino también a otros instrumentos de derecho indicativo más destacados —como las declaraciones políticas—, constituye, en cierto modo, el resultado de la falta de modalidades estructurales realistas para la revisión formal del régimen. De hecho, aunque no represente el elemento central de este análisis, tanto el carácter 'jurásico' del régimen como la existencia de un limbo jurídico en el que viven tanto los Estados Unidos como Uruguay con respecto a los mercados regulados de cannabis, podrían derivarse, en parte, de los mecanismos de toma de decisiones de los tratados de control de drogas y, en comparación con los regímenes de otros ámbitos temáticos, estructuras primitivas para el incumplimiento (véase el recuadro en las páginas 17 y 18).

En este aspecto, es evidente que el marco internacional de control no elude la máxima de que la interpretación de un tratado representa un arte y no una ciencia. Como ya se ha mencionado, el uso de la flexibilidad y ambigüedad en los textos ha permitido, en el transcurso de los años, que un número significativo de Estados cada vez más insatisfechos con el enfoque punitivo fomentado en las convenciones inicien un proceso de lo que se podría llamar 'deserción blanda'. En lugar de abandonar el régimen, al recurrir a la plasticidad inherente de los tratados, estos Estados han optado por desviarse de su norma prohibitiva. Este planteamiento crea espacio normativo a escala nacional y, al mismo tiempo, permite a las Partes permanecer técnicamente dentro de los límites legales de las convenciones. Dado que las normas son cruciales para el carácter fundamental de cualquier régimen, un proceso de lo que debería considerarse una deserción normativa representa una forma de transformación del régimen.

Sin embargo, en este caso, lo esencial es que la transformación entraña un debilitamiento del régimen y unos cambios *en el seno* del régimen, y no un cambio más sustancial *de* este. Ello exigiría una alteración notable en el enfoque normativo a través de una revisión formal de los tratados u otros procesos. Aunque la transformación del régimen por medio de la deserción blanda se puede identificar desde los primeros años del régimen contemporáneo de la ONU, esta se ha puesto especialmente de manifiesto desde finales de la década de 1990. En los últimos 20 años, aproximadamente, un número creciente de Partes no solo ha adoptado una perspectiva de reducción de daños orientada a la salud pública, sino que también ha instaurado la despenalización o la descriminalización de la tenencia de drogas para uso personal, en especial con respecto al cannabis, así como programas de cannabis medicinal.[77] Este giro está asociado en gran medida con una mejor base de pruebas sobre la eficacia de las intervenciones de mercado, sobre todo en lo que respecta a los enfoques orientados a la salud frente a los dominados por la aplicación de la ley. Este cambio también ha ido acompañado de una mayor toma de conciencia sobre la tensión que a menudo se genera entre las políticas de drogas y las normas y obligaciones en materia de derechos humanos; una tensión que se ve agravada por el régimen de control de drogas. Como Barrett y Nowak destacaron en 2009, 'a diferencia del derecho de los derechos humanos, que se centra en gran medida en la protección de los más vulnerables, las convenciones sobre drogas penalizan específicamente a grupos vulnerables. Penalizan a las personas que usan drogas, que se sabe que son vulnerables al VIH, la falta de vivienda, la discriminación, la violencia y la muerte prematura'.[78] Paradójicamente, aunque legitime el espacio

para la pluralidad de políticas en el ámbito interno, al actuar dentro de su arquitectura global, el proceso de deserción blanda ayuda, en realidad, a mantener las estructuras operativas existentes. Además, tal como demuestra la postura interpretativa cambiante de la Junta con respecto a varias opciones en cuestión de políticas, en el nivel del sistema, el régimen goza de una capacidad notable para absorber los cambios normativos.

Las Conferencias de las Partes: ¿facilitando el cambio?

A diferencia de muchas de las que se encuentran en otros ámbitos temáticos, se puede argüir que el régimen internacional de control de drogas funciona a través de estructuras algo anticuadas; estructuras que limitan en gran medida su dinamismo y las posibles respuestas ante nuevas circunstancias. En este sentido, resulta ilustrativo comparar el régimen con otros, como el que afronta la regulación ambiental y los acuerdos multilaterales sobre el medio ambiente (AMUMA) en los que se basa. Desde el punto de vista de los AMUMA, es interesante observar las diferentes estructuras de gobernanza. En efecto, en lugar de una comisión funcional del ECOSOC —es decir, la CND— u, oficialmente, el propio ECOSOC, como es el caso del régimen internacional de fiscalización de drogas, el máximo órgano de toma de decisiones de los AMUMA es la Conferencia de las Partes (COP), en algunos casos denominada Reunión de las Partes (MOP). Aunque persiste cierto debate en torno al poder exacto de las COP en este campo, por lo general se coincide en que los órganos son 'responsables de la evolución dinámica de los AMUMA, al proporcionar foros permanentes para su posterior evolución y revisión'.[79] Siguiendo los pasos establecidos en los AMUMA y las reglas de procedimiento, una COP adopta decisiones legalmente vinculantes o no vinculantes que contienen compromisos adicionales de las Partes. 'Esta función', se ha observado, 'establece una alternativa más eficaz a las conferencias diplomáticas con carácter especial para negociar cuestiones concretas'. También es importante tener en cuenta que las COP resultan más baratas en términos de costes.[80] El uso de las COP como mecanismo para la revisión periódica de los tratados también actúa, desde el punto de vista del área temática y la geografía, con una mayor proximidad. Tanto la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional (UNTOC), de 2000, como la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, de 2003, integran disposiciones para una 'Conferencia de las Partes en la Convención' o una 'Conferencia de los Estados Parte en la Convención' (artículos 32 y 63, respectivamente). Además, el primero incluye disposiciones para añadir nuevos instrumentos y crear 'un sistema que pueda complementarse fácilmente con protocolos adicionales en el futuro, que quizá se centren en otras áreas específicas, quizá nuevas, de la delincuencia organizada transnacional'.[81] La UNTOC, que como todos los tratados sobre drogas no solo es competencia de la UNODC, sino que también está vinculada conceptualmente con los tratados de fiscalización de drogas —y se basa, más en concreto, en la Convención de 1988—[82] se consideró un instrumento pionero en este sentido. En 2004, Clark apuntó que 'el artículo 32 de la Convención contra la Delincuencia Transnacional es innovador en lo que respecta al procedimiento en el ámbito del derecho penal internacional'.[83] Las COP, como revela la experiencia en el control internacional de la delincuencia y en otras esferas, como los AMUMA, no deben considerarse una solución perfecta. Sin embargo, parecen ofrecer una estructura viable de soporte para el funcionamiento efectivo de los regímenes multilaterales y, sobre todo, para la evolución de estos.[84]

No obstante, el proceso de deserción y absorción blandas tiene sus límites. La plasticidad del sistema de tratados, si bien contempla una flexibilidad considerable, no es infinita.[85] Los últimos años han sido testigo de decisiones normativas de varias Partes —o de territorios de estas— que exponen no solo las deficiencias del régimen para adaptarse a los avances en el conocimiento científico y el derecho internacional de los derechos humanos, sino también su obstinada resistencia al cambio sustantivo. En consecuencia, ha sido necesario recurrir a procedimientos jurídicos extraordinarios. Así ha sucedido tanto en el caso bien documentado de Bolivia con respecto a la hoja de coca como en el uso de los muy distintos argumentos por parte de los Estados Unidos y Uruguay con respecto al cannabis, como ya se comentó en páginas anteriores. En cuanto al primero, la denuncia seguida por la readhesión con una reserva fue una medida legítima, aunque poco utilizada y controvertida, que se activó 'en ausencia de vías alternativas para resolver conflictos legales'.[86] El segundo, en cambio, ha creado la situación actual de limbo jurídico que contribuye muy poco a la credibilidad o la integridad del régimen y que podría generar problemas para el derecho internacional que sobrepasan las fronteras de la política transnacional de drogas. Y, con miras a superar el hermetismo de Viena, deberíamos buscar en otros dominios jurídicos internacionales para mejorar nuestra comprensión de la evolución y el cambio de régimen.

En el Prólogo de su Informe anual correspondiente a 2016, el presidente de la JIFE señalaba que, si bien 'algunos actores seguirán hablando de la necesidad de "modernizar" los tratados y sus disposiciones, la JIFE cree que el sistema internacional de fiscalización de drogas continúa ofreciendo una estructura moderna y flexible que puede amoldarse a las necesidades mundiales presentes y futuras en materia de lucha contra las drogas'.[87] Con ello, pese a los crecientes cuestionamientos que se plantean a esta perspectiva,[88] la Junta rechaza el concepto de evolución y modernización del régimen y el hecho de que en otros ámbitos temáticos sí se producen cambios sustantivos. Se pueden encontrar ejemplos de ello en distintas cuestiones transnacionales contemporáneas de interés. Entre ellas, cabe citar el régimen ambiental y los acuerdos multilaterales sobre el medio ambiente (AMUMA) en los que se basa, así como otras relacionadas de forma más directa con la fiscalización internacional de drogas. Aquí, por ejemplo, resultan ilustrativas las historias del régimen mundial de lucha contra el lavado de dinero en torno a la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional (Convención UNTOC o de Palermo) y la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción (CNUCC), ambas basadas en disposiciones de la Convención de 1988.[89] Otro ejemplo se halla en el ámbito de la política en materia de comercio internacional. Como demuestra la transición del régimen basado en el Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT) —un sistema que surgió del mismo entorno de posguerra que el régimen global de políticas de drogas— a la Organización Mundial del Comercio, la evolución no siempre es fácil.[90] Este fue el caso aún cuando las Partes eran conscientes de que el GATT 'ya no era tan relevante para las realidades del comercio mundial como lo había sido en la década de 1940'.[91] Sin embargo, es evidente que se pueden producir —y se producen— cambios. Por lo tanto, el desafío cada vez más apremiante se encuentra en cómo gestionar —en lugar de ignorar— el proceso de cambio que está teniendo lugar en el ámbito de la política internacional de drogas.

LA VÍA DE LA MODIFICACIÓN *INTER SE*

Una posible opción para lograr que la reforma de las leyes nacionales de cannabis sean compatibles con los compromisos del Estado parte que emprende la reforma en virtud de los tratados de control de drogas de la ONU consiste en celebrar acuerdos *inter se* entre países con una mentalidad afín, que permitan la producción, el comercio y el consumo con fines no médicos ni científicos. La modificación *inter se* serviría para legitimar las acciones de los Estados que estén dispuestos a situar sus prácticas internas en sintonía con el derecho internacional de una manera que

no se podría asegurar en caso de actuar en solitario, siempre y cuando se minimicen las repercusiones para otras Partes y para los objetivos de las convenciones.

El artículo 41 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (CVDT) de 1969[92] ofrece opciones concretas para que se alcance este tipo de acuerdos entre dos o más Partes con el fin de modificar un tratado multilateral como sería una convención de drogas. Según uno de los comentarios de la CVDT:

> *Debido a los intereses enfrentados que imperan en el plano internacional, las enmiendas de tratados multilaterales, especialmente de aquellos con un gran número de Partes, pueden resultar ser un proceso extremadamente largo y difícil; en ocasiones, una enmienda parece incluso imposible. Por ello, puede darse el caso de que algunos de los Estados Partes deseen modificar el tratado solo entre ellos.*[93]

Ese acuerdo de modificación *inter se* sería permisible: 'a) Si la posibilidad de tal modificación está prevista por el tratado' o 'b) Si tal modificación no está prohibida por el tratado, a condición de que: i) No afecte al disfrute de los derechos que a las demás partes correspondan en virtud del tratado ni al cumplimiento de sus obligaciones; y ii) No se refiera a ninguna disposición cuya modificación sea incompatible con la consecución efectiva del objeto y del fin del tratado en su conjunto'.[94]

Antes de analizar estas condiciones para la aplicación del artículo 41, cabe señalar que, en términos de la rúbrica del artículo en cuestión, con tales acuerdos *inter se*, los Estados modifican 'el tratado solo entre ellos', es decir, crean un régimen especial, pero solo para sus Partes. Por lo tanto, no alteran el régimen general, al que siguen sujetas las Partes del acuerdo *inter se* y que estas deben respetar 'en sus relaciones con las demás partes del tratado como si el acuerdo *inter se* no existiera'.[95] Esta rúbrica respeta la norma de *pacta tertiis nec nocent nec prosunt* del derecho internacional, consolidada en el artículo 34 de la CVDT, por lo que estos acuerdos no crean obligaciones ni derechos para un tercer Estado que no sea Parte del acuerdo *inter se* y que sea Parte de los tratados de drogas. El artículo 41 está concebido para que tales acuerdos no proporcionen una vía encubierta de enmienda del tratado en su conjunto, en contravención de esa norma.

La mayoría de esas modificaciones provocan pocas dificultades porque están pensadas para 'aplicar, actualizar y reforzar el tratado en las relaciones entre las partes en el tratado que lo modifica',[96] es decir, para fortalecer la norma, no para flexibilizarla. Durante las deliberaciones para la redacción del borrador del artículo 41, la Comisión de Derecho Internacional (CDI)[97] aclaró que 'una modificación no es siempre forzosamente lo contrario a la norma del instrumento modificado (modificación *contra legem)*; el efecto de la modificación puede ser una adición congruente con dicho instrumento (modificación *secundum legem)* o aclarar dudas que hayan surgido (modificación *praeter legem*)'.[98] Los acuerdos *inter se* del segundo tipo (*secundum* o *intra legem*) no suelen presentar problemas. Por ejemplo, el Tratado sobre la No Proliferación de las Armas Nucleares[99] promueve de manera deliberada el mecanismo *inter se* para acordar disposiciones más estrictas entre grupos de países, como la creación de zonas libres de armas nucleares, que podrían alcanzarse en las negociaciones entre todas las Partes. Las modificaciones de este tipo deben cumplir el doble requisito implícito de garantizar la estabilidad de las relaciones generales entre las Partes y, al mismo tiempo, permitir el cambio en las relaciones especiales de ciertas Partes.[100]

Sin embargo, un acuerdo *inter se* sobre la regulación del cannabis entraría claramente en la categoría de modificación *contra legem*. El trabajo preparatorio de la CVDT y las discusiones posteriores en la CDI no dejan dudas de que el mecanismo *inter se* también se puede emplear *contra legem,* con la intención de derogar ciertas disposiciones del tratado, algo que se podría entender como una 'reserva colectiva' de dos o más Partes; de lo contrario, no habría sido necesario

especificar las condiciones con respecto a los derechos de las otras Partes y el objeto y fin de una tratado.[101]

Si algunos Estados partes con ideas afines han cambiado su regulación interna del cannabis, por lo general mediante la 'desclasificación' de la sustancia, pueden toparse con que los Estados que no son parte del acuerdo *inter se* y que son parte de las convenciones de drogas denuncien que han intentado modificar su relación con todas las Partes. Las pruebas de 'el efecto indirecto que la legalización puede suscitar en las jurisdicciones vecinas donde el uso del cannabis con fines no médicos sigue siendo ilegal'[102] podrían dar legitimidad a este argumento. Pero la simple modificación de la norma en sí ya podría dar derecho a dicha respuesta porque puede afectar, por ejemplo, a las obligaciones relativas a la presentación de informes ante la JIFE. La Junta administra un sistema de estimaciones de estupefacientes, incluido el cannabis, y supervisa las actividades lícitas mediante un sistema de información estadística para procurar 'asegurar que haya suministros de drogas adecuados para fines médicos y científicos y que no se produzcan desviaciones de drogas de fuentes lícitas a canales ilícitos'.[103] No está claro si la JIFE y los Estados partes reguladores estarían dispuestos a estudiar la posibilidad de ampliar el sistema administrativo de forma que este incorpore estimaciones y necesidades de cannabis para otros fines que se convertirían en lícitos en virtud de un acuerdo *inter se*, pero que seguirían siendo ilícitos en virtud de la convención de la ONU.

De hecho, en el caso de la reserva de Bolivia con respecto a la hoja de coca, la JIFE, en su último Informe anual, invita al país 'a que le facilite por separado previsiones e información estadística correspondiente a cada una de las actividades respecto de las cuales haya formulado la reserva, además de las previsiones y estadísticas obligatorias con arreglo al artículo 19, el artículo 20 y el artículo 27, párrafo 2, de la Convención de 1961 en su forma enmendada. En esas previsiones y estadísticas deberán especificarse las cantidades de hoja de coca que esté previsto utilizar y las que efectivamente se utilicen en el país para los fines respecto de los cuales se ha formulado la reserva'.[104] En el caso de un acuerdo *inter se* sobre el cannabis, podrían proporcionarse por separado estimaciones y estadísticas con fines no médicos ni científicos. En lo que atañe al cultivo para fines médicos y científicos, la Convención Única solo requiere que se presenten estimaciones y estadísticas para la adormidera, no para el arbusto de coca o el cannabis, por lo que los datos separados para otros fines en virtud de una reserva o acuerdo *inter se* tampoco deberían incluir información sobre las áreas de cultivo.

