
La política de “tolerancia” como control social

El futuro del modelo holandés sobre drogas en el contexto europeo*

René van Swaaningen

Profesor titular de derecho penal y criminología en Erasmus Universiteit Rotterdam.

Damián Zaitch

Investigador del Amsterdam School for Social Science Research, Universiteit van Amsterdam.

1 Introducción.

Las formas en que se controlan determinados problemas sociales se relacionan estrechamente con las dinámicas sociales específicas de una sociedad y sus tradiciones de Estado y democracia⁽¹⁾. Cualquier intento de analizar la política holandesa de drogas debe partir del hecho de que ella es un producto del contexto social, político y jurídico particular de los Países Bajos. Por ello, el primer objetivo de este trabajo es mostrar algunas características de tal contexto, presentando desde un punto de vista teórico algunos rasgos salientes de la cultura jurídica que enmarca la política holandesa de drogas. En segundo lugar, vamos a analizar de qué manera tomó forma tal política y cuáles son las tendencias visibles, atendiendo particularmente a la relación entre el enfoque sanitario y el penal. Por último, nos interesa señalar cómo el modelo incorpora nuevas tensiones y en qué medida la “europeización” de las políticas penales -y su cristalización en la nueva Europa- pone en peligro ciertos desarrollos nacionales tradicionales.

2 La proverbial tolerancia holandesa.

Resulta común escuchar que el caso holandés es muy “especial” en el contexto europeo y que los Países Bajos se han caracterizado siempre por una “cultura de la tolerancia”. Sin embargo, tanto aquéllos que han tomado dicha “tolerancia holandesa” como un ejemplo de humanismo extremo, los que la han considerado una actitud indiferente e incluso inmoral frente a anomalías perniciosas, como aquéllos que la han descrito incluso como ingenuidad sin límites, parecen igualmente equivocados en sus observaciones. La tolerancia es fundamentalmente una forma de control social.

Históricamente, la idea de “tolerancia” se apoya, en primer lugar, en una demanda de libertad religiosa después de la revuelta popular contra los españoles en el siglo XVI. Tiene un basamento filosófico en el humanismo de, e.g. Erasmo y Spinoza, pero también posee una base fuertemente pragmática en la dependencia económica con otros países -con los que no se puede polarizar demasiado- y en la inter-

(*) Artículo basado en la ponencia presentada en el Workshop sobre Normas y Culturas en la Construcción de la “Cuestión Drogas”. Instituto Internacional de Sociología Jurídica, Oñati, Gipuzkoa, 23 y 24 de junio de 1994. Agradecemos al doctor Julio Rodríguez Delgado por habernos proporcionado el presente trabajo para su publicación, con la debida autorización del autor.

(1) MELOSSI, Darío. *The State of Social Control: a sociological study of concepts of state and social control in the making of democracy*. Cambridge: Polity Press, 1990.

dependencia ideológica de los diferentes pilares fundacionales de la sociedad -católicos, protestantes, etc.-, ninguno en mayoría, por lo que siempre fueron necesarias coaliciones y compromisos. A este respecto, la tolerancia en su interpretación holandesa parece ser más un medio que un fin, no un principio *per se*, sino más bien un llamado moral al autocontrol y un *modus vivendi* pragmático para mantener las cosas lo más tranquilas posible sin provocar malestar innecesario en la sociedad⁽²⁾.

Esta forma benevolente de utilitarismo ha jugado por supuesto un papel constante en el discurso holandés sobre el delito y su control. La idea básica de dicha política tolerante de control social es que los enfoques sobre la desviación de tipo predominantemente moralista-dogmático tienden a ser contraproducentes, pues sólo alienan aún más a las personas de las normas que ya han violado, mientras que no se dirigen a aquéllas que ya comparten la norma. Por otro lado, respuestas meramente pragmáticas no ofrecen ningún estándar normativo a través del cual se pueda expresar el bien jurídico protegido por el derecho, o de acuerdo al cual podamos juzgar en qué medida ciertas reacciones resultan ética, humana o políticamente justificables. El modelo holandés parece nutrirse en la idea de que una “tercera vía” intermedia puede ofrecer los mejores resultados en convencer a la gente de la razonabilidad de una norma, y que a veces, haciendo una pequeña variación sobre Edwin Schur, una relativa no intervención de la justicia penal resulta socialmente menos dañina o destructiva que la represión.

2.1 El paternalismo benevolente del control social holandés.

La cultura política de los Países Bajos se caracteriza por la negociación, los compromisos y la mesura, por una búsqueda permanente de la “acomodación” basada en una democracia de “pacificación⁽³⁾”. Esta forma de gobierno se presenta

a sí misma como algo tan razonable, que parecería realmente irracional abandonarla. En su análisis, Darío Melossi concluye que es mucho más difícil escapar de esta forma particular de control social, de acuerdo a él basada en “la seducción de la libertad”, que huir del “animal obtuso, Leviatán, que sólo es capaz de decir no”. El control social holandés podrá estar mayormente basado en la persuasión, pero existe muy poca tolerancia con aquéllos que quieren ir más allá de la racionalidad del contrato social implícitamente aceptado; esos desviados deben ser “ayudados” a “integrarse”, usando la fuerza lo menos posible pues la represión resulta en general un incentivo para la contra-violencia.

La otra cara de tal modelo de sociedad es que rara vez se discuten abiertamente los conflictos en su contenido sustancial. Generalmente, cuando surge un problema en Holanda, se establece una comisión para estudiarlo a puertas cerradas, la cual después de un “estudio serio” presenta “los hechos”, y no es extraño que la discusión pública subsecuente se limite a los aspectos técnicos y formales. En los Países Bajos existe desde ya una sociedad de consenso, en la cual incluso los conflictos sociales más aparentes se “armonizan” o se sofocan dentro de dichas comisiones de investigación por demás oscuras. De acuerdo al corresponsal holandés del periódico francés Libération, Sylvain Ephimenco, a todas las protestas latentes y opiniones disidentes en los Países Bajos se las “integra” de antemano en un discurso bastante coercitivo que señala los efectos contraproducentes de la polarización y la confrontación, acotando la discusión “real” a las opciones mayoritariamente alcanzables dentro de ciertos límites, y a través del cual cualquier oposición fundamental queda efectivamente eliminada⁽⁴⁾.

Como principio, la tolerancia es ciertamente ambigua; mientras que ser tolerante es algo agradable, ser tolerado no lo es tanto. Como política concreta, ella ha funcionado de manera bastante aceptable. En

(2) Estos temas se tratan de manera más elaborada y extensa en el segundo capítulo del libro de VAN SWAANINGEN, René. *European Critical Criminology. A future for social justice*. Tesis Erasmus Universiteit Rotterdam, 1995.

(3) El uso de los términos proviene de LIJPHART, Arend. *Verzuiling, pacificatie en kentering in de nederlandse politiek*. Amsterdam: De Bussy, 1968. En inglés, *The Politics of Accommodation; pluralism and democracy in the Netherlands*. Berkeley: University of California Press, 1968.

