

Artículo de investigación científica

INDETERMINACIÓN NORMATIVA EN EL DELITO DE CONSUMO Y TENENCIA PARA CONSUMO Y EL PRINCIPIO DE TAXATIVIDAD EN EL SISTEMA PENAL BOLIVIANO

NORMATIVE INDETERMINACY IN THE OFFENSE OF CONSUMPTION AND POSSESSION FOR PERSONAL USE AND THE PRINCIPLE OF LEGAL CERTAINTY IN THE BOLIVIAN CRIMINAL SYSTEM

MARISOL CAMPOS DORIA NAVAS

<https://orcid.org/0009-0008-6953-3805>

marisol2.campos@gmail.com

RESUMEN

El presente estudio analiza críticamente el artículo 49 de la Ley Nº 1008 del Régimen de la Coca y Sustancias Controladas en Bolivia, que sanciona el consumo y la tenencia para el consumo de sustancias controladas. A través de un enfoque cualitativo, con base en el método jurídico dogmático, el trabajo examina cómo la indeterminación de esta norma vulnera el principio de legalidad penal en su dimensión de taxatividad, al impedir que los ciudadanos prevean con certeza las consecuencias jurídicas de sus actos. Esta vaguedad normativa habilita una aplicación discrecional del poder punitivo y afecta garantías fundamentales como la seguridad jurídica, la presunción de inocencia y el debido proceso.

Se evidenció que el tipo penal se configura como un delito de peligro abstracto, pero sin delimitar adecuadamente el riesgo jurídico, lo que impide aplicar los principios de imputación objetiva, proporcionalidad y culpabilidad. La investigación incorpora también un estudio de la jurisprudencia constitucional e interamericana, y aplica el test de proporcionalidad de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Se concluye que el artículo 49 no cumple con el estándar de legalidad formal y material exigido por la Convención Americana sobre Derechos Humanos, resultando inconvencional e inconstitucional.

Palabras claves: legalidad penal, taxatividad, consumo de drogas, derechos fundamentales, política criminal, control de convencionalidad

ABSTRACT

This study critically analyzes Article 49 of Law No. 1008 on the Regime of Coca and Controlled Substances in Bolivia, which penalizes the consumption and possession for consumption of controlled substances. Through a qualitative approach based on the dogmatic legal method, the research examines how the indeterminacy of this provision violates the principle of criminal legality in its requirement of specificity, as it prevents citizens from reasonably foreseeing the legal consequences of their actions. Such normative vagueness enables the discretionary application of punitive power and undermines fundamental guarantees such as legal certainty, the presumption of innocence, and due process.

The study demonstrates that the offense in question is configured as an abstract endangerment crime, yet it lacks a clear delineation of the legally relevant risk, which obstructs the proper application of the principles of objective imputation, proportionality, and culpability. The research also incorporates an analysis of constitutional and Inter-American jurisprudence, applying the proportionality test developed by the Inter-American Court of Human Rights. It concludes that Article 49 fails to meet the formal and substantive legality standards required by the American Convention on Human Rights, rendering it both unconstitutional and incompatible with international human rights law.

Keyword: criminal legality, strict legality, drug use, fundamental rights, criminal policy, conventionality control.

Revisado: 03/05/2025. Aceptado: 06/06/2025.

Citado: Campos Doria Navas, M. LA INDETERMINACIÓN NORMATIVA EN EL DELITO DE CONSUMO Y TENENCIA PARA CONSUMO Y EL PRINCIPIO DE TAXATIVIDAD EN EL SISTEMA PENAL BOLIVIANO: Un enfoque desde el principio de taxatividad y el control de convencionalidad. Juris Studia, 2(3). <https://doi.org/10.52428/30074320.v2i3.1316>

INTRODUCCIÓN

En el marco del Estado Constitucional de Derecho, el principio de legalidad penal, en su dimensión de taxatividad, exige que los tipos penales estén formulados con precisión suficiente para permitir a los ciudadanos prever con razonable certeza las conductas prohibidas y sus consecuencias jurídicas (Castillo, 2016). Esta garantía se ve comprometida cuando el legislador incurre en formulaciones vagas, ambiguas o carentes de parámetros objetivos, como ocurre con el artículo 49 de la Ley N° 1008, referido al consumo y tenencia para el consumo de sustancias controladas. A más de tres décadas de su promulgación, dicha disposición continúa sin establecer una cantidad específica de cocaína o marihuana que delimite jurídicamente el uso personal del tráfico ilícito, otorgando un amplio margen de discrecionalidad a fiscales y jueces, y generando afectaciones a la seguridad jurídica, la presunción de inocencia y el debido proceso (Suárez, 2006; Achá & Carballo, 2021; Stippel & Serrano, 2018).