A primera vista, un sistema especial de no prohibición del cannabis a escala nacional entre algunas Partes, formalizado en un acuerdo *inter se*, parece algo imposible si se tiene en cuenta que esos mismos Estados han prometido a un gran número de otras Partes que mantendrán un sistema general de prohibición del cannabis con fines no médicos ni científicos, y el sistema especial podría exigir cambios en el sistema general. El análisis de las otras dos condiciones estipuladas en el artículo 41 demuestra que estas están concebidas para limitar las acciones de las Partes y rebajar el riesgo de una 'verdadera incompatibilidad' entre las obligaciones generales —los tratados en materia de drogas— y las obligaciones especiales —el acuerdo *inter se* —, evitando así que entre en juego el artículo 30 de la CVDT y sus normas sobre las obligaciones incompatibles de tratados sucesivos.[105] En otras palabras, el cumplimiento de las condiciones del artículo 41 evita una situación de conflicto normativo en el que las Partes de un acuerdo *inter se* modifican no solo sus relaciones entre ellas, sino también en general. Y esto lleva a plantear la cuestión clave que se examina en el resto de este informe: ¿puede una reforma interna en materia de cannabis armonizada entre Estados afines mediante un acuerdo *inter se* —que incluso podría permitir el comercio internacional de cannabis entre estas Partes— evitar una interferencia inaceptable con los derechos de los Estados que no sean partes del acuerdo *inter se* e impedir una verdadera incompatibilidad con las convenciones de drogas?

El equilibrio entre la estabilidad y el cambio

El artículo 41 presenta dos características enfrentadas: por un lado, intenta mantener la

estabilidad del tratado y, por el otro, prevé que algunas Partes puedan modificarlo, siempre y cuando no perturben esa estabilidad. Durante las deliberaciones de la CDI con respecto a la CVDT, se observó que, al adoptar un artículo especial relativo a la modificación *inter se*, 'la Comisión ha llegado a una transacción ingeniosa entre dos necesidades: la de reconocer los derechos de las partes en un tratado en la forma inicial en que éste fue concebido y la de permitir la modificación del tratado para tener en cuenta ciertos requisitos de orden internacional. Ahora bien, ha de procurarse mantener la flexibilidad para atender a las necesidades de la comunidad internacional'.[106] Los redactores de la CVDT de 1969 consideraban que la vía de las modificaciones *inter se* constituía un principio básico del derecho internacional y la cuestión se debatió largamente en la CDI de 1964: 'No es menester subrayar la importancia del asunto, que supone la conciliación de la necesidad de garantizar la estabilidad de los tratados con las exigencias del cambio pacífico'.[107] Durante la discusión sobre este tema en la CDI, se citaron las palabras del Secretario de Estado Edward R. Stettinius Jr., jefe de la delegación estadounidense en la Conferencia de San Francisco de 1945, en la que se adoptó la Carta de las Naciones Unidas: '[Q]uienes tratan de establecer procedimientos para la solución pacífica de las controversias internacionales, siempre han de hacer frente a la ardua tarea de llegar a un equilibrio entre la necesidad de garantizar la estabilidad y la seguridad, por una parte y, por otra, hacer posible la evolución y la adaptación'.[108]

Como observan Merkouris y Fitzmaurice (2015), en la CDI no se cuestionó que los acuerdos *inter se* 'se han convertido en un método esencial, y en una válvula de seguridad necesaria para el reajuste de los tratados a las exigencias dinámicas de la sociedad internacional. De no haber existido ese método el resultado habría sido la paralización de muchas relaciones establecidas por los tratados... El procedimiento *inter se* ha sido el medio al que se ha acudido en esta evolución necesaria'.[109] Por lo tanto, la CVDT debía 'formular unas disposiciones que prevean el procedimiento *inter se* con objeto de evitar el estancamiento que resultaría del *liberum veto* de una sola parte'.[110] Desde el principio, el carácter evolutivo de los tratados se consideró como un elemento fundamental del sistema de las Naciones Unidas, un sistema en el que, según el delegado egipcio, todos los Estados miembros 'se comprometen a respetar los acuerdos y tratados en que hayan llegado a ser partes contratantes, sin perjuicio del derecho de revisión'.[111] Por ello, 'de igual importancia es garantizar que no puedan crearse arbitrariamente obstáculos que impidan ese proceso. Ha habido en el pasado muchos ejemplos de obstinada negativa de los Estados a estudiar la modificación de un tratado, que obligaba a otros a denunciar el instrumento'.[112]

Eso es precisamente lo que sucedió después de que, en 2009, Bolivia adoptara una nueva Constitución que exigía que el Estado protegiera la hoja de coca como parte del patrimonio cultural del país.[113] Reconociendo que la regulación estatal del mercado interno de coca con fines no médicos era contraria a sus obligaciones en virtud de los tratados de control de drogas, Bolivia tuvo que enfrentar muchos obstáculos y barajar opciones limitadas para conciliar sus obligaciones jurídicas nacionales e internacionales, como el intento fallido —aunque, oficialmente, todavía no resuelto— de enmendar la Convención Única.[114] Finalmente, como ya se ha señalado, Bolivia optó por denunciar la Convención Única y, pasado un año, volver a adherirse a ella con una reserva sobre la hoja de coca. Como se argumentará más adelante, este podría considerarse un precedente para la cuestión principal que se trata en este informe. Sin embargo, aunque el procedimiento resolvió el conflicto jurídico en torno a su mercado interno de coca, tal como ha subrayado la JIFE, la reserva 'se limita expresamente a las actividades realizadas dentro de su territorio y, por consiguiente, ni otorga ni amplía derecho de índole alguna a llevar a cabo cualquier tipo de actividad comercial internacional'.[115] Para legitimar el comercio internacional, una posible solución podría encontrarse en un acuerdo *inter se* entre Bolivia y los países interesados en importar hoja de coca boliviana, ahora producida de forma lícita.

La permisibilidad de la modificación *inter se*

Disposiciones específicas de los tratados

El artículo 41, a) de la CVDT prevé que las Partes efectúen una modificación *inter se* 'si la posibilidad de tal modificación esta prevista por el tratado'. Este tipo de disposición expresa ilustra el consenso generalizado entre las Partes para que se introduzcan modificaciones entre ellas. Uno de los primeros ejemplos de ese tipo de acuerdo especial, el artículo 19 del Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial, de 1883,[116] puntualiza que las Partes se reservan el derecho de concertar separadamente entre sí arreglos particulares 'en tanto que dichos arreglos no contravengan las disposiciones del presente Convenio'. Otro ejemplo más reciente, el artículo 311, 3) de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar (CNUDM), de 1982,[117] prevé de forma expresa que se celebren acuerdos *inter se* para modificar o suspender las disposiciones del tratado. El artículo dispone:

> *Dos o más Estados Partes podrán celebrar acuerdos, aplicables únicamente en sus relaciones mutuas, por los que se modifiquen disposiciones de esta Convención o se suspenda su aplicación, siempre que tales acuerdos no se refieran a ninguna disposición cuya modificación sea incompatible con la consecución efectiva de su objeto y de su fin, y siempre que tales acuerdos no afecten a la aplicación de los principios básicos enunciados en la Convención y que las disposiciones de tales acuerdos no afecten al disfrute de los derechos ni al cumplimiento de las obligaciones que a los demás Estados Partes correspondan en virtud de la Convención.*

Reforzando el punto planteado antes sobre el alcance material limitado de los acuerdos *inter se*, el artículo 311, 3) aclara que este tipo de acuerdos pueden modificar o suspender la aplicación de la Convención únicamente entre las Partes que lo celebren, sin que ello afecte a los derechos de las demás. Esto sugiere que una modificación derogatoria se limita a aquellas disposiciones de la convención que puedan aislarse de forma bilateral, sin afectar a los derechos de los demás. Esta idea se ve reforzada con la repetición, en el resto del artículo 311, 3), de la fórmula del artículo 41 que prohíbe limitar o suspender una disposición cuya derogación sea incompatible con la consecución efectiva del objeto y el fin del tratado. Así, sugiere que la posibilidad de introducir o no dicha modificación derogatoria depende de la naturaleza de la disposición que es objeto del acuerdo *inter se*. Para reforzar este punto, cabe señalar que las modificaciones *inter se* al Tratado de la Unión Europea que disponen la cooperación en el ámbito de la justicia se limitaron a aquellas que no socavaban el mercado interior ni restringían el comercio.[118] Las convenciones sobre drogas prevén expresamente la modificación de ciertos tipos de disposiciones, pero estas disposiciones se limitan a modificaciones que complementan y mejoran la eficacia de las medidas de aplicación de la ley en los tratados de drogas, como el artículo 6, 11) de la Convención contra el Tráfico Ilícito de 1988, que establece que 'las Partes procurarán concertar acuerdos bilaterales y multilaterales para llevar a cabo la extradición o aumentar su eficacia'.

En los casos en los que el tratado no se manifiesta sobre este tema, el artículo 41, b) de la CVDT permite una modificación que no esté prevista de forma expresa por el tratado 'si tal modificación no está prohibida por el tratado', y siempre y cuando se cumplan otras dos condiciones. Una de ellas es que no afecte a los derechos que corresponden a las demás Partes en virtud del tratado y, la otra, que 'no se refiera a ninguna disposición cuya modificación sea incompatible con la consecución efectiva del objeto y del fin del tratado en su conjunto'. En las convenciones sobre drogas no se hallan disposiciones específicas que prohíban las modificaciones *inter se*, aunque ello no despeja el interrogante de si debe interpretarse que las convenciones prohíben de forma implícita una modificación *inter se* que implique el establecimiento de un mercado para la producción y el consumo de cannabis sin fines médicos. Sin embargo, parece que las deliberaciones de la CDI dejan claro que esta entendía que solo podía considerarse que una modificación estaba implícitamente

prohibida por la convención cuando incumplía una o ambas condiciones adicionales.[119] De ello se deduce que la permisibilidad de la modificación depende de si un acuerdo *inter se*, celebrado entre Partes afines con respecto a la regulación del cannabis (o la coca), puede cumplir las dos condiciones adicionales, ya que deben cumplirse ambas.[120]

Afectación de los derechos de otras Partes

El artículo 41, b) i) establece que el acuerdo *inter se* para modificar un tratado es permisible a condición de que 'no afecte al disfrute de los derechos que a las demás partes correspondan en virtud del tratado ni al cumplimiento de sus obligaciones'. Esta condición refleja el principio de *res inter alios acta*, que abarca el artículo 41 en su conjunto, basado en el hecho de que las demás Partes no han accedido a la transformación de sus derechos u obligaciones.[121] Esta condición, en definitiva, está concebida para que un acuerdo *inter se* del que no son parte no les implique ninguna carga.

Las convenciones sobre drogas imponen a los Estados partes un amplio y complejo abanico de obligaciones. Es evidente que una reserva o acuerdo *inter se* entre un número limitado de Partes que incrementara la carga para los Estados que no fueran parte de ese acuerdo, pero sí de las convenciones sobre drogas, no sería permisible. La cuestión pertinente para este informe es si se impondría esa carga a otros Estados en el caso de que una o más Partes decidan no prohibir, sino regular, la venta y el suministro de cannabis.

Compatibilidad con el objeto y el fin de los tratados

El artículo 41, b) ii) dispone que el acuerdo *inter se* es permisible siempre que 'no se refiera a ninguna disposición cuya modificación sea incompatible con la consecución efectiva del objeto y del fin del tratado en su conjunto'. La CDI ha dedicado mucha atención a definir el concepto de 'objeto y fin de los tratados' en el contexto de su examen en profundidad de las reservas a los tratados, y las 'preocupaciones expresadas en esos debates no difieren esencialmente de las preocupaciones, que parecen también pertinentes, para decidir la admisibilidad de los acuerdos *inter se* en virtud del artículo 41'.[122] El *Décimo informe sobre las reservas a los tratados* de la CDI alude a la opinión de la Corte Internacional de Justicia de que el objeto y el fin de un tratado se puede deducir a partir de: 1) su título; 2) su preámbulo; 3) el artículo primero de un tratado, que 'debe considerarse que establece un objetivo a la luz del cual se deben interpretar y aplicar las demás disposiciones del tratado'; 4) un artículo de un tratado que demuestra 'la principal preocupación de cada parte contratante' al momento de concluirse el tratado; 5) sus trabajos preparatorios; o 6) su estructura general. Basándose en esos elementos, la Corte 'se forja[n] una "impresión general" en que, inevitablemente, la intuición y la subjetividad juegan una gran parte'.[123] La CDI destaca las dificultades que conlleva definir el objeto y el fin de un tratado y concluye: 'Cabe deducir entonces que resulta conveniente otorgarle un alto grado de generalidad: no se trata de "desmenuzar" el tratado ni de examinar sus disposiciones una tras otra, sino más bien de establecer la "esencia", el "proyecto" global'.[124] Así pues, esta condición no atañe a las modificaciones menores, sino a las modificaciones que afectan a la razón de ser de las convenciones,[125] al sistema en su conjunto.[126]

El objeto y el fin de los tratados de fiscalización de drogas se establecen principalmente en el preámbulo de la Convención Única, en que se expresa que está '*preocupada* por la salud física y moral de la humanidad' y, en segundo lugar, a través de la 'obligación general' del artículo 4 de 'limitar exclusivamente la producción, la fabricación, la exportación, la importación, la distribución, el comercio, el uso y la posesión de estupefacientes a los fines médicos y científicos'.[127] Está claro que una reserva o un acuerdo *inter se* que se apartara de esos principios básicos para todas las sustancias fiscalizadas en virtud de estos tratados no sería permisible. Sin embargo, la cuestión es si la ejecución efectiva del objeto y el fin del tratado en su conjunto se vería comprometida de inmediato en caso de que una o más Partes decidan no prohibir, sino regular, la venta y el suministro de cannabis para otros fines.

La condición incierta del cannabis en la Convención de 1961

Las cuestiones relativas a i) los derechos y las obligaciones de otras Partes con respecto al cannabis y, ii) el objeto y el fin de las convenciones sobre drogas en relación con el cannabis no pueden tratarse de manera adecuada sin cierta idea de la condición de la sustancia dentro del sistema. El cannabis se sometió a control internacional mediante la Convención Internacional del Opio, firmada en Ginebra en 1925 y, por este motivo, entró automáticamente en el proceso de redacción de la Convención Única de las Naciones Unidas, que comenzó tras la Segunda Guerra Mundial. Curiosamente, durante este período temprano, en lo que respecta al cannabis, la limitación a fines médicos y científicos solo se aplicaba a 'preparados galénicos (extracto y tintura) de cáñamo indio'; y en lo que respecta a otros fines, a las Partes contratantes solo se les exigía 'prohibir la exportación de la resina obtenida del cáñamo indio y de las preparaciones corrientes cuya base es la resina (tales como hachich, esrar, chira y djamba) con destino a los países en que se ha prohibido su uso' (artículo 11, a). Por lo tanto, el sistema de autorizaciones para las exportaciones y las importaciones establecido por el artículo 12 de la Convención de 1925 y administrado por el Comité Central Permanente (CCP), un órgano precursor de la JIFE actual, en un principio preveía el cannabis para fines no médicos ni científicos. Y eso también era aplicable a las estadísticas que los Estados debían enviar con carácter anual al CCP: 'Las valoraciones de las cantidades de cada una de las sustancias señaladas en la Convención que hayan de importarse en sus territorios, con destino a su consumo interior, en el curso del año siguiente, para fines medicinales, científicos *y otros*' (artículo 21, la cursiva es nuestra).

Aunque el Comité de Expertos de la OMS declaró en 1959 que 'consideraba que la composición de las listas debería revisarse con sumo cuidado antes de que se convirtiera en una parte establecida de la nueva Convención', esto nunca sucedió en el caso del cannabis y de otras sustancias, que se copiaron y pegaron de tratados anteriores al proyecto de listas de la Convención Única.[128] Por este motivo, cabe cuestionar la base científica —e incluso la legalidad procedimental— para la inclusión del cannabis en las listas I y IV (reservadas a las sustancias que con 'altamente adictivas y susceptibles de uso indebido y rara vez se utilizan en la práctica médica').[129] Reconociendo que 'el cannabis nunca se ha sometido a un examen previo formal o una revisión crítica', el Comité de Expertos de la OMS recomendó en su reunión de noviembre de 2016 que se efectuaran exámenes previos del cannabis y sus componentes.[130]

En la época en que se negoció la Convención Única, el uso del cannabis estaba generalizado y aceptado socialmente con fines medicinales, ceremoniales y tradicionales, en especial en Asia, África y Oriente Medio. La propuesta de ampliar la forma en que estaba redactada la obligación general del tratado de 'limitar exclusivamente a los fines médicos y científicos' añadiendo 'y otros fines legítimos' (una fórmula que se utilizó en los tratados de 1912 y 1925), que podría haber permitido que se mantuvieran algunas de esas prácticas ancestrales, fue rechazada.[131] Como solución de compromiso, la India logró proteger su cultura del *bhang* excluyendo las hojas de la planta de la definición de 'cannabis' que consta en el tratado, y a los países donde pervivía un amplio uso tradicional del cannabis se les concedió la posibilidad de acogerse a una 'reserva transitoria' en virtud del artículo 49, de forma que pudieran abolir esas prácticas de manera gradual, en un plazo máximo de 25 años. En el caso de otras reservas, el artículo 50 introdujo ciertas restricciones, como un procedimiento que establecía que estas no podrían hacerse efectivas si a ellas objetaba más de un tercio de las Partes.