(4) En un artículo del Groene Amsterdammer del 13 de abril de 1994, Ephimenco menciona asuntos políticos que se “solucionaron” de esta manera, y en los que la gente aceptó en general que autoridades fraudulentas o semifraudulentas se mantuvieran en sus puestos.

la práctica real, los límites del “contrato social” holandés son más amplios que en otros lugares, y permiten una diversidad más manifiesta -de opinión, de estilos de vida, de vestimenta, etc.- inclusive dentro de las esferas “oficiales” de la sociedad. Las diferencias de clase y autoridad, o la moralización de las desviaciones privadas -consumo de drogas, adulterio, “perversiones” sexuales, etc.- han sido reducidas a un nivel mínimo. A pesar de que a veces se parezca mucho, el concepto de tolerancia represiva tal como lo desarrolla Herbert Marcuse⁽⁵⁾ no refleja apropiadamente el caso holandés. Aquél enfatiza demasiado la idea de personas “en el poder” que fabrican la ilusión de libertad para gente “sin poder”. Por el contrario, en la realidad holandesa incluso también los movimientos sociales opositores siguen en general una política comparable de acomodación pragmática. La descripción que hace Nils Chirstie sobre las formas de control social en Holanda como una “tolerancia desde arriba” parece más adecuada⁽⁶⁾. La visión de Christie incluye expresamente a la élite intelectual y con ella también a muchos de los movimientos sociales holandeses.

Pero, ¿de qué manera esa política de tolerancia ha modelado el sistema y la cultura jurídica holandesa, y cómo, en los términos de tal sistema, se ha creado el espacio para una política de drogas que en algunos aspectos ha sido más liberal que en otros países? ¿En qué consiste dicha cultura jurídica?

3 Cultura jurídica y política de tolerancia.

3.1 Distintas culturas jurídicas: España y Holanda.

Las dos tradiciones más importantes en el pensamiento jurídico europeo están representadas, por un lado, por el modelo acusatorio anglosajón, y, por el otro, por las muchas variantes continentales de modelos más inquisitorios de derecho penal. Dentro de los sistemas continentales de derecho penal existen

sin embargo enormes diferencias de orientación. Los dos extremos bien podrían ser en tal sentido España y los Países Bajos.

Cuando hablamos del estudio del derecho penal en España, pensamos en un enfoque básicamente filosófico de espesa dogmática penal, la cual forma en realidad el corazón del sistema jurídico. En los Países Bajos, los operadores jurídicos poseen un enfoque más bien de tipo práctico, basado en la política criminal, la jurisprudencia y los aspectos procesales. En un sistema doctrinario como el español, volcado a la *Begriffsjurisprudenz* originalmente alemana, el “juego” del Derecho consiste en deducciones y construcciones lógicas intra-sistémicas a través de las que se le otorga una realidad autónoma a conceptos y ficciones que no necesariamente tienen alguna relación con la práctica social.

En España, el proceso legislativo se orienta fuertemente de arriba hacia abajo, concentrándose así en producir un sistema filosófico-dogmático lógicamente consistente. Por el contrario, los legisladores holandeses comienzan del modo opuesto, desde abajo hacia arriba. Su objetivo principal es desarrollar una regulación adecuada para un problema concreto, y la consistencia intra-sistemática viene a menudo en segundo lugar. Así, en Holanda, el “juego” legal se orienta más a obtener resultados concretos, prefiriéndose entonces “jugar” en el terreno del derecho privado, dado que allí las chances de “ganar” están distribuidas más equitativamente que en el derecho penal. De esta forma, los jueces españoles se orientan, de manera típico-ideal, hacia la aplicación dogmática más correcta de un sistema jurídico autopoiético. Contrariamente, el sistema de justicia penal holandés se guía tradicionalmente por consideraciones pragmáticas sobre el efecto de la intervención penal en la práctica social, consideraciones en las que la dogmática clásica juega un papel bastante modesto.

En España, el principio de legalidad rige todas las fases del proceso penal, que si por un lado protege contra la arbitrariedad, por el otro obliga a perseguir siempre. En Holanda, el principio de legalidad

(5) MARCUSE, Herbert. *Repressive Tolerance*. En: WOLFF, MOORE y MARCUSE, *A Critique of Pure Tolerance*. London, 1971. pp.93-173.

(6) CHRISTIE, Nils. *Crime Control as Industry; towards gulags Western style?* London: Routledge, 1993. Especialmente pp.41-46.

determina sólo el límite máximo de intervención posible. Si en realidad se lo trata como un caso dentro del marco penal, si se lo reenvía a otros sistemas de control social, o directamente se lo descarta, ello se deja librado a la discreción de distintos funcionarios. Sobre esto volveremos en el próximo parágrafo. Un sistema orientado por la estricta legalidad, que “ata” cualquier interpretación de una realidad concreta a regulaciones claras y codificadas, evidencia básicamente una desconfianza en el Estado y el Poder Judicial. Un sistema guiado por el principio de oportunidad muestra en cambio una confianza básica en las fuerzas democráticas de la sociedad y el Estado. Si de nuevo tomamos nuestros dos extremos europeos, las razones históricas de tales diferencias resultan harto evidentes, mientras que España tiene una larga tradición autoritaria y los representantes del Estado han a menudo abusado de su poder, los Países Bajos están entre las democracias más viejas y estables, sólo atropelladas realmente durante la ocupación alemana.

Así, cada decisión judicial requiere en España estar explícitamente ajustada a Derecho. El sistema holandés permite amplios poderes discrecionales para distintos funcionarios. Por otro lado, todo ciudadano puede en España -e.g. víctimas, grupos de presión, etc.- iniciar personalmente un proceso, mientras en Holanda es un monopolio absoluto de la fiscalía decidir si un caso se persigue o no penalmente.

En lo concerniente a las sanciones, el sistema español provee un marco muy estricto de circunstancias mitigantes o agravantes que deja al juez muy poco espacio para la interpretación. En el sistema holandés, este último “arte de balancear” es considerado sin duda como el núcleo de la profesión judicial y el tratamiento “único” de cada individuo como el corazón del Estado social de Derecho.

3.2 Más particularidades de la cultura jurídica holandesa.

¿Cómo funciona el principio de oportunidad en Holanda? Como ocurre en el caso español, también el sistema penal holandés sólo puede intervenir

legitimado por algún mandato legal específico escrito, *nullum crimen sine lege stricta*. Pero el curso del proceso, en sus diferentes estadios, viene interpretado bajo el principio de oportunidad. Sólo en el momento en que el juez debe abordar la cuestión del castigo, nuevamente se necesita una base escrita en el código penal, *nulla poena sine previa lege poenale*. El principio de oportunidad que rige la fase procesal intermedia permite a la policía, a la fiscalía y a las autoridades judiciales suspender y descartar casos en todas las fases del proceso penal. Esta estructura jurídica tan flexible también brinda la posibilidad de desechar cargos por las llamadas consideraciones de política criminal (*beleidssepot*), y de esa forma permite tratar casos por caminos alternativos antes de que lleguen en realidad a los tribunales. Dicha flexibilidad se traduce en un grado de informalidad muy elevado en la operatividad del sistema, en el que los distintos funcionarios mantienen relaciones basadas en la confianza, la negociación y el acuerdo. A su vez, esta práctica alternativizadora, informal y flexible del sistema penal viene complementada con el desarrollo de una extensa red de agencias de bienestar y ayuda social, la cual dispone por ejemplo de más de ocho mil trabajadores sociales sólo en el ámbito legal. Esta amplia red de ayuda, cuyo enfoque “clientelista” parece más fuerte que en otros países, ha estado siempre en la base de las explicaciones más convincentes sobre la supuesta “suavidad” del sistema de justicia penal holandés⁽⁷⁾.

