

CASTIGOS IRRACIONALES: Leyes de Drogas y Encarcelamiento en América Latina

Sergio Chaparro
Catalina Pérez Correa
Coletta Youngers



Colectivo de Estudios Drogas y Derecho. D.R. © 2017

<http://www.drogasyderecho.org>

CASTIGOS IRRACIONALES: Leyes de Drogas y Encarcelamiento en América Latina

Sergio Chaparro

Catalina Pérez Correa

Coletta Youngers

Edición: **Ariana Ángeles García y Alonso Rodríguez Eternod**

Diseño: **Ariana Ángeles García**

Fotografía de portada: **Matías Torres. Fotógrafo de la Unidad de Comunicaciones, Gendarmería de Chile.**

Impresión: **Smile Solutions S.A. de C.V.**

Lugar y año de impresión: **Ciudad de México, 2017**

Miembros del CEDD

Raúl Alejandro Corda | Argentina
Intercambios A.C.

Jorge Vicente Paladines | Ecuador
Defensor Público Regional

Gloria Rose Marie de Achá | Bolivia
Asociación Acción Andina

Catalina Pérez Correa | México
CIDE

Luciana Boiteux | Brasil
Universidad Federal de Rio de Janeiro/
LADIH/UFRJ

Jérôme Mangelinckx | Perú
CIDDH

João Pedro Padua | Brasil
Universidad Federal Fluminense

Ricardo Soberón Garrido | Perú
CIDDH

Rodrigo Uprimny Yepes | Colombia
Dejusticia

Gianella Bardazano | Uruguay
IELSUR

Sergio Chaparro | Colombia
Dejusticia

Coletta Youngers | Estados Unidos
WOLA

Luis Felipe Cruz | Colombia
Dejusticia

Pien Metaal | Países Bajos
TNI

Ernesto Cortés | Costa Rica
ACEID

ÍNDICE

SOBRE EL CEDD	2
Resumen Ejecutivo	3
Introducción.....	9
La cárcel como primera respuesta.....	11
Condiciones carcelarias en las Américas y derechos fundamentales.....	15
Encarcelamiento por delitos de drogas.....	18
Los vicios de la política de drogas en el proceso penal.....	18
Criminalización primaria.....	18
Criminalización secundaria (punicción en la etapa judicial).....	20
Criminalización terciaria: delitos de drogas y obligatoriedad de la cárcel.....	23
El encarcelamiento por drogas: una de las principales causas de la crisis penitenciaria.....	25
La política de encarcelamiento en cifras.....	30
¿Quiénes son las personas encarceladas por delitos de drogas?.....	30
Pobreza y oportunidades en la ilegalidad: persecución y encarcelamiento de los más débiles.....	31
Delitos y sustancias de las personas privadas de la libertad.....	34
Usuarios de drogas: criminalización y encarcelamiento.....	37
Poblaciones específicas.....	47
Mujeres.....	47
Mujeres con hijos en prisión.....	55
Jóvenes y adolescentes.....	57
Extranjeros	59
Otras poblaciones	62
Conclusiones y Recomendaciones	63
Bibliografía	68

SOBRE EL CEDD

El CEDD reúne investigadores –en su mayoría juristas– de ocho países Latinoamericanos, así como representantes de las instituciones impulsoras del colectivo: la Oficina en Washington sobre Asuntos Latinoamericanos (WOLA) y el Transnational Institute (TNI). El CEDD busca generar información sobre las características y los costos, sean sociales o económicos, de las políticas en materia de drogas en América Latina. Con ello, busca fomentar un debate informado sobre la efectividad de las políticas de drogas actuales y recomendar abordajes alternativos para políticas más justas y efectivas. Los investigadores se reúnen periódicamente para abordar un tema en materia de drogas y generar estudios a nivel nacional y regional sobre dicho tema.

En un primer esfuerzo, el grupo elaboró un extenso estudio sobre el impacto de las leyes de drogas sobre los sistemas carcelarios de ocho países latinoamericanos. Dicho estudio, titulado *Sistemas sobrecargados: leyes de drogas y cárceles en América Latina*, puede ser consultado en el siguiente vínculo: http://www.drogasyderecho.org/publicaciones/prop_del/ss-completo.pdf

En un segundo tomo, el colectivo utilizó la proporcionalidad como eje para abordar el estudio de las políticas de drogas en cada país. Los estudios de esa fase, muestran cómo los castigos impuestos para delitos de drogas a nivel regional y el trato de los ofensores a las leyes de drogas son desproporcionados a los daños que los delitos de drogas producen y en ocasiones resultan más lesivos que las conductas que buscan reprimir. Asimismo, los estudios sobre proporcionalidad exhiben los múltiples costos que la política actual tiene tanto para los gobiernos como para importantes sectores de la sociedad.

El tercer estudio del CEDD analizó las respuestas estatales ante consumo de sustancias ilícitas. En dichos estudios se mostró como, aun cuando los Estados proponen abordar el tema del consumo desde las instituciones de salud, en la práctica las respuestas siguen siendo penales, llevando a la criminalización de los consumidores a nivel regional.

El presente estudio aborda el uso de las prisiones para atender el fenómeno de las drogas en la región. Los datos recabados no sólo muestran las graves condiciones en que se encuentran las cárceles de la región sino, también la forma en que el uso de cárceles para atender dicho fenómeno contribuye a agravar la sobrepoblación y crisis penitenciaria regional.

Los estudios individuales por país de cada proyecto, así como los reportes regionales pueden ser consultados en la página del CEDD en la página: <http://drogasyderecho.org>.

A pesar de que la región latinoamericana ha liderado el debate de reformas a las políticas de drogas a nivel global y promovido la necesidad de considerar alternativas al encarcelamiento en materia de drogas, el uso del derecho penal y de sanciones privativas de la libertad para estos delitos se han exacerbado en los últimos años. Existe así una importante brecha entre el discurso de reforma por parte de los Estados y los intentos de avanzar en respuestas menos represivas, con un enfoque de salud pública, derechos humanos y de desarrollo humano que, salvo contadas excepciones, han sido erráticos. En algunos países, como Ecuador, estos esfuerzos, incluso, se han revertido.

En la mayoría de los países de la región, el aumento porcentual de la población encarcelada por delitos de drogas ha sido mucho mayor que la población general encarcelada por otros delitos. Los datos de los estudios del CEDD muestran que estas tendencias continúan al alza. Además, en varios de los países estudiados el encarcelamiento por estos delitos es uno de los factores principales que explica el crecimiento de la población carcelaria. En todos los países estudiados, las investigaciones del CEDD muestran un gran número de personas encarceladas por delitos de drogas menores y no violentos, quienes podrían ser beneficiarias de alternativas al encarcelamiento, entendiendo que la privación de la libertad en estos casos resulta desproporcionada.

La información presentada en este informe muestra cómo las penas desproporcionadamente altas, el uso de sentencias mínimas obligatorias, el uso obligatorio de la prisión

preventiva para estos delitos o su sobreuso, la falta de aplicación de alternativas al encarcelamiento, entre otros, contribuye al aumento de la población carcelaria por delitos de drogas. Si bien, América Latina es una de las regiones más violentas del mundo, el aumento en el uso de cárceles no responde esta situación, ya que son los delinquentes menores, no violentos, los que son capturados en flagrancia y quienes reciben el peso del sistema penal. En el caso de los delitos de drogas, los estudios del CEDD muestran que los usuarios de sustancias ilícitas son frecuentemente detenidos, extorsionados e incluso encarcelados como micro traficantes o menudistas por portar cantidades de drogas por encima de las toleradas. Ello muestra que el discurso de protección a la salud de los usuarios se queda en el papel, mientras que las políticas de drogas puestas en práctica continúan enfrentando el problema de uso de drogas ilícitas desde el derecho penal.

En América Latina las cárceles son lugares donde existe sobrepoblación, escasez de recursos y condiciones extremas de violencia. La falta de higiene, de agua potable, enseres básicos y espacios suficientes contribuyen a que exista una alta prevalencia de enfermedades contagiosas que ponen en riesgo la salud de los internos, de sus familiares y de los empleados de los centros de reclusión. El uso de las cárceles para atender el problema de las drogas, lejos de proteger la salud, la vulnera. Disminuir el uso (o abuso) de esta herramienta penal ayudaría a mejorar las condiciones carcelarias, al liberar los recursos que existen.

La estigmatización y la cárcel afectan de forma distinta a las personas recluidas por delitos de drogas y a sus familias, de acuerdo a criterios como el sexo, la identidad sexual, la condición étnica y la situación socioeconómica. La cárcel, por ejemplo, tiene impactos diferenciales y desproporcionados sobre las mujeres. Aunque el número total de mujeres en las cárceles es muy inferior a la población masculina, los niveles de encarcelamiento de las mujeres por delitos de drogas están aumentando a un ritmo alarmante y, generalmente, son personas que han ocupado los rangos más bajos de la cadena del negocio de las drogas. La gran mayoría de estas mujeres tienen poca educación y viven en condiciones de pobreza; muchas son madres solteras. El encarcelamiento de mujeres madres y cuidadoras en particular, puede tener consecuencias devastadoras para sus familias. Por otra parte, las discriminaciones que sufren personas pertenecientes a grupos poblacionales tradicionalmente marginados por fuera de la prisión, suelen trasladarse y exacerbarse dentro de ella.

Con respecto a los/las jóvenes y los/las adolescentes involucrados en delitos de drogas, pese a que son procesados en sistemas penales diferentes, suelen tener características y problemas comunes al sistema de adultos. Una de ellas es que ni adolescentes ni jóvenes suelen pertenecer a los niveles de liderazgo de las mafias narcotraficantes, sino ser parte de los eslabones reemplazables del negocio. Sin embargo, a pesar de esa participación menor se encuentran entre los grupos que más padecen los impactos de la carga punitiva de las políticas de drogas. También se observa la

ausencia del Estado en materia preventiva y la falta de posibilidades de acceso a tratamiento y rehabilitación del uso de drogas para aquellos jóvenes y adolescentes que, debido al consumo regular, se mantienen en el círculo delictivo.

Este documento señala, a partir de evidencia empírica, la crisis penitenciaria existente en América Latina, derivada de los efectos adversos que las actuales leyes de drogas han tenido sobre la situación penitenciaria de cada país. El documento muestra, además, que la aplicación de la política de drogas –y sus efectos negativos– no son repartidos de igual forma en la sociedad sino que perjudican a ciertos sectores que ya se encontraban en una situación de vulnerabilidad social. Ante esta realidad, y tomando en cuenta el trabajo de los informes individuales del CEDD, se proponen las siguientes recomendaciones de política pública, las cuales tienen por objeto lograr una política de drogas más justa, respetuosa de los derechos fundamentales y enfocada a proteger la salud pública de las sociedades latinoamericanas.

Recomendaciones

Reformas Legales:

Ajustar la repuesta penal para que sea proporcional al daño ocasionado y reformar las leyes de drogas para distinguir entre delitos de menor, media y alta escala; entre niveles de liderazgo en las redes criminales, y entre delitos violentos y no violentos.

Suprimir las penas mínimas obligatorias, evitar la detención preventiva en el caso de

delitos de drogas menores y permitir el acceso a los beneficios procesales, así como a las oportunidades de penas alternativas.

Considerar la aplicación de amnistías especiales (indultos), para las personas sentenciadas por delitos menores de drogas, por delitos no violentos, así como para personas sin antecedentes penales o sentenciadas solamente por delitos menores de drogas.

Promover el establecimiento de mercados legales y regulados de cannabis, incluyendo clubes de cannabis, y explorar opciones de acceso regulado para otras sustancias declaradas ilícitas.

Uso de drogas y la ley:

Descriminalizar el consumo de drogas y detener toda clase de persecución contra los consumidores, incluyendo la posesión, siembra, cultivo y compra. Es decir, se recomienda sacar del derecho penal todas las conductas necesarias para llevar a cabo el consumo, así como dejar de usar a los cuerpos de policías (u otras instancias seguridad) como primeras instituciones de acercamiento a los consumidores.

Usar umbrales para fijar cantidades mínimas, basadas en atención a las prácticas de los consumidores, por debajo de las cuales no se pueda establecer actividad de comercio, pero sin permitir que por encima de dichas cantidades las personas puedan ser sancionadas por distribución y tráfico. En todos los casos, el Estado debe probar que la intención de la posesión es la venta o distribución como condición para sancionar dicha conducta.

Ofrecer servicios de tratamiento voluntario y gratuito a las personas que presentan uso problemático de drogas, tanto cuando cometen otros delitos como cuando no. Este tratamiento no debe estar sujeto a la amenaza de una sanción penal o internación compulsiva. Dichos tratamientos deben sustentarse en evidencia científica, con un enfoque de reducción de daños, y deben ser llevados por profesionales de la salud, no por jueces penales.

Mujeres y encarcelamiento:

Reducir significativamente los niveles de encarcelamiento de mujeres, ya sea por medio de la aplicación del principio de proporcionalidad o por la adopción de alternativas diferentes al encarcelamiento, tanto en sustitución del uso de la prisión preventiva, como en el cumplimiento de las sentencias.

No encarcelar a las mujeres embarazadas y madres de menores de edad condenadas por delitos de drogas no violentos. En el caso de estas mujeres, debe considerarse la aplicación de alternativas al encarcelamiento.

Asegurar que los operadores de justicia tengan la flexibilidad de tomar en cuenta, durante el proceso y determinación de la sentencia, los factores de vulnerabilidad y si la acusada tiene dependientes.

Jóvenes y adolescentes:

Implementar políticas públicas integrales dirigidas a los y las jóvenes y adolescentes, y avanzar hacia un cambio del actual enfoque estigmatizador y de criminalización que existe sobre ellos.

Aplicar, en los casos de jóvenes, los beneficios y las alternativas que las leyes de ejecución de penas, de los diferentes países, establecen para esa franja etaria.

Cumplir con las leyes que establecen los sistemas de Justicia Penal para Adolescentes, los cuales regulan la respuesta estatal para delitos cometidos por personas menores de 18 años, y que establecen que la privación de la libertad de los adolescentes debe ser solo una excepción; además, se debe considerar que las mejores sanciones en estos casos son aquellas que no implican encierro, tales como la libertad asistida o la prestación de servicios a la comunidad, así como los diversos recursos que las leyes establecen para resolver los casos fuera de la vía judicial, y a través de la justicia restaurativa. Asimismo, deben acortarse las penas máximas para delitos cometidos por menores de edad, y de esta manera no exceder los establecidos en instrumentos internacionales.



Fotografía: Matías Torres. Fotógrafo de la Unidad de Comunicaciones, Gendarmería de Chile.

Dotar de recursos suficientes a los sistemas de Justicia Penal para Adolescentes, a fin de que funcionen de forma especializada, justa y eficiente, siguiendo lo establecido por la Convención sobre los Derechos del Niño y otros estándares internacionales sobre la materia.

Alternativas al encarcelamiento:

Realizar las reformas necesarias para implementar alternativas al encarcelamiento con estricto apego a los derechos de las personas involucradas en la comisión de conductas relacionadas con drogas, partiendo de un diagnóstico adecuado sobre cuáles serían las medidas que permitieron optimizar los recursos disponibles en cada país, y con ello reducir el hacinamiento carcelario, así como la reincidencia en la comisión de delitos.

Asegurar, en la medida de lo posible, el desvío antes de que los casos entren en el sistema penal, lo cual puede permitir un mejor uso de los recursos del Estado y mayores oportunidades de bienestar y empleo para quienes se encuentran en estas situaciones.

Promover las reformas necesarias para permitir que ofensores de delitos menores de drogas no violentos sean derivados a una red pública de apoyo para prevenir integralmente la reincidencia, en vez de ser enviados a prisión, atendiendo así los factores socioeconómicos que llevaron a la comisión de estas conductas.

Elaboración y Evaluación de Políticas de Drogas:

Garantizar y ampliar la participación en el diseño, implementación y evaluación de las políticas de drogas de la sociedad civil y, especialmente, de los y las usuarios de drogas encarceladas, de las mujeres, personas LGBT, indígenas, afros y otros sectores de la población que están en situaciones de vulnerabilidad y que han sido impactados desproporcionalmente por las políticas de drogas.

Llevar a cabo un diagnóstico serio en cada país que permita entender y analizar los impactos y la eficacia de las políticas de drogas actuales, con el propósito de desarrollar e implementar políticas más humanas, eficaces y justas.

Mejorar y ampliar los sistemas de recolección, sistematización y evaluación de los datos de la justicia penal y asegurar que oficiales del gobierno y el público tengan acceso oportuno a dicha información. Esto servirá para asegurar la evaluación de la política de drogas y sus efectos, pero también para lograr diagnósticos acertados sobre el problema que se busca atender.

Castigos Irracionales: Leyes de drogas y encarcelamiento en América Latina¹

¹ Este texto es una versión resumida del texto de Chaparro, S. & Pérez Correa, C. (2017). Sobredosis carcelaria y política de drogas de América Latina. Bogotá: DeJusticia - CEDD. (En imprenta).

Introducción

La libertad es uno de los derechos más importantes para el ser humano. Por ello, el poder que tienen los Estados para privar a las personas de este derecho debe ejercerse de manera proporcional, y sólo como último recurso. Es necesario asegurar un equilibrio entre el deber del Estado de garantizar la seguridad pública por un lado, y el respeto a los derechos fundamentales por el otro. Sin embargo, la “guerra a las drogas” desplegada en las últimas décadas, ha generado una enorme distorsión en los sistemas constitucionales y penales, aumentando el uso del poder punitivo de los Estados y de la cárcel en todo el mundo, particularmente en los países de América. De tal forma que la cárcel se ha convertido en la primer respuesta para resolver una serie de temas sociales, incluido el consumo de drogas.

En su mayoría, los gobiernos en América Latina han aceptado los efectos negativos de las políticas de drogas basadas, primordialmente, en respuestas punitivas. El informe sobre el problema de las drogas en las Américas, presentado por la Organización de Estados Americanos (OEA, 2013), coincide en la necesidad de entender “el consumo de drogas como una cuestión de salud pública, de reducir el consumo con campañas de prevención basadas en la evidencia, y de alentar la experimentación con modelos de regulación legal de ciertas drogas”. No obstante, el presente estudio, como otros del Colectivo de Estudios Drogas y Derecho (CEDD, 2014, 2012; TNI & Wola, 2010) muestran que las respuestas de los gobiernos latinoamericanos frente al consumo

de sustancias ilícitas siguen siendo predominantemente punitivas y represivas, abordando el fenómeno del consumo de drogas de uso ilícito a través de instituciones penales y carcelarias. Incluso, el informe del CEDD, “En busca de los derechos: usuarios de drogas y las respuestas estatales en América Latina” (2014), mostró que aún en los países en los que el consumo no es un delito, existe una persistente criminalización hacia las personas usuarias de drogas ilícitas.

En el estudio “La Adicción Punitiva” (Uprimny, Gúzman & Parra, 2012) se muestra una escalada del uso del derecho penal frente al fenómeno de las drogas, lo que ha llevado a la imposición de penas privativas de la libertad sumamente altas y desproporcionadas para sancionar toda clase de conductas relacionadas con drogas -desde la siembra hasta la venta y, a veces, inclusive el consumo-. Esto, como se indica en el presente texto, ha contribuido a agravar la crisis de los sistemas penitenciarios de la región. Aunque dicha crisis se explica, entre otros factores, por un uso excesivo del derecho penal en general, las políticas de drogas representan un mayor abuso en la aplicación de esta herramienta. No obstante, el sobreuso de encarcelamiento, además de ser ineficaz para reducir el abuso de drogas o combatir al crimen organizado, ha implicado enormes costos y ha producido consecuencias adversas de diversa índole, impactando de forma desmedida a sectores específicos de la población, como es el caso de las mujeres, los usuarios de drogas, los jóvenes, las comunidades afro, los campesinos y las poblaciones más pobre de la región.



Fotografía: Oficina de Prensa y Comunicación. Ministerio de Justicia y Paz de Costa Rica.

El presente informe es una síntesis de los resultados de investigaciones realizadas sobre la relación que hay entre las leyes de drogas y los sistemas penitenciarios en diez países de América: Argentina, Bolivia, Brasil, Colombia, Costa Rica, Ecuador, Estados Unidos, México, Perú y Uruguay –elaboradas por investigadores del CEDD-. El texto busca, por una parte, mostrar la situación de crisis que se vive actualmente en los sistemas penitenciarios de la región, los efectos adversos que tiene el uso desmedido de dicho sistema y los problemas teóricos que presenta la actual respuesta penal al fenómeno de las drogas. Posteriormente se analizan las formas de regulación que en materia de drogas se traducen en un uso excesivo del derecho penal y los sistemas penitenciarios. Finalmente, usando los resultados de las investigaciones por país, es posible estudiar el impacto que tienen las leyes de drogas sobre los sistemas penitenciarios de la región; las poblaciones afectadas y las condiciones penitenciarias en las que viven; la situación socioeconómica de las personas que son privadas de la libertad por estos delitos, su grado de participación en el mercado de las drogas ilícitas, y los impactos que tienen los encarcelamientos

sobre poblaciones específicas. Para la realización de los textos nacionales se buscó información estadística de autoridades penitenciarias y otros entes nacionales, aunque cabe destacar que existe una falta notable de datos fidedignos e integrales. En la mayoría de los países estudiados hay datos poco sistematizados o inexistentes. Nuestra labor subraya, por tanto, la necesidad de que los gobiernos nacionales recopilen datos sistemáticos y de calidad. Para superar este obstáculo, cada uno de los investigadores recurrió también a fuentes complementarias, como estudios académicos y de organizaciones internacionales, análisis de expedientes judiciales o entrevistas con funcionarios, expertos y personas privadas de la libertad.

El texto se organiza de la siguiente forma: en la parte II se expone la evidencia empírica que nos lleva a sostener que existe una sobredosis de encarcelamiento en la región y también se presenta un panorama de la crisis penitenciaria en los países estudiados. El tercer apartado expone las razones conceptuales y empíricas por las que consideramos que el uso prevalente del derecho penal, y en particular de la cárcel, ha sido una política equivocada. Esta tercera parte aporta evidencias que sugieren que el encarcelamiento masivo por delitos de drogas es una de las principales causas que explican la crisis de los sistemas penitenciarios en los países de América.

El cuarto apartado presenta datos sobre quienes son las personas encarceladas por delitos de drogas en los países estudiados, así como información sobre sus delitos y las sustancias que llevaron a su encarcela-

miento. En este capítulo presentamos un panorama general sobre algunas poblaciones específicas encarceladas por delitos de drogas: mujeres, jóvenes, extranjeros, cultivadores; personas pobres y usuarios de drogas que continúan siendo procesados y encarcelados injustamente, pese a que la posesión para consumo y el consumo de drogas han sido despenalizados en la mayoría de los países estudiados.

Finalmente, se presentan las conclusiones y una serie de recomendaciones sobre política pública en distintos escenarios de reforma a la política de drogas.

La cárcel como primera respuesta

Existe abundante literatura (Aharonson, 2010; Urosa, 2009; Zaffaroni, 2006; Husak, 2008; Garland, 2001) que da cuenta de la tendencia a maximizar el uso del derecho penal y la cárcel para afrontar distintos problemas sociales, entre ellos los mercados de drogas ilegales. Los gobiernos de América Latina no son ajenos a esta preferencia. Como respuesta a la inseguridad y violencia en la región, frecuentemente han recurrido al derecho penal como principal solución. En varios países, como México, Costa Rica, Bolivia y Perú se han impuesto restricciones a la libertad condicional o se han aumentado los casos que justifican el uso de la prisión preventiva (Riego & Duce, 2008). Asimismo, es visible que se ha mantenido un aumento en años a las penas en prisión que se imponen para distintos delitos. Un análisis del promedio del número de años de prisión impuesto para los delitos de violación y

homicidio muestran un alza en varios países de América Latina entre 1970 y el año 2012 (Uprimny *et al*, 2012). En dicho estudio, es posible constatar que para el delito de homicidio hay un alza en el número de años promedio establecido para el caso de Bolivia, Colombia y México. Bolivia, por ejemplo, triplicó la pena promedio establecida para homicidio, pasando de 5.5 años de prisión en 1970 a 12.5 en 2012². Esta tendencia, como se muestra en este texto, ha llevado a un incremento sistemático de las personas que se encuentran en reclusión, lo que ha ocasionado una grave crisis de derechos humanos que afecta a las personas privadas de la libertad. Pero quizás en el ámbito donde es más notable este aumento es en los delitos relacionados con drogas³.

Teniendo en cuenta el tamaño poblacional, el continente americano tiene la tasa de encarcelamiento más alta del mundo. El gráfico que se muestra a continuación indica el número de personas encarceladas por cada 100 mil habitantes en los países seleccionados para este estudio, en comparación con lo ocurrido en otras

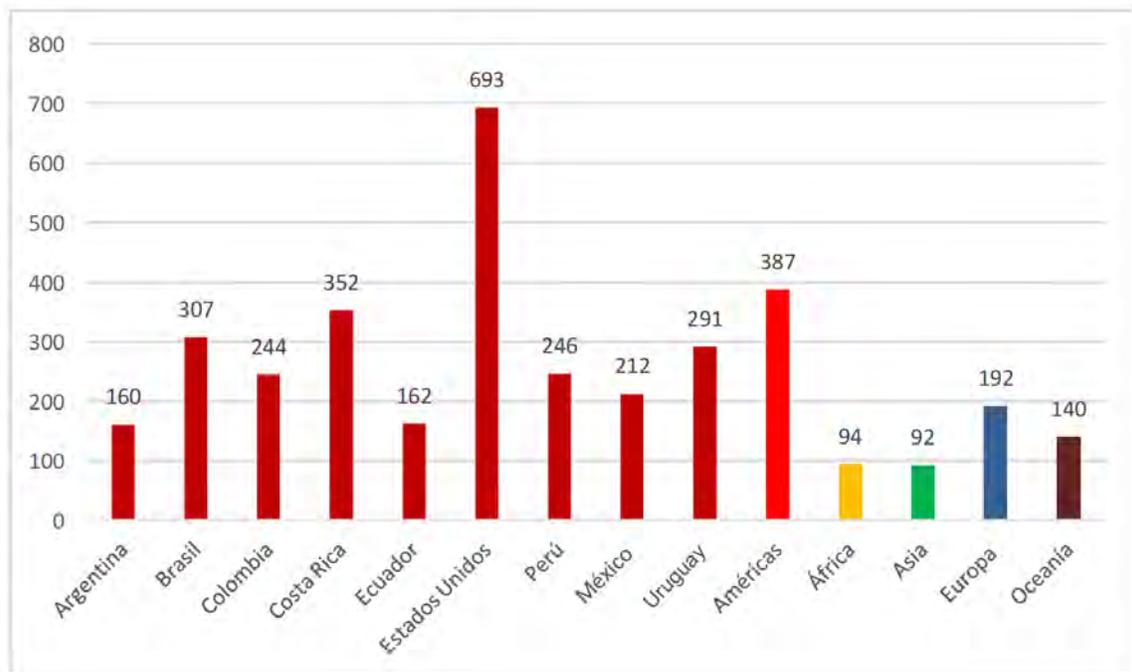
² En el análisis de los cambios legislativos, el mayor aumento lo tuvo Colombia, pasando de 11 años promedio en 1970 a 27.5 en 2012. En el caso de Argentina, Ecuador y Brasil no se observa un aumento. No obstante, las penas promedio establecidas en esos países desde 1970 para los casos de violación, eran superiores a las instituidas en los otros países estudiados.