Un punto importante para la cuestión clave que aborda este informe es el hecho de los *Comentarios a la Convención Única* plantean la cuestión de si, en principio, las Partes podrían recurrir al procedimiento de reserva establecido en virtud del artículo 50 para reservarse el derecho a permitir los usos no médicos del cannabis, más allá del límite de 25 años, y concluyen que 'en virtud del párrafo

3 del artículo 50, una Parte puede reservarse el derecho a permitir los usos no médicos, mencionados en el párrafo 1 del artículo 49, de los estupefacientes en él indicados… sin estar sujetos a los plazos y a las limitaciones establecidas en el artículo 49'.[132] Por lo tanto, según los *Comentarios*, a menos que más de un tercio de las Partes del tratado se oponga, un país podría reservarse legítimamente el derecho de permitir los usos no médicos del cannabis. Podría afirmarse que, a falta de reglas concretas sobre este tema en el propio tratado, en principio se podría aplicar la misma permisibilidad a un acuerdo de modificación *inter se*. Las Partes que no estuvieran de acuerdo podrían intentar argüir que a la modificación *inter se* le correspondería el mismo umbral de objeciones, tratándola básicamente como una 'reserva colectiva'. Sin embargo, el umbral para aceptar reservas difiere según los tratados y, por ejemplo, la Convención sobre Tráfico de 1988, a la que quizá también se debería referir un acuerdo *inter se* sobre el cannabis, no contempla ningún procedimiento para objetar a las reservas. La CVDT no especifica un procedimiento de objeción ni un umbral para la aceptación de los acuerdos de modificación *inter se*. El hecho de que la CDI haya señalado, como se mencionó anteriormente, que los criterios básicos para la permisibilidad de las reservas 'no difieren esencialmente' de los de la modificación *inter se*, no implica que los procedimientos de objeción específicos del tratado con respecto a las reservas también se deban aplicar del mismo modo a los acuerdos *inter se* (véase abajo el apartado 'Notificación y objeciones').

Divergencia de los principios de control en virtud del Convenio de 1971

Otro argumento que sustentaría la opinión de que la 'integridad' del sistema de tratados de fiscalización de drogas de la ONU no se vería comprometida de inmediato si los países introducen excepciones para el cannabis, puede derivarse de la forma en que el Convenio de 1971 sobre Sustancias Sicotrópicas se apartó de la Convención de 1961 con respecto a ciertos principios básicos de su sistema de listas. Mientras el 'cannabis' está clasificado como un 'estupefaciente' en el marco de la Convención Única, uno de sus compuestos psicoactivos (el delta-9-tetrahidrocannabinol, THC/'dronabinol') se incluyó como una 'sustancia sicotrópica' en virtud del Convenio de 1971, lo cual resulta incoherente.[133] El Convenio de 1971, alejándose del principio de tolerancia cero en que se basó la Convención Única, previó que las Partes formularan reservas sobre aquellas plantas 'que se hayan venido usando tradicionalmente por ciertos grupos reducidos, claramente determinados, en ceremonias mágico-religiosas... salvo en lo que respecta a las disposiciones relativas al comercio internacional'.[134] Además, incorporó un 'principio de no aceptación' con respecto a todas las decisiones relativas a la inclusión de sustancias en las listas. Una Parte puede enviar una notificación en que explique por qué, 'por circunstancias excepcionales, no está en condiciones de dar efecto con respecto a esa sustancia a todas las disposiciones del Convenio'.[135]

Durante la Conferencia para la adopción del Convenio de 1971, varios países en desarrollo se mostraron contrarios a conceder a las Partes más 'posibles salidas' para las sustancias psicotrópicas que 'se producen en los países industrializados' que las que se habían dispuesto en virtud de las 'reservas transitorias' para los estupefacientes tradicionales de origen vegetal en el marco de la Convención Única.[136] India apuntó que, como el borrador del texto ya estipulaba 'que las decisiones que adopte la Comisión [de Estupefacientes] respecto de las recomendaciones de la OMS estarán sujetas a revisión por el Consejo [Económico y Social], el derecho de no aceptación supone que un país determinado puede considerar que su criterio es más acertado que el de esos tres órganos, que hablan en nombre de la comunidad internacional en su conjunto ' y, por este motivo, propuso que se añadiera un plazo límite al derecho de no aceptación.[137] Sin embargo, varios países del Norte arguyeron que podrían 'surgir dificultades insuperables' para obtener la aceptación parlamentaria del tratado 'si en él no se previera un margen de discreción en cuanto al cumplimiento de decisiones de la OMS y la Comisión' y que sería

poco realista imponer 'un plazo arbitrario para las situaciones de cumplimiento parcial'.[138]

Finalmente, en la Conferencia de 1971 se adoptó el derecho al incumplimiento parcial con respecto a sustancias concretas, sin límites de tiempo. La solución de compromiso preveía que la no aceptación de las decisiones relativas a la inclusión en las listas se restringiera de manera considerable 'por medio de ciertas medidas básicas de fiscalización (graduadas de conformidad con las Listas), tanto en el plano nacional como en el internacional, que el país que ejerza su derecho de no aceptación deberá aplicar en cualquier caso a determinada sustancia o a determinadas sustancias'.[139] Las medidas entrañan también que se exijan licencias nacionales para la producción, el comercio y la distribución, y se cumplan las disposiciones en materia de comercio internacional detalladas en los artículos 12 y 13. En cuanto a esto último, el Estado que haya presentado una notificación deberá aún '[c]umplir las obligaciones relativas a la exportación e importación… salvo en lo que respecta a otra Parte que haya hecho tal notificación para la sustancia de que se trate'.[140]

La condición incierta del cannabis en el sistema general de los tratados y, más en concreto, el hecho de que el Comité de Expertos de la OMS no haya valorado si posee características análogas a otras sustancias fiscalizadas, significa que hay indicios razonables para entender que un acuerdo *inter se* que formalizara el cambio a una forma alternativa de regulación de la sustancia no representaría una carga para las otras Partes de las convenciones de drogas ni sería contrario al objeto y el fin de dichas convenciones. Sin embargo, estas preguntas solo se pueden responder de manera concluyente haciendo referencia a la naturaleza de las convenciones en materia de drogas.

Tratados recíprocos frente a absolutos

Que una modificación *contra legem inter se* afecte a los derechos de otras Partes depende, en primer lugar, de la naturaleza esencial del tratado y de si es fundamentalmente del tipo que Fitzmaurice llamó 'recíproco', 'interdependiente' o 'integral',[141] o lo que el grupo de estudio de la CDI sobre la 'Fragmentación del derecho internacional' denomina 'la distinción entre los tratados que contienen obligaciones (meramente) recíprocas y los tratados cuyas obligaciones no son recíprocas, es decir, de carácter más absoluto'.[142] Por ejemplo, la CVDT, en su artículo 60, prevé una norma especial por la que se puede alegar una violación 'si el tratado es de tal índole que una violación grave de sus disposiciones por una parte modifica radicalmente la situación de cada parte con respecto a la ejecución ulterior de sus obligaciones en virtud del tratado'. Según Sadat-Akhavi:

> *Un tratado es 'interdependiente' cuando la obligación de cada parte depende del desempeño correspondiente de todas las demás partes, de modo que una violación fundamental por una de las partes perjudica el régimen del tratado aplicable entre todas las partes. Por ejemplo, los tratados de desarme y los tratados que prohíben el uso de determinadas armas son tratados 'interdependientes'. Un acuerdo inter se que modifique las disposiciones de un tratado 'interdependiente' debería considerarse ilegal, ya que afecta necesariamente a los derechos de terceros Estados en virtud de ese tratado.*[143]

Existe una mayor flexibilidad con respecto a los tratados que 'por ser de tipo recíproco, prevén un intercambio mutuo de prestaciones entre las partes, en virtud del cual cada una de las partes tiene derechos y obligaciones que suponen recibir un trato específico de cada una de las demás partes y darlo a su vez a cada una de ellas'.[144] Los tratados recíprocos son aquellos en que los derechos y las obligaciones se otorgan a otras Partes de la convención multilateral de una 'forma casi bilateral' y los acuerdos *inter se* son permisibles porque el asunto objeto de esos derechos —por ejemplo, las relaciones internacionales en la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas de 1961—[145] significa que el impacto de un cambio concreto entre dos Partes *inter se* puede limitarse exclusivamente a esas Partes, y no tiene ningún efecto sobre los derechos de las demás o sobre

el objeto y el fin del tratado en su conjunto.[146] En palabras de Rigaux y Simon, no son como los tratados absolutos, que 'no se pueden reducir a... relaciones bilaterales, que son maleables a la carta'.[147]

El estudio sobre fragmentación del derecho de la CDI observa que los tratados absolutos suelen utilizarse para unificar las normas de derecho en ámbitos específicos, para crear una 'obligación de solidaridad' entre las Partes, para quienes la conformidad con el objeto y el fin del tratado sirve como una prueba jurídica.[148] Al ser un todo, el incumplimiento de una regla modifica radicalmente la posición jurídica de todas las demás Partes.[149] El juez van Eysinga dio un ejemplo de ello en su opinión discrepante sobre el asunto *Oscar Chin*, que entrañaba el interrogante de si el Tratado de Saint Germain-en-Laye, un acuerdo *inter se* de 1919, modificaba la Ley General de Berlín de 1885, muy anterior y con un respaldo mucho más amplio, en cuanto a la gestión de la cuenca del Congo:

> *La Ley General de Berlín no genera una serie de relaciones contractuales entre varios Estados, relaciones que pueden ser sustituidas con respecto a algunos de estos Estados por otras relaciones contractuales; no constituye* jus dipositivum, *pero proporciona a la cuenca del Congo un régimen, un estatuto, una constitución. Este régimen que constituye un todo indivisible se puede modificar, pero para ello se requiere el acuerdo de todas las Potencias contratantes. Se produciría una intrincada confusión jurídica si, por ejemplo, se sostuviera que el régimen de neutralización previsto en el Artículo 11 de la Ley General podría estar en vigor para algunas Potencias contratantes y dejar de ser efectivo para otras.*[150]

Para el juez van Eysinga, el hecho de que la Ley de Berlín previera la enmienda por 'acuerdo común' reforzaba su punto de vista.[151] La efectividad de los tratados absolutos depende del cumplimiento de todas sus disposiciones por todas las Partes; si dos o más Partes derogan una de sus disposiciones, derogan el tratado en su conjunto, lo cual afecta a las posiciones jurídicas de todas las Partes y, en consecuencia, repercute en el objeto y el fin del tratado. Klabbers observa que, a fines de la década de 1990, los planes de la UE para desactivar la Convención sobre los Refugiados[152] entre los Estados miembros de la UE[153] se toparon con la crítica de que estos darían lugar a una modificación inadmisible entre algunas de las Partes de la Convención de Refugiados, difícil de reconciliar con el artículo 41, 1) b), ya que afectaría a la definición de 'refugiado' en el artículo 1 de la Convención de Refugiados y era incompatible con la ejecución efectiva del objeto y el fin del tratado.

Entonces, el quid de la cuestión se reduce a esto: ¿son las convenciones de drogas tratados de tipo recíproco, que permiten variaciones *inter se* porque sus disposiciones son de carácter 'casi bilateral', o están más integradas o son incluso de tipo absoluto, por lo que esas variaciones no son admisibles, ya que —por usar una metáfora culinaria— el menú está cerrado y no se puede servir a la carta para aquellas Partes que ya no deseen comerse todos los platos. A primera vista, el carácter general de las convenciones sobre drogas sugiere que conforman un régimen integrado interdependiente. Cumplen con las condiciones de los tratados absolutos identificadas por Harvard Research en 1935: han sido suscritas casi universalmente por los Estados, sus disposiciones tienen un carácter legislativo y se han aplicado de manera uniforme.[154] Es por esa razón que se ha entendido que constituyen un 'régimen global de prohibición' completo y arquetípico,[155] lo cual apunta a que sus reglas están integradas y no pueden ser desarticuladas por aquellas Partes reacias a mantenerlo y que anularían sus propios propósitos si celebraran un acuerdo *inter se* para desclasificar el cannabis y permitir su producción, suministro y uso con fines no médicos ni científicos, en contravención del artículo 4 de la Convención Única de 1961.

Sin embargo, al profundizar un poco más, cabría argüir que un cambio en el sistema de fiscalización del cannabis —que lo apartara de la prohibición estricta— no conduciría

a un cambio radical en la posición de todas las demás Partes ni a un conflicto con uno de los propósitos fundacionales, totalmente incontestable, de las convenciones de drogas. Las convenciones de drogas carecen del mismo grado de obligación funcional que, por ejemplo, el Acuerdo Internacional sobre la Estación Espacial Internacional,[156] por el que sus 15 Estados partes acordaron 'establecer un marco cooperativo internacional a largo plazo'[157] para el diseño, el desarrollo y el funcionamiento de una 'Estación Espacial Internacional integrada'[158] a la que cada Estado participante aceptó contribuir con ciertos 'elementos'.[159] En este contexto, no se podría permitir un acuerdo *inter se* que modificara las obligaciones con respecto al tratado relativo a la Estación Especial porque eso significaría que la estación no estaría activa. Los regímenes de tratados que controlan materias primas, como las convenciones de drogas, están integrados funcionalmente en diferentes grados con respecto a las distintas sustancias. Como se observó anteriormente, tanto la Convención Única de 1961 como el Convenio de 1971 incorporaron disposiciones que permiten a las Partes eximirse —por medio de una reserva (transitoria) o una notificación de no aceptación— del régimen de control de una sustancia concreta en ciertas circunstancias y condiciones. Sobre esta base, podría argumentarse que un acuerdo *inter se* entre un grupo de países que persiga una exención colectiva de las disposiciones específicas relativas al cannabis en el régimen de tratados de fiscalización de drogas no sería, a primera vista, algo 'incompatible con la consecución efectiva del objeto y del fin del tratado en su conjunto' ni afectaría necesariamente a los derechos de otras Partes.

En un nivel más concreto, si un Estado particular que es parte de un acuerdo *inter se* permite un mercado de cannabis para fines no médicos ni científicos, la medida tendrá un impacto de tipo funcional —es decir, la contención interna del cannabis para garantizar que este no atraviese fronteras y llegue al territorio de aquellos Estados que no forman parte del acuerdo *inter se*—, en caso de que surja un tráfico transfronterizo de cannabis. Si se llega a ese punto, estos últimos Estados podrán reclamar, con razón, que el primer Estado incumple sus obligaciones en materia de convenciones sobre drogas porque su conducta de omisión frente al control del tráfico transfronterizo le supondrá una carga a los segundos. Como advirtieron Room et al. (2008) en el informe de la Comisión Global del Cannabis:

> *Todo intento de reforma se topará con una estruendosa oposición de varios sectores y, por lo tanto, 'sería prudente que uno o varios Estados que se están moviendo fuera de las convenciones vigentes den garantías de que mantendrán su compromiso con algunos aspectos del régimen actual, en particular en lo que atañe a los controles sobre el comercio internacional que mantienen la cortesía, el principio de que se respetarán los arreglos nacionales de otros Estados, por ejemplo, la prohibición del cannabis.*[160]

Para evitar que surja una discusión sobre la integración funcional, el acuerdo *inter se* debería fundamentarse en mercados nacionales que estén aislados de los Estados que no sean parte del acuerdo *inter se*. Sin embargo, cabe poner en tela de duda la suposición de que un cambio hacia un mercado regulado entre ciertos Estados partes incrementaría el flujo transnacional de cannabis en los Estados que no sean parte del acuerdo *inter se*. En la actualidad, el sistema internacional de fiscalización de drogas carece de eficacia para prevenir el tráfico ilegal internacional del cannabis, a pesar de que este sea ilegal en todos los Estados partes. Es probable que un mercado legal regulado y sometido a un control estricto resulte más eficaz a la hora de impedir la exportación ilícita del cannabis desde jurisdicciones reguladas que en la actualidad, ya que los controles estatales sobre la sustancia serían, seguramente, más severos y se respetarían de forma más generalizada. Por lo tanto, al contrario de lo que podría parecer lógico, un mercado legal y regulado en las Partes del acuerdo *inter se* podría beneficiar a las no Partes del acuerdo en lugar de perjudicarlas.