La problemática no es menor. En Bolivia, el 0,6 % de la población entre 15 y 64 años consume cocaína, marihuana o sustancias inhalables (Achá, 2021; Calvo, 2019), lo que representa un universo estimado de 37.806 personas potencialmente expuestas a una criminalización desproporcionada. Estudios académicos y empíricos han advertido esta situación. Suárez (2006), desde hace casi 20 años sostiene que la Ley N° 1008 vulnera el principio de legalidad por carecer de determinación objetiva en sus tipos penales. Bustamante (2023), en un estudio comparado entre Bolivia, México y Colombia, identifica la ausencia de parámetros cuantitativos como un obstáculo para una aplicación proporcional del derecho penal. A su vez, Silvestre (2015) en Guatemala, Huacac (2017) y Mogollón y Salvador (2018) en Perú, y Marchan-Bednarek (2021) en Polonia, destacan la inseguridad jurídica derivada de legislaciones antidrogas sin límites claros entre uso y tráfico.

Frente a este panorama, la presente investigación analiza cómo la indeterminación de una cantidad específica de marihuana y cocaína en el tipo penal previsto en el artículo 49 de la Ley N° 1008 compromete la vigencia efectiva del principio de taxatividad. Desde una perspectiva constitucional, penal y comparada, el estudio se justifica por la urgencia de adecuar la legislación boliviana a estándares mínimos de legalidad, racionalidad punitiva y respeto de los derechos fundamentales.

La investigación adoptó un enfoque cualitativo, que permitió interpretar las implicancias jurídicas y doctrinales de la ausencia de parámetros cuantitativos (Creswell, 2012). Se utilizó el método jurídico dogmático para analizar el artículo 49 a la luz del principio de taxatividad (Martín, 2021), a través de revisión documental, el análisis de legislación comparada y el estudio de jurisprudencia. Asimismo, el análisis se desarrolló mediante una interpretación sistemática, garantista y argumentativa del derecho penal y constitucional, incorporando el test de proporcionalidad de la Corte Interamericana de Derechos Humanos como instrumento hermenéutico claves para evaluar la compatibilidad de la norma con los derechos fundamentales.

I. Análisis Jurídico del Artículo 49 de la ley N° 1008

1.1. Conceptualización jurídica y multidimensional de la droga

Para Marchan-Bednarek (2021), el término droga carece de una definición unívoca, debido a la diversidad de criterios desde los cuales se aborda. La Real Academia

Española (s.f.) la define como una sustancia de efecto estimulante o depresor que altera la percepción o el juicio, mientras que la Organización Panamericana de la Salud (2025) amplía el concepto señalando que se trata de toda sustancia capaz de alterar funciones del organismo y generar dependencia. Desde esta perspectiva, se entiende como droga cualquier sustancia que modifica la percepción, el estado de ánimo o el comportamiento, sea con efectos estimulantes, depresivos o alucinógenos.

Existen diversas clasificaciones de estas sustancias, entre las más relevantes destacan los estupefacientes y las sustancias psicotrópicas. Para Marchan-Bednarek (2021), los estupefacientes son sustancias que producen efectos nocivos sobre el sistema nervioso central y generan dependencia. Por su parte, las sustancias psicotrópicas también afectan el sistema nervioso, alterando la conciencia, el comportamiento o el estado emocional. Su distinción no siempre es clara ni se basa en efectos diferenciados sobre el organismo, sino más bien en razones jurídico-políticas derivadas de tratados internacionales, como el Convenio sobre Sustancias Psicotrópicas de 1971.