³ En su texto *La adicción punitiva*, Rodrigo Uprimny, Diana Guzmán y Jorge Parra muestran cómo ha habido una clara expansión en el uso del derecho penal en materia de drogas. De acuerdo con el texto citado, desde 1970 América Latina muestra un aumento en el número de artículos que tipifican conductas relacionadas con drogas en cada una de las leyes de drogas relevantes o han aumentado en cada artículo el número de conductas tipificadas o los verbos rectores incluidos por artículo. (Uprimny *et al*. 2012, p.20-22).

regiones, según los datos más recientes disponibles en el World Prison Brief. La mayoría de los países cuyos datos son usados en este estudio, con excepción de Argentina y Ecuador, tienen tasas de encarcelamiento

superiores a las de cualquier otro continente del mundo, aunque también es relevante notar que los países analizados por el CEDD tienen tasas inferiores al promedio de la América (exceptuando Estados Unidos).

Gráfico 1. Tasa de encarcelamiento por cada 100 mil habitantes en los países seleccionados, en comparación con el resto del mundo. Datos más recientes disponibles en el World Prison Brief del ICPS.



Fuente: Tasas globales de encarcelamiento por continente tomadas de Coyle, Fair, Jacobson & Walmsley (2016, p. 18). Tasas por países basadas en ICPS. World Prison Brief. Junio de 2016.

El continente americano no sólo es el que más encarcela a su población, sino también donde más rápido ha crecido la población carcelaria durante el siglo XXI. Mientras que en los países de América la población general creció 17% durante este período, su población en cárceles creció 41%, es decir, 2.4 veces más rápido. Excluyendo a Estados Unidos, la población que se encuentra en prisión en países de América ha crecido un 108%, es decir, 6.3 veces más rápido que la población general. Si bien Estados Unidos

tiene la tasa de encarcelamiento más alta, a partir de 2008 se ha estabilizado, e incluso disminuido ligeramente. Ecuador también tuvo un descenso del 37% entre 2007 y 2009, resultado de los indultos aplicados a “correos humanos”, así como entre 2014 y 2015 por la reforma al Código Penal. Sin embargo, después aumentó por encima de los niveles previos (Paladines, 2016a, p. 26-28). En cambio, en el resto de los países estudiados, a partir de la segunda mitad de los noventa, la tasa de encarcelamiento inició una carrera

que continúa en ascenso hasta el día de hoy. En Brasil la tasa de encarcelamiento se incrementó 859% desde 1971; en Costa Rica, 334% desde 1972; en Uruguay, 263% desde 1975; en Perú, 207% desde 1975; en Ecuador, 182% desde 1972; en México, 175% desde 1972; en Bolivia, 134% desde 1987; en Colombia y Argentina, 74% y 64% respectivamente desde 1972⁴.

El continente americano tiene, además, un nivel de violencia superior a otras regiones del mundo. La tasa de homicidios, por ejemplo, es la más alta del mundo, con una tasa de 16.3 personas por cada 100 mil habitantes. Le sigue África con una tasa de 12.5; Europa y Oceanía, con una tasa de 3, y Asia, con una tasa de 2.9 (UNODC, 2014, p. 22-24). Dentro del continente, América Central es la subregión más violenta, con países como Honduras que mantienen una tasa de 90.4 homicidios por cada 100 mil habitantes; le sigue Belice con una tasa de 44.7; El Salvador, con 41.2, y México, con una tasa de 21.5. La segunda subregión más violenta del continente es América del Sur, con países como Venezuela que muestran una tasa de 53.7 homicidios por cada 100 mil habitantes; Colombia, que tiene una tasa de 30.8, y Brasil, que mantiene una tasa de 25.2 (UNODC, 2013, p. 22-24).

Una pregunta relevante es si las altas tasas de encarcelamiento en la región responden a esta situación de violencia o si son producto de un uso desproporcionado del derecho penal y de las cárceles como medio de control social. Este texto busca mostrar que

una parte importante del crecimiento de la población carcelaria responde a la aplicación de las actuales leyes contra las drogas que ordenan mayores restricciones para aplicar medidas cautelares durante los procesos, sentencias obligatorias mínimas y que permiten el encarcelamiento masivo de consumidores en la región. Además, como se señala más adelante, las sanciones de prisión en América Latina, como en otras partes del mundo, suelen estar dirigidas a poblaciones que ya se encontraban en contextos de vulnerabilidad social. La aplicación de estas penas significa menores oportunidades sociales para todos los miembros de la familia de quien es encarcelado. Como muestra el estudio “Las mujeres invisibles” (Pérez Correa, 2015), al reducir el bienestar de familias que se encuentran en situaciones desfavorables, la política penitenciaria crea las condiciones de un círculo vicioso en el cual se exacerba el uso del sistema penal y se incrementan las probabilidades de que existan problemas de abuso de sustancias, violencia y delito en las comunidades. No queda claro pues, si el elevado uso de cárceles es resultado de la violencia que existe en la región o si es también causante de la misma.

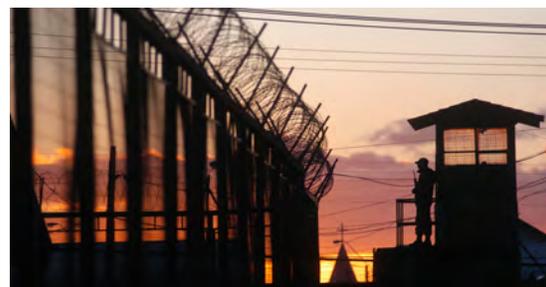
Uno de los problemas que frecuentemente se señalan en el estudio sobre los problemas de los sistemas penitenciarios en América es el uso de la prisión preventiva. Después de África, el continente americano es el lugar donde hay un mayor porcentaje de personas encarceladas sin recibir sentencia. En la región de Sudamérica y en la mitad de los países estudiados, los niveles de detención preventiva superan el promedio de cualquier

⁴ World Prison Brief. ICPS. Datos históricos disponibles a junio de 2016.

continente. En Argentina, Bolivia, Uruguay y Perú hay más personas encarceladas preventivamente que aquellas que han sido condenadas. En Bolivia, hasta hace poco, 85 de cada 100 personas que se encontraban en prisión no habían recibido sentencia, lo cual lo convierte en el segundo país con mayores niveles de detención preventiva, superado solamente por Libia, donde únicamente el 10% de los presos ha sido condenado⁵. En todos los países estudiados, con la excepción de Estados Unidos, el número de personas encarceladas en prisión preventiva ha aumentado. Comparando los datos más antiguos y más recientes para cada país, comprendiendo el período entre 2000-2016, es posible advertir que la tasa de personas detenidas preventivamente se ha incrementado en promedio un 64.7%. En Brasil y en Perú el incremento fue de 118% y 128%, lo que muestra que lejos de corregirse, el uso de la prisión preventiva ha tendido a agravarse.

El uso de la prisión preventiva es obligatorio en varios países para delitos de drogas. En México, por ejemplo, la Constitución esta-

blece que la prisión preventiva procederá de manera oficiosa para un catálogo de delitos, como los relacionados contra la salud, que la ley defina como graves⁶. De acuerdo al artículo 194 del Código Federal de Procedimientos Penales, todos los delitos relacionados con las drogas son considerados graves, con excepción del delito de siembra, cultivo o cosecha de plantas llamadas 'enervantes' que no tenga por objetivo la producción, suministro, comercio, tráfico, introducción o extracción de narcóticos del país. En consecuencia, cualquier persona acusada por uno de estos delitos deberá pasar el proceso en la prisión de forma preventiva, aunque sea inocente. Pero incluso en países donde no es obligatoria la prisión preventiva, ésta se aplica de forma extendida para los delitos de drogas. En Costa Rica, por ejemplo, de acuerdo con Cortés (2016), el análisis de una muestra de expedientes judiciales por estos delitos mostró que 80% de las personas condenadas estuvo en prisión preventiva, con un promedio de 211 días de encarcelamiento.



Fotografía: Matías Torres. Fotografía de la Unidad de Comunicaciones, Gendarmería de Chile.

⁵ Estudios recientes sugieren que el porcentaje de personas detenidas preventivamente en Bolivia puede haber disminuido a raíz de la política de indultos. El Gobierno emitió, desde diciembre de 2012, cuatro decretos presidenciales para la concesión excepcional del indulto, lo que permitió que 4,374 personas fueron beneficiadas hasta diciembre de 2015. En el mes de junio de 2016 finalizó la vigencia del último decreto. Los resultados totales muestran que, efectivamente, se ha logrado reducir el porcentaje de personas en detención preventiva, de 85% en el año que se emitió el primer decreto, a 69% en 2016. Sin embargo, no ha habido una mejora sustancial en el hacinamiento. Si bien ha tenido una eficacia parcial indudable, la política de indultos ha sido cuestionada porque posiblemente presionó para que las personas sindicadas se declararan culpables a través de un proceso abreviado (Achá, 2016).

⁶ Artículo 19. Constitución de los Estados Unidos de México. "El juez ordenará la prisión preventiva, oficiosamente, en los casos de delincuencia organizada, homicidio doloso, violación, secuestro, trata de personas, delitos cometidos con medios violentos como armas y explosivos, así como delitos graves que determine la ley en contra de la seguridad de la nación, el libre desarrollo de la personalidad y de la salud".

Condiciones carcelarias en las Américas y derechos fundamentales

La Asamblea General de la OEA⁷ y la Relatoría sobre los Derechos de las Personas Privadas de Libertad han resaltado de manera recurrente que el hacinamiento es el problema más grave que afecta a la mayoría de los sistemas penitenciarios de la región pues, entre otras cosas, incrementa los niveles de violencia en las cárceles, crea un ambiente de insalubridad sanitaria y de higiene y limita el acceso a las de por sí escasas oportunidades de estudio y trabajo, constituyendo una barrera para la resocialización. El uso de cárceles en las condiciones actuales afecta de forma negativa varios derechos fundamentales, incluidos el derecho a la vida, la salud, la dignidad y la integridad física. Además, de acuerdo a este estudio, la prisión preventiva se aplica -de forma regular- en los casos relacionados con drogas, sin distinguir el tipo de delito y la pena impuesta.

Como lo ha señalado la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), “las continuas violaciones al derecho a la vida de las personas privadas de la libertad constituyen uno de los principales problemas en las cárceles de la región. Anualmente cientos de reclusos en América mueren por distintas causas, principalmente como

consecuencia de la violencia carcelaria” (CIDH, 2011, p. 105). Tan sólo entre 2005 y 2010, 11 países en América reportaron la muerte violenta de 2,549 personas. De estas, 1,865 ocurrieron en centros penitenciarios de Venezuela, considerados los más violentos de la región. De acuerdo con la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (ONUDD), en el año 2012, el continente americano tenía la tasa de homicidios más alta dentro de los centros penitenciarios, llegando a 58 reclusos por cada 100 mil, en comparación con 2 y 3 personas por cada 100 mil, respectivamente, para el promedio de Asia y de Europa (UNODC, 2016a), aunque no todos los países reportaron información. En el promedio de los países americanos que presentaron estos datos, la tasa de homicidios en prisión es tres veces mayor al de la población en general, siendo el único contiene donde se perciben diferencias significativas entre ambas tasas (UNODC, 2014, p. 97). En Brasil, en estados como Piauí o Maraón, la tasa de homicidios es 16 y 22 veces más alta en las prisiones que para la población en general (Departamento Penitenciario Nacional de Brasil, 2016, p. 53). En México, durante 2008, la probabilidad de morir en un centro penitenciario era cinco veces superior al de la población general. A pesar de que en 2009 esta probabilidad disminuyó, continuó siendo más del doble de la que se observó en la población general (México Evalúa, 2010).

En términos de salud, las cárceles resultan un entorno de alto riesgo de contagio de diversas enfermedades. Existe, por ejemplo, una elevada prevalencia, más que en la población en general, de VIH. Esto se debe a

⁷ OEA, Resolución de la Asamblea General, AG/RES. 2510 (XXXIX-O/09), aprobada el 4 de junio de 2009; OEA, Resolución de la Asamblea General, AG/RES. 2403 (XXXVIII-O/08), aprobada el 13 de junio de 2008; OEA, Resolución de la Asamblea General, AG/RES. 2283 (XXXVII-O/07), aprobada el 5 de junio de 2007, y OEA, Resolución de la Asamblea General, AG/RES. 2233 (XXXVI-O/06), aprobada el 6 de junio de 2006.

ciertas prácticas como el uso compartido de agujas para el consumo de drogas, el tatuaje con equipo casero y no estéril, el sexo de alto riesgo y las violaciones sexuales. El hacinamiento, el estrés, la desnutrición y, el abuso de drogas debilitan el sistema inmunológico haciendo que las personas que viven con VIH sean más susceptibles a contraer enfermedades. Aun así, los programas de prevención del VIH no suelen atender a los internos, y muchas personas privadas de la libertad no tienen acceso al tratamiento antirretroviral ni atención médica adecuada (Avert, 2015). Onusida estima que las tasas de prevalencia de VIH son entre dos y cincuenta veces más alta en prisiones que en la población general. En Estados Unidos la prevalencia de VIH es 2.4 mayor y en Argentina 10 veces más (Onusida, 2014, p. 4). En el estado de Río Grande del Sur en Brasil, la tasa de prevalencia de VIH llega a la alarmante cifra de 530 casos por cada 10mil personas presas, es decir, 13 veces la tasa de prevalencia general en el país (Departamento Penitenciario Nacional de Brasil, 2016, p. 56).



Fotografía: Oficina de Prensa y Comunicación. Ministerio de Justicia y Paz de Costa Rica.

Estudios comparativos basados en un análisis de la literatura internacional existente han mostrado también que la tasa de prevalencia

de tuberculosis en prisiones es en promedio 23 veces más alta que en la población en general (Baussano, Williams, Nunn, Beggato, Fedeli & Scano, 2010). Según datos oficiales, en Brasil las personas privadas de la libertad tienen una probabilidad 28 veces mayor la población en general de contraer tuberculosis (Departamento Penitenciario Nacional de Brasil, 2016, p. 55). De acuerdo a estudios compilados por UNODC, en Uruguay, en 2008, la prevalencia de VIH y de Hepatitis B entre la población que se encuentra en cárceles era del orden del 5.5% y 8.5% respectivamente. En México, en 2012, eran de 6.7%, 4.4%; la de Hepatitis C era de 10%, mucho más alta que la de la población en general⁸. Finalmente, existe una alta tasa de prevalencia de trastornos psiquiátricos, como la bipolaridad, depresión, esquizofrenia, trastornos psicóticos, entre otros, en los centros de reclusión que no son atendidos debidamente (Steadman, Osher, Robbins, Case & Samuels, 2009, p. 761-765).

Los riesgos a la salud que representan las cárceles son además compartidos por la población puente (quienes visitan o trabajan en los reclusorios). Por ejemplo, en 2010 se encontró que las prisiones fueron el punto de contagio para 8.3% de los casos de tuberculosis en los países de altos ingresos y para 6.3% de los casos en los países de bajos ingresos (Baussano *et al*, 2010, p. 60). El riesgo de enfermedad es tal que incluso se ha planteado que un incremento de 1% en la población encarcelada puede generar un incremento de 0.34% en la tasa de

⁸ En el sitio UNODC Statistics es posible consultar la base de datos sobre enfermedades transmisibles en prisiones, y es de permanente actualización. Disponible en: <http://bit.ly/2gWRgec>

prevalencia de tuberculosis entre la población general (Steadman *et al*, 2009, p. 761-765).



Fotografía: Programa Libertas. Cárcel de Varones de San Sebastián. Departamento de Cochabamba, Bolivia. Celdas construidas improvisadamente sobre el techo de la prisión por motivos de hacinamiento.

El encarcelamiento implica además otros impactos adversos para las personas que se encuentran en prisión, para sus familias y para las comunidades a las que pertenecen. Para las personas en prisión tiene consecuencias negativas para su autoestima, sus relaciones sociales y en las posibilidades de obtener un empleo decente e ingresos adecuados, tanto durante el encarcelamiento, como posteriormente. Un estudio de Adolfo Sachsida y Jorge de Mendonça mostró que en la provincia de Brasilia, Brasil, los excarcelados percibían hasta 39% menor salario que el resto de las personas empleadas (Sachsida & Mendonça, 2007, p. 505). Para las familias, el encarcelamiento puede implicar, desde una mayor vulnerabilidad económica y estigmatización, hasta la ruptura del núcleo familiar y la presión para que algunos de los miembros se vinculen en actividades delincuenciales. Estos costos son especialmente sentidos por las mujeres, que son quienes principalmente visitan y pagan los costos económicos de las cárceles (Pérez Correa, 2015). El interés

superior de niños y niñas también puede verse seriamente afectado, pues una creciente literatura muestra como ellos y ellas pueden enfrentar impactos adversos y peores resultados educativos y de otra índole con el encarcelamiento de sus padres (Saavedras, Lappado, Bango, & Mello, 2014; Robertson, 2012; Rosenberg, 2009; Tomkin, 2009). La concentración del encarcelamiento en personas de ciertas poblaciones o comunidades, además de pérdidas económicas, puede generar efectos de estigmatización y mayor violencia en su contra por parte de las instituciones u otros miembros de la sociedad. Por otra parte, el encarcelamiento puede agravar las desigualdades existentes en una sociedad, deteriorando la movilidad social, la cohesión y la confianza en las instituciones⁹.

El desinterés de los Estados por mantener sistemas penitenciarios acordes con los estándares de los derechos humanos ha ocasionado una crisis sistemática de violación a los derechos humanos de las personas privadas de la libertad, lo que se refleja en niveles altos de hacinamiento y en las precarias condiciones de reclusión, incompatibles con la dignidad humana. Esta política genera costos de oportunidad enormes en el uso de los recursos y una pérdida de legitimidad de las instituciones del sistema de justicia. Sin embargo, los impactos en términos de reducción de la delincuencia son cuestionables incluso, contraproducentes, cuando se aplican a los delitos menores y, en todo caso, inferiores a

⁹ Para un análisis de los estudios que cuantifican y documentan estos y otros impactos del encarcelamiento en Estados Unidos puede consultarse el trabajo del National Research Council (2001, p. 157-319)

los que pueden representar otras alternativas para afrontar los fenómenos delictivos.

En la siguiente sección se muestra que el uso prevalente y extendido del derecho penal para responder al fenómeno de las drogas ilícitas es una de las principales causas de la crisis del encarcelamiento masivo que padecen los países de la región.

Encarcelamiento por delitos de drogas

Los vicios de la política de drogas en el proceso penal

En el tema de drogas, los países de América han priorizado la respuesta penal sobre otras respuestas más justas y razonables. El estudio sobre proporcionalidad del CEDD (CEDD, 2012), mostró el uso desproporcionado del derecho penal y un incremento continuo de las penas de prisión para atender el tema de drogas. Este uso indiscriminado ha llevado a distorsionar (o con frecuencia simplemente a violar) los principios generales del derecho penal. En las distintas fases de la criminalización en materia de drogas, desde la definición de los tipos penales hasta la determinación judicial de las penas, existen estas distorsiones.

Durante la fase de *“criminalización primaria”*, en el momento de la definición legislativa de los delitos y las penas, los Estados deben respetar una serie de *“garantías penales”*, como las que imponen los instrumentos de derechos humanos y las normas constitucionales de cada país. Estas garantías contienen límites al estableci-

miento de penas basados en los principios de legalidad, lesividad, proporcionalidad, culpabilidad, finalidad y razonabilidad de la pena. En la segunda fase de *“criminalización secundaria”*, y durante el ejercicio de la investigación de la responsabilidad penal (que también incluye a los agentes de policía), la acción del Estado debe sujetarse a una serie de *“garantías procesales”* que enmarcan los requisitos que deben reunir la investigación y el proceso penal para ser legítimos y compatibles con los derechos fundamentales. Finalmente, existe una serie de principios constitucionales y de derechos que deben ser respetados en la *“criminalización terciaria”*, esto es, en la fase de la ejecución de la pena (Comisión Asesora de Política Criminal, 2012, p. 17).

Criminalización primaria

En la fase de la criminalización primaria se ha cuestionado si el establecimiento de tipos penales para sancionar ciertas conductas relacionadas con drogas es compatible con varios de los principios del derecho penal (Uprimny, Guzmán, & Parra, 2013, p. 21). Uno de esos principios es el de lesividad, o antijuridicidad material. Conforme a este principio, solo pueden ser criminalizadas y sancionadas penalmente conductas que efectivamente vulneren o pongan en riesgo bienes jurídicos fundamentales, en la medida en que protejan los derechos y libertades de las personas o condiciones esenciales del orden social. Esto significa que, en un Estado democrático que respeta el pluralismo y el libre desarrollo de la personalidad, no son punibles comportamientos que pueden ser peligrosos para la persona que los realiza o los que sean considerados inmorales por

algún sector de la sociedad, pero que no representan –en sí mismos– un comportamiento lesivo para terceros. Ello, por cierto, no significa que el Estado no debe intervenir para proteger la salud de las personas, sino que no debe hacerlo usando el derecho penal.

La tipificación como delito de las conductas relacionadas con drogas ilícitas busca proteger la salud pública. Sin embargo, aunque se trata de un bien jurídico importante, en general las conductas relacionadas con drogas ilícitas no suelen generar daños concretos y de manera directa sobre dicho bien. Si acaso, puede existir un daño sobre la salud de la persona que ha decidido consumir voluntariamente alguna sustancia. Pero, como se ha reconocido en varios países, el consumo de drogas es una actividad por la cual una persona puede optar libremente, amparada en derechos fundamentales como la autonomía individual y el libre desarrollo de la personalidad, razón por la que, de ningún modo, debería ser objeto de sanción penal (Pérez Correa, Uprimny, & Chaparro, 2016). Sólo respecto de muy pocos tipos penales relacionados con drogas se podría establecer la existencia de un daño concreto y directo, como en el caso de suministro a menores, pues la distribución de drogas a niños, niñas y adolescentes sí podría implicar una afectación de su libre desarrollo de la personalidad (Uprimny *et al*, 2012, p. 14). La gran mayoría de conductas sancionadas, como la siembra, la producción, la distribución o la comercialización, más bien generan un riesgo abstracto e indirecto que pudiera afectar la salud pública, lo cual no justifica el uso del derecho penal y la consiguiente restricción a otro bien jurídico

tan importante como la libertad de las personas (y los demás derechos que indirectamente son afectados).



Fotografía: Mauro Tomasini

Otro de los principios afectados en esta fase –de criminalización primaria– es el de proporcionalidad¹⁰. A partir de la década de los sesentas la evolución de las leyes de drogas en la región se ha caracterizado por tres tendencias (CICAD-OEA, 2015, p.13). Primero: un uso prevalente de la herramienta penal para enfrentar la vinculación de distintas actividades relacionadas con drogas en detrimento de estrategias de salud pública, como los programas de prevención o tratamiento –y de política social–, así como la creación de entornos protectores y oportunidades de

¹⁰ El principio de proporcionalidad penal tiene su fundamento en el principio de legalidad y está relacionado con la prohibición de penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes como garantía para la protección de la dignidad humana, así como en varios textos constitucionales de los países analizados. “*En efecto, resulta cruel e inhumano imponer a una persona una pena que no guarde una razonable proporción con la gravedad de su conducta*” (Uprimny *et al*, 2012, p.15). Este principio puede dividirse en dos: a) ofensas comparativamente graves deben ser castigadas con severidad similar y b) debe haber una relación justa entre el castigo o sanción impuesta y el daño que se busca evitar (CEDD, 2012, p. 167-200).

empleo en zonas de alto riesgo de vinculación. Segundo: una criminalización expansiva que ha significado un aumento, tanto del número de artículos en los códigos penales que sancionan estas conductas, como de los verbos rectores establecidos en dichos artículos y, del monto y los límites mínimos y máximos de las penas para sancionarlos (Uprimny *et al*, 2012, p. 18-36). Tercero: en buena parte de los países de América esta criminalización ha tendido a ser indiferenciada, pues suele imponer penas severas similares a comportamientos de gravedad muy disímil, sin hacer las distinciones necesarias entre las diversas poblaciones afectadas y la gravedad de las distintas conductas (CICAD-OEA, 2015, p. 13). Esto ha llevado al establecimiento de penas desproporcionadas. En algunos países, por ejemplo, el tráfico de drogas ha llegado a ser sancionado con penas más altas que las impuestas a delitos como el homicidio o la violación sexual (Uprimny *et al*, 2012).

Específicamente, la imposición de penas privativas de la libertad para sancionar toda suerte de conductas relacionadas con drogas es desproporcionada en otros dos sentidos: en sentido utilitario y en sentido constitucional (Uprimny *et al*, 2013). En sentido utilitario, los costos que ha generado este desbordamiento punitivo no se compensan con los escasos beneficios que reporta. El estudio del CEDD (2014, p. 157-158) mostró que gran parte de los recursos de las política de drogas en la región se destinan a la reducción de cualquier tipo de consumo, sin atender debidamente los casos de consumo problemático. Esto, lejos de disminuir el consumo, ha tenido como consecuencia la estigmatización de usuarios

y la vulneración de sus derechos fundamentales. En sentido constitucional, por su parte, se trata de una medida que limita derechos fundamentales, pero no parece un instrumento adecuado, necesario y proporcional para garantizar la satisfacción de otros derechos fundamentales o de valores esenciales de convivencia en una democracia.

Criminalización secundaria (punicción en la etapa judicial)

En la mayoría de los países estudiados la definición judicial de la responsabilidad penal y el monto específico de la pena (en años de cárcel) en materia de drogas se caracterizan por la inflexibilidad, la confusión de diversas conductas en un mismo tipo penal y la severidad. Dichos sistemas se caracterizan por tener regímenes especiales de garantías limitadas para delitos de drogas, un uso indiscriminado de la prisión preventiva y la prevalencia de la flagrancia, entre otros. Estas disposiciones, o la forma en que se aplican por los operadores judiciales, terminan por ejercer una mayor presión sobre los sistemas penitenciarios.



Fotografía: Matías Torres. Fotografía de la Unidad de Comunicaciones, Gendarmería de Chile.

En todos los países se establecen penas mínimas obligatorias para delitos de drogas de acuerdo a factores como la sustancia en cuestión, la cantidad, los móviles y fines de la conducta, la unidad o pluralidad de los agentes, las circunstancias de modo, tiempo y lugar del hecho ocurrido, las circunstancias individuales de la persona sancionada; el nivel de participación del acusado, su aceptación de culpabilidad y sus antecedentes penales. En algunos países el establecimiento de penas mínimas impide que las personas condenadas por delitos de drogas puedan recibir beneficios en la ejecución de la pena. En Perú (Mangelinckx J., 2013), por ejemplo, o en Ecuador, tras la reforma del Código Orgánico Integral Penal, varios de estos factores son tenidos en cuenta, lo que reduce el problema de la indistinción en la fijación de la pena. No obstante, en otros países los criterios que determinan la fijación de la pena son muy restringidos, como es el caso de Bolivia, México o Colombia. La reincidencia en varios países es usada como un factor relevante en la determinación de la pena o programas de alternativas al encarcelamiento. Sin embargo, dada la crisis de los sistemas penitenciarios de la región y su incapacidad para lograr el objetivo de la resocialización, resulta cuestionable usar la reincidencia como argumento para excluir a una persona de programas de desvío o para agravar su pena.