El carácter 'absoluto' de la prohibición

Las convenciones de drogas exigen un cierto grado de integración normativa para lograr sus propósitos funcionales generales. Así lo revelan elementos internos del tratado, como pasajes que aluden a la necesidad de una 'acción concertada y universal' en el tercer párrafo del Preámbulo de la Convención Única, y prácticas estatales externas, como la reiteración en las resoluciones de la Asamblea General de que se apliquen 'con carácter prioritario... todas sus disposiciones [de los tratados sobre drogas]',[161] y 'la responsabilidad colectiva de respetar y defender los principios de la dignidad humana, la igualdad y la equidad en el plano mundial'.[162] Es mucho más difícil sostener la idea de que este nivel de integración normativa implica que las convenciones de drogas han establecido un sistema por el que los Estados tienen derechos con respecto a la conducta de otros Estados en lo que atañe a drogas concretas dentro de su propio territorio, incluso aunque no tenga un efecto transfronterizo directo. Antes de 1961, el sistema de control de drogas se interpretaba de tal forma que se respetaban las diferencias entre las leyes de los Estados partes. El sistema funcionaba para evitar la exportación incontrolada de ciertas sustancias a Estados que las habían prohibido.[163] Esta tolerancia de las diferencias fue una característica fundamental en los orígenes del sistema internacional de control previo a 1946, hasta que se emprendió una transformación del sistema en el período de posguerra que culminó con la Convención de 1961. Uno de los cambios que implicó fue el intento de convertir lo que había sido esencialmente un sistema 'recíproco' en un principio 'absoluto' de prohibición con una gran carga moral.

Esta transformación nunca alcanzó ese objetivo.[164] Las convenciones sobre drogas están integradas hasta cierto grado, pero no lo están tanto como para constituir un régimen normativo absoluto, análogo, por ejemplo, al creado con respecto a la prohibición del genocidio en virtud de la Convención contra el Genocidio de 1949.[165] No han alcanzado la condición de *ius cogens* ni forman parte del derecho internacional consuetudinario.[166] Además, no es plausible argumentar que se trate de obligaciones *erga omnes*, que deba proteger la comunidad internacional en su conjunto, como es el caso de las convenciones en materia de derechos humanos.[167] Con respecto a las obligaciones *erga omnes*, según la CDI, los Estados no lesionados pueden tener derecho a reclamar por una violación porque 'se ha violado un interés colectivo de las Partes en el Tratado'.[168] Sin embargo, las convenciones sobre drogas no cumplen con los criterios *erga omnes*; el incumplimiento de sus obligaciones no tiene necesariamente consecuencias para todas las demás Partes, sino que dependerá de las circunstancias. Notablemente, en las convenciones tampoco se dispone un procedimiento específico para que los Estados que no se vean directamente afectados presenten una reclamación.[169]

Las convenciones sobre drogas tampoco crean crímenes internacionales en la misma línea que la Convención contra el Genocidio, en la que la persona es responsable directamente en virtud del derecho internacional. Crean un sistema indirecto de control mediado por el Estado. De hecho, cualquier comparación con las convenciones de derechos humanos es inapropiada porque la práctica estatal no respalda la interpretación de que las convenciones sobre drogas son de la misma naturaleza absoluta que las convenciones de derechos humanos. Por ejemplo, en el caso de *Pushpanathan contra Canadá*,[170] el Tribunal Supremo canadiense sostuvo que no había indicios de que el tráfico de drogas en cualquier escala fuera contrario a los fines de la ONU ni que su prohibición protegiera los derechos humanos fundamentales. Es insostenible argumentar que un mercado de cannabis regulado por el Gobierno esté siquiera cerca de violar una norma *erga omnes* o *ius cogens* y, por lo tanto, contravenga *ipso facto* los derechos de las otras Partes, a diferencia de la modificación *inter se* de una convención de derechos humanos, que daría lugar a una violación de un régimen absoluto. Puede que los Estados que se opongan a un acuerdo *inter se* disputen el verdadero grado de integración, pero les correspondería a ellos la responsabilidad de demostrar que el sistema

se integró de manera absoluta con respecto a la sustancia en cuestión.

Si se examina con más detenimiento la naturaleza de las obligaciones en el régimen con respecto a sustancias concretas, el régimen de control de drogas de la ONU se aplica a un conjunto específico de sustancias enumeradas en las listas de los tratados, que están sujetas a exenciones, niveles de control variables, procedimientos de examen y cambios periódicos. Las primeras decisiones sobre la inclusión en las listas, en especial con respecto al cannabis, la coca y el opio, a menudo se han criticado por haber estado influenciadas por cuestiones como la herencia colonial, los prejuicios culturales y raciales, y la ideología más que por pruebas científicas.[171] Muchas otras sustancias psicoactivas, entre las cuales algunas nocivas como el alcohol y el tabaco, nunca se han sometido a ningún tipo de fiscalización internacional o bien se han sometido —en el caso del tabaco— a un régimen de control fundamentalmente distinto, de carácter más normativo que prohibitivo.[172] Por lo tanto, es difícil argumentar que el régimen de los tratados de control de drogas de la ONU consagre un principio de prohibición 'absoluto' para limitar exclusivamente a fines médicos y científicos todas las drogas psicoactivas, comparable, por ejemplo, a la naturaleza absoluta de la prohibición de la tortura en virtud el derecho internacional, cuya derogación mediante una reserva o modificación *inter se*, por supuesto, no sería permisible.

Precedentes y prácticas

Los 'acuerdos cerrados' de 1925 y 1931

Los ejemplos de acuerdos *inter se* que hayan planteado problemas sobre la compatibilidad con tratados de control de drogas anteriores son escasos. Un posible ejemplo se remontaría a la época de la Sociedad de las Naciones, cuando los Estados que producían opio seguían manteniendo mercados regulados mientras que otros Estados deseaban proceder a la prohibición total con fines no médicos. El artículo 2 de la Convención Internacional del Opio, firmada en Ginebra en 1925,[173] obligaba a las Partes a dictar leyes y reglamentos para asegurar un control eficaz de la producción de esta sustancia. A pesar de que se realizara esta promesa al resto de los Estados partes de la Convención de 1925, los Estados productores de opio decidieron recurrir a monopolios gubernamentales para controlar la producción, y este planteamiento se formalizó por medio de dos 'acuerdos cerrados': el Acuerdo relativo a la supresión de la fabricación, el comercio interior y el uso de opio preparado, de 1925,[174] y el Acuerdo relativo a la supresión del hábito de fumar opio, de 1931,[175] que estaban limitados a los Estados productores de opio 'que todavía reconocen el uso del opio preparado', en ese momento en gran parte bajo el dominio colonial.[176]

Es difícil determinar si los acuerdos especiales equivalían a una verdadera modificación *inter se*. El Acuerdo especial de 1925 era anterior a la Convención de Ginebra de 1925, pero los Estados Unidos y algunos otros países lo consideraban un acuerdo contrario al propósito general de la Convención del Opio de La Haya de 1912. Esto llevó a los Estados Unidos y a China a abandonar las negociaciones de la Convención de Ginebra de 1925, aduciendo que 'en las circunstancias actuales, no existen perspectivas de que la producción de opio crudo y hojas de coca se limite a las necesidades médicas y científicas del mundo'.[177] En el Acuerdo de 1931, Francia, Gran Bretaña, India, Japón, los Países Bajos, Portugal y Siam (ahora Tailandia) 'decidieron revisar la posición con respecto a la aplicación en sus posesiones y territorios del Lejano Oriente' de los instrumentos anteriores y acordaron 'complementarlos' con una serie de medidas solo entre ellos. El punto de partida para la Conferencia de 1931 fueron las recomendaciones de la Comisión de Investigación sobre el Control del Hábito de Fumar Opio en el Lejano Oriente, que abarcaba, entre otras cuestiones, propuestas para revisar algunas de las disposiciones de la Convención del Opio de 1912 y el Acuerdo sobre el opio de Ginebra de 1925:

> *La Comisión nunca imaginó que las disposiciones del derecho internacional o interno fueran válidas para siempre. Eran muy conscientes de que muchas de sus recomendaciones exigían cambios en los*

convenios o acuerdos internacionales y en los sistemas jurídicos nacionales; pero no por ello habían vacilado en presentarlas, porque estaban convencidos de que, si se deseaba avanzar, se necesitaban ciertos cambios.[178]

La Convención de Ginebra de 1925 representó un compromiso político en la medida en que la obligación que disponía su artículo 5 de dictar 'leyes o reglamentos eficaces a fin de limitar exclusivamente a usos médicos y científicos la fabricación, importación, venta, distribución y exportación y el empleo' de 'drogas manufacturadas' se había limitado, en el caso del opio, únicamente al 'opio medicinal', definido en el artículo 1 como 'opio en crudo que ha sufrido las preparaciones necesarias para su adaptación al uso médico, ya sea en polvo o granulado, o ya en forma de mezcla con materias neutras, según las exigencias de la farmacopea nacional'. En lo que respecta a otros productos del opio, las Partes contratantes del Acuerdo de 1931 acordaron que 'la venta y la distribución al detalle de opio se efectuarán exclusivamente en establecimientos gubernamentales... o en establecimientos gestionados bajo supervisión gubernamental'; una disposición que 'no se aplicará si está en vigor un sistema de autorizaciones y racionamiento de fumadores, que ofrezca garantías equivalentes o más eficaces' (artículo I) y que 'a [los] menores de veintiún años se les prohibirá fumar opio e ingresar en cualquier establecimiento donde se fume' (artículo II). Además, las Partes derogaron ciertas restricciones previas al comercio internacional, al acordar que 'un monopolio gubernamental podrá abastecerse de opio preparado procedente de la fábrica de un monopolio gubernamental en otro territorio de la misma Potencia' (artículo IV). Por lo tanto, hay motivos para argüir que el Acuerdo de 1931 era contrario a varias disposiciones de la Convención de Ginebra de 1925, y podría entenderse como un ejemplo temprano de un acuerdo de modificación inter se para flexibilizar ciertas obligaciones del tratado de control de drogas para un grupo de Estados partes.

La reserva de Bolivia sobre la hoja de coca

El intento de Bolivia de derogar sus obligaciones contraídas en materia de control de drogas con respecto a la hoja de coca —que se saldó con éxito— sirve, si no como precedente estricto de un acuerdo *inter se*, sí como un desafío análogo a las convenciones de drogas en lo que respecta al nivel de control aplicado a una sustancia concreta. Tras una tentativa fallida de enmendar el artículo 49 de la Convención Única, que obliga a las Partes a abolir la masticación de la hoja de coca en un plazo de 25 años, en junio de 2011 Bolivia se convirtió en el primer país en denunciar el tratado, al que se volvió a adherir a principios de 2013 con la siguiente reserva:

El Estado Plurinacional de Bolivia, se reserva el derecho de permitir en su territorio la masticación tradicional de la Hoja de Coca, el consumo y el uso de la Hoja de Coca en su estado natural; para fines culturales y medicinales; como su uso en infusión, así como también el cultivo, el comercio y la posesión de la Hoja de Coca en la extensión necesaria para estos propósitos lícitos. Al mismo tiempo, el Estado Plurinacional de Bolivia seguirá tomando todas las medidas necesarias para controlar el cultivo de Coca para prevenir su abuso y la producción ilícita de estupefacientes que pueden extraerse de las hojas.[179]

Pese a que la JIFE alertó de que la iniciativa 'minaría la integridad del sistema global de control de drogas',[180] el número de objeciones se quedó muy por debajo del tercio de las Partes del tratado (62) necesarias para impedirla. Las objeciones a la reserva de Bolivia procedieron fundamentalmente de países del G8 y de la UE.[181] Según Arp (2014), la objeción de solo un grupo selectivo podría sugerir que una denuncia y una readhesión con una reserva no pueden considerarse contrarias a las normas del derecho consuetudinario internacionalmente aceptadas: 'Para la mayoría de los demás Estados, esa práctica parece ser un procedimiento aceptable para formular una reserva tardía a un tratado. Al menos el silencio

de estos Estados al enfrentarse a tal situación —en particular, en el ejemplo boliviano— implica su consentimiento'.[182] 'El corpus del derecho internacional de los tratados adoptado después de la Segunda Guerra Mundial está envejeciendo, y esos tratados rara vez prevén procedimientos flexibles para acomodarse a las nuevas circunstancias', añade Arp.[183] Tras analizar cinco casos recientes en que intervienen diferentes regímenes de tratados no relacionados entre sí, insiste en que, en determinadas circunstancias, la admisibilidad del procedimiento controvertido aumenta en tiempos de cambio normativo:

> *Los Estados europeos no parecen oponerse a la denuncia y la readhesión con una reserva cuando esto forma parte de un proceso más amplio de reforma y cambio del derecho internacional. El ejemplo sueco muestra que ningún Estado se opone a la denuncia y la readhesión con una reserva si los Estados interesados ya eran críticos respecto de las reglas vigentes del tratado que se vieron afectadas por la reserva.*[184]

El hecho de que Bolivia se eximiera de ciertas obligaciones del tratado con respecto a la hoja de coca no parece haber afectado de manera seria a los derechos de otras Partes. Otros ejemplos, como el khat, el kratom y la efedra —plantas psicoactivas con propiedades estimulantes comparables a la coca que no están fiscalizadas por las convenciones internacionales de drogas pero que están sujetas a diversos grados de controles y prohibiciones nacionales—, ofrecen más evidencias de la posibilidad de que coexistan en la práctica regímenes de control fundamentalmente diferentes para la misma sustancia. En el caso del cannabis, las primeras etapas de 'deserción blanda' generaron tensiones diplomáticas, por ejemplo, entre los Países Bajos y los países vecinos, pero la creciente discrepancia en materia de políticas de cannabis a escala nacional y subnacional —incluidos los mercados, totalmente regulados, en algunos estados de los Estados Unidos y en Uruguay—, hasta el momento no han causado grandes problemas con las jurisdicciones vecinas que mantienen un enfoque prohibicionista.

El hecho de que en el caso boliviano ninguno de los Estados que formularon objeciones considerara que la reserva representaba un obstáculo para la nueva entrada en vigor de la Convención entre ellos y Bolivia[185] podría interpretarse como un acuerdo tácito de que las disposiciones de los tratados relativas a sustancias concretas son, en principio, 'separables del resto del tratado en lo que respecta a su aplicación'.[186] Y, como ya se ha señalado, las normas aplicables a las reservas son, en principio, las mismas que las de una derogación colectiva de determinadas obligaciones derivadas de tratados mediante un acuerdo de modificación *inter se*.

La Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar

Se pueden encontrar instrumentos análogos a los acuerdos *inter se* que parecen contradecirse con los términos de la convención original en otros ámbitos del derecho. Puede que el más conocido sea el Acuerdo relativo a la Aplicación de la Parte XI de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1994 (el 'Acuerdo sobre los Fondos Marinos', UNCLOS),[187] utilizado para convencer a los Estados occidentales de que apoyaran la UNCLOS, que aún no estaba en vigor, aunque el Acuerdo parecía contradecir las disposiciones de la UNCLOS con respecto a la explotación de los fondos marinos profundos, que, en efecto, el Acuerdo modificaba.[188] Sin embargo, los participantes en las consultas informales rechazaron la idea de un protocolo de enmienda y prefirieron usar el término 'acuerdo relativo a la aplicación'. Según Harrison (2007), 'a pesar de que muchos de los principios básicos en que se fundamenta el régimen de explotación minera de los fondos marinos siguen siendo los mismos, las disposiciones detalladas son objeto de una reforma de gran alcance. El lenguaje del Acuerdo es directo e inflexible. Varias disposiciones de la Convención, simplemente, "se desaplican"'.[189] Los Estados que aún no eran parte de la UNCLOS tuvieron que convertirse en Parte en el Acuerdo y el tratado principal al que contradecía, mientras que los Estados que ya eran parte de la UNCLOS se mostraron conformes a seguir esta ruta 'imaginativa' para mantener la participación universal en el

derecho del mar. No obstante, formalmente, el Acuerdo solo es vinculante para los Estados que se convirtieron en parte de la Convención antes de la adopción del Acuerdo que lo hayan aceptado, y hay varias Partes de la UNCLOS — unas 35— para las cuales el Acuerdo de 1994 todavía no es ley.[190] En la misma línea, un acuerdo *inter se* sobre la regulación del cannabis que se aleje de la prohibición estricta puede racionalizarse sobre la base de mantener la adhesión universal a los principales elementos del sistema internacional de control de drogas, al tiempo que permite a las Partes 'desaplicar' la implementación de algunas disposiciones.