De este Convenio, el Anexo de la Ley N.º 1008 del Régimen de la Coca y Sustancias Controladas de Bolivia (Poder Legislativo, 1988), agrupa las sustancias estupefacientes y psicotrópicas en cuatro listas según su peligrosidad, potencial de abuso y uso médico. En la Lista I se encuentran sustancias de alta peligrosidad y sin uso médico reconocido, como la cocaína, cannabis y su resina, heroína, LSD, MDMA, DMT, mescalina y psilocibina¹, las cuales se encuentran prohibidas de su tráfico, fraccionamiento y consumo, acorde al Art. 37 de la Ley 1008 (Poder Legislativo, 1988). La Lista II incluye sustancias con uso médico restringido, pero con alto potencial de abuso, entre las que destacan la morfina, la metadona, el fentanilo, la oxycodona, así como las anfetaminas, la metanfetamina y el metilfenidato. La Lista III agrupa sustancias con menor potencial de abuso y uso médico aceptado, como la codeína, la dihidrocodeína, el etilmorfino, el amobarbital, la pentazocina y el pentobarbital. Finalmente, la Lista IV comprende sustancias de uso médico común y bajo riesgo de abuso, principalmente benzodiacepinas como el diazepam, el alprazolam, el clonazepam, el lorazepam y el triazolam. Estas clasificaciones determinan el grado de control legal y sanitario sobre dichas sustancias en el país.

¹ Se hace un repaso de las principales definiciones de las sustancias controladas prohibidas y reguladas por la Ley 1008. La cocaína es un estimulante potente que se presenta como un polvo blanco o marfil, derivado de la hoja de coca. El cannabis, por otro lado, es una sustancia vegetal obtenida de la desecación de las flores y hojas de la planta de cannabis, mientras que su resina, conocida como hachís, es una secreción seca de color negro o marrón extraída de las flores de la planta. La heroína es una droga adictiva con propiedades analgésicas, derivada de la morfina, que se presenta comúnmente como un polvo blanco o marrón. El LSD (dietilamida de ácido lisérgico) es una droga semisintética obtenida del ácido lisérgico, una sustancia presente en un hongo que crece en el centeno y otros cereales. La MDMA (3,4-metilendioxitmetanfetamina), también conocida como éxtasis, es una sustancia sintética relacionada con las anfetaminas, conocida por sus efectos estimulantes y empatógenos. La DMT (N,N-dimetiltriptamina) es un alucinógeno potente que se encuentra naturalmente en diversas plantas y animales, conocido por producir intensas experiencias visuales y auditivas. La mescalina es una sustancia alucinógena que se encuentra en el cactus peyote (*Lophophora williamsii*), utilizada tradicionalmente en ceremonias religiosas. La psilocibina es un compuesto químico presente en ciertos hongos, conocido por sus efectos alucinógenos y su uso en ceremonias tradicionales (Drug Enforcement Administration, 2024; Instituto Costarricense sobre Drogas, s.f.; Instituto Nacional sobre el Abuso de Drogas, 2023; Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito, 2000, 2005a, 2005b, s.f.).

Desde una perspectiva legal, especialmente en países como Polonia o España, se considera droga cualquier sustancia –natural o sintética– que actúe sobre el sistema nervioso central, sin importar su uso médico o nivel de toxicidad. Esta ambigüedad normativa genera tensiones al momento de diferenciar entre drogas aceptadas cultural o legalmente (como el alcohol o el cacao) y aquellas prohibidas, cuya ilegalidad muchas veces responde más a criterios históricos y sociopolíticos que científicos (Marchan-Bednarek, 2021). Finalmente, la determinación de qué constituye una droga puede observarse bajo tres dimensiones:

1. **Farmacológica**, en cuanto a sus efectos fisiológicos.
2. **Sociológica**, considerando su impacto social y cultural.
3. **Jurídica**, referida a su fiscalización y clasificación legal.

Esta perspectiva integral permite abordar con mayor precisión el fenómeno de las drogas, evidenciando la necesidad de una regulación coherente que contemple tanto el riesgo sanitario como el contexto cultural y legal (Marchan-Bednarek, 2021). Sin embargo, en esta investigación se abordará el fenómeno desde el ámbito jurídico en cuanto a la lucha entre los Estados por prohibirlas, controlarlas y regularlas, en este sentido, el Consejo Nacional de Lucha contra el Tráfico Ilícito de Drogas del Estado Plurinacional de Bolivia (2020) (CONALTID) señala que el problema mundial de las drogas abarca diversas actividades ilícitas relacionadas con estupefacientes y sustancias psicotrópicas, incluyendo su cultivo, producción, fabricación, venta, demanda, tráfico y distribución y consumo, así como la desviación de precursores químicos y otras actividades delictivas conexas, lo que representa un desafío significativo para la salud, seguridad y bienestar humanos.