Respecto a esto último debemos enfatizar que una aplicación “tolerante” del derecho penal coincide necesariamente con una alta densidad de prestaciones sanitarias y sociales, la cual, por ejemplo en el ámbito de las drogas, vuelve la situación de los consumidores callejeros menos problemática que en países donde existe una limitada oferta de prestaciones y servicios sociales. Al fin y al cabo, la cultura jurídica holandesa siempre reconoció que el acceso a facilidades sociales también funciona como un medio de prevención de la desviación, y que el servicio de salud (e.g. drogas), el trabajo social (e.g. delincuencia juvenil) o las medidas

(7) H.C. HULSMAN, Louk y F. NIJBOER, Hans. *Criminal justice system*. En: Jeroen Chorus et al, *Introduction to Dutch Law for foreign lawyers*. Deventer: Kluwer, 1993. pp.309-358.

administrativas a nivel municipal (e.g. prostitución) juegan un rol más importante en el control social que el derecho penal. En tal sentido, se trata de un sistema penal sumamente descentralizado. Esto significa que las autoridades municipales tienen amplios poderes para establecer reglamentaciones de orden público y policía, que en el caso de la política de drogas regulan, como veremos, temas claves.

Aunque recientes consideraciones de política indican una orientación diferente, la interpretación jurídica general del principio de oportunidad sostiene todavía que el proceso penal debe ser la excepción y no la regla, que no se debe perseguir penalmente a menos de que exista un claro interés público para ello.

Una explícita traducción jurídica de la “tolerancia”, reflejada en los amplios poderes discrecionales de quienes aplican el derecho, es la descriminalización de facto de ciertos delitos -e.g. la posesión de drogas blandas para consumo personal- sin sacarlos formalmente del derecho penal, simplemente no se los persigue. Hay que destacar que en el proceso penal holandés sólo el fiscal (y no los particulares) tiene la facultad de accionar, convirtiéndolo así en la figura central con mucho poder, comparable a la del juez en el ámbito español.

Existe sin embargo un control político sobre la política general de la fiscalía. Todos los poderes discrecionales están regulados de manera muy estricta por guías o instrucciones políticas escritas y públicas (*beleid*), que funcionan como un intermediario entre el Derecho y la práctica, y que tienen un status cuasi-legal. La aplicación pragmática del Derecho en Holanda no queda así abandonada a la discreción individual de los distintos funcionarios, sino que se guía por la mencionada *beleid*. Esta orientación política del Derecho surgió en los años setenta y reconoce “formalmente” que sólo unos pocos problemas sociales llegan a la policía, menos a la fiscalía, y muchos menos a los tribunales. Su introducción está, como señala August 't Hart, “inspirada en el crecimiento enorme del número de casos penales, para cuyo tratamiento no había medios adecuados (i.e. la necesidad práctica

de establecer prioridades como un medio racional y uniforme, RvS/DZ), y cuya necesidad se profundizó por la crisis judicial, para poder adecuar la aplicación y el alcance del derecho penal a su aceptación social en situaciones específicas⁽⁸⁾”. En su libro sobre cultura jurídica holandesa, Erhard Blankenburg y Freek Bruinsma sostienen que *beleid* es “sin duda un término jurídico muy holandés”, y argumentan que ella se ha vuelto una fuente adicional de Derecho, formando un puente entre el derecho informal y consuetudinario por un lado, y el derecho formalmente codificado por el otro⁽⁹⁾.

Especialmente en los años setenta, una estricta separación entre Derecho y moral dominó la dinámica de la justicia penal. Esto implicó una intervención limitada sobre los así llamados delitos sin víctima tales como consumo de drogas, aborto, eutanasia, pornografía, prostitución, etc. En estos campos se adoptó entonces una política de tolerancia (*gedoogbeleid*). Veamos entonces ahora con mayor detalle en que consistió esta *gedoogbeleid* en el campo de las drogas y qué transformaciones experimentó tal política.

4 Desarrollo de la política de drogas en Holanda.

Hasta 1976 la Ley de Opio se mantiene sin cambios, en parte por la aplicación marginal de la ley hasta la segunda mitad de los sesenta⁽¹⁰⁾. A principios de este siglo, todavía el estado holandés obtenía muchas ganancias con el tráfico de opio y coca de las Indias Holandesas, que manejaba desde el siglo XVII, por lo que no veía con buenos ojos una política prohibicionista. Los “empresarios morales” americanos prohibicionistas tenían poca prédica en Europa, pero Holanda temía que los Estados Unidos tuvieran ya el poder suficiente para implementar por sí solos una legislación restrictiva. Después de amenazas concretas del doctor Hamilton Wright, Holanda decidió elaborar un acta en línea con lo dispuesto en la Conferencia de

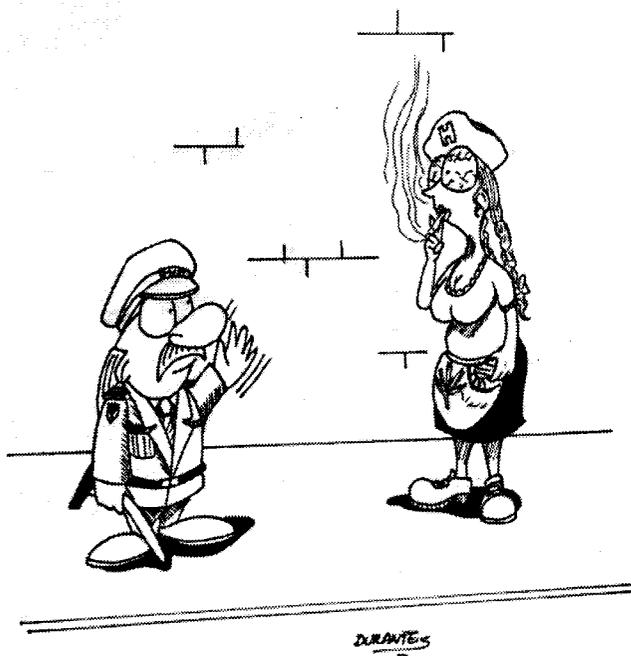
(8) 't HART, August. *Openbaar Ministerie en rechtshandhaving; een verkenning*. Arnhem: Gouda Quint, 1994. p.117.

(9) BLANKENBURG, Erhard y BRUINSMA, Freek. *Dutch Legal Culture*. Deventer: Kluwer, 1991. p.39.

(10) En 1966 sólo 50 personas fueron condenadas bajo la Ley de Opio, número que se incrementaría hasta 653 en 1972.