Notificación y objeciones

Según la CDI, 'en general se da por supuesto que la participación en un tratado multilateral crea entre las partes una comunidad de intereses y una solidaridad que entrañan el derecho para las partes a expresar su opinión sobre la compatibilidad de los arreglos especiales entre algunos de ellos y el conjunto del régimen que se establece en el tratado'.[191] Por lo tanto, el artículo 41, 2) de la CVDT establece el deber de las Partes que tengan la intención de suscribir un acuerdo *inter se* de notificar a las otras Partes de las convenciones de drogas sobre ello, así como sobre la modificación concreta que prevé el acuerdo *inter se*. El texto deja claro que se debe garantizar el cumplimiento del artículo 41 antes de que se concierte un tratado de tal índole, ya que el simple acto de notificación oportuna de sus intenciones exactas (que deberían ya estar resueltas en esa etapa) sirve como aviso y transmite el contenido de los cambios propuestos que permiten la diligencia debida a este respecto por parte del resto de Partes que, en caso de considerarlo necesario, podrán expresar sus objeciones.[192] Sin embargo, no es necesario seguir este paso en una etapa temprana:

> *La Comisión consideró que resulta innecesario e incluso desaconsejable exigir que se comunique una notificación mientras una propuesta está apenas incipiente y se encuentra aún en una fase de tanteo. Por este motivo, expresó el requisito en términos de notificar su "intención de celebrar el acuerdo y... las modificaciones del tratado previstas" con miras a indicar que será solo cuando una negociación de un acuerdo inter se haya alcanzado una fase de madurez cuando se deberá transmitir la notificación a las demás Partes.*[193]

El grupo de estudio de la CDI sobre la 'Fragmentación del derecho internacional' trató con un detalle notable la cuestión de los acuerdos *inter se* y confirmó que 'la notificación se debe hacer en una fase relativamente avanzada de la negociación del acuerdo *inter se*, pero suficientemente antes de su celebración para permitir una reacción válida'.[194] Por lo tanto, corresponde a cada una de las Partes determinar si el acuerdo *inter se* contraviene el acuerdo general.[195] No obstante, los efectos jurídicos de una objeción efectuada después de la notificación son inciertos; 'parece evidente que el acuerdo *inter se* celebrado en violación del acuerdo original no resulta por ello invalidado', sino que las consecuencias que se derivarían de la medida dependerían de una interpretación del tratado original.[196]

El proceso de modificación *inter se* no es asimilable al de enmienda del cuerpo general del tratado 'entre todas las partes', que se rige por el artículo 40 de la CVDT, precisamente porque no participan en él todas las Partes. Permite la modificación entre un grupo limitado de Partes siempre que se respeten los derechos y las obligaciones de todo el grupo en virtud del tratado. Si no se observan sus normas, la celebración de un acuerdo *inter se* puede dar lugar a unas acusaciones de incumplimiento de las convenciones de drogas que desencadenarían responsabilidades de Estado, pero esa no es la principal preocupación en este caso. En primer lugar porque, como ha demostrado el ejemplo boliviano, incluso si otras Partes coinciden en que se ha producido una violación material y la integridad del tratado se ve minada, es muy improbable que aquellos Estados que consideran que sus derechos quedan afectados respondan con una terminación del tratado, ya que eso solo erosionaría aún más la aplicación efectiva del tratado que intentan proteger, por lo que atentaría contra su propio interés. Y, en segundo lugar, porque la realidad es que los cambios

vertiginosos que se están dando en el panorama de las políticas de drogas ya han dado lugar a violaciones de los tratados y lo más probable que estas sigan en aumento; la modificación *inter se* no sería la causa de la violación, sino más bien un intento de conciliar en el marco del derecho internacional las contravenciones que ya se están produciendo en la práctica.

REFLEXIONES FINALES

Alcanzar un nuevo consenso mundial para revisar o enmendar las convenciones de fiscalización de drogas de la ONU de forma que acomoden los mercados regulados de cannabis —o de coca u otras plantas y sustancias psicoactivas controladas en virtud de esos tratados— no parece ser un escenario político viable en el futuro más cercano. La imposibilidad de lograr ese consenso no se limita al ámbito del control de drogas; se trata de un dilema que vincula el control de drogas con otros problemas de alcance global.[197] Mientras tanto, se han alcanzado los límites de las interpretaciones flexibles de los tratados, e intentar ampliarlos aún más con argumentos jurídicamente dudosos podría socavar los principios básicos del derecho internacional.[198] Así pues, los Estados que tienen la intención de avanzar hacia la regulación legal —o que ya lo han hecho— están obligados a plantearse otras opciones para conciliar esos cambios normativos con sus obligaciones contraídas en virtud del derecho internacional. Solo hay algunas opciones que no requieren el consentimiento de todas las Partes de los tratados.[199]

La OMS puede recomendar, tras un examen crítico realizado por su Comité de Expertos en Farmacodependencias, que se 'desclasifique' una sustancia fiscalizada (es decir, que se retire de las listas de los tratados), y la Comisión de Estupefacientes puede adoptar la recomendación por una mayoría simple o de dos tercios (según lo dispuesto por la Convención de 1961 y el Convenio de 1971, respectivamente). Como ya se ha señalado, el Comité de Expertos de la OMS está llevando a cabo un proceso de examen previo para el cannabis y en junio de 2018 celebró una reunión especial para discutir la clasificación de la sustancia.[200] El resultado del examen crítico posterior podría llegar a la agenda de la CND en marzo de 2019 y probablemente dé lugar a que el cannabis se elimine de la Lista IV y, posiblemente, se pase de la Lista I a la II. No obstante, la posibilidad de que una recomendación de la OMS que apunte a eliminar por completo el cannabis de las listas de los tratados obtenga la mayoría requerida de la CND también parece poco probable en las circunstancias políticas actuales.

Las únicas otras opciones disponibles que no exigen un consenso pasarían por la presentación de reservas tardías o un proceso de denuncia y readhesión con nuevas reservas, por la vía unilateral, o por la celebración de acuerdos de modificación *inter se* entre países con ideas afines, por la vía colectiva. Todas estas opciones resultan controvertidas porque una aplicación generalizada de estos procedimientos menoscabaría la estabilidad de los regímenes de tratados internacionales. Recurrir a estas opciones con el fin de legitimar la regulación del cannabis generará disputas, como fue el caso con el procedimiento de Bolivia que, finalmente, logró la regulación legal de su mercado nacional de coca.

Sin embargo, si se aplica usando la razón y la prudencia en circunstancias excepcionales, la modificación *inter se* de los tratados parece ofrecer una válvula de seguridad útil para que la acción colectiva pueda adaptar un régimen de tratados congelado en el tiempo, como las convenciones de control de drogas de la ONU.[201] El paso exigiría que el acuerdo entre esos países con ideas afines incluya un compromiso rotundo con el objetivo original de los tratados de promover la salud y el bienestar de la humanidad, así como con las obligaciones originales contraídas en virtud de los tratados con respecto a los países que no sean parte del acuerdo *inter se*. Quedan pocas otras vías que puedan garantizar más margen de maniobra dentro del régimen de los tratados y, a la vez, permitan evitar el arduo proceso de una aprobación unánime; ante tal situación, apunta Klabbers (2006), la

opción *inter se* sería 'quizá la solución más elegante'.[202] Las ventajas concretas de adoptar un acuerdo *inter se* con respecto al cannabis serían, entre otras:

- Podría brindar un modelo que respete el derecho internacional a la vez que supere los dudosos argumentos sobre la flexibilidad que tienen implicaciones negativas para la integridad del derecho internacional más allá del control de drogas.
- Podría ofrecer una base para una respuesta colectiva alternativa al modelo de control vigente, al actuar como un punto de referencia para los Estados partes del régimen de control de drogas que están lidiando por aplicar el modelo prohibitivo actual y, al mismo tiempo, buscando una alternativa más prometedora.
- Indicaría la intención de las Partes del acuerdo *inter se* de modificar con carácter permanente su sistema de regulación del cannabis y su relación con el régimen de control de drogas de la ONU.
- Reconocería que las tendencias normativas en materia de cannabis han superado los límites de la flexibilidad de los tratados y que las realidades políticas de hoy día y las restricciones de los mecanismos de elaboración de políticas de drogas de la ONU presentan obstáculos para la enmienda de los tratados u otros escenarios que posibiliten una evolución consensuada del régimen de control de drogas de la ONU.
- Proporcionaría un marco para un cumplimiento más fundamentado del objeto y el fin últimos de las convenciones, al priorizar el respeto de los derechos humanos, la atención de la salud y la prevención del delito.
- Brindaría oportunidades para experimentar y aprender de diferentes modelos de regulación.
- Abriría la posibilidad del comercio internacional, lo cual permitiría que los pequeños agricultores de cannabis en los países productores tradicionales del Sur comenzaran a producir para mercados lícitos regulados. Es poco probable que los sistemas nacionales cerrados sustituyan por completo los mercados ilícitos existentes que dependen, en parte, del comercio internacional para acomodar la variedad y calidad del producto, la diversidad cultural y las preferencias de los consumidores. Los programas de desarrollo alternativo que persiguen que los productores dejen de cultivar cannabis y adopten otros cultivos han fracasado; la única opción viable es involucrarlos en los mercados lícitos de cannabis para usos medicinales y de otro tipo.

La posibilidad de una modificación *inter se* se concibió de forma específica para encontrar un equilibrio entre la estabilidad de los regímenes de tratados y la necesidad de cambio pese a la falta de consenso, con el fin de responder a las circunstancias sociales en ciertos Estados de ideas afines. Las circunstancias en las que se encuentra hoy el régimen de tratados de control de drogas de la ONU —problemas e incoherencias de carácter sistémico, tensiones crecientes con las prácticas estatales, enormes obstáculos políticos y procedimentales a las enmiendas e intentos de escape unilaterales— merecen una detenida consideración de la legitimidad de su aplicación. Una respuesta colectiva coordinada presenta beneficios evidentes en comparación con un escenario caótico que registre un número creciente de distintas reservas unilaterales y reinterpretaciones cuestionables. De hecho, la modificación *inter se* facilitaría el desarrollo de lo que, en un entorno de políticas internacionales caracterizado por un falso consenso, cada vez es más necesario: un 'sistema de control de drogas de varias velocidades'[203] que funcione dentro de los límites del derecho internacional, en lugar de tensarlos. También podría incluir un mecanismo como una Conferencia de las Partes *inter se* para revisar con regularidad los acuerdos y permitir que se siga evolucionando a partir de las lecciones aprendidas y, en particular, para evitar que se contravengan los derechos de las otras Partes en las convenciones principales.

NOTAS

1 520 UNTS 151. Nueva York, 30 de marzo de 1961.(En vigor desde el 13 de diciembre de 1964)

2 1019 UNTS 175. Viena, 21 de febrero de 1971. (En vigor desde el 16 de agosto de 1976)

3 1582 UNTS 95. Viena, 20 de diciembre de 1988. (En vigor desde el 11 de noviembre de 1990)

4 Véase E. A. Nadelmann. (1990). *Global Prohibition Regimes; the evolution of norms in international society*, International Organisation, Vol. 44, Issue 4, pp. 479-526. Nadelmann empleó el término 'régimen global de prohibición' para definir los diversos regímenes que se han instaurado para prohibir determinadas actividades a escala mundial. Para más información sobre los 'tratados para la eliminación', véase N. Boister. (2001). *Penal Aspects of the UN Drug Conventions,* Kluwer Law International, p. 3. Y *Human Rights Protections in the Suppression Conventions*. (2002). Human Rights Law Review 199, p. 210

5 976 UNTS 3. (25 de marzo de 1972). *Protocolo de modificación de la Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes*, Ginebra (en vigor desde el 8 de agosto de 1975)

6 Véase *Obligaciones generales de la Convención Única*, artículo 4: 'Las Partes adoptarán todas las medidas legislativas y administrativas que puedan ser necesarias…c) Sin perjuicio de las disposiciones de la presente Convención, para limitar exclusivamente la producción, la fabricación, la exportación, la importación, la distribución, el comercio, el uso y la posesión de estupefacientes a los fines médicos y científicos'.

7 D. R. Bewley-Taylor. (2012). *International Drug Control: Consensus Fractured,* Cambridge: Cambridge University Press

8 Asamblea General de la ONU (1961). *Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes*, 30de marzo de 1961. Disponible: https://www.unodc.org/pdf/convention_1961_es.pdf

9 En el marco del régimen vigente, se considera que el cannabis es una de las sustancias psicoactivas más peligrosas sometidas a fiscalización internacional. Así lo refleja el hecho de que se incluyera en dos de las listas de la Convención Única. El cannabis, la resina de cannabis y los extractos y las tinturas de cannabis se incluyen en la Lista I, que aglutina las sustancias cuyas propiedades pueden generar dependencia y plantean un riesgo grave de uso indebido, por lo que están sujetas a todas las medidas de control previstas por la Convención. El cannabis y la resina de cannabis también se incluyen en la Lista IV, junto con otras 15 sustancias que ya se enumeran en la Lista I y que se consideran especialmente peligrosas por lo que se estima que son unas características nocivas, un riesgo importante de uso indebido y un valor terapéutico muy limitado. Sin embargo, cabe destacar que la Convención prevé exenciones para las hojas del cannabis —la definición alude a 'las sumidades, floridas o con fruto, de la planta'— y el cultivo destinado exclusivamente a fines industriales (fibra y semillas) u hortícolas. Véase D. Bewley- Taylor, T. Blickman y M. Jelsma (mayo de 2014*) Auge y caída de la prohibición del cannabis: La historia del cannabis en el sistema de control de drogas de la ONU y opciones de reforma*, Amsterdam/Swansea: Transnational Institute-Global Drug Policy Observatory, p. 25

10 Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC). (Mayo de 2017). *World Drug Report 2017*, https://www.unodc.org/wdr2017/field/Booklet_3_Plantbased_drugs.pdf. A escala mundial, la UNODC calcula que, en 2015, había 183 millones de personas que habían consumido cannabis por lo menos una vez durante el año anterior, frente a los 35 millones en el caso de los opioides y 17 millones en el de la cocaína.

11 Junta Internacional de Fiscalización de Estupefacientes (JIFE), https://www.incb.org/incb/en/index.html

12 JIFE. (2016). *Informe de la Junta Internacional de Fiscalización de Estupefacientes correspondiente a 2016* (2016), Viena: Naciones Unidas, párr. 223, p. 35. Para otras observaciones parecidas con respecto a la adopción de sistemas análogos en otros Estados partes, véase también (Estados Unidos) párr. 198, p. 32 y (Jamaica) párr. 415, p. 62. Véase también JIFE, *Informe de la Junta Internacional de Fiscalización de Estupefacientes correspondiente a 2017* (2018), Viena: Naciones Unidas, párrs. 185:187, p. 40

13 JIFE. (Diciembre de 2017). *Application of the international drug control treaties in countries with federal structures*, disponible: https://www.incb.org/documents/News/Alerts/Alert_on_Convention_Implementation_December_2017. pdf

14 D. R. Bewley-Taylor. (2012). Op. cit., *International Drug Control: Consensus Fractured*. Pp. 219-278

15 Véase: INCB, *Lista de estupefacientes sometidos a fiscalización internacional*, (Lista Amarilla), (56ª edición), (julio de 2017). Disponible: https://www.incb.org/documents/Narcotic-Drugs/Yellow_List/56th_Edition/YL_56_edition_SP.pdf y JIFE, *Lista de sustancias sicotrópicas sometidas a fiscalización internacional, (Lista Verde),* (28ª edición), (diciembre de 2017) Disponible: http://www.incb.org/documents/Psychotropics/greenlist/Green_list_SPA_V17-06837.pdf

16 S. Stebbins, G. Suneson y J. Harrington. (5 de enero de 2018). *Pot initiatives: Predicting the next 15 states to legalize marijuana*, USA Today. Disponible: https://www.usatoday.com/story/money/2017/11/14/pot-initiatives-predicting-next15-states-legalize-marijuana/860502001

17 Departamento de Justicia de los Estados Unidos. (29 de agosto de 2013). *Guidance Regarding Marijuana Enforcement*. Oficina de la Vicefiscalía General. Disponible: https://www.justice.gov/iso/opa/resources/3052013829132756857467.pdf

18 J. McCarthy. (25 de octubre de 2017). *Record-High Support for Legalizing Marijuana Use in U.S*, Gallup. Disponible: http://news.gallup.com/poll/221018/record-high-support-legalizing-marijuana.aspx

19 Encuesta de la Universidad de Quinnipiac. (11 de enero de 2018). *Do Not Enforce Federal Pot Laws*, Universidad de Quinnipiac. Disponible: https://poll.qu.edu/images/polling/us/us01112018_ubn985.pdf/

20 H. Enten. (27 de octubre de 2017). *Everyone Agrees that Weed is Great—Except Politicians*, FiveThirtyEight. Disponible: https://fivethirtyeight.com/features/everyone-agrees-that-weed-is-great-except-politicians/

21 Instituto de Regulación y Control del Cannabis (IRCCA). (Datos actualizados en febrero de 2018). *Número de cultivadores domésticos, clubes de membresía y adquirientes registrados*, Uruguay: IRCCA. Disponible: http://www.ircca.gub.uy/