Al considerar la severidad de las penas, existen algunas disposiciones específicas que permiten la imposición de penas más severas para sancionar los delitos de drogas. En Brasil, pese a la adopción de una nueva política criminal en la Constitución de 1988,

subsiste la categoría de delitos denominada “crímenes hediondos”, dentro de los cuales está contemplado el tráfico de drogas, inicialmente en el artículo 5º, inciso XLIII de la Constitución, y posteriormente definido en la Ley n. 8.072/90¹¹. Para tales crímenes están prohibidos ciertos beneficios como la amnistía, la gracia o indulto y el aumento del plazo para la liberación condicional, aunque posteriormente estas disposiciones fueron declaradas inconstitucionales por el Tribunal Supremo. (Boiteux, Chernicharo, & Leão de Aquino, 2016).

En **Colombia**, según el artículo 301 del Código Penal, quienes son capturados en flagrancia sólo pueden recibir un cuarto del beneficio de reducción de la pena que reciben los imputados al aceptar cargos anticipadamente, es decir, una reducción máxima del 12.5% de la pena y no del 50% como contempla el artículo 351 del Código. Esto resulta particularmente desventajoso para el caso de las personas procesadas por delitos de drogas, pues el 94.9% de las capturas policiales por tráfico, porte o fabricación de estupefacientes se realizan en flagrancia, mientras que para el resto de los delitos esta clase de capturas desciende al 83.4%. Este aspecto implica una desventaja en la etapa de judicialización que juega particularmente en contra de las personas capturadas por estas conductas, pues, incluso si aceptan cargos, recibirán una condena más dura al no poder beneficiarse de rebajas mayores (Uprimny, Chaparro, & Cruz, 2016a).

¹¹ Para hacer un análisis más detallado de la figura de los “crímenes hediondos” en Brasil puede consultarse el texto de Boiteux .

En materia de garantías procesales, Alejandro Madrazo y Antonio Barreto han señalado como la guerra contra las drogas ha justificado el menoscabo y gradual debilitamiento de valores constitucionales básicos, incluidas las garantías procesales en varios países de la región (Barreto & Madrazo, 2015). Entre estos *costos constitucionales* de la guerra contra las drogas está la introducción en la década de los ochentas y noventas en Colombia de regímenes judiciales de excepción para responder a la amenaza de los carteles del narcotráfico. Ejemplo de ello es el Estatuto para la Defensa de la Justicia, que recogía instituciones procesales como la “justicia sin rostro”, un sistema que permitía la existencia en el proceso penal de jueces y testigos secretos, entre otros aspectos problemáticos¹². Evaluaciones posteriores señalaron los gravísimos costos que tal justicia representaba en materia de garantías procesales, que además no eran contrarrestados por una mayor eficacia en la lucha contra el crimen organizado (Centro Nacional de Memoria Histórica, 2013, p. 217). Otro ejemplo de costos constitucionales es la introducción de un régimen excepcional para combatir al crimen organi-

¹² “El Estatuto para la Defensa de la Justicia, expedido por el entonces presidente César Gaviria, recogía, además de la justicia sin rostro, las innovaciones en materia procesal puestas en marcha por la jurisdicción de orden público y suponía retrocesos evidentes en materia de independencia investigativa. Este estatuto otorgaba amplias facultades de Policía Judicial a las Fuerzas Militares, a la par que restaba capacidad de actuar autónomamente al Cuerpo Técnico de Policía Judicial. Mientras las primeras podían adelantar *motu proprio* investigaciones preliminares, el segundo sólo podía llevar a cabo aquellas investigaciones que les fueran comisionadas por decisión del juez de Orden Público” (Centro Nacional de Memoria Histórica, 2013, p. 217).

zado en México. A poco menos de dos años de haber declarado la guerra contra las drogas, el ex presidente mexicano Felipe Calderón logró establecer, a nivel constitucional, un régimen penal especial –de derechos reducidos, y poderes y discrecionalidad policiacos amplificados, prohibidos en el régimen ordinario– para perseguir al “crimen organizado”. Dentro de este régimen se encuentra la figura del *arraigo*, bajo la cual las personas pueden ser detenidas, sin comunicación y sin cargos formales, hasta por 80 días si se considera necesario para cualquier investigación de “crimen organizado”¹³. El uso del arraigo, sin embargo, no ha sido excepcional y en casi la mitad de los casos se hizo un uso de la figura por fuera de su propósito constitucional (Pérez Correa & Azaola, 2012).

En **Argentina**, de manera reciente, se declaró, por medio del Decreto 228 de 2016, la emergencia de seguridad pública en todo el territorio nacional por el lapso de un año, con posibilidad de prórroga¹⁴. La medida tiene como objetivo revertir la “situación de peligro colectivo” creada por el “delito complejo y el crimen organizado”. Bajo el

¹³ Además del *arraigo*, los elementos que conforman este régimen paralelo son: a) la posibilidad de una retención policial ampliada al doble de tiempo (4 días) que en régimen penal ordinario, antes de ponerle a disposición el juez (artículo 16); b) la incomunicación en la cárcel (exceptuando la comunicación con su abogado defensor) (artículo 18); c) la compurgación de penas en centros de reclusión “especiales”, separados de la población general (artículo 18); d) una autorización para establecer medidas, no especificadas, de vigilancia “especial” (artículo 18) y e) sin derecho a saber quién es el acusador (artículo. 20) (Barreto & Madrazo, 2015, p. 155-156).

¹⁴ Disponible en: <https://www.boletinoficial.gob.ar/pdf/linkQR/S2R5emtDRm0rejrdTVReEh2ZkU0dz09>

catálogo de delitos se incluyeron el tráfico, producción y fabricación de estupefacientes. Entre las medidas que establece el decreto figura la aprobación de "Reglas de Protección Aeroespacial", que autoriza a las Fuerzas Armadas a "identificar, advertir, intimidar y hacer uso de la fuerza (como último recurso)" a naves en el espacio aéreo argentino que "tengan entidad suficiente para 'perturbar, poner en riesgo o causar un daño' en el territorio nacional". Estas normas, conocidas como "Leyes de Derribo" tienen una amplia tradición en América Latina, donde en muchas ocasiones han sido adoptadas por decretos presidenciales, o incluso actas reservadas de Consejos de Seguridad, como ocurrió en Colombia en 1993 (Tokatlian, 2004). Varias voces se han opuesto a la adopción de esta medida en Argentina, señalando que es inconstitucional porque se trata de una "pena de muerte sumaria encubierta", y que se ha demostrado que este camino no es eficaz para "desarmar el complejo mercado de las drogas ilegales ni su tejido con las instituciones estatales involucradas en las redes de ilegalidad" (Hauser, 2016).

En **Perú**, la Constitución Nacional (artículo 2.24.f) señala que en los casos de tráfico ilícito de drogas, la detención en Comisaría puede ser hasta de 15 días, en comparación con el tiempo máximo de 24 horas para otros delitos (Mangelinckx J., 2016).

Criminalización terciaria: delitos de drogas y obligatoriedad de la cárcel

En lo que tiene que ver con la fase de ejecución de la pena, a las personas procesadas o condenadas por delitos de drogas se les niega con frecuencia el acceso a penas alternativas a la prisión, de las cuales disponen los acusados por otro tipo de delitos. En Brasil, como se mencionó antes, por tratarse de "crímenes hediondos", los delitos de droga están sujetos a un mecanismo más represivo de cumplimiento de pena que para otros crímenes, lo que implica que las personas deben pasar porcentajes mayores de tiempo mínimo en prisión como requisito para solicitar la transición a regímenes más favorables (Boiteux *et al*, 2016).

Conforme a la redacción original de la Ley de Drogas en Brasil, la aplicación de penas alternativas (sustitutivas de la privación de la libertad) estaba prohibida para el crimen de tráfico de drogas, por dos razones: a) la pena mínima prevista para este tipo de delitos es de cinco años de prisión y la sustitución por penas alternativas sólo sería posible, como regla general, para penas de hasta cuatro años (conforme al artículo 44 del Código Penal) y; b) en el caso de la figura del tráfico privilegiado, prevista en el artículo 33, se señala que la pena podría alcanzar hasta un año y ocho meses de reclusión en su redacción original, donde estaba expresamente prohibida esta sustitución. En 2012, el Supremo Tribunal Federal (al juzgar el Habeas Corpus 97.256) consideró inconstitucional tal prohibición, argumentando la vulneración al principio de individua-

lización de la pena. Sin embargo, el poder judicial no siempre sigue el criterio del Tribunal Federal. Según un reciente estudio, sólo en 12.2% del total de las sentencias analizadas (contra un 46.8% de condenas a pena de prisión) se aplicaron penas alternativas (Instituto de Pesquisas Económicas Aplicadas, 2015).

También en Perú, algunos beneficios que la Ley contempla en la fase de ejecución de la pena para personas condenadas, como la libertad condicional, son negados a personas sancionadas por delitos de drogas. Incluso en Uruguay, el país con la legislación menos punitiva de los países estudiados, la escasa aplicación de medidas alternativas asegura que muchos delincuentes menores de drogas se mantengan encarcelados (TNI & Wola, 2010, p. 6).

En Colombia, la legislación penal contempla la posibilidad de que las personas que cometen delitos menores se beneficien de alternativas al encarcelamiento, cuando se trata de personas que ya han sido condenadas, la legislación penal se refiere como subrogados penales a las alternativas del encarcelamiento, por ejemplo, libertad condicional y suspensión condicional de la ejecución de la pena. Sin embargo, reformas recientes como la Ley 1709 de 2014 han restringido la aplicación de algunos de estos subrogados para el caso de ciertos delitos de drogas. Dentro de estas conductas hay dos posibilidades de aplicación de beneficios a quienes sean condenados por el inciso 2 del artículo 376 del Código Penal¹⁵. Para el resto

¹⁵ Mediante este inciso se definen los umbrales de posesión de estupefacientes y sus respectivas penas de la siguiente manera: “Si la cantidad de droga no excede

de los delitos no hay lugar a ninguno de estos substitutivos¹⁶. Un condenado en estas circunstancias sólo puede acceder a los beneficios de los artículos 64 y 38 G. Esto significa en la práctica que una persona condenada por tráfico, porte o fabricación de estupefacientes inferior a mil gramos de marihuana, 200 gramos de hachís y 100 gramos de cocaína debe cumplir un período determinado de reclusión en prisión, para acceder a alguno de estos subrogados penales. En caso de estar condenado por el segundo inciso del artículo 376 se debe estar en el centro penitenciario por lo menos 32 meses, sin contabilizar el tiempo que tarde el juez en decidir sobre la solicitud de aplicación del beneficio. Es decir, en la mejor situación posible, un condenado por delitos de drogas tiene que estar 32 meses para optar por cualquier beneficio penitenciario (Uprimny *et al*, 2016a). Un análisis de expedientes judiciales realizado por el Ministerio de Justicia y del Derecho, sin embargo, muestra que son más los casos en

de 1,000 gramos de marihuana, 200 gramos de hachís, 100 gramos de cocaína o de sustancia estupefaciente a base de cocaína o 20 gramos de derivados de la amapola, 200 gramos de metacualona o droga sintética, la pena será de cuatro a seis años de prisión y multa de dos a 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes”. Código Penal Colombiano, artículo 376.

¹⁶ Vale la pena resaltar que estas restricciones no tienen aplicación cuando se trata de un condenado mayor de 65 años, cuando es una mujer a la que le faltan dos meses o menos para el parto o que esté dentro de los seis meses siguientes al nacimiento del bebé. Tampoco cuando el imputado o acusado estuviere en estado grave por enfermedad, previo dictamen de médicos oficiales, cuando la imputada o acusada fuere madre cabeza de familia de hijo menor o que sufra incapacidad permanente, siempre y cuando haya estado bajo su cuidado. En ausencia de ella, el padre que haga sus veces tendrá el mismo beneficio, caso en el cual es necesario preguntar a los operadores de justicia sobre la aplicación de esta norma.

que los jueces niegan los subrogados que aquellos en que los conceden. La combinación entre normas e interpretaciones judiciales restrictivas genera una enorme desproporcionalidad en el monto y las condiciones de ejecución de la pena, lo que torna muy injusto el sistema penal en su respuesta a los delitos de drogas.

El encarcelamiento por drogas: una de las principales causas de la crisis penitenciaria

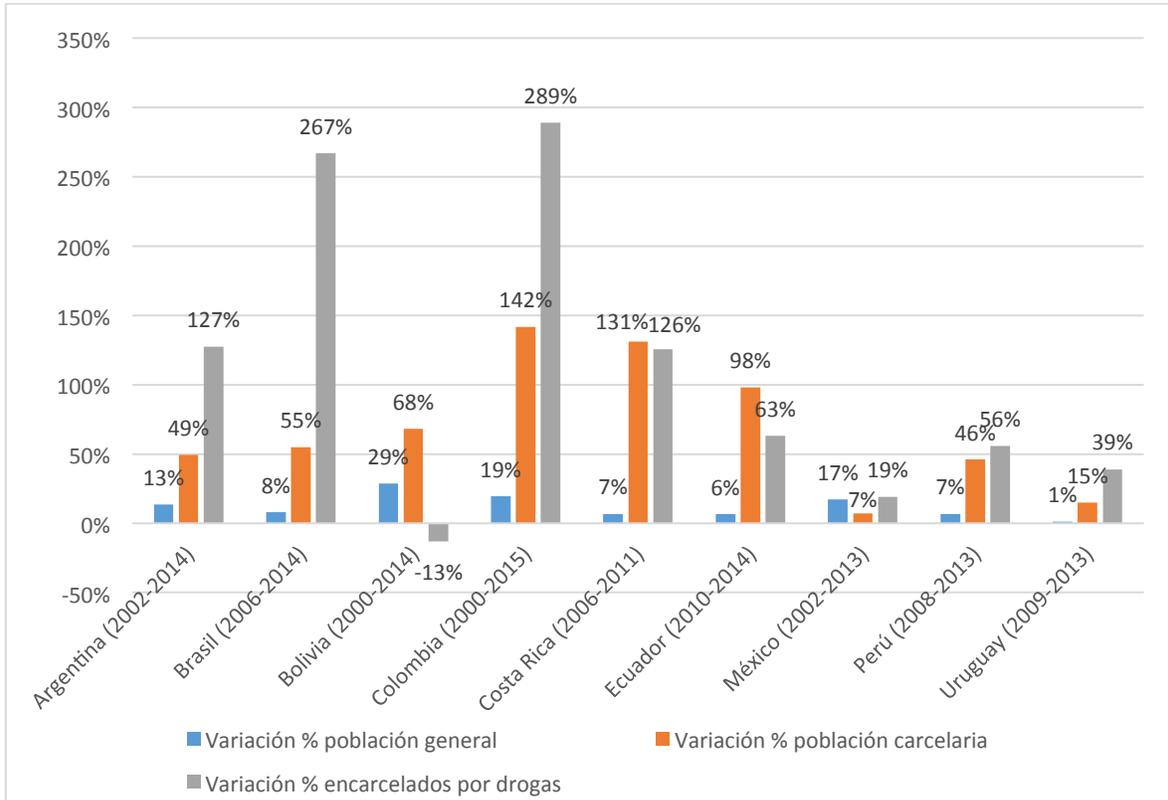
El uso del derecho penal sobre otras respuestas en el tema de drogas ha implicado una política muy costosa con efectos (en términos de reducción en el abuso de drogas, protección a la salud pública o individual, reducción del tamaño de los mercados ilegales o su contribución a la seguridad) nulos e, incluso, contraproducentes. Como se muestra a continuación, si bien la población encarcelada ha crecido a un ritmo alarmante en América, mayores a los del resto del mundo, el crecimiento de las personas encarceladas por delitos de drogas ha sido todavía más acelerado en la mayoría de los países (y en particular en los más grandes).

El gráfico que se presenta a continuación (Gráfico 2) muestra la comparación entre el crecimiento poblacional, el de la población penitenciaria y el de los presos por delitos de drogas en los países latinoamericanos estudiados. El eje izquierdo muestra la variación porcentual de la población general, la población carcelaria y los presos por delitos de drogas en nueve países latinoamericanos en los últimos años.

En todos los países, con excepción de Bolivia, la población encarcelada por delitos de drogas aumentó más rápido que la población en general, a un ritmo entre 8 y 33 veces mayor. Bolivia es el único país en el cual la población por delitos de drogas disminuyó, probablemente porque algunas personas condenadas por estos delitos se favorecieron de indultos¹⁷. En seis de los nueve países la población por delitos de drogas creció más rápido que la población carcelaria. En Brasil, mientras que la población carcelaria se incrementó en 55%, la encarcelada por delito de drogas creció 267%, es decir, a un ritmo cinco veces mayor. En Colombia, la población carcelaria creció 141%, pero la población encarcelada por delitos de drogas aumentó 289%.

¹⁷ Como se mencionó antes, el gobierno Boliviano emitió, desde diciembre de 2012, cuatro decretos presidenciales para la concesión excepcional del indulto que benefició a 4,374 personas hasta diciembre de 2015.

Gráfico 2. Variación entre la población general, población carcelaria y población carcelaria por delitos de drogas en nueve países latinoamericanos.

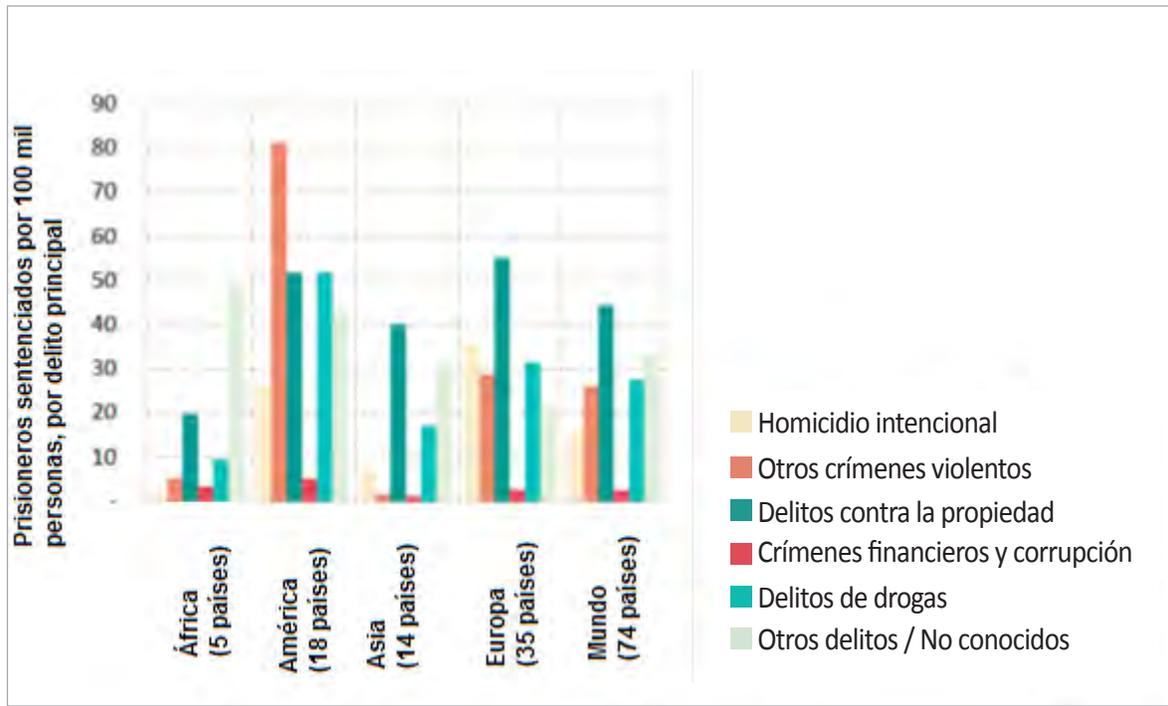


Fuente: Elaboración del CEDD con base en datos del Banco Mundial. (Año depende del país, véase gráfica y <http://datos.bancomundial.org/>)

Estos datos, sin embargo, no permiten ver la presión punitiva que se ha ejercido sobre la población en los países de América por las leyes de drogas existentes, en comparación con otras partes del mundo. Para ello, el gráfico que se presenta a continuación ofrece una comparación entre las tasas promedio de encarcelamiento por distintos delitos en varias regiones del planeta, de acuerdo a los reportes que presentan los Estados a UNODC. El continente americano tiene la mayor tasa de personas encarceladas por delitos de drogas. Alrededor de 51 personas por cada 100 mil habitantes está

encarcelada por estos delitos, en comparación con 28 por cada 100 mil en el mundo. Los delitos de drogas son, en promedio en América, la tercera causa por la que más se encarcela a la población, por detrás de los delitos violentos y casi al mismo nivel que los delitos contra la propiedad. Es relevante recordar, como se explicó antes, que los delitos de drogas no tienen una víctima directa sino que buscan proteger la salud pública como bien social.

Gráfico 3. Tasa de encarcelamiento (por cada 100 mil habitantes) en distintos continentes, por tipo de delito.



Fuente: UNODC (2016b, p. 102)

Entre los países analizados, la tasa de encarcelamiento por delitos de drogas está en niveles que van de entre 17 por cada 100 mil en Argentina hasta 103 por cada 100 mil habitantes en Costa Rica. Con excepción de Argentina, México y Bolivia, la tasa de encarcelamiento por drogas en los países estudiados supera el promedio de cualquier continente del mundo distinto al de América (Banco Mundial, 2016)¹⁸.

El siguiente cuadro muestra los datos más recientes disponibles para los 10 países estudiados, de la población encarcelada general y la que está por delitos de drogas,

así como la participación porcentual de esta última en el total de la población carcelaria entre el año inicial y el año final especificado para cada país. Como se muestra en seis de los 10 países estudiados, los delitos de drogas representaron, en el último año reportado, una mayor participación porcentual de la población carcelaria que en el primer año reportado. De los más de 2.7 millones de personas encarceladas en estos países, 572 mil lo están por delitos de drogas, lo que representa una de cada cinco personas, con una leve tendencia al ascenso. La participación de los presos por delitos de drogas oscila entre 10% y el 28% de la población carcelaria, lo cual la sitúa entre la segunda y la cuarta causa de mayor encarcelamiento en estos países.

¹⁸ Véase <http://data.worldbank.org> Los años de cada país varían. Para Argentina, Bolivia, Brasil, Ecuador, 2014; Colombia, 2015; Costa Rica, 2011, México, Perú y Uruguay, 2013.

Cuadro 1. Población carcelaria total, por delitos de drogas y participación porcentual de presos por delitos de drogas en la población carcelaria en los diez países estudiados.

	Población carcelaria (último año reportado)	Encarcelados por drogas (último año reportado)	Delitos por drogas (último año reportado, %)		Delitos por drogas (Primer año reportado, %)
Argentina (2002-2014)	69,060	7,435	10.77%	>	7.07%
Brasil (2006-2014)	622,202	174,216	28.00%	>	11.83%
Bolivia (2000-2015)	13,672	2,592	18.96%	<	36.78%
Colombia (2000-2015)	120,444	24,374	20.24%	>	12.57%
Costa Rica (2006-2011)	17,971	4,745	26.40%	<	27.06%
Ecuador (2010-2014)	26,591	6,467	24.00%	<	29.54%
México (2002-2013)	257,017	26,098	10.00%	>	9.13%
Perú (2008-2013)	68,858	16,526	24.00%	>	22.46%
Uruguay (2009-2013)	9,771	1,265	13.00%	>	10.71%
Estados Unidos (2006-2013)*	1,576,950	308,400 ¹⁹	19.31%	<	22.92%
Total	2,782,536	572,118	20.6%	>	19.1%

Fuente: Elaboración del CEDD con base en datos oficiales.

*La población carcelaria total en Estados Unidos incluye solamente las cárceles federales y estatales, pero no las locales²⁰.

¹⁹ Schaffer (2016, p. 7).

²⁰ Carson (2015, p. 2).

El uso de la cárcel para responder al fenómeno de las drogas debe evaluarse en función de sus objetivos. Si los objetivos propuestos no se están cumpliendo, resulta necesario replantear la respuesta estatal y la herramienta usada. Es importante recordar que el uso del derecho penal y de la cárcel en el tema de drogas recibió un impulso decisivo con la incorporación de las convenciones internacionales de drogas a los Códigos Penales de América Latina. Paradójicamente, el énfasis punitivo que ha adquirido la legislación de drogas desde entonces, ha llevado a que se olvide que el objetivo fundamental de estas convenciones es “la protección de la salud y el bienestar de la humanidad”²¹. En ninguno de los países analizados, ni a nivel global, ha disminuido la prevalencia de usos problemáticos de drogas (abuso o dependencia) o las muertes por sobredosis por efecto de los mayores niveles de encarcelamiento²². Por el contrario, el establecimiento de sanciones penales se ha convertido en una fuente de discriminación y mayores riesgos contra usuarios de drogas (CEDD, 2014; OHCHR, 2015). Estos riesgos se explican por la renuencia de los usuarios a buscar asistencia sanitaria en la preparación y el uso de drogas inyectables u otras por temor a ser detenidos, estigmatizados, encarcelados o sometidos a tratamiento en contra de su voluntad. Además, la criminalización de distintas conductas

²¹ Así lo establece el Preámbulo de la Convención Única sobre Estupefacientes de 1961 y lo ratifican los instrumentos posteriores.

²² Sobre las respuestas del Estado al uso de drogas en los países de la región puede consultarse el estudio previo del CEDD “En Busca de los Derechos: usuarios de drogas y respuestas estatales en América Latina” (CEDD, 2014).

presiona a los usuarios a adquirir las drogas en mercados ilegales, exponiéndolos a riesgos de salud y de seguridad. Adicionalmente, la tipificación como delito de la difusión de información sobre el uso de drogas, en particular sobre las prácticas de seguridad relacionadas con el consumo de drogas y reducción de daños, no es compatible con el derecho a la salud, ya que dificulta la capacidad de los individuos para tomar decisiones informadas sobre su salud y contraría lo establecido en las Guías Internacionales sobre VIH y derechos humanos (UNAIDS, 2011).

Lejos de proteger la salud, la cárcel la lesiona pues, como se mencionó al principio, en ella se viven condiciones de riesgo tanto para la persona que es privada de la libertad como para sus familiares dependientes. Además, dentro de las cárceles existe una alta prevalencia en el uso de drogas ilícitas por lo que el encarcelamiento, lejos de prevenir su uso, lo potencia. La UNODC (2015, p. 2) estima que una de cada tres personas consume drogas al menos una vez durante su encarcelamiento. Esto significa que, en comparación con la prevalencia promedio para la población en general, las cárceles tendrían una prevalencia de uso de drogas ilícitas de entre cuatro y cinco veces mayor.

La persecución penal y el encarcelamiento de personas que han cometido delitos de drogas han tenido además costos enormes. En Argentina el presupuesto que se gastó en 2014 para mantener a las personas privadas de la libertad por drogas en los cinco principales servicios penitenciarios, donde se concentra el 90% de la población del país por

esto delitos, fue de aproximadamente mil 522 millones de pesos anuales, lo que equivale a 190.2 millones de dólares (Corda, 2016). En Colombia se estima que el gasto que se realizó para mantener presas a las personas que cometieron delitos de drogas ascendió a 2.37 billones de pesos constantes en 2014, es decir 1.184 millones de dólares (Uprimny *et al*, 2016a). Los estudios realizados en Estados Unidos o en el Reino Unido sobre costo-efectividad en términos de reducción de la reincidencia para el caso de delitos de drogas sugieren que estos recursos serían mejor empleados si se trasladaran a alternativas de pena diferentes al encarcelamiento, incluidos programas comunitarios, tratamiento residencial o vigilancia electrónica (National Research Council, 2001; Matrix Knowledge Group, 2007; WSIPP, 2015).