Se hace especial énfasis en el consumo y microtráfico para consumo, ya que la investigación aborda el consumo y tráfico para consumo como tipo penal, y en este sentido, Achá (2021) señala que este sistema prohibicionista ha sido duramente cuestionado ya que, señala, esta estrategia de represión ha provocado más daño social que soluciones, alimentando mitos y percepciones distorsionadas sobre las personas que consumen drogas, sin diferenciar entre quienes presentan una relación problemática con las drogas y quienes no. Este marco ha sido replicado en legislaciones como la Ley 1008 en Bolivia, que equipara todo consumo de sustancias controladas con conducta delictiva, sin considerar las variables clínicas, sociales y personales del consumo.

Los estudios epidemiológicos realizados en Bolivia durante la última década muestran que las drogas ilícitas más consumidas son la marihuana, los inhalantes y la cocaína en sus diversas formas (Achá G. , 2021). No obstante, los índices de prevalencia son bajos en comparación con otros países de la región. Lo más relevante es que, de acuerdo con datos de la UNODC y la OMS, solo el 12% de la población que consume drogas llega a desarrollar una adicción o dependencia, mientras que el 88% restante mantiene un consumo no problemático, ya sea experimental, ocasional o habitual (Achá G. R., 2021). Sin embargo, la legislación vigente en Bolivia, basada en la Ley 1008, no distingue entre los diferentes tipos de consumo y responde de forma homogénea con sanciones penales.

1.1. Evolución normativa de la lucha contra las drogas en Bolivia

La configuración normativa de la lucha contra las drogas en Bolivia debe entenderse como un proceso de progresiva subordinación del marco legal interno a los dictados del sistema internacional de fiscalización de estupefacientes, promovido por potencias hegemónicas, particularmente Estados Unidos. Tal como señala Marchan-Bednarek (2021), el origen de la prohibición contemporánea de las drogas no responde a criterios sanitarios ni científicos, sino a una construcción histórica y cultural que transformó sustancias tradicionalmente empleadas con fines rituales, medicinales o recreativos en objetos de criminalización, claro que hubieron razones en cuanto su dependencia de los consumidores a las mismas, pero no siempre fueron razones de salud, encontrándose de por medio el eje político y geopolítico que entró en juego con la sociedad globalizada que pasó de moderna a contemporánea y pos contemporánea, con una lucha contra el crimen organizado que partió desde la figura del *derecho penal máximo* y del *derecho penal del enemigo* (Mir Puig, Derecho Penal. Parte General, 2008; Mir Puig, *La perspectiva “ex ante” en Derecho penal*, 1983; Zaffaroni y otros, 2007; Jakobs, 2019).

Desde el siglo XIX, el desarrollo de la industria farmacéutica y el control colonial de cultivos como el opio y la coca establecieron el nexo entre interés económico y regulación normativa. En este contexto, Estados Unidos adoptó una serie de leyes internas, como la Harrison Act de 1914, que progresivamente criminalizaron la tenencia y el consumo de opiáceos y otras sustancias (Marchan-Bednarek, 2021).

Bolivia se inserta en esta dinámica a partir de su adhesión a la Convención Única sobre Estupefacientes de 1961 (Naciones Unidas, 1961), instrumento que instauró un modelo prohibicionista que impuso un enfoque global de fiscalización con el fin de lograr la “protección de la salud y el bienestar de la humanidad” (Naciones Unidas, 2021), ya que establece un marco internacional para el control de drogas, limitando su uso a fines médicos y científicos. Enmendada por el Protocolo de 1972 y con una adhesión casi mundial², esta convención clasifica sustancias en listas según su potencial de abuso y valor terapéutico, la cual fue reproducida por Bolivia en la Ley 1008.

Según varios críticos, esta Convención definió arbitrariamente qué sustancias eran lícitas o ilícitas, ya que se basó más en posiciones políticas más que científicas (Achá G., 2021). En este sentido, por primera vez clasificó a la hoja de coca como una sustancia fiscalizable y proscripta, pese a su uso ancestral entre los pueblos andinos³.