22 Comisión Interamericana para el Control del Abuso de Drogas (CICAD). (13 de diciembre de 2017). *Regulación del cannabis en Uruguay*. Disponible: http://www.cicad.oas.org/apps/Document.aspx?Id=4497

23 Ministerio de Salud de Canadá. (30 de noviembre de 2016). *The Final Report of the Task Force on Cannabis Legalization and Regulation*, Canadá: Gobierno de Canadá. Disponible: https://www.canada.ca/en/services/health/marijuana-cannabis/task- force-marijuana-legalization-regulation/framework-legalization-regulation-cannabis-in-canada.html

24 Angus Reid Institute. (30 de noviembre de 2017). *Despite majority support to legalize pot, nearly half of Canadians want to delay July 1 implementation date*, Vancouver: Angus Reid Institute. Disponible: http://angusreid.org/marijuana- timeline-provincial/

25 Comité de Expertos de la OMS en Farmacodependencia. (Junio de 2014). *Cannabis and cannabis resin: Information Document*. 36ª reunión: Ginebra, del 16 al 20 de junio de 2014. Véase también E. Danenberg, L.A. Sorge, W. Wieniawski, S. Elliott, L. Amato y W.K. Scholten. (2013*). Modernizing methodology for the WHO assessment of substances for the international drug control conventions*, Drug and Alcohol Dependence, 131 (3). Pp. 175-181. Disponible: http://dx.doi.org/10.1016/j.drugalcdep.2013.02.032

26 JIFE. (2018). *Informe de la Junta Internacional de Fiscalización de Estupefacientes correspondiente a 2017*, Viena: Naciones Unidas, párr. 470, p. 81

27 Seminario especializado. (17 y 18 de octubre de 2014). *International Law and Drug Policy Reform*, Washington D.C., organizado por Observatorio Global de Políticas de Drogas (GDPO), Centro Internacional de Derechos Humanos y Políticas de Drogas (ICHRDP), Transnational Institute (TNI) y Oficina en Washington para Asuntos Latinoamericanos (WOLA). Disponible: http://www.swansea.ac.uk/media/Expert%20Seminar%20Report%20-%20International%20Law%20&%20Drug%20Policy%20Reform.pdf Y, Seminario especializado. (26 a 28 de octubre de 2017). *Cannabis Regulation and the UN Drug Control Treaties*, Ámsterdam, organizado por Observatorio Global de Políticas de Drogas (GDPO), Transnational Institute (TNI) y Oficina en Washington para Asuntos Latinoamericanos (WOLA)

28 International Law and Drug Policy Reform. (17 y 18 de octubre de 2014). Washington D.C.: Report of a GDPO/ICHRDP/TNI/WOLA Expert Seminar. Disponible: http://www.swansea.ac.uk/media/Expert%20Seminar%20Report%20-%20 International%20Law%20&%20Drug%20Policy%20Reform.pdf

29 Informe del Director Ejecutivo de la UNODC. (7 de mayo de 2008*). Perfeccionamiento de la fiscalización de drogas para adecuarla a la finalidad para la que fue creada: Aprovechando la experiencia de diez años de acción común para contrarrestar el problema mundial de las drogas*. Disponible: https://www.unodc.org/documents/commissions/CND/CND_Sessions/CND_51/1_CRPs/E-CN7-2008-CRP17_S.pdf

30 D. Barrett, M. Jelsma y D.R. Bewley-Taylor. (18 de noviembre de 2014). *Atracción fatal: la doctrina de la flexibilidad de Brownfield y la reforma global de las políticas de drogas*, Huffington Post (versión en inglés). Disponible: http://www.tni.org/es/art%C3%ADculo/atraccion-fatal-la-doctrina-de-la-flexibilidad-de-brownfield-y-la-reforma-global-de-las

31 Para un análisis más detallado de la postura de los Estados Unidos sobre la flexibilidad de los tratados, véase W. Bennett y J. Walsh. (Octubre de 2014) *Marijuana Legalization is an Opportunity Modernize International Drug Treaties*, Brookings y WOLA. Disponible: http://www.brookings.edu/~/media/research/files/reports/2014/10/15-marijuana-legalization-modernize-drug-treaties-bennett-walsh/cepmmjlegalizationv4.pdf

32 Véase Jelsma, M. (2015). *UNGASS 2016: Prospects for Treaty Reform and UN-System-Wide Coherence on Drug Policy*, Journal of Drug Policy Analysis. Disponible: http://www.degruyter.com/view/j/jdpa.ahead-of-print/jdpa-2015-0021/jdpa-2015-0021.xml

33 Comisión de Estupefacientes. (Marzo de 2016). *Preparativos para el período extraordinario de sesiones de la Asamblea General sobre el problema mundial de las drogas que se celebrará en 2016*, Viena: UNODC. E/CN.7/2016/L.12/Rev.1. Disponible: https://undocs.org/es/E/CN.7/2016/L.12/Rev.1

34 W. B. McAllister. (2012). *Drug Diplomacy in the Twentieth Century: An International History,* Routledge: Londres y Nueva York. Y, N. Boister. (2001). *Penal Aspects of the UN Drug Convention,* Kluwer Law International: La Haya, Londres, Boston. P. 65

35 D. Bewley-Taylor, T. Blickman y M. Jelsma. (Mayo de 2014). *Auge y caída de la prohibición del cannabis: La historia del cannabis en el sistema de control de drogas de la ONU y opciones de reforma*, Amsterdam/Swansea: Transnational Institute-Global Drug Policy Observatory

36 J. Ayling. (2005). *Conscription in the War on Drugs: Recent reforms to the US drug certification process*, International Journal of Drug Policy, Vol. 16, Issue 6. Pp. 367-83

37 M. Jelsma. (2016). *UNGASS 2016: Prospects for Treaty Reform and UN System-Wide Coherence on Drug Policy*, Journal of Drug Policy Analysis. Disponible: https://doi.org/10.1515/jdpa-2015-0021, D. Bewley-Taylor, M. Jelsma y D. Barrett. (2015) Op. cit., *Atracción fatal*. Para una crítica a la aplicación de la

interpretación dinámica, véase R. Lines, D. Barrett y P. Gallahue. (18 de diciembre de 2014). *Guest Post: Has the US just called for unilateral interpretation of multilateral obligations?* Opinio Juris. Disponible: http://opiniojuris.org/2014/12/18/guest-post-us-just-called- unilateral-interpretation-multilateral-obligations/#more-31427

38 D. Bewley-Taylor, T. Blickman y M. Jelsma. (Mayo de 2014). Op. cit., *Auge y caída de la prohibición del cannabis*. P. 70

39 R. Lines, D. Barrett y P. Gallahue. (Diciembre de 2014). Op. cit., *Has the US just called for unilateral interpretation of multilateral obligations?*

40 *Bien Plantado*. (Marzo de 2014). *Marihuana: Uruguay se defendió ante ONU*, Montevideo Portal. Disponible: http://www. montevideo.com.uy/Noticias/Marihuana-Uruguay-se-defendio-ante-ONU-uc228901?plantilla=1391

41 Junta Nacional de Drogas. (15 de mayo de 2015), *Repercusiones del Problema Mundial de las Drogas en el ejercicio de los Derechos Humanos*, Informe elaborado por la Junta Nacional de Drogas y el Ministerio de Relaciones Exteriores con la colaboración de la Institución Nacional de Derechos Humanos y Defensoría del Pueblo, Uruguay. Disponible: http://www.infodrogas.gub.uy/images/stories/pdf/ddhh_ungass_2016.pdf

42 Consejo de Derechos Humanos de la ONU. (23 de marzo de 2015). *Contribución del Consejo de Derechos Humanos al período extraordinario de sesiones de la Asamblea General sobre el problema mundial de las drogas de 2016* Disponible: http://ap.ohchr.org/documents/dpage_e.aspx?si=A/HRC/28/L.22

43 Junta Nacional de Drogas. (15 de mayo de 2015). Op. cit.

44 Asamblea General de la ONU (12 de febrero de 2015). *Resolución aprobada por la Asamblea General el 18 de diciembre de 2014*, 2. Disponible: http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/69/201&referer=/english/&Lang=S

45 A. Grover. (6 de agosto de 2010). Relator Especial de la ONU, *Derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental*, A/65/255, 10. Disponible: http://undocs.org/es/A/65/255

46 Véase, por ejemplo, P.H.P.M.C. van Kempen y M.I. Federova. (2016). *International Law and Cannabis II. Regulation of cannabis cultivation and trade for recreational use: positive human rights obligations versus UN Narcotic Drugs Conventions*, Deventer: Kluwer

47 Comisión de Estupefacientes. (11 de marzo de 2013). *Intervención del Jefe de Delegación de Uruguay,* 56° Período de Sesiones de la Comisión de Estupefacientes, Prosecretario de la Presidencia del Uruguay

48 D. Bewley-Taylor, T. Blickman y M. Jelsma. (Mayo de 2014). Op. cit., *Auge y caída de la prohibición del cannabis*. P. 68

49 Véase Consorcio Internacional sobre Políticas de Drogas. (Julio de 2016). *The Commission on Narcotic Drugs and its Special Session on preparations for the UNGASS on the World Drug Problem*: Report of Proceedings; Resumen ejecutivo en español: *La Comisión de Estupefacientes 2016 y su serie extraordinaria de sesiones dedicada a la preparación de la UNGASS sobre el problema mundial de las drogas*. Disponible: https://idpc.net/es/publications/2016/07/la-comision-de-estupefacientes-2016-y-su-fase-especial-relativa-a-los-preparativos-para-la-ungass-sobre-el-problema-mundial-de-las-drogas

50 Véase, por ejemplo, Jacob K. Cogan. (2006). *Noncompliance and the International Rule of Law,* 31 Yale J. Int'l L.

51 E.A. Posner y A.O. Sykes. (Marzo de 2011). *Efficient Breach of International Law: Optimal Remedies, Legalized Noncompliance, and Related Issues*, John M. Olin Law & Economics Working Paper No. 546 (2d Series). P. 15

52 D. Bewley-Taylor et al. (Junio de 2016). *La regulación del cannabis y los tratados de drogas de la ONU: Estrategias para la reforma*. Disponible: http://www.swansea.ac.uk/media/Spanish%20UN%20Report.pdf

53 Con respecto a los debates en Canadá sobre este tema, véase S.J. Hoffman y R. Habibi. (16 de mayo de 2016). *International legal barriers to Canada's marijuana plans*, CMAJ, Commentary. Disponible: http://www.cmaj.ca/content/early/2016/05/16/cmaj.160369, D. Barrett y R. Lines. (25 de mayo de 2016). *An important discussion at a key moment, but Hoffman and Habibi's article is inaccurate*, Letter, CMAJ. Disponible: http://www.cmaj.ca/content/early/2016/05/16/cmaj.160369/tab-e-letters#an-important-discussion-at-a-key-moment-but-hoffman-and-habibis- article-is-inaccurate P. Cain. (11 de mayo de 2017). *Legal pot next year means leaving UN treaties by July 1 - but the Liberals won't say what their plan is,* Global News. Disponible: https://globalnews.ca/news/3443517/legal-pot-next- year-means-leaving-un-treaties-by-july-1-but-the-liberals-wont-say-what-their-plan-is/ y J. Walsh, T. Blickman, M. Jelsma y D. Bewley-Taylor. (11 de diciembre de 2017). *Sí, la legalización del cannabis rompe los tratados. Podemos lidiar con eso*. Disponible: https://www.tni.org/es/art%C3%ADculo/si-la-legalizacion-del-cannabis-rompe-los-tratados-podemos-lidiar-con-eso

54 P. F. Diehl y C. Ku. (2010). *The Dynamics of International Law*, Cambridge: Cambridge University Press. P. 2

55 Ibíd.

56 Véase D. Bewley-Taylor y M. Jelsma. (2012). *Regime change: Revisiting the 1961 Single Convention on Narcotic Drugs*, International Journal of Drug Policy, No. 23. Pp. 72-81

57 Ibíd.

58 Ibíd. P. 80

59 C. Hallam, D. Bewley-Taylor y M. Jelsma. (Junio de 2014). *La clasificación en el sistema internacional de control de drogas*, Transnational Institute y Consorcio Internacional sobre Políticas de Drogas, Serie Reforma legislativa en materia de drogas, No. 25, p. 1. Disponible: https://www.tni.org/files/download/serie_reforma_legislativa_no._25.pdf

60 Para un análisis en profundidad sobre la modificación y la enmienda, véase D.R. Bewley-Taylor. (2003). *Challenging the UN Drug Control Conventions: Problems and Possibilities*, International Journal of Drug Policy, Vol. 14, No. 2. Pp. 174-6

61 Resolución 1577 del ECOSOC, 21 de mayo de 1971. A pesar de que no se menciona en el artículo 47, el ECOSOC puede someter propuestas de modificación a la Asamblea General 'para su examen y posible adopción en conformidad con el párrafo 3 del artículo 62 de la Carta de las Naciones Unidas'. Comentarios a la Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes. (1973). Nueva York: Naciones Unidas. Pp. 504

62 Naciones Unidas. (6 a 24 de marzo de 1972). *Enmiendas propuestas por los Estados Unidos de América*, E/CONF.63/10 en Conferencia de las Naciones Unidas para examinar enmiendas a la Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes, Documentos Oficiales, Volumen 1, Nueva York: Naciones Unidas. Pp. 2-4, citado en M. Jelsma. (2016). *UNGASS 2016: perspectivas para la reforma de los tratados y la coherencia de todo el sistema de la ONU en materia de políticas de drogas*, Brookings Institution. Disponible: https://www.brookings.edu/wp-content/uploads/2016/07/Jelsma-United-Nations-final-Spanish.pdf

63 Véase D. Bewley-Taylor y M. Jelsma. (2012). *Regime change: Revisiting the 1961 Single Convention on Narcotic Drugs*, International Journal of Drug Policy, No. 23. Pp. 78-79. Para un análisis detallado del Protocol, véase N. G. Grossy G. J. Greenwald. (1973). *The 1972 narcotics protocol*, Contemporary Drug Problems, No. 2. Pp. 119-163

64 N. Boister. (2001). *Penal Aspects of the UN Drug Conventions*, Kluwer Law International. P. 47-48

65 C. Hallam, D. Bewley-Taylor y M. Jelsma. (Junio de 2014*). La clasificación en el sistema internacional de control de drogas*, Transnational Institute y Consorcio Internacional sobre Políticas de Drogas, Serie Reforma legislativa en materia de drogas, No. 25, p. 14. Disponible: https://www.tni.org/files/download/serie_reforma_legislativa_no._25.pdf

66 Ibíd. Pp. 12-13. Y D.R. Bewley-Taylor. (2003). Op. cit., *Challenging the UN Drug Control Conventions*. Pp. 174-6

67 IDPC. (Enero de 2011). *Nota para la incidencia política del IDPC - Es hora de reparar un error histórico: El IDPC insta a todos los países a no presentar objeciones a la propuesta de Bolivia para eliminar la prohibición que pesa sobre la masticación de la hoja de coca*. Disponible: http://fileserver.idpc.net/library/IDPC%20advocacy%20note%20-%20Bolivia%20proposal%20on%20coca%20leaf%20chewing%20SPA.pdf

68 Comentarios a la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas, 1988. Hecha en Viena el 20 de diciembre de 1988, Nueva York: Naciones Unidas, 1998. Pp. 338-340

69 Artículo 33 del Convenio para Limitar la Manufactura y Regular la Distribución de Estupefacientes de 1931 (enmendado por el Protocolo firmado en Lake Success en 1947; traducción no oficial): 'Cualquier Alta Parte Contratante podrá solicitar en cualquier momento la revisión del presente Convenio mediante una notificación dirigida al Secretario General de las Naciones Unidas. Esta notificación será comunicada por el Secretario General a las demás Altas Partes Contratantes y, si fuere apoyada, como mínimo, por una tercera parte, las Altas Partes Contratantes se comprometen a reunirse en una conferencia para la revisión del Convenio'. Artículo 25 del Convenio para la Supresión del Tráfico Ilícito de Drogas Nocivas de 1936 (enmendado por el Protocolo firmado en Lake Success en 1947; traducción no oficial): 'Cualquier Alta Parte Contratante podrá solicitar en todo momento la revisión del presente Convenio por medio de una notificación dirigida al Secretario General de las Naciones Unidas. Esta notificación será comunicada por el Secretario General a las demás Altas Partes Contratantes y, si fuere apoyada, como mínimo, por una tercera parte, las Altas Partes Contratantes se comprometen a reunirse en una conferencia para la revisión del Convenio'.

70 Artículo 22, 'Revisión. 1) Cualquiera de las Partes podrá pedir la revisión del presente Protocolo en cualquier momento, mediante notificación dirigida al Secretario general. 2) El Consejo, después de consultar con la Comisión, recomendará las medidas que deban adoptarse con respecto a dicha petición.'