La política de encarcelamiento en cifras

¿Quiénes son las personas encarceladas por delitos de drogas?

El encarcelamiento por delitos de drogas ha afectado especialmente a ciertas poblaciones. En los países de la región es posible ver que las desigualdades socioeconómicas y de poder existentes se trasladan al proceso penal (CEDD, 2012, p. 167-200). Dentro del mercado de drogas ilícitas es común que se castigue principalmente, y a veces con mayor severidad, a los actores que ocupan posiciones de mayor vulnerabilidad y tienen menos poder en la cadena de las drogas

ilícitas (CEDD, 2012). En primer lugar, existen ciertos factores facilitadores o inhibidores de fenómenos como el abuso de drogas, la producción o el tráfico que hacen más o menos vulnerables a algunos territorios y poblaciones (Thoumi, 2015). En segundo, para sancionar delitos de drogas en la región, la autoridad punitiva de los Estados se ha ejercido selectivamente con lo que pareciera una política de duro contra los más débiles y débil contra los más duros (Garzón, 2015). ¿Quiénes son las personas que están encarceladas por delitos de drogas? ¿Cuáles son sus delitos y las sustancias por las que son perseguidos?

En esta sección se presenta una caracterización de la población encarcelada por delitos de drogas, sus perfiles y delitos, datos sobre criminalización y encarcelamiento de usuarios. La segunda parte se centra en la situación de algunas poblaciones específicas: mujeres, jóvenes, extranjeros y otras poblaciones vulnerables.

La información presentada en esta sección proviene de los informes nacionales (por país) elaborados por los investigadores del CEDD como parte de la investigación “Personas privadas de la libertad por delitos de drogas”. Los informes individuales pueden ser consultados en:
www.drogasyderecho.org.

Pobreza y oportunidades en la ilegalidad: persecución y encarcelamiento de los más débiles

Aunque la información sobre las características de la población encarcelada por delitos de drogas es escasa o de difícil acceso en los países estudiados, es posible identificar algunos rasgos comunes de las personas detenidas y encarceladas por delitos de drogas. En su mayoría se trata de personas con escasa educación, en condición de pobreza o con trabajos de baja remuneración. Un importante número fue detenido en flagrancia y nunca antes habían cometido delitos. En términos de las organizaciones de narcotráfico, como se muestra en este apartado, las personas encarceladas ocupan los eslabones más bajos de la cadena de las drogas ilícitas, o suele tratarse de consumidores equiparados a micro vendedores.



Fotografía: Oficina de Prensa y Comunicación.
Ministerio de Justicia y Paz de Costa Rica.

En **Argentina**, según datos del Sistema Nacional de Estadísticas sobre Ejecución de la Pena (SNEEP) del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación, la mayoría de las personas privadas de la libertad en

2013 no había terminado la secundaria (85%) y un porcentaje considerable tampoco terminó la primaria (31%); 82% no tenía un trabajo de tiempo completo y 44% no tenía profesión u oficio; 60% recibió penas de tres a nueve años de prisión, y 69% de ellos habían cometido un delito por primera vez (Corda, 2016). En el 2014, una encuesta realizada por el Sistema Penitenciario Federal (SPF) y la provincia de Buenos Aires (SPBA), permitió conocer que las personas encarceladas constituían una población bastante homogénea: “son mayoritariamente jóvenes, con bajos niveles de instrucción y provenientes, en su mayoría, de familias desestructuradas [...] el 71% de los condenados se encontraban trabajando antes de ser detenidos. Sin embargo, dichos trabajos eran generalmente de una baja calidad económica ocupacional” (Bergman, Masselo, Arias, Fondevilla & Vilalta, 2014, p. 7). El informe agrega: “no hemos detectado un número significativo de reclusos que tuvieran puestos importantes en el crimen organizado. Son muy pocos los que dirigían alguna operación de robos o de tráfico de drogas o que fueron acusados por cometer delitos millonarios. En cambio, abundan los detenidos que forman parte del último eslabón de la cadena y que son los más fácilmente reemplazables por otros cuando los primeros son detenidos” (Bergman *et al*, 2014, p. 7).

En **Brasil**, como en otros países de la región, el perfil general de la población en prisión es mayoritariamente de jóvenes (hasta 24 años), afrodescendientes, pobres y con escasas oportunidades, siendo el delito de tráfico de drogas el más frecuente entre

ellos. De la población privada de la libertad, 75% tenía máximo primaria completa (2014). Mientras que 32% de la población general en el país tiene enseñanza media completa, para el caso de la población carcelaria sólo 9.5% había concluido este nivel (Departamento Penitenciario Nacional de Brasil, 2016, p. 46). El perfil general de los internos por tráfico de drogas sigue exactamente la lógica estructural selectiva de control social de la pobreza. La policía sabe dónde buscar a las personas que quieren capturar: en las comunidades pobres de la periferia y en las favelas (Boiteux *et al*, 2016).

En **Colombia**, a mayo de 2016, de acuerdo con datos del INPEC (2016), 79.3% de las personas privadas de la libertad no había concluido su educación media y 42% tenía máximo primaria. Cabe señalar que los niveles de pobreza para el caso de las familias cuyo jefe de hogar tenía máximo educación primaria o secundaria en 2013 eran del orden de 41.9% y 27.1%, respectivamente (DANE, 2013, p. 14), lo que sugiere que muchas de estas personas provienen de familias pobres. En una muestra de personas condenadas por el delito de tráfico, porte o fabricación de estupefacientes entre 2010 y 2014, el Ministerio de Justicia y del Derecho pudo determinar que 19.4% estaban desempleadas y la gran mayoría se dedicaba a oficios informales de baja remuneración. Solo 4.41% se dedicaba a un oficio, una carrera profesional, o estaban estudiando (Ministerio de Justicia y del Derecho, en imprenta).



Fotografía: Mauro Tomasini

En relación al rol de las personas que están dentro de redes delinuenciales, en el año 2014, 78.9% de las personas encarceladas por delitos de drogas habían cometido una conducta delictiva por primera vez y sólo 3.9% habían reincidido dos veces o más. Por lo menos 78% estaban recluidas por cometer un delito de drogas, sin concurso con otra clase de delitos. Los concursos con delitos violentos, sean o no con armas de fuego no superaban el 12%. Y, partiendo de la premisa de que para considerar que una persona puede tener una participación importante en una organización criminal, debería haber sido condenada o estar procesada, además, por el delito de concierto para delinquir, habría que concluir entonces que sólo un 6.51% de los ingresos en los últimos cinco años por delitos de droga tendrían esta característica (Uprimny *et al*, 2016a). La persecución penal de delitos como el mantenimiento de plantaciones o el tráfico en pequeña escala, perpetrados en su mayoría por eslabones débiles, es mucho más eficiente que el de otros delitos como el lavado de activos, donde suelen estar los “peces más gordos” (Villegas, Espinosa, & Ángel, 2013, p. 36-40). En 2014, 94.9% de las capturas policiales por delitos de drogas eran

en flagrancia. Los departamentos más pobres, particularmente los del sur del país, tenían una mayor proporción de capturas por conductas como el mantenimiento o financiación de plantaciones (también por tráfico para procesamiento), mientras que los departamentos de la zona cafetera y Antioquia tenían mayor participación de capturas por tráfico de estupefacientes (Uprimny *et al*, 2016a).

En **Costa Rica**, una muestra de 2,012 expedientes condenatorios por delitos de drogas en 2014, analizada por los investigadores del CEDD (Cortés, 2016), muestra que el nivel educativo de la mayoría de las personas privadas de la libertad por drogas es de primaria completa (33%), seguido por los que tienen primaria incompleta (27.3%) y secundaria incompleta (21%). Solamente 6.8% terminó la secundaria, 4% concluyó estudios universitarios y 1.7% no sabe leer ni escribir. Las ocupaciones principales varían según el sexo, ya que 53% de las mujeres son amas de casa, y 17% comerciantes, mientras que entre los hombres un 18% es comerciante, seguido por desempleados y construcción (12% ambos). Otras ocupaciones registradas en los expedientes señalan que las mujeres son estilistas, cocineras, empleadas y enfermeras, todos con porcentajes muy bajos. Entre los hombres se observaron los trabajos de porteador, peón agrícola, chofer, mecánico, transportista, lava carros y seguridad, entre otros. En menos de la mitad (43%) de los casos se mencionan antecedentes de consumo de drogas, tomando en cuenta que para 15% de los casos esto no se reportó en el expediente.

En **México** también los datos muestran que la población en reclusión es bastante homogénea, tratándose principalmente de hombres jóvenes provenientes de sectores económicos y socialmente en desventaja. La Primera Encuesta Realizada a Población Interna en Centros Federales de Readaptación Social (Pérez Correa & Azaola, 2012, p. 7) indica que los internos sentenciados en el sistema penitenciario federal son principalmente hombres y mujeres jóvenes (mayoritariamente de entre 31 y 40 años), con hijos (78.8% de los hombres y 88.4% de las mujeres) y con fuertes desventajas sociales. La mayoría proviene de contextos violentos y cuentan con escasa educación: 53.7% de los hombres internos y 60% de las mujeres no completaron la secundaria y 56.6% de los hombres y 45.3% de las mujeres dijeron que la razón por la que no continuaron estudiando fue la necesidad de trabajar. En la Ciudad de México y el conurbado Estado de México los datos muestran el mismo perfil: la población penitenciaria es una población joven, principalmente masculina, con escolaridad ligeramente por debajo del promedio de su localidad (Bergman *et al*, 2014, p. 10-11). Los datos de esta encuesta mostraron que uno de cada cuatro internos se fue de su casa antes de cumplir quince años, y el motivo más frecuente del abandono del hogar fue la violencia intrafamiliar.

Delitos y sustancias de las personas privadas de la libertad

Como se mencionó antes, las personas encarceladas por delitos de drogas en América Latina, ocupan en su mayoría los eslabones más bajos de la cadena de las drogas ilícitas y suelen desempeñar funciones de bajo nivel en las organizaciones. En general, no se trata de las personas que más se enriquecen de las actividades relacionadas con drogas, sino de quienes son fácilmente reemplazables en las actividades que realizan. Además, debido a la forma en que se regula la posesión, suele tratarse de usuarios que poseen sin intención de comercializar o que son equiparados con vendedores de pequeñas cantidades, también conocidos como microtraficantes o narcomenudistas.

En **Brasil**, en una investigación realizada por la Universidad de Sao Paulo (Jesus, OI, Rocha, & Lagatta, 2011) se analizó a 667 flagrantes capturados entre noviembre de 2010 y enero de 2011 en la ciudad de São Paulo. En estos casos, a 62.13% les fueron encontrados menos de 100 gramos de alguna sustancia. La marihuana fue la sustancia más común (57.61%), y en 61% de los casos se encontraron menos de 30 papeletas. En el caso de la cocaína, en 70% de los casos fueron incautados menos de 100 gramos de la sustancia. En 56% de los casos fueron encontrados entre uno y 30 papeletas de pasta base. En esos casos, 30.66% de las personas alegaron ser usuarios, 20.8% negó la propiedad de la droga, 12.04% negó el tráfico, 6.21% dijo sobrevivir del tráfico y 1.46% dijo realizaban transporte de drogas.

Todos estos casos fueron sancionados penalmente por tráfico. De acuerdo con Boiteux y Wiecko (2009), las sentencias condenatorias emitidas por tráfico entre 2006 y 2008 en Río de Janeiro y Brasilia confirman que la marihuana y la cocaína fueron las sustancias más presentes en las incautaciones en las dos ciudades, siendo bajas las cantidades de drogas incautadas. En Brasilia, 68.7% de los casos involucraron una cantidad de marihuana inferior a 100 gramos y en relación a la cocaína, la mayoría de las sentencias (28.8%) involucra cantidades de 100 gramos a 1 kg. En Río de Janeiro, en 50% de los procesos la cantidad de marihuana presentada fue de menos de 104 gramos. Llama la atención el número de procesos en los que se trató de pequeñas cantidades: 35.1% de los condenados por cocaína tenían en su poder hasta 10 gramos, mientras que 9% portaban hasta 10 gramos de marihuana. Esto sugiere que podrían ser usuarios detenidos por la policía como traficantes (Boiteux & Wiecko, 2009).

En **Costa Rica**, la razón principal por la que se ejecutaron sentencias por delitos tipificados en la Ley de Psicotrópicos fue la “venta de drogas”, con un 58.4% del total, seguido por el “tráfico/transporte de drogas”, con un 12.6%. De todos los casos, un 61.9% obtuvieron penas de cinco a menos de siete años de prisión, lo que coincide con las penas por procesos abreviados que suele ofrecer la Fiscalía, indicando que en la mayoría de los casos existe evidencia suficiente para que las personas acusadas se declaren culpables con tal de recibir condenas más bajas, sin poder así brindar una declaración en un juicio formal (Cortés, 2016). Asimismo, menos de

la mitad de los casos que ingresaron a la Fiscalía Penal de Adultos por violación a la Ley de Psicotrópicos entre 2003 y 2013 terminaron en sentencias con penas privativas de libertad por parte de los Juzgados Penales (Cortés, 2016).



Fotografía: Oficina de Prensa y Comunicación. Ministerio de Justicia y Paz de Costa Rica.

La mayoría de las personas encarceladas en ese país entre 2006 y 2011 fue acusada por cuatro conductas: venta (33%), transporte (20.2%), infracción a la ley de psicotrópicos (21.7%) y tenencia / posesión (17.8%). La variable que más aumenta es la “venta”, conducta que se triplicó en este mismo periodo. El análisis de la muestra de expedientes penales muestra que en cerca del 70% de los casos revisados se presentó un procedimiento abreviado, con penas de cinco años y cuatro meses (35.5%), seis años (16.5%) y siete años (6.7%). Una cuarta parte cumple condenas de prisión de ocho años (24.3%) y solamente un 5% recibe penas mayores a éstas. Pese a ello, cerca del 80% estuvo en prisión preventiva, con un promedio de 211 días de encarcelamiento, habiendo una mayoría (23%) que pasó 180 días en prisión preventiva. La venta al menudeo representa un 68.8% de todos los casos de encarcelamiento por delitos de

drogas analizados en esta muestra de expedientes. Este delito representa cerca del 80% de las conductas por las que los hombres están encarcelados, mientras que entre las mujeres llega al 60%. Un hecho característico de todos estos casos es que se realiza venta controlada o experimental por parte de agentes encubiertos o colaboradores confidenciales. Solo en 3.9% de los casos se señaló que la persona encarcelada era líder o jefe de una organización dedicada a la venta de drogas, y de éstas más de la mitad recibió penas menores a los ocho años, similares a las de los eslabones más débiles (Cortés, 2016).

En los casos de personas condenadas por venta al menudeo, según el análisis de una muestra de expedientes penales, la droga de mayor presencia fue el cannabis, aunque entre las mujeres fue el crack. En el 60% de los casos donde fue posible obtener información sobre el peso de las sustancias involucradas, se incautaron menos de 10 gramos y en 80% menos de 50 gramos de alguna sustancia (Cortés, 2016).

En **Colombia**, según datos de la Policía Antinarcoóticos, 93% de las personas que fueron capturadas, aquellas aprehendidas por la policía que no siempre llegan a instancias de la fiscalía, por delitos de drogas en 2013, tenían menos de 250 gramos de marihuana, cocaína, pasta base o basuco (Ministerio de Justicia y del Derecho, 2016). Según el análisis de una muestra de expedientes judiciales condenatorios entre 2011 y 2014 por el delito de tráfico, porte o fabricación, 72.94% de los casos involucraron una sola droga ilegal, y sólo en 225% de los

casos se trató de personas que poseían dos o más al momento de su captura. Entre quienes portaban una sustancia, la más frecuente fue la cocaína, con 47.22% de los casos, seguido de la marihuana, con 44.18%. El porcentaje restante se distribuye entre casos en que la sustancia involucrada era algún insumo para el procesamiento, heroína o incluso hoja de coca. En términos de las cantidades involucradas en el delito, para el caso de la cocaína, la mayor parte se concentra en casos que involucran menos de 20 gramos (los cuales representaron el 20.75% de todos los casos en los que está involucrada una sola sustancia ilegal y el 43% de los que involucran únicamente cocaína). Para el caso de la marihuana, la persecución se concentra en casos de menos de 200 gramos (lo que representan el 23% de los casos de una sola sustancia y el 52% de todos los que tuvieron que ver con marihuana) (Ministerio de Justicia y del Derecho, en imprenta).

En **México**, de acuerdo con la Primera Encuesta en Centros Penitenciarios Federales (CIDE), realizada en 2012, 62% de las personas internas sentenciadas en dichos centros lo estaban por delitos contra la salud. De éstas, 58.7% habían sido sentenciadas por un delito relacionado con la marihuana y 38.5% por el delito de posesión (traer consigo). Cruzando los datos de la encuesta resulta que 10.2% de la población en reclusión sentenciada en centros federales estaba sentenciada solamente por conductas relacionadas con “consumir” o “traer consigo” marihuana (Pérez Correa & Romero, 2016). Esto significa que en 2011 había 1,509 internos sentenciados por

“consumir” o “traer consigo” marihuana. En los estados, la marihuana también aparece como la principal sustancia perseguida. En los 11 estados que proporcionaron información para la investigación del CEDD en México, 62.24% de las detenciones reportadas fueron por marihuana, seguidas por cocaína (22.63%) y metanfetaminas (13.24%) (Pérez Correa & Romero, 2016).

En **Perú**, la mayoría de los presos por drogas, a marzo de 2014, había sido detenidos por el delito de tráfico ilícito (tipo base) (49.9%). Esta categoría suele incluir en su mayoría a personas que transportaron pequeñas cantidades de drogas (Mangelinckx J., 2016); le siguen aquellos que estaban por formas agravadas de tráfico ilícito (28.9% del total), promoción o favorecimiento del tráfico (12.8%) y micro comercialización (8.2%). Resulta preocupante que entre los que estaban por tráfico hay un alto número de internos mayores de 60 años (3.9%). En términos de nivel educativo, 91.8% de los internos por drogas tenían educación secundaria completa o menos. Según investigaciones de penalistas y de la Comisión Episcopal de Acción Social (2015, p. 13), “al estudiar el nivel educativo y la profesión desempeñada por el padre y la madre, queda claro que a la cárcel siguen yendo, esencialmente, trabajadores pobres, hijos a su vez de trabajadores poco cualificados y sin estudios”. Estas investigaciones señalan que la gran mayoría de las personas privadas de la libertad proceden de familias desestructuradas o numerosas, y que han vivido en la calle (Comisión Episcopal de Acción Social, 2015).



Fotografía: Oficina de Prensa y Comunicación.
Ministerio de Justicia y Paz de Costa Rica.

En **Uruguay**, el porcentaje de reincidentes dentro del total de la población privada de la libertad es alto (59.6% en 2012) y ha venido en aumento. De cada 10 personas procesadas por delitos de tráfico de drogas en 2014, dos se encontraban desocupadas o pensionadas al momento del procesamiento, seis realizaban algún oficio en posiciones de precariedad laboral (“changas”, jornaleros, en “labores”, en la prostitución, u otros) y solo dos eran estudiantes, empleados privados o públicos (Bardazano & Salamano, 2016).

Usuarios de drogas: criminalización y encarcelamiento

Pese a que cada vez toma más fuerza la idea de que el consumo de drogas, y las conductas necesarias para realizarlo, no debe ser tratado como un asunto de índole penal, sino uno de salud; en el mundo, y especialmente en la región latinoamericana, se continúa persiguiendo y sancionado penalmente a los usuarios. Según datos que los Estados reportan a UNODC, el número de capturas policiales por conductas asociadas al consumo de drogas ilícitas supera las del tráfico. Aunque para el caso de los usuarios

la tasa de condenas (es decir, el porcentaje de los capturados que terminan condenados) es menor que para los delitos relacionados con el tráfico, todavía se sigue condenando y encarcelando a usuarios de drogas (Metaal & Loi, 2016). De hecho, UNODC estima que casi una cuarta parte de las personas que se encuentra en prisión en el mundo por delitos de drogas, lo está por conductas relacionadas con el consumo, no con la producción, tráfico o comercialización de drogas ilícitas (UNODC, 2016b, p. 102).

Por las declaraciones políticas que han suscrito los Estados de América en el sentido de que el uso de drogas debe ser tratado bajo un enfoque de salud pública y no con medidas represivas, cabría esperar que en los países analizados este fenómeno fuera excepcional²³. Sin embargo, como se mencionó anteriormente, las respuestas de los gobiernos en América frente al consumo de sustancias de uso ilícito continúan siendo predominantemente punitivas y represivas (CEDD, 2014). Esto sucede porque, a pesar de que el uso de drogas no está criminali-

²³ Al respecto pueden consultarse la Declaración de Antigua, Guatemala, adoptada el 6 de junio de 2013, y el informe “El Problema de las Drogas en las Américas” (OEA, 2013), los cuales representaron un giro en la postura de los Estados. Posteriormente, se han producido las siguientes declaraciones que han ratificado la voluntad reformista: Visión Regional de Unasur para UNGASS 2016; Declaración de Quito de la CELAC, resultado de la II reunión Ministerial sobre el problema mundial de las drogas; Declaración de Brasilia sobre Puntos de Convergencia de los Estados Parte y Asociados de MERCOSUR frente a la UNGASS 2016. Para consultar estas y otras declaraciones se puede acceder a:
<http://idpc.net/es/alerts/2015/09/primer-borrador-para-la-ungass-2016-aportaciones-de-estados-miembros-y-organismos-regionales>

zado, la posesión o tenencia, así como otras actividades necesarias para que las personas puedan ejercer su derecho a usar drogas si lo están, aunque de formas diferentes en cada

país. El cuadro siguiente muestra la regulación del uso y la posesión de drogas en los nueve países latinoamericanos estudiados.

Cuadro 2. Regulación del consumo y posesión de drogas en los países latinoamericanos estudiados.

País	Consumo	Posesión	Regulación (síntesis)
Argentina	No	Sí	La posesión o tenencia simple y la tenencia con fines están tipificadas como delito. El artículo 14 de la Ley 23.737 tipifica la posesión para consumo como delito. Sin embargo, la Corte Suprema declaró la inconstitucionalidad del segundo párrafo del artículo 14 siempre que "se realice en condiciones tales que no traigan aparejado un peligro concreto o un daño a derechos o bienes de terceros". (Véase Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina, Fallo Arriola -A. 891. XLIV-).
Bolivia	No	Sí	La posesión para consumo es delito de acuerdo con el artículo 49 de la Ley 1008, sancionable con tratamiento forzoso. Sin embargo, en la práctica esta disposición no se aplica. En caso de que un examen médico determine que la persona aprehendida porta más de lo necesario para su consumo personal e inmediato, debe ser procesada por tráfico de drogas.
Brasil	No	Sí	La posesión para consumo y la posesión simple están tipificadas como delito. El artículo 28 de la Ley 11.343/06, señala que el juez determina cuando la sustancia se considera para consumo personal tomando en cuenta, entre otras cosas, la "naturaleza" de la sustancia, la cantidad y los antecedentes de la persona. Las sanciones para posesión por consumo no incluyen penas privativas de libertad. Artículo 33 de la Ley 11.343/06
Colombia	No	Sí	El consumo está prohibido constitucionalmente, pero la Corte Suprema de Justicia ha sostenido, con base en la doctrina de la dosis de aprovisionamiento, que el porte para consumo no está penalizado, incluso si sobrepasa la dosis personal (ver Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C 221). Sin embargo, la posesión simple sí está tipificada como delito ²⁴ .

²⁴ En la Sentencia C-491 de 2012, la Corte Constitucional declaró exequible el artículo del Código Penal que tipifica como delito el porte, en el entendido de que no incluye la penalización del porte o conservación de dosis, exclusivamente destinada al consumo personal de sustancia estupefaciente, sicotrópica o droga sintética, aun cuando sobrepase ligeramente la dosis personal. Artículo 376. *Tráfico, fabricación o porte de estupefacientes*. El que sin permiso de autoridad competente introduzca al país, así sea en tránsito o saque de él, transporte, lleve consigo, almacene, conserve, elabore, venda, ofrezca, adquiera, financie o suministre a cualquier título sustancia estupefaciente, sicotrópica o drogas sintéticas que se encuentren contempladas en los cuadros uno, dos, tres y cuatro del Convenio de las Naciones Unidas sobre Sustancias Sicotrópicas, incurrirá en prisión de 128 a 360 meses y multa de 1,334 a 50,000 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

País	Consumo	Posesión	Regulación (síntesis)
Costa Rica	No	No	Ni la posesión para consumo ni la posesión simple son delito. La posesión sólo es delito si se determina que la intención de la persona es para que "distribuya, comercie, suministre, fabrique, elabore, refine, transforme, extraiga, prepare, cultive, produzca, transporte, almacene o venda las drogas, las sustancias o los productos referidos en esta Ley, o cultive las plantas de las que se obtienen tales sustancias o productos" (Artículo 58 de la Ley 8204). La posesión está tipificada y sancionada tratándose de semillas "con capacidad germinadora u otros productos naturales para producir las referidas drogas." (Ley 8204 en el Artículo 58).
Ecuador	No	Sí	La posesión simple y para uso están tipificadas como delito, pero cuando la posesión es para consumo no es sancionada (artículo 220 del Código Orgánico integral Penal). La posesión simple se materializa por encima de los umbrales ²⁵ .
México	No	Sí	La posesión para consumo personal es un delito, pero no se procede penalmente, siempre que no se exceda de los umbrales máximos establecidos por la Ley General de Salud (artículo 479), no sea en lugares como escuelas o cárceles y se trate de alguna de las sustancias contempladas en la LGS. La posesión simple es delito ²⁶ .
Perú	No	Sí	La posesión para consumo no es punible siempre que no exceda los umbrales de cantidad permitidos o se encuentre en posesión de dos o más tipos de sustancias. Por encima de los umbrales es punible.
Uruguay	No	Sí	La posesión para consumo no es delito. El juez, de acuerdo a las "reglas de la sana crítica", decide cuando una sustancia será destinada a consumo personal. En el caso del cannabis, se entiende para consumo hasta 40 gr de marihuana o seis plantas (Artículo 7, Ley 19.172). La posesión simple es delito, salvo que se cuente con autorización legal del artículo 5 de la Ley 19.172.

Fuente: (Pérez Correa, Corda & Boiteux, 2015).

En términos normativos, la posesión o tenencia suele distinguirse entre a) la posesión con fines de distribución (que puede ser comercial o gratuita) y b) la posesión que no se realiza con esos fines. Esta última, a su vez, se distingue entre aquella que se presume que es para consumo estrictamente personal (conocida como posesión para consumo) y la posesión que, sin exigir que tenga fines de distribución, no es tolerada. Este último tipo de posesión es conocida como posesión simple (Pérez Correa *et al*, 2015).