Shanghai de 1909. Esto se concretó en el Tratado de la Haya de 1912, en el cual el tono absolutamente prohibicionista se transforma en "hacer un esfuerzo" para combatir el tráfico de drogas. El concepto de "hacer un esfuerzo" era lo suficientemente flexible como para que el comercio lucrativo de cocaína y opio desde Java continuará como negocio normal hasta la descolonización en los tardíos años cuarenta⁽¹¹⁾. Con la pérdida de su posición privilegiada en el comercio de drogas, Holanda se adhiere, como siempre basada en consideraciones pragmáticas, al movimiento internacional prohibicionista. Los setenta marcan un nuevo punto de inflexión. Existía cada vez más la convicción de que resultaba inapropiado perseguir a los consumidores de sustancias derivadas del cannabis (cuyo consumo en gran medida ya se había descriminalizado de facto). En este sentido se orientaron las recomendaciones de la llamada Comisión Baan, reflejadas en un informe de 1972 titulado *Bases y Riesgos en el uso de Drogas*⁽¹²⁾. En dichas recomendaciones, se enfatizaba la necesidad de distinguir legalmente entre sustancias con riesgo aceptable y aquellas con riesgo inaceptable, basándose en los diferentes efectos farmacológicos producidos. La comisión también señalaba la necesidad de apoyar programas para drogadictos (distribución controlada de drogas) y la legalización -experimental- del tráfico de drogas blandas. Por último, la comisión aconsejaba realizar todos los esfuerzos posibles para que tales criterios se trasladasen al nivel internacional, en particular haciendo consistente la Convención Única de 1961 (en especial con respecto a la prohibición del cannabis). Siendo el objetivo principal enfrentar el problema de las drogas desde un punto de vista de la salud, sólo debía lucharse contra el comercio de drogas que tuvieran un "riesgo inaceptable". Como resultado "negociado" entre tales lineamientos y la presión extranjera, emerge la reforma de 1976, reforma fundamental que rige el día de hoy. Las sustancias narcóticas se dividieron en dos listas: la lista 1 conteniendo todas las sustancias psicotrópicas, las

llamadas "drogas duras" (riesgo inaceptable), y la lista 2, que contenía los productos derivados del cannabis, conocidas como "drogas blandas". Mientras que se aumentaban las penas para los grandes traficantes, la tenencia y comercio menor de los productos de la lista 2 eran castigados con penas inferiores.



La política holandesa de drogas que emerge con la reforma de 1976 (desdoblamiento de drogas duras y blandas) estaba basada en tres pilares principales:

- a) Observación estricta de la Ley de Opio y el Código Penal en lo concerniente a la manufactura y el tráfico de drogas duras, y a los delitos relacionados con drogas ilícitas.
- b) Legalización de facto del consumo y comercio minorista de drogas blandas.
- c) Ampliación de una extensa red de ayuda para los drogadictos (programas de metadona en centros ambulatorios o "autobuses" que van a los consumidores problemáticos, etc.).

En dicha política, se entendía que el proceso de criminalización no debía causar más daño que el uso

(11) DE KORT, Marcel y KORF, Dirk. *Hollandse prioriteiten. De ontwikkeling van de drugshandel en de opkomst van de narcotica bestrijding in Nederland*. En: Tijdschrift voor Criminologie, 1990-1991. pp.13-31.

(12) *Achtergronden en risico's van druggebruik, Rapport van de werkgroep Verdovende Middelen*. Staatsuitgeverij: Den Haag, 1972.

de drogas en sí mismo, y que el objetivo central era reducir los riesgos provocados por el consumo de drogas.

Con respecto a las drogas blandas, la política ha sido la legalización de facto⁽¹³⁾. Mientras que en la Ley de Opio incluso el consumo de cannabis se mantuvo tipificado como falta (un mes de prisión), en la realidad el sistema penal se desinteresó completamente en perseguir en este terreno. Incluso se reconoce oficialmente la figura del *huis dealer* (personas que poseen autorización para vender drogas blandas en centros de menores), lo cual como veremos luego provocó ciertas reacciones internacionales. A la vez, los *coffee shops* no encontraron reparos para anunciar públicamente la venta de drogas blandas. En realidad, esta política de tolerancia respecto de las drogas blandas emerge realmente como un compromiso entre lo que realmente pretendía la Comisión Baan -drogas blandas completamente fuera de la intervención penal- y lo que era en ese momento internacionalmente posible.

Por el contrario, con respecto a las drogas duras se intensificaron las penas considerablemente y la política en este campo resultó mucho más contradictoria.

Por un lado, el consumo de drogas duras aparece tratado como un problema de salud y abordado por los servicios sociales. Por otro lado, el tráfico recibió el mismo enfoque penal que en el resto de los países europeos. No tanto sobre la base de la Ley de Opio sino sobre el mismo Código Penal, se intensificó la represión sobre los adictos pequeño-traficantes, sobretodo en relación con otros delitos: hurto, robo, fraude, etc. A pesar de que la política explícita acordaba perseguir en primer lugar el tráfico internacional, luego el tráfico nacional y por último el tráfico ocasional por parte de consumidores, en 1981 sólo 29 personas fueron condenadas por tráfico internacional, 217 por tráfico nacional profesional y 1069 por posesión no especificada de drogas duras.

No obstante esta “esquizofrenia” propia de un

enfoque fuertemente pragmático, podemos decir que el enfoque global de la política de 1976 se basaba en la disminución del daño y tenía como centro al Ministerio de Salud Pública. El ex-director del Departamento de Política sobre Alcohol, Tabaco y Drogas del Ministerio de Salud Pública afirma así: “En muchos otros países, la política de drogas tiene un estilo mucho más emocional y moralista. Allí, no se plantea con frecuencia la cuestión práctica de si ciertas medidas e instrumentos son en realidad efectivos. El consumo de drogas se ve más como un pecado que como una forma de conducta con ciertos riesgos que pueden limitarse. Si uno acepta que el consumo de drogas es algo que existirá siempre, el problema bien puede minimizarse y controlarse. Internacionalmente (...) el enfoque represivo aparece sin embargo incuestionado. Esto hace que cualquier consideración de política se vuelva imposible. (...) En los Países Bajos, no vemos al problema de drogas como un asunto primeramente policial o judicial, sino más bien como una cuestión de salud y bienestar público. (...) En la práctica, esto funciona razonablemente, pero nos encontramos cada vez más caminando sobre arenas movedizas. Tratamos de limitar los riesgos a través de la Ley de Opio, pero nos topamos con un gran número de efectos secundarios. Muchas veces los efectos del consumo de drogas se mezclan con los de la política de drogas. (...) Estos son visibles problemas individuales de degradación social y aislamiento, problemas de salud, prostitución, malnutrición, pero también problemas sociales en relación con delitos contra la propiedad, molestias, delito organizado internacionalmente, bancarrota del sistema penal por corrupción y por altos costos para la policía, el poder judicial y la administración penitenciaria. Estos son principalmente efectos secundarios no deseados de una política de drogas bien intencionada⁽¹⁴⁾”.

Ya hacia 1985 quedaba claro que la política seguida se apartaba sustancialmente de aquella que priorizaba un enfoque sanitario del problema. Un informe del Ministerio Público mostraba en 1987 que casi todos

(13) Ver las directrices para la fiscalía y las autoridades de investigación respecto de delitos bajo la Ley de Opio, publicadas en Stb. 137, 1980. Las directrices se introdujeron en los tribunales holandeses a través del Procurador General.