2 La mayoría de los países del mundo han ratificado los tres principales tratados internacionales sobre drogas: la Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes, el Convenio sobre Sustancias Sicotrópicas de 1971, y la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas de 1988. Esta adhesión casi universal —que abarca al 99 % de la población mundial— refleja el respaldo global sostenido a los objetivos y mecanismos de control establecidos en dichos instrumentos, incluso décadas después de su adopción (Naciones Unidas, 2021).

3 La hoja de coca fue incluida en la Lista I, junto con la cocaína y la heroína, basándose en un informe de 1950 que recomendaba su erradicación, a pesar de su uso tradicional en culturas andinas. Bolivia, reconociendo la importancia cultural y medicinal de la hoja de coca, se retiró de la convención en 2011 y se reincorporó en 2013 con una reserva que permite su uso tradicional en el país. En 2023, Bolivia solicitó a la OMS una revisión crítica de la clasificación de la hoja de coca, buscando su exclusión de la Lista I. Esta revisión, respaldada por Colombia, podría resultar en su eliminación de la lista, su transferencia a una menos restrictiva o mantener su estatus actual (Ministerio de Relaciones Exteriores, 2023) (García-Sayán, 2025).

Aunque la Ley 171 de 1962 no incorporó dicha clasificación, la posterior Ley de Control de Sustancias Peligrosas de 1973, promulgada durante la dictadura de Banzer, incluyó expresamente al arbusto de coca como estupefaciente, consolidando su estigmatización legal (Stippel & Serrano-Moreno, 2018). Esta normativa fue el punto de partida para una política de control que no solo desconocía las prácticas culturales y económicas locales, sino que también institucionalizaba formas de intervención extranjera en la definición de las políticas públicas nacionales (Giacoman, 2008).

En este interín de tener una normativa clara sobre la lucha contra las drogas, se tuvieron grandes abusos contra los consumidores y detentores de sustancias controladas, en especial en niños, niñas y adolescentes, con mecanismos punitivos desproporcionados. En 1978, el *Informe sobre Uso Indebido de Drogas y Medidas de Prevención y Educación* —elaborado con el respaldo de la UNESCO— ya denunciaba la selectividad de las intervenciones policiales, evidenciando que solo eran aprehendidos quienes consumían en espacios públicos o eran denunciados, mientras que otros quedaban invisibilizados por el entorno familiar o la tolerancia cultural. Este proceso de etiquetamiento estigmatizante se intensificó con la vigencia de una normativa administrativa desde 1976, que obligaba a los consumidores detenidos a pagar una multa al Ministerio del Interior. Además, eran registrados por las Direcciones Departamentales de Sustancias Controladas tras ser conducidos por la Radio Patrulla. Esta dinámica institucional consolidó la representación de las personas consumidoras como “sujetos desviados”, y justificó prácticas de violencia estructural y represión estatal en nombre del control social (Achá G. R., 2021).

Un antecedente jurídico relevante en este marco fue el *Decreto Ley N.º 2740 de 1951* y su posterior formalización en la Ley Orgánica de la Policía Nacional (1985), que otorgaba a la Policía la potestad de calificar a personas como *vagos y malentretenidos* mediante jueces policiales, habilitándola para arrestar sin orden judicial y trasladar a los detenidos a las llamadas Granjas de Rehabilitación⁴ (Achá G. R., 2021), estas fueron suprimidas formalmente en el gobierno de Jaime Paz Zamora.

Durante las décadas de 1970 y 1980, Bolivia adoptó una serie de medidas orientadas al control y erradicación de cultivos de coca, impulsadas por la presión internacional, que condicionaba la lucha mundial contra las drogas al acceso a financiamiento y préstamos internacionales. La creación de la Comisión Interministerial de Estupefacientes, la suscripción del protocolo de Ginebra de 1972 y la implementación del Proyecto de Desarrollo Chapare-Yungas (PRODES) en 1975 fueron intentos iniciales de fiscalización interna (Giacoman, 2008). Sin embargo, dichas medidas tuvieron escasa eficacia, lo que derivó en una radicalización del enfoque represivo. La operación “Blast Furnace”, ejecutada en 1986 con participación directa de fuerzas militares estadounidenses, marcó un punto de inflexión, al consolidar la injerencia foránea en el aparato de seguridad interna (Giacoman D., 2010).