Las conductas relacionadas con drogas pueden estar reguladas de tres posibles formas: a) la conducta está tipificada como delito y es sancionada, b) está tipificada como delito pero no es sancionada y, c) no está ni tipificada ni penalizada. El tráfico, comercio, siembra y distribución son regulados de la primera forma, pues se consideran delitos y, por lo tanto, son sancionados. El consumo, en cambio, suele caer en la tercera de estas tres categorías: ni es delito ni está sancionado. Los distintos tipos de posesión, por el contrario, suelen oscilar entre la primera y segunda forma de regulación, dependiendo de cada

²⁵ Resolución 001 CONSEP-CD-2013 que establece las cantidades máximas admisibles de tenencia de sustancias estupefacientes y psicotrópicas para consumo personal. Segundo Suplemento R.O. No. 19- 20 de junio de 2013.

²⁶ El artículo 477 a la Ley General de Salud establece la posesión simple cuando alguien posee alguno de los "narcóticos señalados en la tabla en cantidad menor a la que resulte de multiplicar por mil las previstas en dicha tabla" y "cuando por las circunstancias del hecho tal posesión no pueda considerarse destinada a comercializarlos o suministrarlos, aun gratuitamente". Dicha conducta es sancionable con penas de entre "diez meses a tres años de prisión y hasta ochenta días de multa".

país. Así, mientras que ningún país tipifica como delito el consumo de sustancias de uso ilícito, en todos los países, salvo Costa Rica, la posesión se encuentra tipificada como delito, en alguna de las modalidades mencionadas arriba (Pérez Correa *et al*, 2015).

Al tipificar la posesión como delito se mantiene a los consumidores dentro de la esfera penal ya que todo consumidor, para poder consumir, debe antes poseer la sustancia. Y, aun en el supuesto de que la posesión para consumo no se castiga penalmente, son policías, fiscales o jueces penales, es decir, agentes del sistema penal, quienes determinan la finalidad de la posesión. Los consumidores son arrestados y frecuentemente llevados a las fiscalías para determinar su calidad de consumidores, con todos los riesgos que esto implica en el contexto latinoamericano, marcado por corrupción, abuso en la discrecionalidad y exceso en el uso de la fuerza.

Mecanismos como la definición de umbrales para distinguir la posesión para uso personal de aquella orientada a otros fines, no han sido suficientes para evitar este riesgo²⁷. Los

²⁷ Es frecuente que la posesión sea tolerada bajo un esquema de umbrales máximos de portación de sustancias. En este esquema, los Estados predefinen una cantidad determinada de algunas sustancias ilícitas por debajo de las cuales se debe presumir la posesión para consumo personal. En América, estos umbrales suelen ser muy bajos y, frecuentemente, las cantidades no corresponden a las prácticas de consumo y abastecimiento de los usuarios. En algunos casos, como el mexicano, por encima de esas cantidades se tiene por comprobada, sin más elementos, la intención de venta y/o comercio. Esto resulta violatorio de principios constitucionales conforme a los cuales el usuario de drogas no debería ser criminalizado, además del principio de presunción de inocencia. En

datos del CEDD muestran que en los países estudiados se sigue deteniendo o procesando a usuarios de drogas. Y cuando todos los controles administrativos y judiciales para distinguir a aquellos que poseen para consumir de quienes lo hacen para traficar o vender fallan, se llega incluso a condenar y encarcelar injustamente a usuarios de drogas equiparándolos con micro vendedores.

En **Argentina**, de acuerdo con la más reciente investigación del CEDD (Corda, 2016), en 2014 la Procuraduría de Narcocriminalidad (PROCUNAR) de la Procuración General de la Nación presentó un informe en el cual indicó que en el año 2012 se registraron 9,414 causas por el delito de tenencia de estupefacientes para consumo personal por los fiscales federales de todo el país (38.2% del total), siendo esta la razón por la que más causas se iniciaron (Procuraduría de Narcocriminalidad, 2012). A este número se deben sumar las causas por el mismo delito que se registran en las fiscalías de la Provincia de Buenos Aires, territorio donde intervienen las agencias penales locales. En 2008 hubo 7,484 causas

otros casos, como en Colombia con la doctrina de la dosis de aprovisionamiento desarrollada por la Corte Suprema de Justicia, se exigen elementos adicionales para sentenciar a una persona cuando se sobrepasan los umbrales permitidos, como por ejemplo, establecer intencionalidad de venta o distribución. Sin embargo, aún en este escenario, el usuario queda bajo la esfera de las instituciones penales, siendo materia de policías y fiscales y no de instituciones de salud como se afirma discursivamente. Teniendo en cuenta que los umbrales pueden ser armas de doble filo, el CEDD ha recomendado usarlos siempre como pisos, por debajo de los cuales no se pueda señalar a una persona como vendedora, y no como techos por encima de los cuales se le presuma como narcomenudista o microtraficante (Pérez-Correa *et al*, 2015).

por tenencia para consumo personal iniciadas por los fiscales de la Provincia de Buenos Aires (Procuraduría de Narcocriminalidad, 2014). “Teniendo en cuenta que estas causas siguieron creciendo a partir de dicho año, es posible inferir que durante el 2012 se habrían registrado más de quince mil causas por tenencia para consumo personal; esto permite pensar en un número igual o mayor de usuarios alcanzados por el sistema penal en todo el país” (Corda, 2016). De hecho, las causas ini-

ciadas por este motivo representan más de la mitad del total en jurisdicciones como Córdoba (60%), Mendoza (52%) y Resistencia (51%) (Procuraduría de Narcocriminalidad, 2012). Aunque no hay información para conocer la forma en que terminaron estas causas, sí es posible determinar que se han presentado casos de condenas contra usuarios, así como también contra auto cultivadores (Revista THC, 2013, 2012 y 2011).



Fotografía: César Acuña. Prisión en Ecuador.

15 gramos de marihuana, más de cinco meses de prisión

Un caso que tuvo mucha repercusión pública, ocurrido en la Provincia de Santiago del Estero en Argentina, muestra que los usuarios pueden terminar en prisión. Distintos medios gráficos recogieron el caso de un joven de veintidós años que había sido encontrado a mediados de 2013 con 15 gramos de marihuana, razón por lo que estuvo detenido por más de cinco meses. Un año después se estableció que su tenencia era para consumo personal. El caso formó parte del documental “La máquina de hacer perejiles” y un apéndice que se publicó en 2014, ambos están disponibles en YouTube.

Con estas fuentes se puede reconstruir la historia: todo comenzó a principios de 2013 cuando el joven fue detenido con 15 gramos de cannabis, iniciando un proceso penal donde habría participado un policía con el cual tuvo un altercado anterior. Las agencias judiciales, en vez de citarlo a declarar como le habían dicho, lo comenzaron a investigar por el delito de comercialización de estupefacientes.

Como parte de la investigación, el 19 de junio de 2013 se allanó el puesto de diarios familiar donde trabajaba el joven, al cual se le incautaron 15 gramos de marihuana. Según el relato del detenido, al momento del allanamiento uno de los integrantes de la fuerza de seguridad que intervino había acompañado a la persona que le vendió esa misma sustancia la noche anterior. Pese a lo exiguo de esa sustancia se mantuvo detenido al joven apoyándose en los supuestos elementos colectados que indicaban que la vendía. Posteriormente recuperó su libertad el 26 de noviembre de 2013 y el 10 de junio de 2014 se consideró que se trataba de una tenencia para consumo personal.

Si bien no habría vuelto a la cárcel, el proceso penal no se cerró. El mismo joven señaló que en el marco de ese expediente debía finalizar estudios, realizar tareas comunitarias y hacer rehabilitación, exigencias que se imponen como alternativas al avance del proceso penal.

Respecto de la imposición de la rehabilitación, la propia persona sostuvo que era una “tontera” y refirió: “yo no soy un enfermo porque consumo marihuana”. Sin embargo, se impone como uno de los requisitos para evitar la posibilidad de la continuación del proceso, e incluso, de volver a prisión.

Fuente: (Corda, 2016)

En **Brasil**, una de las hipótesis sobre el aumento de personas privadas de la libertad a partir de la nueva Ley de Drogas es que un importante número de usuarios jóvenes están siendo condenados como traficantes

por portar pequeñas cantidades. Esto parece ser el caso en Río de Janeiro, Brasilia (Boiteux & Wiecko, 2009), y Sao Paulo (Jesús *et al*, 2011).

En **Bolivia** no hay una cantidad establecida de drogas de uso ilícito (umbral) que debe considerarse para consumo personal inmediato, sino que la misma debe ser determinada por un examen médico. Del año 2010 al 2012, 3,525 personas fueron aprehendidas por la Fuerza Especial de Lucha contra el Narcotráfico por posesión de alguna sustancia controlada. En el transcurso del año 2016, el 8% de los 1,753 casos por delitos de sustancias controladas fueron por tenencia para el consumo, y 19% por suministro de drogas, delito por el que suelen ser procesados los consumidores.

En **Colombia**, la Corte Suprema de Justicia desarrolló la doctrina de la dosis de aprovisionamiento, de acuerdo con la cual si una persona es capturada con una cantidad levemente superior a la dosis personal no debe ser penalizada, siempre que su propósito no sea distribuirla, sino conservarla para su propio consumo²⁸. En otra sentencia reciente, la Corte Suprema ha ido más allá y, en sede de casación, lo cual hace tal precedente de obligatorio cumplimiento por los operadores judiciales, estableció que “la cantidad de estupefaciente que se lleve consigo no es el único elemento definitorio de la antijuridicidad, sino sólo uno más de los que habrán de valorar los juzgadores a fin de determinar la licitud de la finalidad del porte”²⁹. Teniendo en cuenta que muchos casos llegan a sentencia, no es de extrañar

que, como se ha mostrado en anteriores investigaciones (CEDD, 2014), una buena parte de las ochenta mil personas que la Policía captura anualmente (esta cifra se refleja en 221 capturas diarias o nueve capturas cada hora) sean usuarios (Uprimny *et al*, 2016a). Pero además, según una muestra de expedientes condenatorios por delitos de drogas, entre 2011 y 2014, 30.71% de las condenas fueron por “llevar consigo”, es decir, por porte o posesión simple de drogas, sin que se probara que las sustancias tenían fines distintos al uso. En algunos de estos casos, incluso se condenó a personas con posesión de cantidades inferiores o ligeramente superiores a la dosis personal (Ministerio de Justicia y del Derecho, en imprenta).



Fotografía: Oficina de Prensa y Comunicación. Ministerio de Justicia y Paz de Costa Rica.

En **Ecuador**, si bien el artículo 364 de su Constitución considera que el uso o consumo de drogas no es un delito y que está prohibida su criminalización, en los hechos, la sola “tenencia” o “posesión” para el consumo sí lo ha sido según el derogado artículo 62 de la Ley 108 o el 220 del Código Orgánico Integral Penal (COIP), hoy vigente. El 88.8% de las personas remitidas al sistema penal por las agencias policiales son aprehendidas por actos de tenencia o

²⁸ Corte Suprema de Justicia. Sala de casación penal. Sentencia del 18 de noviembre de 2008. Proceso No. 29183. Ministerio Público (MP). José Leonidas Bustos Martínez.

²⁹ Corte Suprema de Justicia. Sala de casación penal. Radicación N° 42617. MP. Gustavo Enrique Malo Fernández.

posesión. Entre 2007 y 2014, la Defensoría Pública desagregó entre sus defendidos la siguiente cifra de detenidos en delitos relacionados con las drogas: 232 por el delito de comercialización o elaboración, 515 por el delito de tráfico ilícito y 15,532 por el delito de tenencia o posesión. En otras palabras, hubo un promedio de 2,220 personas detenidas al año por tenencia o posesión de drogas que requirieron defensa pública (Paladines, 2016a, p. 22).

La entrada en vigencia del nuevo Código Orgánico Integral Penal, esto es, el 10 de agosto de 2014, permitió durante un año la reducción de las penas y el establecimiento de criterios más claros para los casos de tráfico en mínima, mediana, alta y gran escala. En marzo del año 2015, la población carcelaria del Ecuador se acercó a las 24,391 personas privadas de la libertad (Paladines, 2016b, p. 27), de las cuales 4,156 fueron condenadas por delitos relacionados con las drogas, sin contar quienes tenían procesos pendientes. Hubo entonces 3,447 hombres y 709 mujeres con sentencia. En el caso de las mujeres, más de 466 fueron liberadas por el principio de favorabilidad o de una ley posterior más benigna, reduciendo en un 66% la población femenina que se encontraba en la cárcel por drogas.

Sin embargo, un año después de la vigencia del COIP, el gobierno ecuatoriano realizó reformas para incrementar nuevamente las penas en los casos de mínima y mediana escala, es decir, en lo que los imaginarios sociales conocen como “microtráfico”. El flujo de personas que se beneficiaron con las penas reformadas por la promulgación del

COIP –e incluso con su liberación– coincidió con el de personas que ahora ingresaban bajo las nuevas reformas. Así, a mediados de 2015 Ecuador contaba con 8,597 presos por drogas (El Telégrafo, 29 de junio de 2015), cerca del 30% del total de personas privadas de la libertad en su momento³⁰.

En **Estados Unidos** el derecho penal ha sido usado para reducir la oferta y la demanda de drogas, por lo cual la tasa de encarcelamiento por posesión de drogas creció casi en la misma proporción que las personas encarceladas por tráfico (Caulkins & Chandler, 2006). En 2014, 83% de todos los arrestos por delitos de drogas correspondía a posesión de drogas. Además, 2014 fue el primer año desde 2009 en que se incrementó el número de arrestos por cannabis, llegando a 619,809 casos. Debido al sistema de fijación de penas, muchas de las condenas más draconianas por posesión tuvieron lugar a nivel estatal.

En **México**, de acuerdo con la Procuraduría General de la República, entre 2006 y 2014 fueron detenidas 453,069 personas en el ámbito federal por delitos contra la salud. De éstas, 175,993 fueron detenidas por posesión (en sus diversas modalidades) y 156,189 por consumo (a pesar de que el

³⁰ El total de personas privadas de la libertad a mediados de 2015 fue de 27,657 personas, cifra obtenida en el Programa “Contacto Directo” del canal Ecuavisa del 1 de julio de 2015. La cifra exacta del total de personas privadas de la libertad debe ser triangulada con las entrevistas de funcionarios públicos y publicaciones de prensa, pues no existen en este sentido reportes públicos y periódicos de libre acceso para la ciudadanía por parte del Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos del Ecuador.

consumo no es un delito)³¹. Esto significa que 73.3% de las personas detenidas a nivel federal por delitos de drogas fueron detenidas por el delito de posesión o consumo.

Para la investigación sobre personas privadas de la libertad en México se realizaron varias solicitudes de información a los estados (provincias) sobre personas privadas de la libertad por delitos de drogas. Aunque no todas los Estados del país dieron dicha información³², de las respuestas recibidas, 73, 992 personas habían sido detenidas por delitos contra la salud en 18 estados que dieron información entre los años 2012 y 2014. Asimismo, aunque la mayoría de los estados sólo reportaron delitos contra la salud en general sin especificar los delitos, en 10 estados sí los especificaron. De los 13,049 detenidos en esos lugares, 6,172 (47%) fueron detenidos por posesión simple y 1,432 (11%) por posesión para consumo. En otras palabras, 58% de las detenciones de drogas en estos estados entre 2012 y 2014 fueron por delitos de posesión para consumo o posesión simple. Además, la mayoría de las detenciones se dieron por marihuana (Pérez Correa & Romero, 2016).



Fotografía: Programa Libertas. Cárcel de Varones de San Sebastián. Departamento de Cochabamba. Bolivia. Festejo de Navidad de 2016, dirigido niños que visitan a sus padres en dicha celebración.

En **Perú**, el Código Penal peruano no penaliza la posesión de pequeñas cantidades de droga para el uso personal (artículo 299). Sin embargo, la Policía Nacional del Perú frecuentemente detiene ilegalmente a usuarios de drogas. Entre el 2000 y el 2013 la Policía detuvo a 43,515 personas por consumo o posesión, lo cual representa el 55.5% del total de detenciones por drogas³³.

³¹ Solicitud de información vía Infomex, PGR, folio 0001700072215.

³² De los 32 estados, sólo 18 proporcionaron información sobre los delitos específicos de drogas: Baja California, Campeche, Chiapas, Chihuahua, Coahuila, Distrito Federal, Durango, Guerrero, Hidalgo, Jalisco, Nuevo León, Oaxaca, Puebla, Quintana Roo, Sinaloa, San Luis Potosí, Tlaxcala y Zacatecas.

³³ La institución justifica tales detenciones en los siguientes términos “se colige que dicho accionar está enmarcado y respaldado por la normatividad vigente; así como por los Manuales y Guías de Procedimientos Operativos Existentes [...] el personal policial realiza un procedimiento operativo para la intervención del ciudadano que posee drogas, con la finalidad de identificarlo, establecer qué tipo de drogas posee y si la cantidad es punible o no. Ello conlleva a la necesidad de realizar pruebas de descarte de la sustancia y pesaje de la misma y en algunos casos además solicitarle examen toxicológico, análisis químico, antecedentes policiales y requisitorias, etc.: las cuales no se realizan

Algunos de estos casos llegaron hasta las Fiscalías Especializadas: entre 2009 y 2013 llegaron 3,588 casos por consumo o posesión a conocimiento del poder judicial (5.4% de los casos por drogas) (Mangelinckx J. , 2016). Entre la población en prisión, el alto porcentaje de personas privadas de la libertad por microcomercialización, sumado a la existencia de algunos casos de usuarios encarcelados por este delito, ha llevado a algunos a sugerir que varias de las personas encarceladas por esta causa serían usuarios (Mangelinckx J. , 2016).

En **Uruguay**, las investigaciones realizadas sobre la jurisprudencia de los tribunales de apelaciones en lo penal con relación a la interpretación de la eximente de pena para la tenencia destinada al consumo personal, muestran un criterio restrictivo que ha tendido a la criminalización de cantidades menores (Bardazano, 2012). La aún escasa jurisprudencia posterior a la reforma del año 2013 no exhibe la incorporación en el discurso judicial de cambio. Algo similar ha ocurrido en relación con el auto cultivo. Un ejemplo de ello es la sentencia con la cual se condenó a una mujer por el delito de producción de sustancias estupefacientes prohibidas (29 plantas de cannabis), a una pena de 23 meses de prisión con descuento de la prisión preventiva sufrida por exceder las seis plantas de las que habla la ley³⁴.

en el lugar de la intervención y permitirán posteriormente que el representante del Ministerio Público establezca o no la comisión de un ilícito” (Policía Nacional del Perú, 2015)

³⁴ El Tribunal señaló que el caso debía examinarse teniendo en cuenta la ley 19.172, que exige de responsabilidad a algunos cultivadores, por tratarse de una ley posterior más beneficiosa para la encausada. Sin embargo, estableció que la persona encausada no

Entre 2011 y 2014, a diferencia de lo ocurrido con los procesamientos judiciales por el delito de tráfico que cayeron en 55%, aquellos relacionados con posesión/uso crecieron 17%. En total, durante este período 6,161 personas fueron procesadas por posesión, lo cual representa el 58% de los procesamientos por delitos relacionados con estupefacientes. Uno de cada cuatro procesados recibió condena. A diferencia de los condenados por tráfico, las personas condenadas por posesión/uso lo fueron, en su mayoría, por posesión de marihuana (44%), seguida por cocaína (33%) y pasta base (21%). De cada diez, seis son hombres y cuatro son mujeres (Bardazano & Salamano, 2016).

La excepción a lo descrito es **Costa Rica**, donde no existen umbrales para consumo personal, sino un modelo discrecional que se basa en la evidencia y los factores atenuantes de la comisión de un delito. Normalmente, la Fiscalía General de la República ha determinado desestimar los casos de consumo evitando así que la policía arreste a personas usuarias (Cortés, 2013). Esto ha implicado que los policías no arrestan a usuarios, sino que, al encontrar a

puede acogerse a la eximente de responsabilidad: “...ni en el régimen anterior ni en el vigente una persona que tiene un *vivero* con 29 plantas de marihuana, luz artificial, toldos para ocultarlas y protegerlas, tiene explicación ni justificación alguna para estar excluida del reproche penal. Ni siquiera es posible considerar la plantación como necesaria para su consumo ya que excede las seis plantas de marihuana de que habla la Ley”. Sin perjuicio de ello, “en lo atinente a la pena impuesta a la referida encausada, la misma será abatida al mínimo legal, esto es veinte meses de prisión, en atención a la naturaleza del ilícito imputado, circunstancias aleatorias, peligrosidad y personalidad del agente” (TAP 4, Sent. 140/2014, 17.07.2014).

alguien consumiendo en la vía pública, los requisa y decomisa la sustancia, sin ser común que los detengan. Esto, además, va aparejado con directrices de prácticas institucionales para no criminalizar a los usuarios (Pérez Correa *et al*, 2015, p. 7-8). Sin embargo, en el análisis de una muestra de expedientes penales por delitos de drogas en Costa Rica, el 49% de los condenados por venta al menudeo eran también consumidores de drogas. La droga de mayor consumo entre esta población es el cannabis, seguida por crack, cocaína y alcohol. Esto muestra que un grupo significativo de personas venden la misma droga que consumen como una forma de abastecimiento personal, así como de subsistencia económica (Cortés, 2016). Un ejemplo se encuentra en los niveles más bajos del mercado de cocaínas fumables de Costa Rica, conocido como los “Robots”, que usualmente son personas jóvenes con dependencia al crack y que reciben cierta cantidad de esta misma sustancia como pago por su venta. Los “Robots” son los que se exponen más a la violencia del mercado ilícito y del Estado (Cortés, 2015).

Poblaciones específicas

Mujeres

Aunque la mayoría de las personas encarceladas por drogas son hombres, el encarcelamiento genera impactos diferenciales y desproporcionados sobre las mujeres (WOLA, IDPC, Dejusticia & CIM, 2016). La posición de vulnerabilidad económica y familiar que las mujeres enfrentan en la sociedad se agravan con la

prisión, ya que usualmente asumen los roles de cuidado de personas dependientes (hijos e hijas, adultos mayores o personas con discapacidad). Para ellas, la cárcel suele implicar una mayor presión y una grave afectación para las personas con las que vivían. En muchos casos, el encarcelamiento de ellas conduce a la ruptura del vínculo familiar y a una mayor exposición de sus dependientes a situaciones de riesgo y vulnerabilidad³⁵. A esto se suman las cargas desproporcionadas que ellas asumen por involucrarse en una actividad ilegal, pues es común que afronten mayores reproches por sus actos delictivos, tanto en el sistema de justicia (policía, defensores, fiscales y jueces), como en otros espacios (en las comunidades, en la familia, en el trabajo, etc.). En varios países, el delito de transporte, por el que frecuentemente son sentenciadas, conlleva penas más severas que otros delitos de drogas. Ello significa que, aun cuando su participación se reduce a transportar poca cantidad de sustancias ilícitas del punto A al punto B, reciben sentencias de muchos años de prisión. Finalmente, existen impactos de género que tienen que soportar dentro de la

³⁵ “Los niños, niñas y adolescentes que tienen a sus padres o madres encarcelados pueden enfrentar situaciones similares de vulnerabilidad; no obstante, hay una cantidad importante de literatura que destaca algunos aspectos específicos cuando es la madre quien está presa. El trabajo publicado por Claudia Stella (2009), tuvo como sujetos privilegiados de su relevamiento a los hijos de presas, en el entendido de que existe un condicionamiento histórico por el cual el cuidado de los niños siempre estuvo a cargo de la mujer. Analizando datos de censos penitenciarios, señala que los datos estadísticos de la literatura internacional muestran que cuando el padre está preso la mayoría de los niños continúan siendo cuidados por sus madres, sin embargo, cuando se trata de un encarcelamiento materno, apenas el 10 % queda a cargo de sus padres” (Saavedra *et al*, 2014, p. 34).

cárcel en el marco de un sistema penitenciario diseñado para los hombres, así como lo que tienen que sufrir cuando recuperan su libertad, pues las dificultades para encontrar un empleo decente terminan por perpetuar el círculo vicioso de pobreza, vinculación a mercados de drogas y encarcelamiento.



Fotografía: César Acuña. Prisión en Ecuador.

Incluso cuando sus familiares son encarcelados, las mujeres tienen que asumir varias responsabilidades en su cuidado que repercuten en sus vidas, lo cual convierte la sanción penal en un castigo no sólo contra los individuos, sino contra las familias y, en particular, contra las madres, hijas y esposas de los internos (Pérez Correa, 2015). Ante las carencias de los sistemas penitenciarios, son ellas quienes mantienen a los y las internas, quienes las visitan varias veces por semana y quienes las vinculan con el exterior. También deben asumir los costos de su defensa legal, pues en sistemas penitenciarios corruptos trabajan para pagar los sobornos, y para que sus familiares puedan acceder a bienes básicos como agua, comida o medicamentos. Además, el estigma que genera el encarcelamiento de un familiar implica una afectación negativa a sus relaciones

familiares y sociales. Incluso, algunas mujeres con familiares en prisión tienen que abandonar sus empleos y padecen problemas de salud (Pérez Correa, 2015). Todo esto es muy distinto cuando ellas son las encarceladas, pues es frecuente que reciban menos visitas que los hombres internos. Lejos de comprensión y apoyo, reciben mayores presiones y reproches por todas las responsabilidades que ya no pueden asumir o que deben seguir cumpliendo dentro de la cárcel.

La población femenina que se encuentra en prisión en los países de América ha crecido más rápido que la de hombres. Pero dentro de la población carcelaria femenina, la reclusa por delitos de drogas ha crecido a un ritmo más rápido en la mayoría de los países. En Argentina y Bolivia, por ejemplo, la población femenina privada de la libertad por drogas ha crecido porcentualmente más rápido que la masculina reclusa por estos delitos. Los delitos de drogas son, en todos los países estudiados, con excepción de México, la principal causa de encarcelamiento femenino: mientras que para la población en general los presos por drogas representan entre 8% y 30% de la población carcelaria, las mujeres privadas de la libertad por drogas representan entre 24% y 80% de la población femenina encarcelada. En Brasil, Costa Rica, Perú y Argentina (a nivel federal) las mujeres presas por delitos de drogas representan más del 60% de la población femenina, mientras que, a nivel global, según las estimaciones de UNODC, sólo 12% de las mujeres en prisión lo están por delitos de drogas (UNODC Bolivia, 2016). Esto significa que en estos países la participación de las mujeres encarceladas por delitos de drogas supera entre cinco y seis veces la media global.

Cuadro 3. Indicadores de encarcelamiento femenino por delitos de drogas en los nueve países estudiados de América Latina.