(14) L. ENGELSMAN, Eddie. *Druggproblematiek: produkt van drugbeleid? Van gezondheidsbescherming naar criminaliteitsbestrijding*. En: Nijboer, Jan A. y otros. *Criminaliteits als politiek probleem*. Arnhem: Gouda Quint, 1993. p.296.

los tribunales tenían distintas políticas de procesamiento con respecto a delitos por drogas, siguiendo una interpretación muy flexible de la política de 1976, lo cual se consideraba racional y en línea con la situación holandesa. De acuerdo a este enfoque más flexible, se hicieron recomendaciones para revisar la *beleid*⁽¹⁵⁾. Sin embargo, las conclusiones del grupo de trabajo no condujeron a una nueva política. El Ministerio Público optó por la línea de una aplicación más estricta de la política original y por aumentar el procesamiento de delitos relacionados con drogas blandas, lo cual motivó acciones policiales contra *coffee shops* tolerados durante años. Oficialmente se aceptaba que existía una fuerte presión externa, pero se negaba un cambio de política⁽¹⁶⁾, e incluso se llama a una “normalización” del problema de la droga⁽¹⁷⁾.

Como veremos, por un lado la presión externa llevó a ligar cada vez más la política de drogas con la de la lucha contra el delito organizado (la introducción en 1985 del artículo 10b sobre actos preparatorios es un buen ejemplo de ello). Por otro lado, a nivel local y enmarcado en cuestiones de orden público, en 1990 el Ministerio Público elaboró un informe sobre Drogas y Disturbios, en el que se proponen y evalúan una serie de medidas administrativas y penales para tratar el problema de los disturbios y molestias ocasionadas por el consumo y comercio de drogas⁽¹⁸⁾. Aunque tales recomendaciones específicas no constituyen *beleid*, sirvieron de “guía” para los gobiernos locales y regionales.

4.1 Del enfoque.

Es indudable, del panorama descrito, que la política holandesa de drogas se mueve dentro de la tensión entre dos tendencias de naturaleza diferente, tendencias que a pesar de no excluirse mutuamente ilustran muy bien la dinámica contradictoria y cambiante de la política de drogas. Hugo Durieux (1993) ha explicado este movimiento con las metáforas

de la “epidemia” y de la “guerra”⁽¹⁹⁾. La idea de epidemia, en tanto prioriza el problema del consumo y su “contagio”, implica una combinación de medidas y enfoques de política sanitaria con otras medidas administrativas de seguridad y control. Si bien no excluye el uso del sistema penal, como cualquier otra epidemia es dominio del Ministerio de Salud.

La otra metáfora, la de la guerra, prioriza la “lucha contra...” y no puede abstraerse de la necesidad militar de identificar “enemigos”, delimitar territorios de “defensa” y “seguridad interior” y, en fin, operar en el binomio prevención-represión desde un punto de vista penal. Las estrategias y las tácticas de la guerra pertenecen a los Ministerios de Justicia e Interior.

Si bien el uso de ambas metáforas lleva a políticas y tendencias contradictorias, y a pesar del hecho de que una u otra domina las intervenciones en un espacio histórico y geográfico determinado, podemos decir que las dos tendencias coexisten a distintos niveles y ámbitos. El caso europeo, y particularmente el holandés, refleja muy bien tal contradicción. La *war on drugs* americana de los ochenta, la Convención de Viena de 1988 y los acuerdos de Schengen (1985 y 1990) en el ámbito europeo son tres claros ejemplos del predominio que desde la segunda mitad de los ochenta adquiere la metáfora de la guerra a nivel internacional. Vemos sin embargo, al menos en Europa, que el enfoque sanitario subsiste a nivel local, sobretudo en las políticas municipales y comunales de las ciudades, aunque bloqueado por las estrategias a nivel macro e internacional. Así se entiende que al mismo tiempo en que los países enfatizan la cooperación europea y la armonización penal para luchar contra el tráfico ilícito, en una guerra costosa, poco efectiva y con numerosos “delitos de guerra”, las ciudades reconocen cada vez más la necesidad de reducir los daños provocados por el consumo de drogas y de aprender de la experiencia holandesa a nivel municipal⁽²⁰⁾. Así

(15) Grupo de trabajo supervisado por el Procurador General De Beaufor, informe de junio de 1987.

(16) Ver debate parlamentario sobre las acciones policiales contra siete *coffee shops*. *Bulldog en Amsterdam*. En: *Kamerstukken*, No. 223, 1987-1988.

(17) Ver *Drugbeleid in beweging; naar een normalisering van de drugproblematiek*. Den Haag: ISAD, 1985.

(18) *Drugs en Overlast* (versión revisada), informe elaborado en la reunión de Procuradores Generales, febrero de 1993.

(19) DURIEUX, Hugo. *Drugsbeleid*. Amsterdam: Standpunten van de Coornhert-Liga, 1993.

(20) Nos referimos aquí a la Resolución de Francfort de 1990, suscrita por una veintena de ciudades europeas, en la que se prioriza el enfoque sanitario antes que el represivo.

se entiende también que paralelamente a la tendencia de identificar como nunca antes “droga-delito-extranjero”, tres cuestiones de naturaleza diversa pero muy útiles de fundir en una lógica militar, percibamos una tendencia en muchas ciudades europeas a la legalización de facto del consumo de *cannabis*. Así, encontramos finalmente que las recomendaciones del Reporte de 1986 de la Comisión sobre Problemas de Droga en los Estados Miembros de la Comunidad, a la vez que estimulan y legitiman la metáfora bélica como enfoque dominante, hacen distinción entre diferentes tipos de tráfico y contemplan la situación de los consumidores, abogando por más y mejores programas preventivos y curativos de ayuda.

Esta misma contradicción y superposición de enfoques es la que caracteriza la historia reciente y las tendencias actuales en los Países Bajos.

El período que se inicia pues con la reforma de 1976 y que se extiende hasta la mitad de los ochenta, se hallaba dominado por el enfoque sanitario del problema. Lo interesante de este período, en el caso particular de Holanda, es su grado de consolidación. A pesar de que muchas de sus conquistas (salud como prioridad, programas de ayuda, etc.) empiecen a pasar a un segundo plano en el siguiente período “bélico”, ciertas cuestiones como el desdoblamiento de drogas duras y blandas serían muy difíciles de “combatir”. Tal combate asume más bien la forma de una presión exterior (europea), en parte por la extendida convicción interna de lo absurdo y contraproducente que resultaría abandonar ciertos logros incontrastables de aquel período.

Pero en coincidencia con la dinámica europea, el período que se inicia en Holanda hacia 1985 estará dominado por la metáfora de la guerra. Se deja de

poner acento en las cuestiones de salud y se prioriza la “lucha contra el delito”, en particular el “delito organizado” y el “tráfico internacional de drogas”, lo que vuelve cualquier política orientada a la reducción del daño casi imposible. Parece así clara la celeridad con que el Ministerio de Justicia incorpora en el discurso y en la política concreta todas las hipótesis bélicas reflejadas en Schengen y la Convención de 1988⁽²¹⁾. Esta nueva política incluye el uso de interpretaciones amplias de conceptos jurídicos vagos (actos preparatorios, conspiración, etc.), inversión de la carga de la prueba, posibilidad de perseguir en el extranjero, penas más fuertes, expansión de los poderes policiales (métodos de detección, infiltración, escuchas telefónicas, uso de datos, *front stores*, cooperación policial, nuevas unidades especiales), etc. Como argumenta Engelsman, en esta política internacional de drogas el Ministerio de Salud Pública carece de instrumentos para legitimar sus intervenciones. En la “guerra santa contra las drogas”, descartada incluso en el informe gubernamental de 1986 *Política de Drogas en Movimiento* como una guerra que, primero, se orientaba contra un enemigo equivocado y, segundo, jamás podía ganarse; puede verse hoy a la fuerza aérea y la marina holandesa participando en sus colonias del Caribe⁽²²⁾.