71 W. B. McAllister. (2000). *Drug Diplomacy in the Twentieth Century: An International History*, Londres y Nueva York: Routledge. Pp. 179-184, 202-204. Y, D. R. Bewley-Taylor. (1999). *The United States and Drug Control, 1909*-1997, Pinter. Pp. 92-93

72 Véanse, por ejemplo, los acuerdos multilaterales en materia ambiental. S. Schiele. (2014). *Evolution of International Environmental Regimes: The Case of Climate Change*, Cambridge: Cambridge University Press. P. 1. Véase también D. Bodansky y E. Diringer. (Diciembre de 2010). *The Evolution of Multilateral Regimes: Implications for Climate Change*, Pew Center on Global Climate Change

73 Conferencia de las Naciones Unidas para la aprobación de una Convención Única sobre Estupefacientes, Nueva York – 24 de enero – 25 de marzo de 1961, Documentos oficiales. Volumen I: Actas resumidas de las sesiones plenarias, Nueva York: Naciones Unidas, 1964) (E/CONF.34/24), pp. 188-190

74 Programa de las Naciones Unidas para la Fiscalización Internacional de Drogas. (1997). *World Drug Report*, Oxford: Oxford University Press. P. 199

75 Sitio oficial de la UNODC (en inglés). Consultado el 2 de marzo de 2018. *Meetings of the Current Year*. Disponible: https://www.unodc.org/unodc/en/commissions/CND/CND_Meetings-Current-Year.html

76 D. Bewley-Taylor y M. Jelsma. (2012*). Los límites de la flexibilidad: Las convenciones de control de drogas de la ONU*, Transnational Institute y Consorcio Internacional sobre Políticas de Drogas, Serie Reforma legislativa en materia de drogas, No. 18. P. 3

77 D. R. Bewley-Taylor. (2012). Op. cit., *International Drug Control: Consensus Fractured*

78 D. Barrett y M. Nowak. (2009). *The United Nations and Drug Policy: Towards a Human Rights Based Approach*, en A. Constantinides y N. Zaikos (Eds.). (2009). *The Diversity of International Law: Essays in Honour of Professor Kalliopi K. Koufa*, Leiden: Brill/ Martinus Nijhoff. P. 557.

79 S. Schiele. (2014). *Evolution of International Environmental Regimes: The Case of Climate Change*, Cambridge: Cambridge University Press, 2014), p. 42, citando a Röben. (1999). *Institutional Developments*. P. 375

80 Ibíd. P. 42 y Ulfstein, Treaty Bodies (2007), p. 881

81 Para una panorámica general, véase A. Schloenhardt. (2014). *Transnational organise crime* en N. Boister y R.J. Currie (Eds). (2014). *Routledge Handbook of Transnational Criminal Law,* Routledge. Pp. 409-33

82 M. Woodiwiss y D. Bewley-Taylor. (Octubre de 2005). *La componenda global: La construcción de un régimen global de control,* Serie de documentos informativos del Transnational Institute, Programa Crimen y Globalización, Amsterdam. Disponible: https://www.tni.org/files/download/crime2s-1.pdf

83 R. S. Clark. (2004). *The United Nations Convention against Transnational Organized Crime*, 50 *Wayne Law Review,* 161, p. 183

84 Para un análisis más detallado de esta cuestión, véase D. Bewley-Taylor y M. Fitzmaurice. (26 a 28 de octubre de 2017). *The Modernization of Treaty Regimes: The Contrasting Cases of International Drug Control and Environmental Regulation*, Working/ Draft Paper, Expert Seminar on Cannabis Regulation and the UN Drug Control Treaties, Amsterdam. Disponible: http://www. swansea.ac.uk/media/ ModernizationofTreatyRegimesWkngPaper.pdf

85 D. Bewley-Taylor y M. Jelsma. (Marzo de 2012). Op. cit., *Los límites de la flexibilidad: Las convenciones de control de drogas de la ONU*

86 Transnational Institute, comunicado de prensa, *Bolivia obtiene una merecida victoria respecto a la hoja de coca: Ofrece un ejemplo positivo para modernizar las convenciones de la ONU sobre drogas*. Disponible: https://www.tni.org/en/node/15997

87 Junta Internacional de Fiscalización de Estupefacientes. (2017). *Informe de la Junta Internacional de Fiscalización de Estupefacientes correspondiente a 2016*, Viena: Naciones Unidas. P. iii

88 Véase Consorcio Internacional sobre Políticas de Drogas (2016-2017), CND proceedings. Y, UNGASS 2016.

89 W. Gilmore. (2014). *Money Laundering* en N. Boister y R.J. Currie (Eds) (2014), *Routledge Handbook of Transnational Criminal Law*, Routledge. Pp. 332-337. Y, P. Reuter y E. M. Truman. (2004*). Chasing Dirty Money: The Fight Against Money Laundering*, Washington, DC: Pearson Institute. P. 89

90 D. R. Bewley-Taylor. (2012). Op. cit., *International Drug Control: Consensus Fractured*. Pp. 282-283

91 OMC. (2010). *Understanding the WTO*, Ginebra: Organización Mundial del Comercio. P. 17, citado en D. R. Bewley-Taylor, Ibíd. P. 283

92 1155 UNTS 331. (23 de mayo de 1969). Viena. En vigor desde el 27 de enero de 1980.

93 O.Dörr y K. Schmalenbach, (Eds.) (2012). *Vienna Convention on the Law of Treaties: A Commentary*, Londres y Nueva York: Springer Heidelberg Dordrecht. P. 719

94 Naciones Unidas. (1980), *Convención de Viena sobre el derecho de los tratados*, Viena, 23 de mayo de 1969, United Nations Treaty Series 1155, No. 18232, párr. 1, artículo 41. Disponible: http://www.wipo.int/export/sites/www/wipolex/es/glossary/vienna-convention-es.pdf

95 A/CN.4/L.682, *Fragmentación del derecho internacional: dificultades derivadas de la diversificación y expansión del derecho internacional,* Elaborado por M. Koskenniemi, párr. 305, p. 180

96 Ibíd. Párr. 297, p. 174

97 La Comisión de Derecho Internacional fue establecida por la Asamblea General, en 1947, para que asumiera el mandato de la Asamblea, en virtud del artículo 13, 1) a) de la Carta de las Naciones Unidas, por el que 'promoverá estudios y hará recomendaciones para los fines [de]... impulsar el desarrollo progresivo del derecho internacional y su codificación'. Texto disponible en: http://legal.un.org/ilc/

98 Comisión de Derecho Internacional (ILC). (1965). *Actas resumidas de la 746ª reunión: 13 de julio de 1964*, A/CN.4/SR.764, en *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional*. (1965). 1964, Vol. I, Nueva York: Naciones Unidas. Párr. 104, p. 283

99 Tratado sobre la No Proliferación de las Armas Nucleares, 1 de julio de 1968, 729 UNTS 161; en vigor desde el 5 de marzo de 1970

100 S Bastid. (1985). *Les Traités dans la vie Internationale*, (París: Economica, p. 179, citado en A. Rigaux y D. Simon. (2011). Article 41: Agreements to Modify Multilateral Treaties Between Certain of the Parties Only, en O Corsten y P Klein. (Eds). (2011). The Vienna Convention on the Law of Treaties: A Commentary, Vol. II, Oxford: Oxford University Press. Pp. 986 y 988

101 Aunque las condiciones para la activación de las reservas se detallan en los artículos 19-21 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (CVDT), la ILC, en su discusión sobre reservas, menciona de manera explícita que esas mismas condiciones son aplicables, básicamente, a la modificación *inter se*; véase la nota 122.

102 JIFE, *Informe de la Junta Internacional de Fiscalización de Estupefacientes correspondiente a 2016*, párr. 325. P. 47

103 Junta Internacional de Fiscalización de Estupefacientes, *Mandato y funciones*. Disponible: https://www.unodc.org/lpo-brazil/es/drogas/jife.html Según la JIFE. (2016). 'El uso lícito de cannabis ha venido aumentando considerablemente desde 2000. Desde 2000 cada vez son más los países que han empezado a usar cannabis y extractos de cannabis con fines médicos, además de para la investigación científica. En 2000 la producción lícita total de cannabis fue de 1,4 t; en 2016 había aumentado a 211,3 t.' JIFE, *Informe 2016, Previsiones de las necesidades mundiales para 2017 - Estadísticas*

de 2015, p. 75. Las necesidades declaradas para 2017 indican un crecimiento aún mayor: Canadá 67 toneladas; Colombia 44,5; Estados Unidos 33,5; Israel 8; Alemania 1,5; ex República Yugoslava de Macedonia 1,5; Italia 1,1; Países Bajos 0,4; España 0,3; muchos otros con cantidades menores, que dan unas necesidades totales a escala mundial para 2017 de casi 160 toneladas. JIFE, *Informe 2016, Previsiones de las necesidades mundiales para 2017 - Estadísticas de 2015, Anexo II. Previsiones de las necesidades mundiales de estupefacientes*. Pp. 267-308

104 Informe de la Junta Internacional de Fiscalización de Estupefacientes. (1 de marzo de 2018). Informe correspondiente a 2017. Párr. 144. P. 35

105 Véase A Rigaux y D Simon. (2011). *Article 41: Agreements to Modify Multilateral Treaties Between Certain of the Parties Only,* en O Corsten y P Klein. (Eds). (2011). *The Vienna Convention on the Law of Treaties: A Commentary*, Vol. II, Oxford: Oxford University Press. Pp. 986 y 988

106 A/CN.4/SER.A/1966. (23 de junio de 1966). *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional: 1966*, Vol. I, 876ª reunión. P. 223

107 Comisión de Derecho Internacional (ILC). (1965). *Acta resumida de la 745ª sesión: 15 de junio de 1964*, A/CN.4/SR.745, en: Anuario de la Comisión de Derecho Internacional*: 1964*, Vol. I, Nueva York: Naciones Unidas. Párr. 49. P. 150

108 Ibíd.

109 P. Merkouris y M. Fitzmaurice. (Noviembre de 2015). *Re-Shaping Treaties While Balancing Interests of Stability and Change: Critical Issues in the Amendment/Modification/Revision of Treaties*, University of Groningen Faculty of Law Research Paper Series, No. 11/2016. P. 17

110 Eduardo Jiménez de Aréchaga, representante de Uruguay, Comisión de Derecho Internacional (CDI). (1964). Op. cit., *Acta resumida de la 746ª sesión:* Párr. 35. P. 157

111 Comisión de Derecho Internacional (ILC). (1964). Op. cit., *Acta resumida de la 745ª sesión.* Párr. 53. P. 151; véase nota 107.

112 Ibíd.

113 Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia. (2009). Artículo 384: *"El Estado protege a la coca originaria y ancestral como patrimonio cultural, recurso natural renovable de la biodiversidad de Bolivia, y como factor de cohesión social; en su estado natural no es estupefaciente. La revalorización, producción, comercialización e industrialización se regirá mediante la ley*".

114 Consorcio Internacional sobre Políticas de Drogas (IDPC). (2011). *La reconciliación jurídica de Bolivia con la Convención Única sobre Estupefacientes*, Nota para la incidencia política del IDPC

115 Informe de la JIFE correspondiente a 2017. (1 de marzo de 2018). Párr. 145. P. 35

116 Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial, del 20 de marzo de 1883 (enmendado en septiembre de 1979), en vigor desde el 7 de julio de 1884

117 Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, Montego Bay, 10 de diciembre de 1982, 1833 UNTS 3, en vigor desde el 16 de noviembre de 1994

118 Rigaux y Simon. P. 1000 En referencia al artículo 43 1) TUE

119 Rigaux y Simon, p. 994. Citando el Informe de la Comisión de Derecho Internacional para la Asamblea General, A/5809, *YILC*, 1964, Vol.II, p. 197

120 Véase A Aust. (2010). Amendment of Treaties, en A Orakhelashvili y S Williams. (2010). *40 Years of the Vienna Convention on the Law of Treaties*, Londres: BICL. Pp. 41 y 53

121 Ibíd.

122 A/CN.4/L.682. (2006). Op. cit., Comisión de Derecho Internacional, *Fragmentación del derecho internacional*. Párr. 309.

123 A. Pallet (Relator Especial). (14 de junio de 2005). *Décimo informe sobre las reservas a los tratados*Comisión de Derecho Internacional, Adición a A/CN.4/558/Add.1. Párrs. 81-82, p. 175

124 Ibíd, párr. 77. P. 174.

125 Informe 15 de la CIJ. (1951). *Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, Advisory Opinion*. P. 21

126 Informe del Grupo Especial de Solución de Diferencias de la OMC. (31 de mayo de 1999). *Turquía-Restricciones a las importaciones de productos textiles y de vestido*, WT/DS34/R, párr. 9, pp. 118-181

127 La Convención de 1988, de hecho, complementa la Convención de 1961 con respecto a la actividad de aplicación de la ley, por lo que es la Convención de 1961 la que delimita el alcance fundamental de las conductas permisibles con respecto a determinadas sustancias. Por lo tanto, su objeto y fin son en gran medida determinantes a este respecto, si bien el objeto y el fin del Convenio de 1971 (véase abajo) también son pertinentes.

128 E. Danenberg, L.A. Sorge, W. Wieniawski, S. Elliott, L. Amato, W.K. Scholten. (1 de agosto de 2013). *Modernizing methodology for the WHO assessment of substances form the international drug control conventions* en Drug and Alcohol Dependence, Vol.131, Issue 3. Pp. 175-324

129 Comisión de Estupefacientes. (18 de diciembre de 2013). E/CN.7/2014/10, *Dificultades y futura labor en lo que respecta al examen de sustancias con miras a la posible formulación de recomendaciones para su inclusión en las listas: Nota de la Secretaría,* p. 14

130 Comité de Expertos de la OMS en Farmacodependencia. (2017). *Thirty-eighth report*, Serie de Informes Técnicos de la OMS, No.1005. P. 35-36

131 D. Bewley-Taylor, T. Blickman y M. Jelsma. (2014) Op. cit., *Auge y caída de la prohibición del cannabis*. P. 25

132 Naciones Unidas. (1973). *Comentarios a la Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes.*, Nueva York: Naciones Unidas. P. 519

133 C. Hallam, D. Bewley-Taylor y M. Jelsma. (Junio de 2014). *La clasificación en el sistema internacional de control de drogas*, Transnational Institute y Consorcio Internacional sobre Políticas de Drogas, Serie Reforma legislativa en materia de drogas, No. 25. Pp. 12-14