	Número de encarcelados por drogas (hombres y mujeres)	% encarcelados por drogas en relación al total	% Aumento población en prisión por drogas	Número de mujeres encarceladas por delitos de drogas	% Mujeres encarceladas por drogas en relación al total de mujeres	% Aumento población carcelaria de mujeres por drogas ³⁶
ARG ³⁷	6,979 (2013)	10.88%	113.35% (2002/2013)	513 ³⁸ (dic/2012)	65% ³⁹ (dic/2012)	271% (1989/2008)
BOL ⁴⁰	3,939 (2013)	27.32%	- 17% (2000/2013)	827 ⁴¹	48% ⁴²	114.38% (2003/2013)
BRA ⁴³	146,276 (jun/2013)	25.94% (jun/2013)	344.87% (2005/2013)	16,489 (jun/2013)	60.63% (jun/2013)	290% (2005/2013)
COL ⁴⁴	23,141 (2014)	21% (2014)	289.2% (2000/2015)	3,830 (2014)	45% (2014)	211% (2000/2014)
CR ⁴⁵	4,645 (dic/2011)	26.4% (dic/2011)	225.52% (2006/2011)	944 (dic/2011)	75.46% (dic/2011)	189.18% (2006/2011)
ECU ⁴⁶	4,156 (2015)	17% (2015)	-	709	43%	-
MEX ⁴⁷	26,098 (2013)	10% (2013)	19% (2011/2013)	Federales 1,547 (2014) Locales 528 (2013)	44.8% (ago/2014) 14.2% (mayo/2013)	ND 2.3% (2011/2013)
PER ⁴⁸	19,329 (jul/2014)	27% (jul/2014)	50% (2008/2014)	2,679 (jul/2014)	60.6% (jul/2014)	35% (2008/2014)
URU ⁴⁹	1,265 (2013)	12.9% (2013)	-	205	24% (2013)	-

Fuente: Botieux (2015, p.3).

³⁶El aumento se calcula sobre el número absoluto de mujeres encarceladas.

³⁷SNEEP, Informe anual de la República Argentina. Estos datos son de las cárceles federales.

³⁸www.oas.org/es/cim/docs/WomenDrugsAmericas-ES.pdf, cálculo hecho con datos de la p. 34.

³⁹Idem.

⁴⁰Instituto Nacional de Estadística (INE)

⁴¹<http://www.oas.org/es/cim/docs/WomenDrugsAmericas-ES.pdf>

⁴²Idem.

⁴³DEPEN, Departamento Penitenciario Nacional, Brasil.

⁴⁴Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – INPEC. Diciembre de 2014.

⁴⁵Cálculo hecho a partir de los datos del Observatorio de la Violencia del Ministerio de Justicia y Paz <http://sisvi.mj.go.cr/-SISVI/>

⁴⁶Ministerio de Justicia del Ecuador.

⁴⁷Conforme a los datos del Censo Nacional de Gobierno, Seguridad Pública y Sistemas Penitenciarios Estatales, a diciembre de 2014, 252mil personas estaban privadas de la libertad por delitos del fuero común (239,667 hombres –el 95.1%- y 12,233 mujeres –el 4.8%-), de las cuales 11,488 (4.5%) lo estaban por narcomenudeo (10,614 hombres –el 92.3%- y 874 mujeres –el 7.6%-). En el fuero federal había privadas de la libertad 35,679 personas (33,000 hombres –el 92.4%- y 2,679 mujeres –el 7.5%-), de las cuales 13,794 (38.6%) lo estaban por delitos contra la salud (12,581 hombres –el 91.2%- y 1,213 mujeres –el 8.7%-). Esto quiere decir que 25,282 personas estaban presas por delitos de drogas (8.7% del total). De ellas 2,087 eran mujeres (el 8.2% del total). Sin embargo las mujeres detenidas por drogas representaban el 13.9% de las mujeres encarceladas (aunque en el fuero federal representaban el 45% del total y en el común el 7%). Disponible en: http://www.inegi.org.mx/lib/olap/consulta/general_ver4/MDXQueryDatos.asp?c=

⁴⁸INPEC, Informe Estadístico (Julio 2014).

⁴⁹Informes de Actuación y Evaluación del Sistema Penitenciario Nacional. Poder Legislativo. Comisionado Parlamentario.

Las mujeres encarceladas por delitos de drogas son frecuentemente detenidas por realizar tareas de bajo nivel, pero de alto riesgo, como:

- Servir de portadoras para el tráfico internacional, interno, o para ingresar drogas a las cárceles.
- Ser vendedoras en pequeña escala, cultivadoras, o procesadoras.
- Realizar labores de apoyo doméstico, como la preparación de alimentos o la limpieza para grupos de delincuencia organizada.
- Fungir como operarias de otra clase de tareas de bajo nivel tales como almacenamiento de sustancias ilícitas, transmisión de información o funciones de intermediación.
- Ser usuarias de drogas que portan pequeñas cantidades de sustancias ilícitas, a pesar de que en la mayoría de los países de la región el uso no está penalizado (WOLA *et al*, 2016).

Muchas de estas mujeres crecen en entornos propicios para el involucramiento en actividades ilícitas y no cuentan con los medios o el capital social para generar alternativas. Ante esta situación, las redes de tráfico han optado por sustituir, de forma creciente, a quienes caen capturados desarrollando actividades de bajo nivel por mujeres en situación de necesidad, lo cual ha llevado a hablar de una feminización de los delitos de drogas que tendría relación directa con la feminización y la criminalización de la pobreza (Caicedo, 2015). El más reciente estudio de WOLA, IDPC, Dejusticia & CIM (2016) afirma que muchas de las mujeres

involucradas en delitos de drogas reconocen haberse involucrado por su propia voluntad y ser conscientes de los riesgos que estaban corriendo. Sin embargo, con relativa frecuencia, se presenta la coacción de extraños, de la pareja o de un familiar para involucrarse, por lo que el informe también apunta a que algunas de estas mujeres fueron engañadas, y no tenían conocimiento de lo que estaban haciendo o desconocían los riesgos que estaban tomando. Incluso, algunas manifiestan haber recibido amenazas por miembros de las organizaciones criminales, para obligarlas a realizar la conducta por la que fueron sancionadas. Estos factores, no suelen ser tenidos en cuenta al dictar sentencia, las cuales resultan excesivamente largas y desproporcionadas (WOLA *et al*, 2016, p. 8-13).

En varios países, además, las mujeres pertenecientes a pueblos indígenas y minorías étnicas tienen más probabilidades de ser detenidas, procesadas y condenadas por delitos de drogas. Por ejemplo, en Estados Unidos, las mujeres afro-americanas tienen siete veces más probabilidades de ser encarceladas que las mujeres blancas (Kensy, Stengel, Nougier, & Birgin, 2012). Por estas y otras razones es que se ha señalado que la guerra contra las drogas es también una guerra contra las mujeres (Chesney-Lind, 2003). Como sucede para los hombres, las discriminaciones que enfrentan en la vida social se trasladan y exacerban en la cárcel.

En **Argentina**, con la entrada en vigencia de la Ley 23.737 la población femenina detenida

por delitos de drogas creció a un ritmo mucho más acelerado que en el caso de los hombres, tanto en el sistema federal como en la provincia de Buenos Aires. Entre el período 1989-2008, la población femenina recluida por estos delitos en el sistema federal aumentó 271%, mientras que la de hombres creció 112%. Nueve de cada 10 extranjeras encarceladas por delitos de drogas en prisiones federales lo fueron por ser “correos humanos”; de ellas, el 96% cometieron una conducta delictiva por primera vez y casi todas están en el último eslabón de la cadena del narcotráfico (Centro de Estudios Legales y Sociales, 2011). Entre 2005 y 2012, el número de mujeres encarceladas en la Provincia de Buenos Aires por delitos de drogas casi se duplicó, pasando de 600 a 1,179. Con la implementación de la *desfederalización* en la persecución penal de los delitos de drogas en 2013, el porcentaje de mujeres presas por estos delitos creció rápidamente en varias provincias como Córdoba (29%) y Salta (78%) entre 2012 y 2013 (Corda, 2016). En una encuesta realizada a mujeres que se encuentran en prisión por delitos de drogas en distintas partes del país se encontró que 78% eran madres y 58.5% no convivía con una pareja antes de la detención. El 80.5% de las mujeres encuestadas afirmó ser el principal sustento de su hogar (Procuración Penitenciaria de la Nación, 2014, pp. 321-328). Adicionalmente, varios estudios han documentado violaciones a los derechos humanos de las mujeres encarceladas y el aumento de las condiciones de vulnerabilidad de sus allegados (Centro de Estudios Legales y Sociales, 2011; Comité

contra la Tortura de la Comisión Provincial por la Memoria, 2013, p. 183).



Fotografía: César Acuña. Prisión de Máxima seguridad en Latacunga, Ecuador.

En **Brasil**, las mujeres en prisión por delitos de drogas no ocupan posiciones de alto nivel en el mercado ilícito. Cerca de 55% de ellas son afrodescendientes, un 57% son solteras y 50% tiene menos de 29 años. Cuando son encarceladas, además de ser abandonadas por sus compañeros, son alejadas de sus hijos, los cuales en su gran mayoría pasan a ser criados por abuelos o tías (cuando no son enviados para adopción). Las mujeres embarazadas en prisión han tenido que soportar situaciones como ser esposadas en el parto, o dar a luz en un furgón policial o en la prisión (cuando el transporte no llega a tiempo). El perfil de las mujeres en situación de maternidad en la prisión indica que 78% son jóvenes entre 18 y 22 años, 77% son mujeres negras, 75.6% no poseen la enseñanza primaria completa, y 9.8% declaró no saber leer ni escribir. La mitad mantenían empleos precarios (85% sin un documento oficial) y la mayoría era responsable del sostenimiento del hogar. El 70% había cometido por primera vez un

delito. La gran mayoría había sido condenada a penas entre cinco y nueve años (44.4%); y 33.3% de los casos recibieron penas de menos de cuatro años (Boiteux *et al*, 2016).

En **Bolivia** un informe de la Fundación Construir, basado en una muestra de mujeres encarceladas señala que, en cuanto al estado civil, 50% de las mujeres vivía en unión conyugal, sin embargo, sus parejas fueron alejándose con el encarcelamiento; sólo 36.8 % habían concluido el bachillerato; 38% de las mujeres provenían de hogares disfuncionales o fueron abandonadas por sus familiares. Se trata, en su mayoría, de mujeres pobres que buscan sobrevivir en los penales y mantener a su familia. Pero en los recintos penitenciarios el trato que reciben es discriminatorio y sólo cuentan con una celda si tienen dinero para pagarla (Fundación Construir, 2014).

En **Colombia**, la población femenina en cárceles desde 1991 hasta el 2015 se multiplicó por cinco, mientras que la masculina casi que se triplicó. Casi cinco de cada diez mujeres en prisión lo está por delitos de drogas. De estas, sólo una lo está por haber cometido una conducta violenta o por pertenecer a una organización criminal. Del total de mujeres que ingresaron a las cárceles por delitos de drogas entre 2010 y 2014, 93% tenía hijos, mientras que, en el caso de los hombres, los que tenían hijos representaban el 76% del total. El grupo mayoritario de ingresos por delitos de drogas para el caso de las mujeres entre 2011 y 2014 fue el de madres solteras (43 de cada 100), mientras que para los hombres fue la unión libre (41 de cada 100). Para el 52.8 %

de las mujeres (divorciadas, separadas, solteras y viudas) que ingresaron por estos delitos, el encarcelamiento se dio en circunstancias en las que no contaban con un/a compañero/a del núcleo familiar que las apoyara en el cuidado de sus hijos; mientras que para los hombres esto ocurrió en el 27.2 % de los casos. Existen sesgos implícitos en la persecución penal por delitos de drogas contra las mujeres que tienden a agravarse con el tiempo: si bien ellas sólo han estado involucradas en alrededor del 10% de las noticias criminales que llegaron al sistema penal por delitos de drogas entre 2008 y 2015, durante este mismo período, entre el 14% y el 22% de las sentencias condenatorias por estos delitos se profirieron contra mujeres. Entre el 2000 y el 2014, el Estado colombiano gastó 400 mil millones de pesos para mantener a estas mujeres en prisión, es decir, 140 millones de dólares en 2014 (Uprimny, Martínez, Cruz, Chaparro, & Chaparro, 2016b).

En **Costa Rica**, los delitos de drogas son la principal causa de encarcelamiento femenino. Según los datos del Sistema de Información en Violencia (SISVI) del Observatorio de la Violencia del Ministerio de Justicia y Paz, para el 2011 ellas representaban un 75.5% del total de mujeres que se encontraban privadas de la libertad. Pero según información más reciente, reportada también por el Ministerio de Justicia y Paz, las mujeres recluidas por delitos de drogas representaban en 2014 un 53.8% de la población femenina presa en el régimen institucional (es decir, en establecimientos carcelarios). Esta disminución en términos relativos puede tener que ver con la comparación entre

regímenes (institucional, semi-institucional, entre otros) pero también por la progresiva incorporación de un enfoque de género en la política criminal y penitenciaria en el tema de drogas (Cortés, 2016). En el año 2012, la Defensa Pública realizó un estudio que mostraba que 65% de las mujeres encarceladas estaban sentenciadas por la Ley de Psicotrópicos y de éstas un 23.5% había sido sentenciada por introducción de drogas a centros penales; además, el 50% tenía tres o más hijos a su cargo (Defensa Pública de Costa Rica, 2012). Como resultado de este estudio y del trabajo de incidencia de la Defensa Pública y organizaciones sociales, en el 2013 se aprobó la Ley 9162 para introducir la proporcionalidad y especificidad de género. La reforma agregó el artículo 77 bis a la Ley de Psicotrópicos que redujo las penas de cárcel que podían ir de ocho a 20 años, a un rango de tres a ocho años, para las mujeres sentenciadas por intento de introducción de drogas en un centro penitenciario y que cumplían uno o varios criterios de vulnerabilidad socioeconómica⁵⁰. Luego de la aprobación de la reforma, y con apoyo del Juzgado de Ejecución de las Penas, fueron encarceladas más de 150 mujeres condenadas por este delito, quienes se beneficiaron de la posibilidad de recibir penas alternativas en aplicación del principio de la ley más favorable (Cortés, 2016).

⁵⁰ Estos criterios indican que la mujer: a) Se encuentra en condición de pobreza; b) Es jefa de hogar en condición de vulnerabilidad; c) Tiene bajo su cargo personas menores de edad, adultas mayores o personas con cualquier tipo de discapacidad que amerita la dependencia de la persona que tiene a su cargo; y/o d) Es una persona adulta mayor en condiciones de vulnerabilidad.

Sin embargo, a pesar de los avances, las mujeres de aquel país siguen siendo condenadas por otra clase de delitos de drogas en proporciones mayores al promedio de su participación en otros delitos. En 2011, 83.6% de las mujeres que se encontraban en prisión fueron sentenciadas por delitos de drogas distintos a la introducción de drogas en centros penitenciarios. Entre las mujeres en prisión por estos delitos, 46% tenía más de cuarenta años, mientras que los hombres encarcelados que superaban esta edad representaban el 39% del total, lo cual plantea que en el caso femenino se tiende a encarcelar más a las mujeres de mayor edad, y en los hombres a los más jóvenes (Cortés, 2016). El análisis de una muestra de expedientes condenatorios de siete provincias del país, en su mayoría posteriores al 2008, ratifica estas conclusiones y plantea que hay una diferencia en el tipo de ocupaciones de las personas que se involucran en estas actividades, aunque en ambos casos se trata de trabajos precarios e inestables: 53% de las mujeres son amas de casa y 17% comerciantes, en tanto que entre los hombres un 18% es comerciante, seguido por desempleados y construcción (12% ambos). Otras ocupaciones registradas en los expedientes de las mujeres son estilistas, cocinera, empleada y enfermera (Cortés, 2016). Esto plantea la necesidad de considerar alternativas al encarcelamiento por conductas distintas a la introducción de drogas en centros penitenciarios, pues también se trata de mujeres (y hombres) en posiciones de vulnerabilidad, cuyo encarcelamiento poco contribuye al

desmante de las organizaciones del narco-tráfico.

En **México**, de acuerdo con la Primera Encuesta a Población Interna en Centros Federales de Readaptación Social (Pérez Correa & Azaola, 2012), de las mujeres en reclusión, 88% tienen hijos, mientras que en el caso de los hombres los tiene 78% de los encuestados. Sobre la edad de procreación, 65% de las mujeres dijo que tuvo su primer hijo entre los 15 y los 19 años. En contraste, en la población masculina, la edad del primer hijo se concentra entre los 17 y los 23 años. De la misma manera, la encuesta mostró que las mujeres en prisión tienen un menor promedio de escolaridad que los hombres. Asimismo, “las mujeres en prisión en general, y las mujeres encarceladas por delitos de drogas en particular, suelen compartir las siguientes características: son pobres, procedentes de hogares y comunidades marginadas, con bajos niveles educativos y sin antecedentes penales. Antes de desempeñar funciones vinculadas con drogas ilícitas, la mayoría ha trabajado en numerosas actividades informales, como limpieza de casas, lavado y planchado de ropa, elaboración de alimentos, venta informal en semáforos, etc. Y algunas tienen una historia de vida marcada por la violencia, incluyendo la de tipo sexual” (Giacomello & Blas, 2016, p. 2).

En **Perú**, seis de cada diez mujeres en prisión han cometido delitos de drogas. La participación de las mujeres peruanas en la industria de las drogas ha aumentado y esto ha resultado en un mayor número de mujeres procesadas y encarceladas por estos delitos. El bajo nivel de educación, la pobreza

y la exclusión social son los factores predominantes que contribuyen a este fenómeno. Estas mujeres tienden a tener roles menores dentro de la cadena de comercialización, tratándose frecuentemente de portadoras o de intermediarias para la compra y venta de drogas ilícitas. Entre 2008 y 2013 el tráfico pasó de representar un 34% a un 49% de las capturas policiales de mujeres, seguida del consumo (27%) y luego la micro comercialización (24%). En relación con las mujeres presas por drogas, el 46% se encontraba privada de la libertad por delitos de tráfico ilícito y sólo 27% por formas agravadas. En Perú son más las mujeres en prisión que están sindicadas que las que están condenadas por delitos de drogas: en el 2008 las primeras representaban 72% del total, porcentaje que ha caído a 54% en 2013, pero sigue siendo excesivamente alto (Mangelinckx J. , 2016).

En **Uruguay**, las mujeres tienen una mayor participación en los mercados de drogas asociados con contextos de mayor marginalidad, mientras que, entre las personas condenadas por tráfico de cocaína y marihuana, representan una quinta y una tercera parte respectivamente, en el caso del tráfico de pasta base, cuatro de cada 10 condenas son contra mujeres. Esto resulta particularmente preocupante, teniendo en cuenta que desde 2015 el Poder Ejecutivo ha implementado una estrategia policial de combate a las bocas de venta de pasta base, como forma de mejorar los niveles de seguridad. Es decir, la prioridad se ubica en la persecución del microtráfico y el narcomenudeo en el mercado de drogas ilegales más precario, el de la sustancia más barata, en donde la participación de las

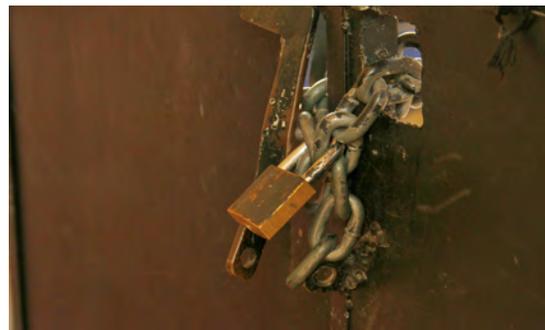
mujeres es mayor (Bardazano & Salamano, 2016).

Mujeres con hijos en prisión

El tema de las madres gestantes o con hijos en prisión merece una mención especial, aunque solo pocos países tienen información disponible. Por los efectos devastadores que los niños y niñas pueden sufrir al separarse de sus madres y por ser ellas, en muchas ocasiones, las únicas personas de la que dependen, se trata de un asunto frente al cual los Estados deben buscar políticas que protejan al máximo sus derechos y los de sus hijos e hijas. Las Reglas de Bangkok alientan a los Estados a imponer en el caso de los delitos no violentos ni graves, “sentencias no privativas de la libertad a las embarazadas y las mujeres que tengan niños a cargo”⁵¹. Asimismo, en su informe sobre el uso de la prisión preventiva en América, la CIDH señaló que “en función del interés superior del niño, las autoridades judiciales competentes deberán aplicar con mayor rigurosidad los criterios de necesidad, proporcionalidad y razonabilidad al momento de considerar la aplicación de la prisión preventiva en el caso de personas que tengan niños a su cargo. En estos casos debe potenciarse el empleo de otras medidas cautelares no privativas de la libertad. La Comisión ha observado, por ejemplo, que en los hechos un alto porcentaje de las mujeres privadas de su libertad que tienen a su cargo niños, han sido detenidas por delitos no violentos, como el microtráfico de drogas” (CIDH, 2013, p. 86).

⁵¹ Cfr. Reglas de las Naciones Unidas para el tratamiento de las reclusas y medidas no privativas de la libertad para las mujeres delincuentes. Regla No. 64.

En **Argentina**, en 2009, mediante la Ley Provincial 13.943 se modificó el artículo 159 del Código Procesal Penal de la Provincia de Buenos Aires y se incorporó la posibilidad de evitar la prisión durante el proceso para mujeres embarazadas o con hijos menores de cinco años de edad. El mismo año, la Ley Nacional 26.472 modificó el Código Penal y la Ley de Ejecución de la Pena Privativa de Libertad, y permitió la prisión domiciliaria para mujeres embarazadas, con hijos menores de cinco años o personas con discapacidad bajo su cuidado. Según los datos del SNEEP, aún existe un número importante de niños y niñas en las prisiones de Argentina. Si bien años atrás había aproximadamente 200 mujeres conviviendo con sus hijos o hijas, a partir del año 2009 oscilan alrededor de 150, sin una clara tendencia al descenso. En 2013 había 164 en esta situación (Corda, 2016, p. 30).



Fotografía: César Acuña. Prisión en Ecuador.

Aunque se han concedido alternativas a la prisión, en muchos casos se siguen negando. En el informe 2014 sobre cárceles, de la Procuración Penitenciaria de Argentina existe un apartado dedicado a esta cuestión en la que se señala: “continúa resultando preocupante la discriminación que subyace a los argumentos esgrimidos por el poder judicial, en las denegatorias de los pedidos

de arrestos domiciliarios⁵². La condición social de las mujeres solicitantes constituye a menudo el eje central de los fundamentos judiciales que obstaculizan el acceso al instituto. De este modo, las mujeres quedan inmersas, nuevamente, en una peligrosa zona marginal cuando el poder judicial les niega el pleno ejercicio de su maternidad en virtud de su origen socioeconómico” (Procuración Penitenciaria de la Nación, 2014, p. 334-335). Igualmente, resulta preocupante que un artículo de prensa del año 2014 describiera las condiciones de detención de las madres con sus hijos e hijas en las cárceles de Provincia de Buenos Aires y relataba el caso de un niño de 21 días de nacido que falleció en prisión. Con posterioridad al hecho las madres publicaron una carta donde pedían que la unidad sanitaria contara con una ambulancia en condiciones que se pueda utilizar de forma exclusiva para servicios sanitarios y que sea manejada por personal de salud (Cosecha Roja, 2014).

En **Colombia**, las mujeres embarazadas enfrentan múltiples barreras para acceder a servicios de salud adecuados en la cárcel (Colectivo Juana Julia Guzmán, 2009) y en ocasiones sufren también el estigma por parte de operadores judiciales o personal penitenciario, quienes las califican de “malas madres” (Mejía, 2014). Para las mujeres con hijos en prisión se han creado guarderías al interior de las cárceles, pero no han tenido

⁵² Es importante señalar que el uso estricto del arresto domiciliario no es suficiente, ya que las mujeres que sean beneficiarias de las alternativas a la prisión deben contar con el permiso especial para trabajar fuera de su hogar, ya que, si no pueden atender las necesidades de sus hijos, el beneficio puede tener impactos similares a la cárcel, o generar una reincidencia.

los resultados esperados pues las madres tienen acceso muy restringido a ellas, ya que no se les permite involucrarse de manera activa en el proceso de crianza, además, sus hijos deben ser remitidos a los tres años con un familiar o institución externa que pueda hacerse cargo de ellos (UNIFEM, 2006, p. 44). La Comisión Asesora de Política Criminal (2012, p. 163) y organizaciones sociales han hecho un llamado urgente para incorporar la perspectiva de género en este y otros aspectos de la política criminal y penitenciaria (Uprimny *et al*, 2016b).

En **Perú**, las mujeres internas con hijos representan el 5.2 % de la población penal femenina. Así, para abril de 2013, había 209 madres con un total 212 niños menores de tres años. Según el artículo 8° del Reglamento del Código de Ejecución Penal, la protección de las internas gestantes, incluyendo el alumbramiento e hijos que convivan con ellas, conlleva que reciban atención médica en establecimientos públicos de salud o en ambientes adecuados del establecimiento, así como programas de salida para los niños. El artículo 12° prevé que a las mujeres privadas de su libertad se les respete el derecho de permanecer en el establecimiento penitenciario con sus hijos hasta que estos cumplan tres años de edad, oportunidad en la cual serán entregados a la persona que corresponda de conformidad con la normatividad sobre la materia, o en su defecto se procederá por la vía legal correspondiente a la colocación familiar u otra institución tutelar conforme a lo dispuesto por el Código de los Niños y Adolescentes (Mangelinckx J. , 2016).

En **Uruguay**, recientemente, en el marco de la discusión acerca del traslado de las reclusas con hijos pequeños alojadas en El Molino (una institución pequeña destinada exclusivamente a alojar a madres y sus hijos con una capacidad para 30 reclusas y en la cual, a diciembre de 2015, se encontraban alojados 27 niños) la Institución Nacional de Derechos Humanos ha señalado lo perjudicial que es esta medida para las mujeres y sus hijos, así como la necesidad de recurrir a soluciones alternativas al encarcelamiento para madres con hijos pequeños, en lugar de seguir aumentando las plazas con esta finalidad en establecimientos inadecuados (Bardazano & Salamano, 2016).

Otros países también contemplan lugares especiales en las cárceles para que las madres estén con sus hijos, sin embargo, sería preferible optar por medidas alternativas a la prisión en las que se brinde apoyo socioeconómico cuando fuera necesario, pues en estos sitios ni las madres ni sus hijos e hijas cuentan con condiciones adecuadas. En el caso de los delitos de drogas es difícil justificar siquiera el uso del derecho penal. Tomando en cuenta la gravedad de los costos que genera el encarcelamiento, los Estados deben incorporar y promover la adopción de mecanismos que permitan a las madres infractoras de la ley la custodia de sus hijos, bajo condiciones en las que se protejan los derechos de ambos⁵³. En los casos de

⁵³ Dos experiencias de referencia son: 1) en Argentina, la Asociación de Familiares de Detenidos en Cárceles Federales (Acifad), tiene como objetivo proteger los derechos sociales de los hijos/as de personas encarceladas. Esta organización defendió con éxito la

mujeres embarazadas y con personas dependientes a cargo, el encarcelamiento debería ser el último recurso, incluso, debería evitarse por completo (WOLA *et al*, 2016).

Jóvenes y adolescentes

Las políticas prohibicionistas han llevado a que miles de adolescentes y jóvenes⁵⁴ de las Américas sean perseguidos y encarcelados, truncando sus proyectos de vida e impidiendo que puedan estudiar. Además, las mismas condiciones de riesgo que se describieron en la primera sección, también existen en los centros de detención para menores. Estos jóvenes ven su salud vulnerada y son expuestos a situaciones de violencia y uso de sustancias ilícitas. Dos rasgos caracterizan la situación de estos adolescentes y jóvenes: 1) la existencia de una percepción social negativa y discriminatoria hacia ellos y ellas, a quienes se estigmatiza considerándoles como

necesidad de realizar el pago, por parte del Estado, de la “Asignación universal por hijo” a las familias cuyo principal proveedor económico es la persona encarcelada. Esta asignación es un pago mensual otorgado a los niños y las niñas que son ciudadanos de Argentina, y cuyas madres y padres no trabajan en la economía formal; 2) en Estados Unidos, en el Estado de Nueva York, JusticeHome es un programa propiciado por la Asociación de Prisiones de Mujeres (Women’s Prison Association, WPA) como una alternativa específica de género al encarcelamiento para mujeres comprometidas con hacer cambios en su vida. A través del programa, las mujeres son seleccionadas para vivir en sus casas, con sus hijos, y participar en diferentes programas de tratamiento, educación y empleo, en lugar de ser encarceladas en la forma tradicional (WOLA *et al*, 2016, p. 37).