4 La más infame de estas fue la Granja de Espejos, escenario de torturas, ejecuciones extrajudiciales y condiciones análogas a campos de concentración. Casos documentados por Amnistía Internacional revelan crímenes graves, como el asesinato de Roberto Pérez Franco (1986) y Edwin Parada Vaca (1988), ambos sometidos a tratos crueles, inhumanos y degradantes bajo custodia estatal. Estos hechos culminaron en una intervención forense promovida por organismos internacionales y defensores de derechos humanos, que exhumó múltiples cuerpos y derivó en la condena del coronel responsable, así como en la clausura de la granja y la derogación de la ley que permitía tales detenciones arbitrarias (Inchaurregui, 2006 citado por Achá G. R., 2021).

La culminación normativa de este proceso fue la promulgación de la Ley N.º 1008 del Régimen de la Coca y Sustancias Controladas en 1988. Esta ley, elaborada bajo la tutela informal de asesores estadounidenses, estructuró el marco legal antidrogas sobre cuatro pilares: erradicación, interdicción, desarrollo alternativo y prevención del consumo, aunque esta última con carácter marginal (Giacoman D., 2010). La norma introdujo una categorización tripartita de zonas de cultivo (tradicional, excedentaria e ilícita), estableciendo un límite máximo de 12.000 hectáreas legales. Además, incorporó un régimen penal con 32 tipos penales y procedimientos especiales de juzgamiento, caracterizados por la ambigüedad normativa, la presunción de culpabilidad, la detención preventiva obligatoria y la aplicación de medidas patrimoniales sin resolución judicial firme (Giacoman D., 2010; Achá, 2021).

Stippel y Serrano-Moreno (2018) identifican en esta legislación la cristalización de un paradigma de “derecho penal máximo”, que eliminó toda proporcionalidad entre la conducta y la sanción. La ley no distingue entre pequeños productores o intermediarios y grandes operadores del narcotráfico, criminalizando por igual a los eslabones más vulnerables de la cadena. A ello se suma la inequitativa distribución de recursos: mientras el 84 % de los fondos internacionales fue destinado a acciones de erradicación y militarización, apenas un 16 % se orientó al desarrollo alternativo (Giacoman, 2008).

Durante los años noventa, la aplicación de la Ley 1008 fue reforzada mediante planes como *Ciudadela y Dignidad*, que profundizaron la represión en el Trópico de Cochabamba y consolidaron la doctrina de seguridad nacional en clave antidrogas. A pesar de la promulgación de normas complementarias como la Ley de Fianza Juratoria (1996) y el nuevo Código de Procedimiento Penal (1999), el régimen punitivo de la Ley 1008 se mantuvo intacto, perpetuando la vulnerabilidad procesal de los acusados, que en general suelen venir de situaciones precarias en contextos de pobreza y violencia (Giacoman D., 2010; Giacoman D., 2008; Achá, 2021).

Un supuesto cambio discursivo y operativo emergió con la llegada al poder del Movimiento al Socialismo en 2006. Bajo el lema *coca sí, cocaína no*, el gobierno de Evo Morales impulsó la nacionalización de la política antidrogas, expulsó a la DEA en 2008 y, en 2013, se reincorporó a la Convención Única de 1961 con una reserva sobre el uso tradicional de la hoja de coca (Stippel & Serrano-Moreno, 2018). Este giro se consolidó con la promulgación de la Ley General de la Coca en 2017, que reconoce los usos rituales, medicinales e industriales de la planta y sustituye las sanciones penales por sanciones administrativas en casos de transgresión normativa. No obstante, la Ley 1008 permanece vigente, y existen muchas críticas al modelo empleado por este gobierno, que señalan que solo se centró en la erradicación de cultivos, y aun así estos continúan de forma exacerbada, asimismo que el hacinamiento carcelario continúa creciendo (Stippel & Serrano-Moreno, 2018; Miranda, 2017).