John Vervaele ha sostenido que todo esto ha llevado a una política judicial orientada a “desplumar a los narcotraficantes”, la cual por supuesto no logra este efecto al nivel del delito organizado y corrompe el sistema jurídico con medios ilegales de investigación⁽²³⁾. Es en realidad una pregunta muy seria, y evidentemente retórica, la de si vale la pena experimentar con todos los tipos de técnicas “duras” europeas, cuando las holandesas no han producido

(21) En la exposición de motivos del presupuesto del Ministerio de Justicia para 1993, el entonces ministro Hirsch Ballin afirmaba que “mientras que el desarrollo internacional ha hecho disminuir drásticamente la amenaza de guerra, en muchos lugares la amenaza interna asume lamentablemente formas más ceñidas a través de la criminalidad local, regional e internacional (...). Allí donde la criminalidad asume otras formas o los delincuentes usan nuevos medios, también los medios de combate deben ser revisados sin demorar”. En: *Tweede Kamer*. 22800 VI, No.2,2, 1992-1993.

(22) L. ENGELSMAN, Eddie. Op.cit.; pp.300-301.

(23) En abril de 1994, el equipo especial de investigaciones de Amsterdam-Utrecht (IRT) fue desmantelado por métodos corruptos de investigación, los cuales fueron cubiertos en silencio por las autoridades. Incluso se sospechó que algunos de los policías infiltrados ingresaban al mercado grandes cantidades de droga. A pesar de que se formó formalmente un comité de investigación, los hechos no se aclararon totalmente, debido a que las elecciones tan cercanas hicieron “imposible” a los ministros del interior y de justicia, uno laborista y el otro demócrata-cristiano, asumir sus responsabilidades, y todos quedaron en sus respectivos puestos. Recién algunos días después de las elecciones generales del 3 de mayo de 1994 ambos renunciaron. Una nueva comisión parlamentaria (impulsada por el gobierno liberal-laborista) estudia ahora los métodos de investigación policial respecto al delito organizado.

ciertamente resultados peores, y han provocado efectos secundarios menos dañinos. Concluye pues Vervaele que si nuestro objetivo es "desplumar a los narcotraficantes", una legalización de las drogas sería la opción más apropiada, pues en realidad sólo eso destruiría el mercado ilegal⁽²⁴⁾.

La guerra santa contra las drogas coincide con una política general de más ley y orden, y menos derechos civiles, que se presenta a veces explícitamente como un adiós a la tolerancia holandesa y coincide con la crisis del Estado de bienestar, que por mucho tiempo se concibió como el mejor medio para la prevención de delito.

Por otro lado, sin embargo, no está tan claro que la metáfora de la guerra en sí misma explique la dinámica de este período, que más bien parece caracterizarse por la tensión entre ese esquema dominante como marco global y el mantenimiento de ciertos supuestos (por ejemplo, la separación de 1976 sigue vigente) del enfoque sanitario que aboga por la disminución del daño. Dicha tensión se expresa en innumerables niveles: en el discurso interno de los partidos políticos mayoritarios, en el hecho de que se llame a "normalizar" el problema de la droga al tiempo que se criminalizan los actos preparatorios, o incluso en el informe de 1990 sobre *Drogas y Disturbios* elaborado por el Ministerio Público, que si bien por un lado propone una serie interesante de medidas y reglamentaciones civiles y administrativas en el marco de la ley de extranjería hacia un enfoque integrado del problema, por el otro lado basa tal política "integrada" en el uso represivo del sistema penal contra el tráfico

de drogas y contra "las molestias causadas por los consumidores"⁽²⁵⁾.

Si bien la presión y la crítica internacional sobre la política holandesa de drogas ya se había manifestado antes del Acuerdo de Schengen de 1985⁽²⁶⁾, es en el espíritu de esta armonización comunitaria que la presión externa se vuelve un factor determinante en la dinámica interna. Veremos a continuación cuáles son las tendencias previsibles de desarrollo del modelo, en un marco europeo por demás incierto.

5 El futuro del modelo holandés: entre los argumentos prácticos para la legalización y la hipocresía de los políticos "europeos".

Primero hemos analizado cuál es el marco cultural de una política de tolerancia en el tema de las drogas, y de qué forma ella pertenece a un modo de pensamiento jurídico particularmente pragmático. Luego hemos visto algunos rasgos concretos de dicha política y las nuevas direcciones que ha ido tomando hacia los años ochenta. A partir de tales reflexiones podemos entonces ahora decir algo sobre el futuro del modelo holandés en el marco del nuevo orden europeo. A tal respecto, hay bastantes "malas noticias" y algunos desarrollos positivos, los cuales por ahora sólo podemos esbozar.

En primer lugar, se justifica la pregunta de si "Europa" tiene derecho a cambiar la política de drogas en Holanda aun cuando ella no lo desee. La respuesta lógica en un Estado democrático de derecho debería ser negativa. Sin embargo, estados-miembro con una larga y estable historia democrática parecen estar entregando partes importantes de soberanía a las burocracias fundamentalmente antidemocráticas de Bruselas y Estrasburgo aún cuando no se ven ni siquiera obligados a hacerlo. Los orígenes de la Unión Europea

(24) VERVAELE, John. *Los cambios en Holanda*. En: El País, 13 de enero de 1994. Existe el riesgo de que se comprometa la vía a la legalización y la política dirigida a la sanidad

(25) Informe *Drugs en Overlast* (versión revisada) elaborado en la reunión de Procuradores Generales, febrero de 1993.

(26) El caso del Kokerjuffer (un centro de menores en Enschede con un *huis dealer* de drogas blandas, en línea con la política que describimos más arriba) motivó severas críticas de Alemania y Suecia y una protesta oficial ante el INCB de las Naciones Unidas. La Comisión sostuvo en un informe de 1983 que la legislación holandesa de drogas estaba en línea con los acuerdos internacionales como la Convención Única, aunque hizo sus reservas sobre la institución del *huis dealer*.

son económicos y los intereses económicos todavía dominan todo lo demás.