⁵⁴ En América Latina se denomina adolescentes a las personas que se encuentran entre los 12 y hasta antes de cumplir los 18 años de edad. Entendemos por jóvenes a las personas que tienen entre 18 y 35 años de edad (Achá, 2015).

proclives al delito y la violencia. Esto implica que la carga represiva de las políticas de drogas suelen impactar sobre esta población; y 2) su participación marginal o en los niveles subalternos de las redes de tráfico de drogas (Achá, 2015, p. 3).

En **Colombia**, 31.9% de las personas aprehendidas por tráfico, porte o fabricación se encuentran entre los 18 y los 25 años de edad, y 25.8% tienen de 26 a 34 años. De acuerdo con los datos obtenidos por el CEDD, 40.71% de los internos en las cárceles colombianas por delitos de drogas tienen entre 18 y 29 años. En **Bolivia**, tomando como muestra la cárcel de Palmasola en el Departamento de Santa Cruz, que es la cárcel más poblada del país, entre las personas de 16 a 21 años, los delitos de drogas son la tercera causa de encarcelamiento. En **Brasil**, pese a que la población que tiene entre 18 y 34 años representa el 27% del total, dentro del sistema penitenciario representan el 74% (Departamento Penitenciario Nacional de Brasil, 2016). En **Costa Rica**, según datos de 2011, 10.44% de los internos bajo la Ley 8.204 se hallaba entre las edades de 18 a 24 años, mientras que 18.07% tenía entre 25 a 29 años. En **México**, a nivel federal, 65.2% de las personas sentenciadas en 2012 por delitos de drogas eran personas jóvenes, de entre 18 y 34 años de edad. En **Perú**, 82.5% de la población penal por delitos de drogas tiene entre 20 y 49 años. En **Uruguay** la mayor proporción de personas procesadas se concentra en las edades comprendidas entre los 25 y los 34 años de edad: en los delitos de tráfico el segundo tramo etario comprende entre los 35 y los 40 años, en tanto que en los delitos de posesión es de 18 a 24 años (Achá, 2015, p. 4).

En relación con los adolescentes, y de acuerdo con el Observatorio Regional de Justicia Penal Juvenil, los jóvenes privados de la libertad por delitos de drogas participan en los niveles más bajos del transporte, y son quienes se involucran en el microtráfico, además, en un alto porcentaje son consumidores que venden drogas para sustentar su propio consumo, y son quienes forman parte de los niveles más bajos del narcotráfico. Su utilización como soporte del mercado de drogas es una tendencia creciente en varios países (Sistema Subregional de Información e Investigación sobre Drogas, 2010). La situación se agrava por la incapacidad del estado de implementar debidamente la Justicia Penal para Adolescentes. Está, por principio, debiera tener una función fundamentalmente educativa. Sin embargo, muchos de los sistemas de la región han terminado por perder esta función y generar afectaciones más graves sobre las trayectorias de vida de los adolescentes en conflicto con la ley⁵⁵.

⁵⁵ Por ejemplo, en Colombia, evaluaciones recientes del Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes señalan que en su implementación “la lógica de sancionar a un delincuente prima sobre la de un proceso judicial que debería ayudar a formar un sujeto de derechos, quien asume responsablemente su ejercicio y a quien se le propicia un ambiente adecuado para reparar el daño causado a su proyecto de vida, el de sus víctimas y la comunidad afectada” (Rubio, 2013). Además, “la política social escasamente penetra los muros del SRPA: son contados los cursos que ofrece el Servicio Nacional de Aprendizaje, por ejemplo. Casi nulos son los tratamientos para la atención de las adicciones o de problemas psiquiátricos causados por las mismas. Son inexistentes los modelos flexibles que garanticen el derecho a una educación con calidad y pertinencia” (Ibíd., 2013). Bajo estas condiciones la privación de la libertad pierde toda función pedagógica.

En **México**, las conductas relacionadas con drogas fueron la primera causa de detención de adolescentes, en **Colombia** la segunda y en **Brasil**, la tercera (Achá, 2015). En **Perú**, el número de adolescentes detenidos por drogas entre 2008 y 2012 aumentó 73%. Durante este período un total de 3,155 adolescentes fueron detenidos por estas conductas, de los cuales el 52% fue por consumo o posesión (Mangelinckx J. , 2016). La relación entre el uso de drogas y la actividad delictiva en el caso de adolescentes está vinculada a la falta de lazos familiares o afectivos, a la falta de oportunidades y a otras carencias que sufre una parte de la población adolescente, sin embargo, las respuestas siguen basándose en la represión. En **Ecuador**, por ejemplo, según el Observatorio Regional de Justicia Penal Juvenil que cita al Consejo de la Niñez y la Adolescencia, 80% de las personas menores de edad detenidas por conductas delictivas no tiene familia, o en algunos casos, sus padres son migrantes, en otros los han abandonado o habían fallecido (Achá, 2015).



Fotografía: César Acuña. Prisión en Ecuador.

Según el Observatorio Regional de Justicia Penal Juvenil, en **Colombia** 25.4% de los adolescentes varones y 30.1% de las

adolescentes mujeres privados/as de su libertad cumplen con los criterios de dependencia de sustancias; asimismo, en 2012 en **Costa Rica**, al menos 80% de la población que estaba privada de su libertad en el Centro de Formación Juvenil Zurquí presentaba problemas de consumo de drogas. La oferta de tratamiento y rehabilitación para aquellos que abusan de drogas también tiene serias deficiencias (Sistema Subregional de Información e Investigación sobre Drogas, 2010).

Extranjeros

Entre los extranjeros privados de la libertad en los países estudiados, y en los que existe información al respecto, los delitos más frecuentes son los relacionados con drogas. Además de las dificultades derivadas para algunos de ellos por la diferencia de idioma, las personas extranjeras también enfrentan problemas para mantener el contacto con su familia y para recibir visitas, teniendo en cuenta que muchas de ellas no reciben una sola visita durante el tiempo que permanecen en prisión. Asimismo, enfrentan una falta de apoyo por parte de los consulados de sus países, a lo que se suma el desconocimiento del derecho vigente, la dificultad para obtener acceso a una defensa penal efectiva y a beneficios por no tener una dirección fija, trabajo previo, etc. En los países que lo permiten, los trámites de repatriación a sus lugares de origen suelen ser lentos y engorrosos.

En **Argentina**, según la página de internet del Sistema Penitenciario Federal (SPF), para febrero de 2015 había 1,131 personas de otros países detenidas en relación a estos

delitos, lo que representaba el 52.33% de las personas de otros países en ese servicio. Según la misma fuente, para febrero de 2015 había 2,161 personas de otros países, lo cual representa el 20.3% del total de la población en las cárceles federales. La misma fuente ratifica que la población en cárceles federales oriunda de otros países sufre el encarcelamiento preventivo en mayor medida: el 70.66% (1,527 personas) estaban procesadas, en tanto que el 29.34% (634) se encontraban condenadas. Asimismo, dentro de la población extranjera alojada en el SPF, las mujeres representan un porcentaje mayor comparados con la población de extranjeros en general. Ellas alcanzan el 12.63% (273) de la población de otros países que vivían en ese servicio, casi duplicando el 6.9% de mujeres en la población general. También se advierte, a partir de la información del SPF, que el porcentaje de mujeres de otros países detenidas por delitos de drogas es más alto que en cualquier otra población: mientras que entre los hombres el porcentaje es del 48.83% (922 personas), entre las mujeres es mucho mayor: además, 76.56% de las mujeres de otros países están en las cárceles federales por delitos de drogas; al mes de febrero de 2015 había 209 mujeres en el Sistema Penal Federal (Corda, 2016)⁵⁶.

En **Brasil**, en 2014 había 2,625 personas privadas de su libertad. La mayoría (53%) provenían de países de América, después seguía África (29%), siendo Nigeria (330) y Paraguay (315) las nacionalidades extranjeras más comunes entre la población

interna en Brasil, seguidos de Bolivia (312 personas), Perú (244) y Colombia (198). Los datos más recientes divulgados en relación a la población de extranjeros por género, señalan que en 2014, de las 2,778 personas presas provenientes de otros países, 2,182 eran hombres y 596 eran mujeres. Una investigación realizada en São Paulo destaca la situación de extrema vulnerabilidad vivida por las detenidas extranjeras (Instituto Terra, Trabalho e Cidadania, 2011). A pesar de no existir datos oficiales en relación al delito por el cual son acusados los extranjeros y las extranjeras detenidas en Brasil, diversos estudios señalan al tráfico de drogas como el principal delito, lo que es una realidad común en diversos países latinoamericanos. En el mismo sentido, recientemente la Defensoría Pública Federal ha revelado que más del 90% de los extranjeros presos atendidos por este órgano cumplían penas por el crimen de tráfico de drogas (Boiteux *et al*, 2016).

En **Perú**, a diciembre de 2013, los presos extranjeros representaban el 3% de la población penitenciaria total. Alrededor del 90% de estas personas había sido detenida por tráfico ilícito de drogas en la modalidad de burrero o “correos humanos”. Estas personas provenían de más de 70 países, aunque la mayoría eran colombianos (17.6%), seguido de españoles (17.1%), mexicanos (10%), bolivianos (5%), portugueses (4.6%), ecuatorianos (4.4%), y holandeses (3.3%). En general el burrero sólo interviene en el transporte y es ajeno al núcleo de personas, integradas o no a una organización criminal, quienes lo captaron e hicieron posible el acto de transporte. Su labor se circunscribe a trasladar

⁵⁶ La información fue sustraída de la página de la SPF, y se puede consultar en: <http://www.spf.gob.ar/www/index>.

instrumentalmente la droga, sin interesarle por cuenta de quién realiza el transporte. La pena para un burrero suele ser de seis años. Sin embargo, si la cantidad de drogas

sobrepasa los 10 kg, la pena puede ser de hasta 15 años por tratarse de una forma agravada (Mangelinckx J. , 2016).

El trágico destino de Tania

A finales de octubre del 2009, Tania Rodríguez Abrante, de 21 años, y su hermana Melody, de 18, ambas de nacionalidad española, viajaron a Perú con la intención de encontrar trabajo. Pocas semanas después fueron detenidas en el aeropuerto Jorge Chávez cuando intentaban transportar un kilo de cocaína adherido a sus cuerpos. Tania y Melody fueron sentenciadas a seis años de prisión y luego internadas en el establecimiento penitenciario para mujeres Virgen de Fátima (Lima). Según el INPE, Tania no se adecuaba al régimen penitenciario (cuando en realidad sufría de una profunda depresión) y, por esa razón fue trasladada en febrero del 2011 al Anexo, el establecimiento penitenciario de mujeres de máxima seguridad, junto con las mujeres que estaban presas por terrorismo.

El traslado al Anexo y la separación de su hermana sólo empeoraron su salud mental. Ahí conoció a Thais Isazi, otra española detenida en octubre del 2009 cuando tenía 19 años. Thais también sufría de depresión y ansiedad. El 13 de octubre del 2012, Thais se suicidó en su celda, lo que agravó aún más el estado depresivo de Tania. Este mismo mes, Tania intentó suicidarse por primera vez. El 7 de enero del 2014, Tania regresó a su pabellón y se ahorcó con su chalina.

Tania tenía 25 años de edad y ya llevaba cuatro años recluida, pues debía compurgar una condena de seis años. Había intentado suicidarse en otras dos oportunidades.

Fuente: (Mangelinckx J. , 2016)

Un problema invisible es el de los latinoamericanos que son encarcelados por delitos de drogas en otros países. En **Colombia**, por ejemplo, se estima que alrededor de 14,200 colombianos y colombianas están detenidos en diferentes cárceles del mundo, 128 de ellos en cadena perpetua o 15 condenados a pena de muerte. Según el diario El Tiempo: “las redes

de narcotráfico han visto en países asiáticos un destino para la cocaína, y para ponerla allí usan las llamadas ‘mulas’ o ‘correos humanos’. Reportes oficiales dicen que cada mes tres personas son sorprendidas en China con droga, y la mayoría son del Eje Cafetero y el Valle” (El Tiempo, 2015). Muchas de estas personas afirman haber sido puestas como “carnadas” por los traficantes para

distraer la atención y lograr que otras personas lleguen con la droga a sus destinos finales.

Otras poblaciones

Las investigaciones del CEDD en cada país pusieron de relieve la realidad por la que pasan otras poblaciones privadas de la libertad por delitos de drogas, las cuales sufren situaciones de vulnerabilidad y discriminación en los sistemas penitenciarios.

Un colectivo que merece ser analizado dentro de las personas que están en prisión por delitos de drogas son las personas transgénero. Si bien no resultan numerosas, repiten similares o peores situaciones de vulnerabilidad, a lo que es posible sumar la discriminación que aún perdura sobre este colectivo y que se agrava por estar en prisión. Según la información de la página de internet del Sistema Penitenciario Federal de **Argentina**, a febrero de 2015, había 25 personas en la categoría “Transgénero”. El equipo de género y diversidad sexual de la Procuración Penitenciaria de la Nación informó que en uno de los establecimientos penitenciarios del SPF había siete personas trans, y que seis de ellas estaban por delitos contra la ley de drogas. En 2012, Argentina sancionó la Ley de Identidad de Género (N° 26.743), lo que significó un avance en el reconocimiento de los derechos de distintos colectivos. Pese a este avance, en ciertos medios de comunicación se suele reproducir el concepto “narcotravesti”. Las noticias de prensa muestran que en la mayoría de los casos registrados tal categoría se atribuye a mujeres trans que ejercían trabajo sexual, y a

las cuales se les ha encontrado vendiendo pequeñas cantidades de estupefacientes (Corda, 2016). De acuerdo con la Procuración Penitenciaria de la Nación (2016, p. 10), de 27 mujeres trans recluidas en cárceles federales, 19 están detenidas por delitos de drogas, lo que representa 70% de estas personas detenidas.

En los países productores, como **Perú, Bolivia, México y Colombia**, las poblaciones rurales, indígenas, afros y campesinos han sido tradicionalmente criminalizadas por vincularse, como una forma de sobrevivencia, al cultivo de plantas que sirven de insumo para la producción de estupefacientes, como coca, marihuana y amapola. En Colombia, el mayor porcentaje de internos por el delito de conservación y financiamiento de plantaciones lo tienen los departamentos de Antioquia, Norte de Santander y Chocó (que tradicionalmente han tenido presencia de cultivos mantenidos por poblaciones campesinas) y los mayores índices de capturas por estos delitos los reportan los departamentos del Sur de Colombia (Uprimny *et al*, 2016a). La persecución penal, sumada a estrategias como la aspersión aérea, ha generado un asedio permanente sobre estas poblaciones y situaciones de desconfianza en el Estado, que podrían ser evitadas bajo otro tipo de aproximaciones, basadas en un enfoque de desarrollo rural integral que reduzca las vulnerabilidades que enfrentan (Indepaz, 2015; Mansfield, 2016).

Pese a que la región latinoamericana ha liderado el debate de reformas a las políticas de drogas a nivel global, y ha promovido la necesidad de considerar alternativas al encarcelamiento en materia de drogas, el uso del derecho penal y de las sanciones privativas de la libertad se han exacerbado en los últimos años. Existe así una importante brecha entre el discurso de reforma por parte de los Estados y los intentos de avanzar en respuestas menos represivas, con un enfoque de salud pública, derechos humanos y de desarrollo humano que, salvo contadas excepciones, han sido erráticos. En algunos países, como Ecuador, estos esfuerzos, incluso, se han revertido.

En la mayoría de los países de la región, el aumento porcentual de la población encarcelada por delitos de drogas ha sido mucho mayor que la población general encarcelada por otros delitos, y los datos muestran que estas tendencias continúan a la alza. Además, en varios de los países estudiados el encarcelamiento por estos delitos es el principal factor que explica el crecimiento de la población carcelaria.

Las tasas de encarcelamiento en América Latina se encuentran por encima del promedio mundial. La información presentada en este informe muestra factores claves que explican esta situación: penas desproporcionadamente altas, el uso de sentencias mínimas obligatorias, el uso obligatorio de la prisión preventiva para estos delitos o su sobreuso, la falta de uso de alternativas al encarcelamiento, entre otros. Si bien, América Latina es una de las regiones más violentas del mundo, el aumento en el uso de cárceles no parece responder a esta

situación, ya que son los delincuentes menores los que principalmente son capturados en flagrancia y quienes reciben el peso del sistema penal. En el caso de los delitos de drogas, los estudios del CEDD muestran que los usuarios son frecuentemente detenidos, extorsionados e incluso encarcelados como micro vendedores o menudistas por portar cantidades de drogas por encima de las toleradas. Ello muestra que el discurso de protección a la salud de los usuarios se queda en el papel, mientras que las políticas de drogas puestas en práctica continúan enfrentando el problema de uso de drogas ilícitas desde el derecho penal.

La sobre penalización para crímenes relacionados con drogas no ha tenido ningún impacto en la reducción de la producción, tráfico o uso de drogas consideradas ilícitas. Al contrario, quienes son enviados a prisión suelen ser los actores menores del tráfico de drogas, fungibles y asociados a economías de subsistencia u otras condiciones de vulnerabilidad. Tampoco ha contribuido a mejorar la salud pública o individual. Las cárceles en América Latina son lugares donde existe sobrepoblación, escases de recursos y condiciones extremas de violencia. La falta de higiene, de agua potable, enseres básicos y espacios suficientes contribuyen a que exista una alta prevalencia de enfermedades contagiosas que ponen en riesgo la salud de los internos, de sus familiares y de los empleados de los centros de reclusión. El uso de las cárceles para atender el problema de las drogas, lejos de proteger la salud, la vulnera. Disminuir el uso (o abuso) de esta herramienta penal ayudaría a mejorar las condiciones

carcelarias, al liberar los recursos que existen.

La estigmatización y la cárcel afectan de forma distinta a las personas reclusas por delitos de drogas y a sus familias, de acuerdo a criterios como el sexo, la identidad sexual, la condición étnica y la situación socioeconómica. La cárcel, por ejemplo, tiene impactos diferenciales y desproporcionados sobre las mujeres. Aunque el número total de mujeres en las cárceles es muy inferior a la población masculina, los niveles de encarcelamiento de las mujeres por delitos de drogas están aumentando a un ritmo alarmante y, generalmente, ocupan los rangos más bajos de la cadena del negocio de las drogas. La gran mayoría de estas mujeres tienen poca educación y viven en condiciones de pobreza; muchas son madres solteras. El encarcelamiento de mujeres madres y cuidadoras en particular, puede tener consecuencias devastadoras para sus familias. Por otra parte, las discriminaciones que sufren personas pertenecientes a grupos poblacionales tradicionalmente marginados por fuera de la prisión, suelen trasladarse y exacerbarse dentro de ella.

Las mujeres extranjeras, que a menudo son privadas de su libertad por ser “correos humanos”, pues llevan drogas para otra persona o una red criminal, enfrentan una situación particularmente grave debido a la dificultad con el idioma y para mantener contacto con sus familias, y tener acceso a una defensa penal efectiva. En los países que lo permiten, los trámites de repatriación suelen ser lentos y engorrosos.

Con respecto a los/las jóvenes y los/las adolescentes involucrados en drogas, pese a que son procesados en sistemas penales diferentes, suelen tener características y problemas comunes al sistema de adultos. Una de ellas es que ni adolescentes ni jóvenes suelen pertenecer a los niveles de liderazgo de las mafias narcotraficantes, sino ser parte de los eslabones más débiles y reemplazables del negocio. Sin embargo, a pesar de esa participación menor se encuentran entre los grupos que más padecen los impactos de la carga punitiva de las políticas de drogas. También se observa la ausencia del Estado en materia preventiva y la falta de posibilidades de acceso a tratamiento y rehabilitación del uso de drogas para aquellos jóvenes y adolescentes que, debido al consumo regular, se mantienen en el círculo delictivo.

En conclusión, en todos los países estudiados, las investigaciones del CEDD muestran un gran número de personas encarceladas por delitos de drogas menores y no violentos, quienes no deberían estar privados de su libertad. La cárcel debería ser un recurso de *ultima ratio*; sin embargo, ahora la cárcel es la principal herramienta en el control de drogas en las naciones de América.

Es necesario racionalizar el uso del derecho penal y de la cárcel en el marco de la política de drogas. Por tal razón, en lo referente a las conductas relacionadas con el consumo de drogas, consideramos prioritario y necesario, en línea con otras voces en el debate, sustituir la respuesta penal por un enfoque más amplio de desarrollo humano y de salud pública, que permita avanzar hacia respues-

tas más humanas y efectivas frente a la creciente vinculación de las personas con los mercados ilegales de drogas. En particular, consideramos indispensable que se realice una despenalización efectiva del consumo de sustancias ilícitas. Ello implica, no sólo garantizar el acceso a las drogas que hoy son consideradas ilegales –de modo que se reduzcan los daños que puede causar tanto el abuso de drogas como las políticas vigentes–, sino también la despenalización de la posesión para consumo. Frente a los efectos dañinos que ocasiona el uso del derecho penal y las cárceles, la despenalización efectiva del consumo y de los consumidores es la opción más ética. Además, ello ayudaría a resolver la crisis de sobrepoblación (y otros problemas derivados) que atraviesan los sistemas penitenciarios en América.

Este documento señala –con datos– la crisis penitenciaria existente en América Latina y los efectos adversos que las actuales leyes de drogas han tenido sobre la situación penitenciaria nacional. El documento muestra, además, que la aplicación de la política de drogas –y sus efectos negativos– no son repartidos de igual forma en la sociedad, sino que perjudican a ciertos sectores que ya se encontraban en una situación de vulnerabilidad social. Ante esta realidad, y tomando en cuenta el trabajo de los informes individuales del CEDD, se proponen las siguientes recomendaciones de política pública, las cuales tienen por objeto lograr una política de drogas más justa, respetuosa de los derechos fundamentales y enfocada a proteger la salud pública de las sociedades latinoamericanas.



Fotografía: Matías Torres. Fotógrafo de la Unidad de Comunicaciones, Gendarmería de Chile.

Recomendaciones

Reformas Legales:

Ajustar la repuesta penal para que sea proporcional al daño ocasionado y reformar las leyes de drogas para distinguir entre delitos de menor, media y alta escala; entre niveles de liderazgo en las redes criminales, y entre delitos violentos y no violentos.

Suprimir las penas mínimas obligatorias, evitar la detención preventiva en el caso de delitos de drogas menores y permitir el acceso a los beneficios procesales, así como a las oportunidades de penas alternativas.

Considerar la aplicación de amnistías especiales (indultos), para las personas sentenciadas por delitos menores de drogas, por delitos no violentos, así como para personas sin antecedentes penales o sentenciadas solamente por delitos menores de drogas.

Promover el establecimiento de mercados legales y regulados de cannabis, incluyendo clubes de cannabis, y explorar opciones de acceso regulado para otras sustancias declaradas ilícitas.

Uso de drogas y la ley:

Descriminalizar el consumo de drogas y detener toda clase de persecución contra los consumidores, incluyendo la posesión, siembra, cultivo y compra. Es decir, se recomienda sacar del derecho penal todas las conductas necesarias para llevar a cabo el consumo, así como dejar de usar a los cuerpos de policías (u otras instancias seguridad) como primeras instituciones de acercamiento a los consumidores.

Usar umbrales para fijar cantidades mínimas, basadas en atención a las prácticas de los consumidores, por debajo de las cuales no se pueda establecer actividad de comercio, pero sin permitir que por encima de dichas cantidades las personas puedan ser sancionadas por distribución y tráfico. En todos los casos, el Estado debe probar que la intención de la posesión es la venta o distribución como condición para sancionar dicha conducta.

Ofrecer servicios de tratamiento voluntario y gratuito a las personas que presentan uso problemático de drogas, tanto cuando cometen otros delitos como cuando no. Este tratamiento no debe estar sujeto a la amenaza de una sanción penal o internación compulsiva. Dichos tratamientos deben sustentarse en evidencia científica, con un enfoque de reducción de daños, y deben ser llevados por profesionales de la salud, no por jueces penales.

Mujeres y encarcelamiento:

Reducir significativamente los niveles de encarcelamiento de mujeres, ya sea por medio de la aplicación del principio de

proporcionalidad o por la adopción de alternativas diferentes al encarcelamiento, tanto en sustitución del uso de la prisión preventiva, como en el cumplimiento de las sentencias.

No encarcelar a las mujeres embarazadas y madres de menores de edad condenadas por delitos de drogas no violentos. En el caso de estas mujeres, debe considerarse la aplicación de alternativas al encarcelamiento.

Asegurar que los operadores de justicia tengan la flexibilidad de tomar en cuenta, durante el proceso y determinación de la sentencia, los factores de vulnerabilidad y si la acusada tiene dependientes.

Jóvenes y adolescentes:

Implementar políticas públicas integrales dirigidas a los y las jóvenes y adolescentes, y avanzar hacia un cambio del actual enfoque estigmatizador y de criminalización que existe sobre ellos.

Aplicar, en los casos de jóvenes, los beneficios y las alternativas que las leyes de ejecución de penas, de los diferentes países, establecen para esa franja etaria.

Cumplir con las leyes que establecen los sistemas de Justicia Penal para Adolescentes, los cuales regulan la respuesta estatal para delitos cometidos por personas menores de 18 años, y que establecen que la privación de la libertad de los adolescentes debe ser sólo una excepción; además, se debe considerar que las mejores sanciones en estos casos son aquellas que no implican encierro, tales como la libertad asistida o la prestación de

servicios a la comunidad, así como los diversos recursos que las leyes establecen para resolver los casos fuera de la vía judicial, y a través de la justicia restaurativa. Asimismo, deben acortarse las penas máximas para delitos cometidos por menores de edad, y de esta manera no exceder los establecidos en instrumentos internacionales.

Dotar de recursos suficientes a los sistemas de Justicia Penal para Adolescentes, a fin de que funcionen de forma especializada, justa y eficiente, siguiendo lo establecido por la Convención sobre los Derechos del Niño y otros estándares internacionales sobre la materia.

Alternativas al encarcelamiento:

Realizar las reformas necesarias para implementar alternativas al encarcelamiento con estricto apego a los derechos de las personas involucradas en la comisión de conductas relacionadas con drogas, partiendo de un diagnóstico adecuado sobre cuáles serían las medidas que permitieron optimizar los recursos disponibles en cada país, y con ello reducir el hacinamiento carcelario, así como la reincidencia en la comisión de delitos.

Asegurar, en la medida de lo posible, el desvío antes de que los casos entren en el sistema penal, lo cual puede permitir un mejor uso de los recursos del Estado y mayores oportunidades de bienestar y empleo para quienes se encuentran en estas situaciones.