134 Naciones Unidas. (1971). *Convenio sobre Sustancias Sicotrópicas*, 1971, art. 32, párr. 4
135 Ibíd. Art. 2, párr. 7
136 E/CONF.58/7/Add.l, (Liberia). *Conferencia de las Naciones Unidas para la adopción de un Protocolo sobre sustancias sicotrópicas, Viena*, 11 enero - 19 febrero 1971, Documentos Oficiales, Volumen II, párr. 4, p. 133
137 Ibíd. (India). Párr. 2, p. 136
138 Ibíd. (Estados Unidos). Párr. 8, p. 137 y (Países Bajos). Párr. 11. Y (Reino Unido) Párr. 3
139 E/CONF.58/7/Add.l, *Conferencia de las Naciones Unidas para la adopción de un Protocolo sobre sustancias sicotrópicas, Viena*, 11 enero - 19 febrero 1971, Documentos Oficiales, Volumen II, p. 187, párr. 54
140 Op. cit., 1019 UNTS 175, Convenio sobre Sustancias Sicotrópicas de 1971
141 G. Fitzmaurice. (18 de marzo de 1958). *Tercer informe*, A/CN.4/115, *YILC*, 1958, Vols. II, 28 y 29
142 Comisión de Derecho Internacional (ILC). (13 de abril de 2006). Op. cit., A/CN.4/L.682, *Fragmentación del derecho internacional*. Párr. 310
143 S. A. Sadat-Akhavi. (2003). *Methods of Resolving Conflicts between Treaties,* Leiden: Nijhoff. P. 58
144 Op. cit. Fitzmaurice. (1958). *Tercer informe de G. G. Fitzmaurice*, Vol. II, p. 28
145 500 UNTS 95. (18 de abril de 1961). En vigor desde el 24 de abril de 1964
146 A. Rigaux y D. Simon. (2011). Op. cit., pp. 1003-4
147 Ibíd. P. 1004
148 A/CN.4/L.682. (2006). Op. cit., Comisión de Derecho Internacional, *Fragmentación del derecho internacional*. Párr. 308
149 Artículo 60, 2) c) de la CVDT
150 *Oscar Chinn* Case, 12 de diciembre de 1934, PCIJ, Series A/B, No. 63
151 Ibíd, en alusión al artículo 36 de la Ley de Berlín
152 Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, 28 de julio de 1951, 189 UNTS 150; en vigor desde el 22 de abril de 1954. Véase también el artículo 7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el derecho a no ser retornado a un país en que se pueda ser 'sometido a torturas' o a 'penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes'.
153 J Klabbers. (2006). *Treaties - Object and Purpose* in *Max Planck Encyclopaedia of Public International Law*, Oxford: Oxford University Press. Párr. 11
154 Draft Convention on the Law of Treaties, Research in International Law under the Auspices of the Faculty of the Harvard Law School, AJIL, Suppl, 1935, Vol. 29, No. 4. P. 1018.
155 E Nadelmann. (1990). *Global Prohibition Regimes: The Evolution of Norms in International Society, International Organisation, No. 44.* Pp. 479 y 484
156 29 de enero de 1998; en vigor desde el 27 de marzo de 2001
157 Artículo 1, 1)
158 Artículo 1, 2)
159 Artículo 1, 2); Lista
160 R. Room, B. Fischer, W. Hall, S. Lenton, P. Reuter y A. Feilding (coordinadora). (Septiembre de 2008). *Cannabis Policy: Moving Beyond Stalemate,* The Global Cannabis Commission Report, Beckley Foundation: Oxford University Press. Pp. 167-168
161 A/RES/72/198. (29 de enero de 2018). *Cooperación internacional para abordar y contrarrestar el problema mundial de las drogas*, Resolución aprobada por la Asamblea General el 19 de diciembre de 2017, párr. 93.
162 Por ejemplo, la Declaración del Milenio, Resolución 55/2 de la Asamblea General, reitera este deber común (párr. 2) y alude a la necesidad de redoblar los esfuerzos para 'luchar contra el problema mundial de la droga' (párr. 9).
163 Véase el relato que se presenta sobre la historia del sistema en *The Genesis of International Control of cannabis - 1912 to 1978,* Junta Internacional de Fiscalización de Estupefacientes, Twenty-third session, 12 de mayo de 1978, E/INCB/W.22; H. Wright. (1913). *The International Opium Conference*, American Journal of International Law, Vol. 7, No. 1. Pp. 108 y 122
164 Véase D. Bewley-Taylor y M. Jelsma. (Enero de 2012). *Regime change: Re-visiting the 1961 Single Convention on Narcotic Drugs*, International Journal of Drug Policy, Vol. 23, No. 1. Pp. 72-81. Disponible: http://www.ijdp.org/article/S0955-3959(11)00157-5/pdf
165 *Reservations to the Convention on Genocide*, Corte Internacional de Justicia, opinión consultiva 1951 I.C.J. 15
166 P.H.P.M.C. van Kempen y M.I. Federova. (2016). *International Recht en Cannabis II, Regulering van cannabisteelt en-handel voor recreatief gebruik: positieve mensenrechtenverplichtingen versus VN-drugsverdragen*, Deventer: Kluwer, p. 264.
167 Ibíd., pp. 254-259.
168 A/CN.4/L.682. (2006). Op. cit., Comisión de Derecho Internacional (ILC). *Fragmentación del derecho internacional*. Párr. 393 P.H.P.M.C. van Kempen y M.I. Federova. (2016). Op. cit., pp. 267-268. 170 1 SCR 98, ILDC 182 (CA 1998), párrs. 64, 69, 72.
171 D. Bewley-Taylor, T. Blickman y M. Jelsma. (Mayo de 2014). Op. cit., *Auge y caída de la prohibición del cannabis*. Pp. 8-31. Y M. Argandoña, A. Henman, X. Echeverría, P. Metaal, M. Jelsma, R. Soberón. (Mayo de 2006). ¿Coca sí, cocaína no? Opciones legales para la hoja de coca, TNI, Documentos de debate No. 13, pp. 4-9
172 *Convenio Marco de la OMS para el Control del Tabaco*, adoptado por la Asamblea Mundial de la Salud el 21 de mayo de 2003 y en vigor desde el 27 de febrero de 2005. Disponible: http://www.who.int/fctc/cop/about/es/
173 81 LNTS 317, firmada en Ginebra el 19 de febrero de 1925; en vigor desde septiembre de 1928
174 51 LNTS 337, firmado en Ginebra el 11 de febrero de 1925; en vigor desde julio de 1926
175 177 LNTS 373, firmado en Bangkok el 27 de noviembre de 1931; en vigor desde abril de 1937
176 Q. Wright. (Abril de 1924). *The Opium Question* en The American Journal of International Law, Vol. 18, No. 2. Pp. 281-295
177 Q. Wright. (Julio de 1925). *The Opium Conferences* en *The American Journal of International Law,* Vol. 19, No. 3. P. 561

178 C.577.M.284.1932.XI, Sociedad de las Naciones, *Conference on the Suppression of Opium-Smoking Convened Under Article XII of the Geneva Opium Agreement, 1925, Bangkok, November 9th to 27th, 1931, Minutes of the Meetings and Documents Submitted to the Conference*, Ginebra, agosto de 1932, p. 97

179 La versión que consta en estas páginas es la notificación original en español. Cabe destacar que las dos versiones distintas de la traducción oficial en inglés disponibles en el depositario de tratados de la ONU contienen errores menores, aunque relevantes desde el punto de vista jurídico; véase C.N.829.2011.TREATIES-28 (Depositary Notification), *Bolivia (Plurinational State of): Communication*, 10 de enero de 2012.

180 UNIS/NAR/1114. (5 de julio de 2011). *International Narcotics Control Board Regrets Bolivia's Denunciation of the Single Convention on Narcotic Drugs, UN Information Service*. Disponible: https://www.incb.org/documents/Publications/PressRelease/PR2011/UNIS_Press_release_1114_050711.pdf

181 TNI/WOLA. (11 de enero de 2013). Comunicado de prensa, *Bolivia obtiene una merecida victoria respecto a la hoja de coca: Ofrece un ejemplo positivo para modernizar las convenciones de la ONU sobre drogas*. Los países del G-8 (Estados Unidos, Francia, Alemania, Italia, Japón, Reino Unido, Canadá y Rusíia), más Suecia, los Países Bajos, Portugal, Finlandia, Israel, Irlanda y México objetaron a la reserva de Bolivia; véase: http://www.undrugcontrol.info/es/temas/desclasificacion-de-la-hoja-de-coca/item/4271-bolivia-obtiene-una-merecida-victoria-respecto-a-la-hoja-de-coca

182 B. Arp. (Junio de 2014), *Denunciation Followed by Re-Accession with Reservations to a Treaty: A Critical Appraisal of Contemporary State Practice*, Netherlands International Law Review, Vol. 61, Iss. 2. P. 164. Disponible: https://doi. org/10.1017/S0165070X14001156

183 Ibíd., p. 145

184 Ibíd., p. 164

185 Véase, por ejemplo, la notificación de los Estados Unidos de América (la mayoría de los Estados que formularon objeciones utilizaron una fórmula parecida): *"Si se considera que la reserva de Bolivia es admisible de conformidad con el Artículo 50, párrafo 3 de la Convención, la presenta objeción no constituiría un obstáculo para la entrada en vigor de la Convención entre los Estados Unidos y Bolivia, pero los Estados Unidos no asumirían con respecto a Bolivia ninguna obligación jurídica en virtud de la Convención que se ve afectada por la reserva"*. https://treaties.un.org/doc/Publication/CN/2012/CN.361.2012-Eng.pdf Véase la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, Divisibilidad de las disposiciones de un tratado, artículo 44, 187 1836 UNTS 42. (28 de julio de 1994). En vigor desde 1996.

188 Véase A Aust. (2010). *Amendment of Treaties*, en A Orakhelashvili y S Williams. (2010). *40 Years of the Vienna Convention on the Law of Treaties*, Londres: BICL. Pp. 41 y 53.

189 J. Harrison. (5 de julio de2007). *Evolution of the law of the sea: developments in law-making in the wake of the 1982 Law of the Sea Convention*, Facultad de Derecho, Universidad de Edimburgo, p. 99

190 Ibíd. Pp. 100 y 101

191 A/CN.4/L.682. (2006). Op. cit., Comisión de Derecho Internacional, *Fragmentación del derecho internacional*. Párr. 307. P. 181 192 A. Rigaux y D. Simon. (2011). Op. cit., pp. 989, 1006-7

193 A. Watts (Ed.). (1999). *The International Law Commission, 1949-1998: The Treaties*, Oxford: Oxford University Press, p. 717

194 A/CN.4/L.682. (2006). Op. cit., Comisión de Derecho Internacional, *Fragmentación del derecho internacional*. Párr. 318, p. 187

195 Ibíd. Párr. 313, en alusión al dictamen de la CIJ sobre *Reservas*

196 Ibíd. Párr. 319.

197 Véase, por ejemplo, K. Rudd. (Junio-Julio de 2015). *Wresting Order from Chaos*, The World Today, pp. 14-15

198 R. C. Zitt. (2016). *Should I Stay or Should I Go?: Why Bolivian Tactics and U.S. "Flexibility" Undermine the Single Convention on Narcotic Drugs*, No. 42, Brooklyn Journal of International Law. P. 525. Disponible: http://brooklynworks. brooklaw.edu/bjil/vol42/iss1/10

199 D. Bewley-Taylor et al. (Junio de 2016). Op. cit., *La regulación del cannabis y los tratados de drogas de la ONU*

200 E/CN.7/2016/CRP.13. (Noviembre de 2016), *Extract from the Report of the 38th Expert Committee on Drug Dependence, convened from 14 to 18 November 2016, at WHO headquarters in Geneva*, p. 7. El documento anuncia que se celebrará una reunión especial dedicada al cannabis en mayo de 2018 pero, mientras tanto, las fechas se han fijado para el 4 a 8 de junio del mismo año en Ginebra.

201 D. Bewley-Taylor y M. Fitzmaurice. (26 a 28 de octubre de 2017). *The Modernization of Treaty Regimes: The Contrasting Cases of International Drug Control and Environmental Regulation*, Working/Draft Paper, Expert Seminar on Cannabis Regulation and the UN Drug Control Treaties, Amsterdam.

202 Klabbers, J. (Diciembre de 2006). *Treaties, Amendment and Revision* in Max Planck Encyclopaedia of Public International Law, Oxford: Oxford University Press. P. 1086. Disponible: http://opil.ouplaw.com/view/10.1093/law:epil/9780199231690/law-9780199231690-e1483

203 N. Boister. (2016). *Waltzing on the Vienna Consensus on Drug Control? Tensions in the International System for the Control of Drugs*, Leiden Journal of International Law, Vol. 29, Iss. 2. P. 409

Definición de las listas de la Convención de 1961*

LISTA I

Sustancias que son altamente adictivas y susceptibles de uso indebido, o pueden transformarse en sustancias que sean igualmente adictivas y susceptibles de uso indebido

(p. ej., heroína, cannabis, hoja de coca, cocaína)

LISTA II

Sustancias que son menos adictivas y susceptibles de uso indebido que las de la Lista I

(p. ej., codeína y sus derivados)

LISTA III

Preparados que contienen estupefacientes que están destinados a un uso médico y de los que es poco probable que se haga un uso indebido

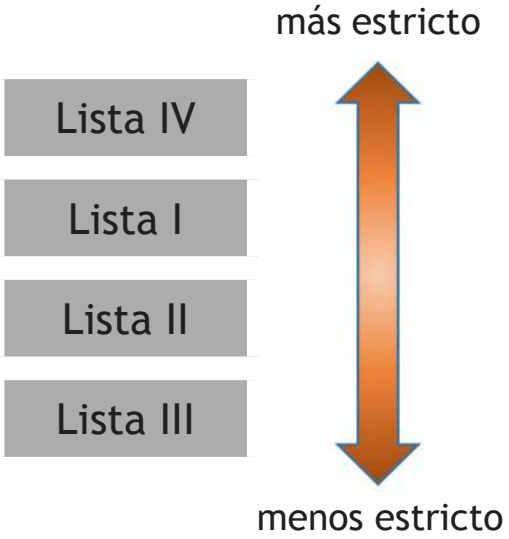
(p. ej., preparados de codeína, dihidrocodeína)

LISTA IV

Determinadas sustancias de la Lista I que son altamente adictivas y susceptibles de uso indebido y rara vez se utilizan en la práctica médica

(p. ej., cannabis y heroína)

Nivel de severidad impuesto por las listas de la Convención de 1961

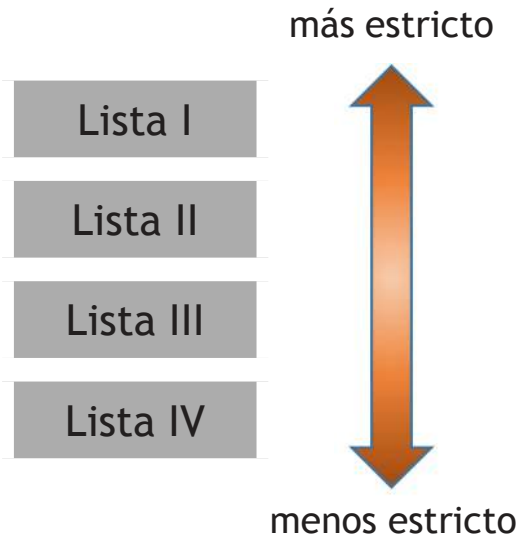


* Adaptado de: UNODC, *Schedules and control regimes of the Single Convention on Narcotic Drugs of 1961, as amended by the 1972 Protocol, and the Convention on Psychotropic Substances of 1971* - Background material for the Commission on Narcotic Drugs at its 61st session, 2018, p. 3: http://www.unodc.org/documents/commissions/CND/CND_Sessions/CND_61/Scheduling_paper_short_8_March_final_FINAL.pdf; y E/CN.7/2014/10, Comisión de Estupefacientes, *Dificultades y futura labor en lo que respecta al examen de sustancias con miras a la posible formulación de recomendaciones para su inclusión en las listas - Nota de la Secretaría*, 18 de diciembre de 2013, p. 14-15: http://undocs.org/es/E/CN.7/2014/10

Definición de las listas del Convenio de 1971**

LISTA I	LISTA II	LISTA III	LISTA IV
Sustancias cuyo consumo puede ser abusivo y significar un riesgo especialmente grave para la salud pública, y cuyo valor terapéutico es muy limitado o nulo *(p. ej., LSD, MDMA ['éxtasis'], mescalina, THC)*	Sustancias cuyo consumo puede ser abusivo y significar un riesgo notable para la salud pública, y cuyo valor terapéutico es débil o moderado *(p. ej., anfetaminas y estimulantes de tipo anfetamínico, delta-9-tetrahidrocannabinol)*	Sustancias cuyo consumo puede ser abusivo y significar un riesgo notable para la salud pública, y cuyo valor terapéutico es moderado o grande *(p. ej., barbitúricos como amobarbital y buprenorfina)*	Sustancias cuyo consumo puede ser abusivo y significar un riesgo débil, pero aún significativo para la salud pública, y cuyo valor terapéutico varía entre escaso y grande *(p. ej., tranquilizantes/ hipnóticos y estimulantes como alobarbital, diazepam, aminorex, pirovalerona)*

Nivel de severidad impuesto por las listas del Convenio de 1971



** Adaptado de: UNODC, *Schedules and control regimes of the Single Convention on Narcotic Drugs of 1961, as amended by the 1972 Protocol, and the Convention on Psychotropic Substances of 1971* - Background material for the Commission on Narcotic Drugs at its 61st session, 2018, p. 4: http://www.unodc.org/documents/commissions/CND/CND_Sessions/CND_61/Scheduling_paper_short_8_March_final_FINAL.pdf; y *Orientaciones para el examen por la OMS de* sustancias psicoactivas en el contexto de *la fiscalización internacional: proyecto de revisión*, 2009, p. 21-22: http://apps.who.int/gb/ebwha/pdf_files/EB126/B126_21-sp.pdf

EL OBSERVATORIO GLOBAL SOBRE POLÍTICAS DE DROGAS (GDPO), con sede en la Universidad de Swansea, Reino Unido, tiene como objetivo promover políticas de drogas basadas en pruebas empíricas y en los derechos humanos, mediante la elaboración de informes, el seguimiento y el análisis exhaustivo y riguroso de la evolución de las políticas en los ámbitos nacional e internacional.
(www.swansea.ac.uk/gdpo)

El programa Drogas y Democracia del **TRANSNATIONAL INSTITUTE** (TNI) lleva analizando las tendencias mundiales del mercado ilegal de drogas y las políticas de drogas desde 1996. El programa ha adquirido renombre internacional como uno de los principales institutos de investigación sobre políticas de drogas y como observatorio crítico de las instituciones de control de drogas de la ONU.
(www.tni.org/drugs)

OFICINA EN WASHINGTON PARA ASUNTOS LATINOAMERICANOS (WOLA) es una organización líder en investigación e incidencia que promueve los derechos humanos en las Américas. Nuestra visión es lograr un continente en el cual las políticas públicas protejan los derechos humanos y reconozcan la dignidad humana, y en donde la justicia prevalezca sobre la violencia.
(www.wola.org)