Ya dijimos anteriormente que la influencia de Europa en el campo de la política de drogas viene simbolizada por una serie de hechos aparentemente bastante contradictorios. Por un lado, la política sanitaria goza de un creciente respaldo por parte de expertos extranjeros y algunas ciudades como Francfort, Hamburgo, Liverpool o Zurich aplican en realidad modelos comparables de distribución de heroína como el que se iniciara en Amsterdam en 1983, los cuales habían estado hasta ahora bloqueados por la presión exterior. Algunos *Länder* alemanes como Rheinland-Westfalen, en otra época muy antagónicos, declaran hoy públicamente que en el pasado malinterpretaron la política holandesa de drogas. El Tribunal Constitucional alemán en Karlsruhe, con su sentencia del 24 de abril de 1994, abre también en realidad el camino para una política de tolerancia respecto de las drogas blandas. Incluso el International Narcotics Control Board (INCB) reconocía en 1991 que “Holanda es uno de los pocos países en Europa donde continúa disminuyendo el número de muertes relacionadas con droga⁽²⁷⁾”. Incluso una legalización de las drogas -por ejemplo controlada por farmacias-, lo cual iría más allá de la actual política de tolerancia, parece tener en Holanda un apoyo social bastante amplio. Sólo los muy mal informados políticos parlamentarios (excepto la Izquierda Verde que posee un 5% de escaños) se oponen a alguna forma de legalización. Recientemente, un grupo de trabajo integrado por todos los jefes policiales de las grandes ciudades, académicos y miembros del Poder Judicial, así como también empresarios del sector privado, ha apoyado la legalización en alguna forma tanto de drogas blandas como duras -con una distribución controlada como la de barbitúricos, por ejemplo- y ha

sostenido públicamente que los políticos se oponen a estas opciones por problemas político-partidarios que poco tienen que ver con el problema real de la droga.

Estos, por el contrario, han empleado la retórica de la “guerra santa contra las drogas” como moneda de cambio para ubicar en La Haya la sede de Europol. Este comercio los vuelve interlocutores poco o nada interesantes en un debate serio del problema⁽²⁸⁾.

Por otro lado, a pesar de que el apoyo internacional creciente no nos haga ser tan pesimistas acerca de las posibilidades de mantener especialmente a nivel local la política de tolerancia, podemos ver que la presión europea sí ha encontrado eco en las megapolíticas (poco receptivas a desarrollos sociales concretos) del anterior ministro de justicia Hirsch Ballin, quien sostenía que el enfoque “suave” convirtió a Holanda en el ridículo de Europa. Mientras que el Ministerio de Salud Pública aconsejó al Parlamento no ratificar la represiva Convención de Viena sobre Sustancias Psicotrópicas de 1971, lo cual supondría reformar la Ley de Opio, la ley ya se encuentra en trámite parlamentario. Citando nuevamente a Engelsman: “No ofrece ninguna contribución a la reducción del problema de la droga en este país, pero los miembros del Parlamento apenas han reaccionado ante este hecho”. Ahora, drogas recreativas como el éxtasis (MDMA), que en su forma pura no son más dañinas que el alcohol, han sido puestas en la lista de las drogas duras. En consecuencia, se confronta a nuevas categorías de jóvenes con riesgos para la salud, puesto que los productores legales desaparecen del mercado, que se vuelve subterráneo e incontrolable. Así, el consumidor “recreativo” de éxtasis se ve llevado a usar sustancias más dañinas como anfetaminas, a veces sin realmente saberlo⁽²⁹⁾. En los últimos años, un proceso parecido puede verse en relación con drogas blandas como *cannabis* o *weed*. La calidad de estos productos

(27) Estos desarrollos se hallan tratados más elaboradamente en: BLOM, Tom y VAN MASTRIGT, Hans. *The Future of the Dutch Model in the Context of the War on Drugs*. En: LEUW, Ed y HAEN MARSHALL, Ineke. *Between Prohibition and Legalization. The Dutch experiment in drug policy*. Amsterdam: Kugler, 1994. pp.255-283. Ver también en Trouw, 29 de abril de 1994, y De Volkskrant, 3 de mayo de 1994.

(28) Ver Trouw, 3 de marzo de 1994.

(29) L. ENGELSMAN, Eddie. Op.cit.; p. 301. La Ministra de Salud Pública ha sostenido sin embargo que los daños provocados por el Éxtasis no pueden ser una razón para intensificar la represión penal. En esta línea, el Ministerio de Salud Pública ha comenzado una investigación sobre el problema del Éxtasis, en la cual también se estudian como opciones concretas el cambio a la lista de drogas blandas o una legalización controlada. Ver NRC, 7 de junio de 1994, y Rotterdams Dagblad, 7 de junio de 1994.

agrícolas holandeses aumentó de tal manera que se “sintió” que constituían un riesgo para la salud. Como consecuencia se agudizó la represión penal del cultivo y la distribución de *cannabis* y así también el mercado de las drogas blandas se vio empujado de alguna manera hacia la esfera delictiva. La política de tolerancia y la distribución vía *coffee shops* se orientaba a separar el uso de drogas blandas del círculo de las drogas duras, y en este sentido fue bastante satisfactoria. Este efecto positivo se ve así neutralizado, pues los nuevos traficantes y distribuidores, que ven un nuevo mercado creciente en la renovada atención penal sobre las drogas blandas, no hacen ninguna distinción entre drogas duras o blandas. Con esta nueva “política” se crea un serio problema donde antes no había ninguno. Hoy en 1995 vemos dos tendencias contradictorias respecto de los *coffee shops*. Existe claramente una tendencia en la dirección de que las autoridades municipales quieren limitar su número imponiéndoles reglas más estrictas, por ejemplo impidiéndoles vender alcohol, o respecto a las molestias causadas, prohibiendo la venta a los llamados “drogo-turistas”. Pero cuando las reglamentaciones municipales de ciertas ciudades fronterizas impusieron la prohibición de vender drogas blandas a “no residentes”, decisiones judiciales declararon inmediatamente inconstitucional esta distinción entre “residentes” y “turistas⁽³⁰⁾”.

5.1 Impulsos posibles en una Europa incierta.

Está claro entonces de que las posibilidades de mantener el modelo holandés no vendrán de la esfera internacional. Un punto “positivo” en este sentido es sin embargo el hecho de que se vuelve cada vez menos ilusoria la posibilidad de que la Unión Europea como proyecto sea cancelada o al menos confinada a sus raíces económicas. Los británicos nunca fueron muy entusiastas con la burocracia de Bruselas, los franceses han reiterado en los últimos dos años su disposición a

mirar muy poco hacia afuera, y los daneses sólo han sido convencidos de que deben ser pro-europeístas a través de la más inconsistente demagogia política. Las últimas elecciones europeas también han demostrado que el “pensamiento europeísta” apenas tiene apoyo popular, en Holanda votó sólo un 35% -el porcentaje más bajo en Europa- y sobre todo los partidos con una orientación contraria a la estructura actual de la Unión Europea obtuvieron los mejores resultados, desde Dinamarca hasta España. El día siguiente a las elecciones europeas, los periódicos holandeses preguntaron a los no votantes por sus motivaciones. Se escucharon desde la simple “Europa no me interesa” o “son todos sólo aprovechadores de Bruselas, que se enriquecen con enormes compensaciones a costa de nuestras cuentas”, hasta comentarios más serios como “nadie ha sido capaz de decirme sobre qué cosas decide el Parlamento europeo”, “Europa es antidemocrática pues el parlamento no toma decisiones”, “Europa es un juego entre Francia y Alemania en el que todo el resto de los países juegan un rol marginal”, “hay una pérdida ridícula de dinero y energía en los viajes inútiles de personas y documentos entre Bruselas y Estrasburgo, y viceversa”, “no recuerdo una sola decisión del Parlamento europeo que tuviera realmente alguna consecuencia importante”, “Europa fracasó en establecer cualquier punto positivo respecto de los problemas más cruciales, como el medio ambiente, la inmigración o el delito internacional”. Esperemos que Piet Dankert, ex-presidente holandés del parlamento europeo, tenga razón cuando afirmaba, después de las elecciones, que “si continuamos de esta manera, estaremos acabados en 10 años⁽³¹⁾”. Esta posición no está desprovista de problemas, porque también existe el riesgo que aún sin parlamento, el proceso de europeización continúe y que instituciones como Europol o el Consejo de Ministros acumulen más poder sin el menor control democrático. Pero un Leviatán superestatal omnipotente y centralizado será siempre más difícil de controlar que los ámbitos nacionales y

(30) Ver NRC, 6 y 9 de agosto de 1994.