Promover las reformas necesarias para permitir que ofensores de delitos menores de drogas no violentos sean derivados a una red pública de apoyo para prevenir integralmente la reincidencia, en vez de ser enviados a prisión, atendiendo así los factores socioeconómicos que llevaron a la comisión de estas conductas.

Elaboración y Evaluación de Políticas de Drogas:

Garantizar y ampliar la participación en el diseño, implementación y evaluación de las políticas de drogas de la sociedad civil y, especialmente, de los y las usuarios de drogas encarceladas, de las mujeres, personas LGBT, indígenas, afros y otros sectores de la población que están en situaciones de vulnerabilidad y que han sido impactados desproporcionalmente por las políticas de drogas.

Llevar a cabo un diagnóstico serio en cada país que permita entender y analizar los impactos y la eficacia de las políticas de drogas actuales, con el propósito de desarrollar e implementar políticas más humanas, eficaces y justas.

Mejorar y ampliar los sistemas de recolección, sistematización y evaluación de los datos de la justicia penal y asegurar que oficiales del gobierno y el público tengan acceso oportuno a dicha información. Esto servirá para asegurar la evaluación de la política de drogas y sus efectos, pero también para lograr diagnósticos acertados sobre el problema que se busca atender.

- Achá, R. M. (2016). El indulto y los delitos de drogas: los resultados de la aplicación del indulto en Bolivia y su impacto sobre las personas encarceladas bajo la Ley 1008. México D.F: Colectivo de Estudios Drogas y Derecho.
- Achá, R. M. (2015). Jóvenes y adolescentes privados de libertad por drogas en América Latina. México D.F: Colectivo de Estudios Drogas y Derecho.
- Aharonson, E. (2010). Pro-Minority. Criminalization and the Transformation of Visions of Citizenship in Contemporary Liberal Democracies: A Critique. *New Criminal Law Review: An International and Interdisciplinary Journal.*, Vol.13, pp. 286-308.
- Avert. (2015) Prisoners and HIV/AIDS. Disponible en: http://www.avert.org/professionals/hiv-social-issues/key-affected-populations/prisoners#footnoteref5_u3zoslr.
- Banco Mundial. (2016). Población. Disponible en: data.worldbank.org/indicator/SP.PO.P.TOTL
- Bardazano, G. & Salamano, I. (2016). Privación de libertad y legislación sobre drogas en Uruguay. México D.F: Colectivo de Estudios Drogas y Derecho.
- Bardazano, G. (2012). Se presume culpable. Sobre la justificación de las decisiones judiciales relativas a la interpretación del artículo 31 del Decreto Ley 14.294 en su redacción dada por la Ley 17.016. En AA.VV, *Aporte Universitario al Debate Nacional sobre Drogas*, pp. 39-61. Montevideo: CSIC-UDELAR.
- Barreto, A. & Madrazo, A. (2015). Los costos constitucionales de la guerra contra las drogas: dos estudios de caso de las transformaciones de las comunidades políticas de las Américas. *Isonomía*, (43), pp. 151-193.
- Baussano, I., Williams, B., Nunn, P., Beggiato, M., Fedeli, U. & Scano, F. (2010). Tuberculosis incidence in prisons: A Systematic Review. *PLoS MEd*. Disponible en: <http://bit.ly/2h4xhI9>
- Bergman, M., Masselo, D., Arias, C., Fondevila, G. & Vilalta, C. (2014). Delito, marginalidad y desempeño institucional en la Argentina: resultados de la encuesta de presos condenados. Sáenz Peña: Universidad Nacional de Tres de Febrero.
- Boiteux, L., Chernicharo, L., & Leão de Aquino, A. L. (2016). Drogas y prisión: el impacto de la represión penal al tráfico de drogas en el superencarcelamiento en Brasil (2006-2016). México D.F: Colectivos de Estudios Drogas y Derecho.

- Boiteux, L. (2015). Mujeres y encarcelamiento por delitos de drogas. México D.F: Colectivo de Estudios Drogas y Derecho. Disponible en: [http://www.drogasyderecho.org/publicaciones/pub-priv/Luciana_v08.pdf](http://www.drogasyderecho.org/publicaciones/publicaciones/pub-priv/Luciana_v08.pdf)
- Boiteux, L., & Wiecko, E. (2009). Tráfico de drogas y Constitución. Brasilia: Ministerio de la Justicia. Disponible en: <http://bit.ly/2h7tcn3>
- Boiteux, L. (2006). A nova lei antidrogas e aumento da pena do delito de tráfico de entorpecentes [Una nueva ley antidrogas y el aumento de la pena para el delito del tráfico de estupefacientes]. *Boletim IBCrim*. 167 (14), octubre, pp. 8-9.
- Caicedo, L. P. (2015). La situación particular de las mujeres reclusas por delitos de drogas. Equis Justicia para las Mujeres; Corporación Humana de Colombia y Chile. Disponible en: <http://www.humanas.org.co/archivo/s/Situacionparticularmujeresreclusaspor delitos drogas.pdf>
- Carson, E. A. (2015). Prisoners in 2014. U.S. Department of Justice Office of Justice Programs Bureau of Justice Statistics. Disponible en: <https://www.bjs.gov/content/pub/pdf/p14.pdf>
- Caulkins, J. & Chandler, S. (2006). Long-run trends in incarceration of drug offenders in the U.S. *Crime & Delinquency*, pp. 619-641. Disponible en: <http://journals.sagepub.com/doi/pdf/10.1177/0011128705284793>
- CEDD. (2014). En busca de los derechos: usuarios de drogas y las respuestas estatales en América Latina. México D.F: Colectivo de Estudios Drogas y Derecho. Disponible en: <http://bit.ly/2gWmv9i>
- CEDD. (2012). Justicia desmedida: proporcionalidad y delitos de drogas en América Latina. México D.F: Fontamara - Colectivo de Estudios Drogas y Derecho.
- Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS). (2011). Mujeres en Prisión: los alcances del Castigo. Ministerio Público de la Defensa de la Nación; Procuración Penitenciaria de la Nación. Buenos Aires: Siglo Veintiuno.
- Centro Nacional de Memoria Histórica. (2013). ¡Basta Ya! Memorias de Guerra y Dignidad. Bogotá: Centro Nacional de Memoria Histórica.
- Chaparro, S. & Pérez Correa, C. (2017). Sobredosis carcelaria y política de drogas en América Latina. Bogotá: DeJusticia-CEDD. (En imprenta).
- Chesney-Lind, M. (2003). Imprisoning women: the unintended victims of mass imprisonment. En M. Chesney Lind, & M. Mauer (Eds.). *Invisible punishment: the collateral consequences of mass imprisonment*. New York: New Press.

- CICAD-OEA. (2015). Informe técnico sobre alternativas al encarcelamiento para los delitos relacionados con drogas. Bogotá: Organización de Estados Americanos. Disponible en: <http://bit.ly/1SONHhj>
- CIDH. (2013). Informe sobre el uso de la prisión preventiva en las Américas. Washington D.C: OAS - CIDH. Documentos oficiales. Disponible en: <http://www.oas.org/es/cidh/ppl/informes/pdfs/informe-pp-2013-es.pdf>
- CIDH. (2011). Informe sobre los derechos humanos de las personas privadas de la libertad en las Américas. Washington: OAS - CIDH. Disponible en: <https://www.oas.org/es/cidh/ppl/docs/pdf/PPL2011esp.pdf>
- Colectivo Juana Julia Guzmán. (2009). La salud sexual y reproductiva en las cárceles de mujeres en Colombia. Bogotá. Disponible en: http://www.colectivodeabogados.org/cajar_old/spip.php?article1763
- Comisión Asesora de Política Criminal. (2012). Diagnóstico y propuesta de lineamientos de política criminal para el Estado colombiano. Bogotá: Ministerio de Justicia y del Derecho.
- Comisión Episcopal de Acción Social. (2015). Lo que un agente de pastoral de cárceles deber conocer. Lima: Equipo Nacional de Pastoral de Cárceles.
- Comité contra la Tortura de la Comisión Provincial por la Memoria. (2013). Informe anual 2012. El sistema de la crueldad VII.
- Corda, A. (2016). La estrategia fallida. Encarcelamientos por delitos relacionados con estupefacientes en Argentina. México D.F: Colectivo de Estudios Drogas y Derecho.
- Cortés, E. (2016). Política Criminal y encarcelamientos por delitos de drogas en Costa Rica. México D.F: Colectivo de Estudios Drogas y Derecho.
- Cortés, E. (2015). Comprando miedo. Personas usuarias de crack en Costa Rica. San José: LANPUD.
- Cortés, E. (2013). Control social del consumo de drogas en Costa Rica: para orientar las políticas nacionales de drogas hacia el enfoque de derechos humanos. San José: Universidad para la Cooperación Internacional. Disponible en: <http://bit.ly/2h7ma1x>
- Cosecha Roja. (6 de junio de 2014). Cómo viven los niños en la cárcel. Cosecha Roja. Disponible en: <http://bit.ly/2gcfJgn>
- Coyle, A., Fair, H., Jacobson, J. & Walmsley, R. (2016). Imprisonment Worldwide. The current situation and an alternative future. Bristol: Policy Press.
- DANE. (2013). Pobreza monetaria y multidimensional. Boletín de prensa. Bogotá. Disponible en: <https://www.dane.gov.co/index.php/estadisticas-por-tema/pobreza-y>

- condiciones-de-vida/pobreza-y-desigualdad/pobreza-monetaria-y-multidimensional-2013#pobreza-monetaria-y-multidimensional-en-colombia-2013
- Defensa Pública de Costa Rica. (2012). Estudio de la Defensa Pública sobre el perfil de la población femenina privada de libertad por introducir droga a los centros penales a abril de 2012. San José, Costa Rica.
- Departamento Penitenciario Nacional de Brasil. (2016). Levantamento Nacional de Informações Penitenciarias Infopen - Dezembro 2014. Brasília: Ministério da Justiça do Brasil. Disponible en: [Http://bit.ly/2glUpn5](http://bit.ly/2glUpn5)
- El Telégrafo. (Redacción Justicia). (29 de junio de 2015). "378.438 billones de dosis de droga incautadas entre 2007 y 2015. Disponible en: <http://www.eltelegrafo.com.ec/noticias/justicia/1/378-438-billones-de-dosis-de-droga-incautadas-entre-2007-y-2015>
- El Tiempo. (2015). Hay 144 colombianos condenados a muerte o a cadena perpetua en el mundo. Disponible en: <http://www.eltiempo.com/politica/justicia/colombianos-condenados-a-pena-de-muerte-o-cadena-perpetua-en-otros-paises/15341775>
- Fundación Construir. (2014). Prisión preventiva y derechos humanos: estudio de caso en cárceles de La Paz. La Paz.
- Garland, D. (2001). *The Culture of Control: Crime and Social Order in Contemporary Society*, Chicago: University of Chicago Press.
- Garzón, J., C. (2015). *Tough on the weak, weak on the tough: drug laws and policing*. Washington D.C: Woodrow Wilson International Center for Scholars.
- Giacomello, C. & Blas, I. (2016). *Propuestas de reforma en casos de mujeres encarceladas por delitos de drogas en México*. México D.F: Equis Justicia para las Mujeres - INACIPE.
- Hauser, I. (26 de enero de 2016). Un rechazo multipartidario a la emergencia. *Página 12*. Disponible en: <http://bit.ly/1K8bhE>
- Husak, D. (2008). *Overcriminalization: The Limits of the Criminal Law*. Oxford: Oxford University Press.
- Indepaz. (2015). *Vicios penales. Cultivadores de coca, amapola y marihuana en la hora de su despenalización*. Bogotá: Indepaz.
- Disponible en: <http://bit.ly/2hhXJk>
- Instituto Nacional Penitenciario (INPE). (2014). *Informe estadístico 2014*. Disponible en: <http://bit.ly/2jjBGqn>
- Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario de Colombia (INPEC). (2016). *Estadísticas penitenciarias*.

- Disponible en:
<http://www.inpec.gov.co/portal/pag e/portal/Inpec/Institucion/Estad%ED sticas/Estadisticas/Estad%EDstic as>
- Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario de Colombia (INPEC). (2014). Informe Estadístico. Diciembre 2014. Disponible en:
http://www.inpec.gov.co/portal/pag e/portal/Inpec/Institucion/Estad%ED sticas/Estadisticas/Informes%20y%2 0Boletines%20Estad%EDsticos/INFO RME%20DICIEMBRE%202014_0.pdf
- Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario de Colombia (INPEC). (2014). Informe Estadístico, Julio 2014. Disponible en:
<http://www.inpec.gov.co/portal/pag e/portal/Inpec/Institucion/Estad%ED sticas/Estadisticas/Informes%20y%2 0Boletines%20Estad%EDsticos/INFO RME%20REEMPLAZOJULIO%202014. pdf>
- Instituto de Pesquisas Económicas Aplicadas. (2015). La aplicación de penas y medidas alternativas. Disponible en:
<http://bit.ly/2gWvGq8>
- Instituto Terra, Trabalho e Cidadania. (2011). Mujeres extranjeras en situación de conflicto con la Ley. Período: noviembre de 2010 a noviembre de 2011. Sao Paulo. Disponible en:
<http://bit.ly/2hlehnQ>
- Jesús, M. G., Ol, A., Rocha, T. & Lagatta, P. (2011). Prisión Provisoria y Ley de Drogas: un estudio sobre los flagrantes de tráfico de drogas en la ciudad de Sao Paulo. Sao Paulo: NEV- USP. Disponible en:
<http://bit.ly/2gDHPNH>
- Kensy, J., Stengel, C., Nougier, M. & Birgin, R. (2012). Drug Policy and Women: Addressing the Negative Consequences of Harmful Drug Control. International Drug Policy Consortium. Disponible en:
<http://bit.ly/2hhYB97>
- Mangelinckx, J. (2016). Lucha contra las drogas en Perú: una batalla perdida. Lima: Colectivo de Estudios Drogas y Derecho, Centro de Investigaciones en Drogas y Derechos Humanos.
- Mangelinckx, J. (2013). El principio de proporcionalidad en los procesos por tráfico ilícito de drogas en el Perú. En J. Paladines (Coord.). *El Equilibrio Perdido: drogas y proporcionalidad en las justicias de América*, pp. 235-300. Quito: Defensoría Pública del Ecuador.
- Mansfield, D. (2016). Misunderstanding the Intersection Between Development Policies and Data Collection: Case Study, Afghanistan; After the Drug Wars. *Report of the LSE Expert Group on the Economics of Drug Policy*, pp. 127-140. London: London School of Economics and Political Science.
- Matrix Knowledge Group. The Economic case for and against prison. London: Matrix Knowledge Group, 2007.
- Mejía, S. (2014). Las barreras de acceso al derecho fundamental a la salud de la mujer embarazada recluida en

- Colombia en perspectiva de derechos. *Analecta Política*, Vol.4 (7), pp. 319-343.
- Metaal, P. & Loi, V. (2016). Tendencias in world imprisonment for drug related crime. México D.F: Colectivo de Estudios Drogas y Derecho.
- México Evalúa. (2010). Índice de Desempeño del Sistema Penal 2010. México: México Evalúa.
- Ministerio de Justicia y del Derecho. Análisis de aspectos procesales y patrones de judicialización por el delito de tráfico de drogas en Colombia y de la proporcionalidad en las penas impuestas. Ministerio de Justicia y del Derecho. (En imprenta).
- Ministerio de Justicia y del Derecho. Estadísticas sobre criminalidad en delitos de drogas. (15 de julio de 2016). Disponible en: <http://www.minjusticia.gov.co/Portals/0/Ministerio/Sistema-indicadores/Sistema-indicadores/criminal-poldrog.html>.
- National Research Council. (2001). Informing America's Policy on Illegal Drugs: What We Don't Know Keeps Hurting Us. C.F Manski, J.V Pepper y C.V. Petrie (Eds.). Washington D.C: National Academy Press.
- OHCHR. (2015). Study on the impact of the world drug problem on the enjoyment of human rights. 30th Human Rights Council Sessions.
- Onusida. (2014). The Gap Report. United Nations. Disponible en: <http://bit.ly/2hI83Vp>
- Organización de Estados Americanos (OEA). (2013). El problema de las drogas en las Américas. Disponible en: <http://bit.ly/2gcp3w0>
- Organización de Estados Americanos (OEA). Resolución de la Asamblea General, AG/RES. 2510 (XXXIX-O/09), aprobada el 4 de junio de 2009.
- Organización de Estados Americanos (OEA). Resolución de la Asamblea General, AG/RES. 2403 (XXXVIII-O/08), aprobada el 13 de junio de 2008.
- Organización de Estados Americanos (OEA). Resolución de la Asamblea General, AG/RES. 2283 (XXXVII-O/07), aprobada el 5 de junio de 2007.
- Organización de Estados Americanos (OEA). Resolución de la Asamblea General, AG/RES. 2233 (XXXVI-O/06), aprobada el 6 de junio de 2006.
- Paladines, J. (2016a). En busca de la prevención perdida: reforma y contrarreforma de la política de drogas en Ecuador. Quito: Frederick Ebert Stiftung. Disponible en: <http://bit.ly/2hi0Edw>
- Paladines, J. (2016b). Cárcel y drogas en Ecuador: El castigo de los más débiles. Informe Ecuador. CEDD. Disponible en: <http://www.drogasyderecho.org/files/ECUADOR1.pdf>

- Pérez Correa, C., & Romero, J. (2016). Marihuana: Cómo. Nexos [en línea]. Disponible en: <http://bit.ly/2glUA1P>
- Pérez Correa, C., Uprimny, R., & Chaparro, S. (2016). Regulation of Possession and the Criminalisation of Drug Users in Latin America. En J. Collins. *After the Drug Wars. Report of the LSE Expert Group on the Economics of Drug Policy*, pp. 30-39. Bogotá: London School of Economics and Political Science.
- Pérez Correa, C., Corda, A., & Boiteux, L. (2015). La regulación de la posesión y la criminalización de los consumidores en América Latina. México D.F: Colectivo de Estudios Drogas y Derecho.
- Pérez Correa, C. (2015). Las mujeres invisibles: los verdaderos costos de la prisión. Banco Interamericano de Desarrollo. Disponible en: https://publications.iadb.org/bitstream/handle/11319/7235/ICS_DP_Las%20mujeres_invisibles.pdf?sequence=1
- Pérez Correa, C., & Azaola, E. (2012). Resultados de la Primera Encuesta a Población Interna en Centros Federales de Readaptación Social. México D.F: CIDE.
- Policía Nacional del Perú. (09 de febrero, 2015). Hoja de estudio y opinión 010-2015.EMG-PNP/DIRASOPE-DIVFPE. Lima: EMG-PNP DIRASOPE.
- Policía Nacional del Perú. (2014). Protocolos de Trabajo Conjunto entre Ministerio Público y Policía. Disponible en: <https://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2015/01/3-Protocolos-de-Trabajo-Conjunto-entre-el-Ministerio-P%C3%ABblico-y-Polic%C3%ADa.pdf>
- Procuración Penitenciaria de la Nación. (2014). Informe Anual 2013: La situación de los derechos humanos en las cárceles federales de la Argentina. Buenos Aires. Disponible en: <http://bit.ly/1LcLPhD>
- Procuración Penitenciaria de la Nación. (2016). Informe estadístico sobre mujeres detenidas por infracción a la ley de drogas en el SPF. Buenos Aires: Procuración Penitenciaria de la Nación.
- Procuraduría de Narcocriminalidad (PROCUNAR). (2014). Ley de desfederalización parcial de la competencia penal en materia de estupefacientes (Ley N° 26.052). Buenos Aires: Procuraduría General de la Nación. Disponible en: http://www.mpf.gob.ar/procunar/files/2014/04/Informe_Ley_de_Desfederalizaci%C3%B3n_5-5.pdf
- Procuraduría de Narcocriminalidad (PROCUNAR). (2012). Informe estadístico sobre narcocriminalidad. Sobre la distribución de causas iniciadas por estupefacientes, población y empleados en el Ministerio Público Fiscal, Año 2012. Buenos Aires: Procuración General

- de la Nación. Disponible en:
<http://bit.ly/2gc4KDD>
- Revista THC. (2013). Una ley que mata. Revista THC (65).
- Revista THC. (2012). El inquisidor de San Isidro. Revista THC (50).
- Revista THC. (2011). Del Lado de adentro. Revista THC (45).
- Riego, C. & Duce, M. (2008). Prisión preventiva y reforma procesal penal en América Latina: evaluación y perspectivas. Santiago, Chile: Centro de Estudios de Justicia de las Américas.
- Robertson, O. (2012). Convictos colaterales: niños y niñas de progenitores presos. Recomendaciones y buenas prácticas del Comité de las Naciones Unidas sobre los Derechos de la Niñez, en el día de Debate General 2011. Ginebra: La Representación Cuáquera ante las Naciones Unidas. Disponible en:
http://www.quno.org/sites/default/files/resources/ESPAN%CC%83OL_Colateral%20Convicts_Recommendations%20and%20good%20practice.pdf
- Rosenberg, J. (2009). La niñez también necesita de su papá: hijos e hijas de padres encarcelados. Ginebra. La Representación Cuáquera ante las Naciones Unidas. Disponible en:
http://www.quno.org/sites/default/files/resources/ESPAN%CC%83OL_Children%20need%20dads%20too.pdf
- Rubio Serrano, R. (2013). El Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes: un fracaso resonante y cómo remediarlo. *Razón Pública*. Disponible en: <http://bit.ly/2kxCVDw>
- Saavedra, E., Lappado, P., Bango, M. & Mello, F. (2014). Invisibles, ¿hasta cuándo? Church World Service y Gurises Unidos Disponible en:
<http://bit.ly/1VS4586>
- Sachsida, A. y Mendonça, MJ. (2007). Ex-Convicts Face Multiple Labor Market Punishments: Estimates of Peer-Group and Stigma Effects Using Equations of Returns to Schooling. *Revista Economía*. Vol. 7(3).
- Schaffer, A. (2016). Entre la retórica y la reforma. Reforma del Sistema de Justicia Penal de los EE.UU. Washington D.C: Wola - Colectivo de Estudios Drogas y Derecho.
- Sistema Subregional de Información e Investigación sobre Drogas. (2010). La Relación Droga y Delito en Adolescentes Infractores de la Ley. Disponible en:
https://www.unodc.org/documents/peruandecuador/Publicaciones/La_Relacion_Droga.pdf
- Steadman, H. J., Osher, F. C., Robbins, P. C., Case, B. & Samuels, S. (2009). Prevalence of serious mental illness among jail inmates. *Psychiatr Serv*. Vol. 60 (6), pp. 761-765. Disponible en:
<http://ps.psychiatryonline.org/doi/full/10.1176/ps.2009.60.6.761>

- Thoumi, F.E. (2015). Debates y paradigmas de las políticas de drogas en el mundo y los desafíos para Colombia. Bogotá: Academia Colombiana de Ciencias Económicas.
- TNI & Wola. (2010). Sistemas sobrecargados. Leyes de drogas y cárceles en América Latina. Washington D.C. Disponible en: <http://bit.ly/2hi89Rm>
- Tokatlian, J. G. (12 de mayo de 2004). El mito perpetuo. *Página 12*. Disponible en: <http://bit.ly/1fE3jba>
- Tomkin, J. (2009). Huérfanos de la justicia: Buscando el interés superior del menor cuando se encarcela a su progenitor(a): un análisis legal. Ginebra: La Representación Cuáquera ante las Naciones Unidas. Disponible en: http://www.quno.org/sites/default/files/resources/ESPAN%CC%83OL_Orphans%20of%20Justice.pdf
- UNAIDS. (2011). International Guidelines on HIV/AIDS and Human Rights. United Nations.
- UNIFEM. (2006). Mujeres y prisión en Colombia: análisis desde una perspectiva de derechos humanos y género. Bogotá. Unifem.
- UNODC Bolivia. (2016). La UNODC aboga por medidas sustitutivas al encarcelamiento para delitos menores y no violentos relacionados con las drogas, en especial para las mujeres. Disponible en: <http://bit.ly/2h7tjPw>
- UNODC. (2016a). Special Data Collection on Persons held in Prisons (2010-2012). Disponible en: <http://bit.ly/2gWA9sW>
- UNODC. (2016b). World Drug Report 2016. New York: United Nations. Disponible en: <http://bit.ly/294OoGU>
- UNODC. (2015). Informe Mundial sobre Drogas. Resumen Ejecutivo. Viena. Naciones Unidas. Disponible en: <http://bit.ly/1Ke20wC>
- UNODC. (2014). Global Study on Homicide 2013. Viena: United Nations. Disponible en: https://www.unodc.org/documents/data-and-analysis/statistics/GSH2013/2014_GL_OBAL_HOMICIDE_BOOK_web.pdf
- Uprimny, R., Chaparro, S., & Cruz, L. F. (2016a). Delitos de drogas y sobredosis carcelaria en Colombia. Bogotá: Colectivo de Estudios Drogas y Derecho.
- Uprimny, R., Martínez, M., Cruz, L., Chaparro, S., & Chaparro, N. (2016b). Mujeres Políticas de Drogas y Encarcelamiento. Una guía para la reforma de políticas en Colombia. Bogotá: Dejusticia – Wola - Open Society Foundations.
- Uprimny, R., Guzmán, D., & Parra, J. (2013). Penas alucinantes. La desproporción de la penalización de las drogas en Colombia. Bogotá: Dejusticia.
- Uprimny, R., Guzmán, D., & Parra, J. (2012). La adicción punitiva. La

- desproporción de leyes de drogas en América Latina. Bogotá: Antropos.
- Urosa R., GA. (2009). Algunas reflexiones en relación con el “Derecho penal del enemigo” dentro del contexto nacional. *Revista de la Facultad de Derecho de México*. Vol.61 (255), pp. 71-93. Disponible en: <https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/rev-facultad-derecho-mx/article/view/29051/26205>
- Villegas, G., M., Espinosa, J., R., & Angel. F., J. (2013). *Instituciones y narcotráfico. La geografía judicial de los delitos de drogas en Colombia*. Bogotá: Antropos.
- WOLA, IDPC, Dejusticia & CIM. (2016). *Mujeres, política de drogas y encarcelamiento. Una guía para la reforma de políticas en América Latina y el Caribe*. Washington D.C. Disponible en: <http://bit.ly/2gcf1jg>
- World Prison Brief, Institute for Criminal Policy Research (ICPS). (2016). Datos históricos. Disponible en: www.prisonstudies.org
- WSIPP. (2015) *What Works and What Does Not? Benefit-Cost Findings from WSIPP*. Washington D.C: Washington State Institute for Public Policy.
- Zaffaroni, E. R. (2006). *El enemigo en el derecho penal*. Madrid: Dykinson.

El Colectivo de Estudios Drogas y Derecho (**CEDD**) reúne investigadores -en su mayoría juristas- de nueve países latinoamericanos: Argentina, Bolivia, Brasil, Colombia, Costa Rica, Ecuador, México, Perú y Uruguay. Impulsado por iniciativa de WOLA y TNI, el CEDD tiene como objetivo principal analizar el impacto de la legislación penal y la práctica jurídica en materia de drogas, buscando generar información sobre las características y los costos, sean sociales o económicos, de las políticas en materia de drogas en América Latina, y con ello fomentar un debate informado sobre la efectividad de las políticas actuales y recomendar abordajes alternativos para políticas más justas y efectivas.

Para más información visita
www.drogasyderecho.org

Esta publicación fue posible gracias al financiamiento de
Open Society Foundations



2017