(31) Trouw, 10 de junio de 1994. Los interminables conflictos respecto a la sucesión de Delors como presidente de la Comisión Europea entre el poderoso bloque de Alemania y Francia de un lado, y la oposición inglesa-holandesa contra tal supremacía por el otro, probaron una vez más que sobre este modelo de nueva Europa, una mayor federalización parece tan imposible como indeseable, pues genera una y otra vez sentimientos nacionalistas.

regionales. Además, al mismo tiempo que las élites desarrollan retóricas europeístas, al nivel de la sociedad se evidencian cada vez más manifestaciones xenófobas, racistas o de fundamentalismo cultural. No parece creíble, ni sobre la historia de este continente, ni sobre la desorganización creciente de sus sociedades, una Europa federal y democrática que dé respuestas satisfactorias a sus ciudadanos. Quizá el desafío para Europa sea más bien establecer una forma de cooperación en aquello que sea realmente necesario, conservando los parlamentos nacionales el control democrático y la soberanía de los estados miembros.

Rechazando la actual megalomanía europeísta se podrían por lo menos vaciar de mucha de la actual legitimación política bastantes desarrollos problemáticos en el campo de la justicia penal. Como sostiene André van Es, ex-diputado holandés por la Izquierda Verde, al comentar los Acuerdos de Schengen: “La concepción europea termina siempre coincidiendo con una expansión de los poderes estatales sobre los ciudadanos. Esa es la mentalidad”.

El punto de partida resulta ser: “déjenos usar ‘Europa’ para regular finalmente algunas cuestiones que ya queríamos regular hacía mucho tiempo, pero nunca fuimos capaces de aprobar a nivel nacional; bajo el pretexto de que ‘ahora tenemos que...’⁽³²⁾”. Cuando el Parlamento Europeo no exista más como una figura decorativa “democrática”, quizá los parlamentos nacionales estén nuevamente obligados a asumir sus responsabilidades en lo que se refiere al control de las decisiones del Consejo de Ministros.

Es sin duda destacable que la “guerra santa contra las drogas” coincide con una política general de más ley y orden y menos derechos civiles, que se presenta a veces explícitamente como un adiós a la tolerancia holandesa y coincide con la crisis del Estado de bienestar, que por mucho tiempo se concibió como el mejor medio para la prevención de delitos⁽³³⁾. Es importante notar que, por ejemplo, toda la expansión del sistema carcelario -que se cuadruplicó desde 1945 y se quintuplicó para 1996- se debe completamente al problema de la droga⁽³⁴⁾. La guerra santa contra las drogas causa actualmente el descarrilamiento de quizá uno de los menos indecentes sistemas de justicia penal en el mundo. La política tradicional de tolerancia no fue un fracaso como medio de control social, y a pesar de todas las acotaciones negativas que puedan hacerse de ella, un medio de mantener el modelo holandés de control de las drogas, o incluso mejorarlo y hacerlo más lógico a través de una descriminalización formal, es quizá mantener esta política de tolerancia en un sentido general. Lo que sí parece claro es que ciertas tolerancias “locales”, enmarcadas en un ambiente represivo y en el marco de la guerra, resultan insuficientes para volver creíble cualquier discurso “moralizador” del problema de la droga, en aquellos ámbitos en los que se espera de éste un resultado “positivo”.

En el campo de las drogas hay también algunos indicadores de que eso puede funcionar. Ya mencionamos, en primer lugar, el creciente apoyo externo a nivel municipal y regional. En segundo lugar, el creciente apoyo nacional de la policía, el poder judicial, las autoridades penitenciarias y sin duda representantes de la empresa privada -que son políticamente mucho más importantes que todos los

(32) VAN ES, Andree. *Schengen, of de nieuwe deling van Europa*. Amsterdam: Van Gennip, 1991. p.45

(33) VAN SWAANINGEN, Rene. *La Criminología Crítica y la Crisis del Estado de Bienestar*. Un enfoque teórico. En: SARGADUY, Ramiro y FONT, Enrique. *Imágenes del Control Penal*. Santa Fe: Universidad Nacional del Litoral, 1994.

(34) JOS VERHAGEN, E.o. *De kwantitatieve betekenis van de Opiumwet voor de capaciteitsuitbreiding van het gevangeniswezen*. En: DE HAAN, Willem y VERPALEN, Rino. *Bezeten van de Bajes; strafrechtelijk klimaat en gevangeniswezen in een zorgzame samenleving*. Breda: Papieren Tijger, 1989. pp.99-103. Es bastante difícil de precisar con exactitud el impacto de la criminalización de las drogas respecto de la población carcelaria, en gran medida porque muchos de los delitos por drogas vienen registrados como pequeños hurtos, etc. Lo que podemos inferir de las estadísticas es que de las aproximadamente 16,000 condenas de prisión incondicionales en 1992, un 20% se relaciona con violaciones a la Ley de Opio (del cual la mitad son condenas largas por tráfico de drogas duras, menos del 10% por comercio de drogas blandas, y el 40% restante por otras violaciones a la Ley de Opio, entre las que también se incluye la posesión), mientras que más de 10,000 presos están registrados como drogadictos. *Werkzame Detentie, Tweede Kamer, Vergadering*. 22 999, No.10-11, 1993-94. pp.48-49.

casi anónimos profesores de derecho penal y criminología del país. En tercer término, existe, bastante cínicamente, un impulso "positivo" de la discusión sobre el SIDA, que ya ha mejorado la situación de los consumidores intravenosos, en el sentido de que se podría implementar un sistema de intercambio de jeringuillas. El reconocimiento internacional de la gravedad de este problema y los altísimos riesgos que supone para los consumidores intravenosos, haría así posible a las autoridades sanitarias reclamar su rol central en la política de drogas. Este reclamo también se podría sustentar en las recientes declaraciones del Ministerio de Salud

Pública con respecto al problema del Éxtasis, cuando sostuvo que después de la criminalización empeoraron los problemas de salud. Y en cuarto lugar, podemos esperar que la situación jurídica de grandes autonomías municipales, que hace posible que no todo lo que se decide a nivel nacional o internacional sea necesariamente aplicado en la calle, sirva de alguna protección contra la implementación real de cualquier norma europea establecida antidemocráticamente. Por lo demás, si la "guerra santa contra las drogas" continúa, tendrá, como toda guerra, sólo víctimas y ningún vencedor. ^{AB}