En balance, la evolución normativa de la lucha contra las drogas en Bolivia evidencia una tensión estructural entre la imposición internacional de marcos represivos, una política criminal expansiva y con una dinámica de derecho penal de segunda o tercera velocidad (Jakobs, 2019) y los intentos parciales de recuperación de la soberanía penal y el respeto por las garantías constitucionales. Sin embargo, el sistema vigente, lejos de haber erradicado el narcotráfico, ha concentrado su acción sobre los actores más frágiles de la cadena productiva y distributiva, consolidando un modelo de criminalización selectiva que reproduce desigualdades y debilita el Estado de derecho.

1.2. Análisis del marco penal de delitos y penas de la Ley 1008 (Ley del Régimen de la Coca y Sustancias Controladas) en la política criminal boliviana

En Bolivia, la política criminal anti drogas orientada a la persecución penal y se concreta a través de diversas normativas: la Ley 1008 (Ley del Régimen de la Coca y Sustancias Controladas), la Ley 913 de 2017 (referida a la lucha contra el tráfico ilícito de sustancias controladas), la Ley 1970 de 1999 (Código de Procedimiento Penal) con sus respectivas modificaciones, y la Ley 004 de 2010 (Ley Marcelo Quiroga Santa Cruz, enfocada en la lucha contra la corrupción y el enriquecimiento ilícito). La Ley 1008 (Poder Legislativo, 1988), continúa en aplicación específicamente en el título que establece los tipos penales relacionados con sustancias controladas, como el consumo y la tenencia con fines de consumo (Achá, 2021).

La Ley N° 1008 (Poder Legislativo, 1988) establece el Régimen de la Coca y Sustancias Controladas en Bolivia, diferenciando entre el uso tradicional y el uso ilícito de la hoja de coca. Regula su cultivo, comercialización y fiscalización, delimitando zonas de producción (tradicional, excedentaria en transición e ilícita) y estableciendo mecanismos de erradicación, sustitución y desarrollo alternativo. Además, define un procedimiento especial más eficaz y severo, ya que se restringe ciertas garantías fundamentales como la libertad provisional o el recurso de apelación en etapas tempranas del proceso. Se crea una judicatura especializada y se concentra en el control punitivo, más que en una política integral preventiva, de salud y derechos (Achá, 2021).

El Título III de la Ley N° 1008 (Poder Legislativo, 1988) tipifica una amplia gama de delitos vinculados a la coca y las sustancias controladas, estableciendo un sistema penal altamente severo. Se sanciona desde el cultivo ilícito de plantas hasta el tráfico, fabricación, administración, suministro y tenencia de drogas, con penas que van desde uno hasta treinta años de presidio y miles de días multa. Las figuras penales abarcan también delitos conexos como inducción, instigación, encubrimiento, complicidad, falsificación de documentos, cohecho, evasión, receptación, y hasta apología del delito, con agravantes específicas si se involucra a niños, niñas o adolescentes, se causa muerte o si el autor es funcionario público. Se imponen además sanciones accesorias como la confiscación de bienes, la suspensión del ejercicio profesional y la inhabilitación para la función pública. La rigidez del sistema y la ausencia de criterios claros de diferenciación entre usuarios y grandes traficantes reflejan un enfoque punitivista que desatiende principios garantistas, dejando escaso margen para la rehabilitación efectiva y el respeto a derechos fundamentales (Achá, 2021).

Ahora bien, en cómo se aplicó la Ley 1008, durante la última década, acorde a Achá (2021), las estadísticas de la Fuerza Especial de Lucha Contra el Narcotráfico (FELCN) muestran que una parte considerable de su accionar se ha enfocado en aprehensiones por consumo y tenencia para consumo de drogas, especialmente de marihuana. La autora señala que si bien no existen datos públicos sobre las intervenciones policiales que no llegan a la FELCN, los reportes oficiales indican que entre 2006 y 2015 se registraron variaciones significativas en las aprehensiones, alcanzando su punto más alto entre 2011 y 2013. En ese periodo, la marihuana fue la sustancia más frecuentemente asociada a estas detenciones, seguida por la pasta base y el clorhidrato de cocaína. Esta tendencia guarda coherencia con los estudios de prevalencia de consumo en Bolivia, que señalan a la marihuana como la droga ilícita de mayor uso en la población (Consejo Nacional de Lucha contra el Tráfico Ilícito de Drogas, 2020).

Con lo que se consolida que el consumo y la tenencia para consumo han sido la segunda causa más común de aprehensión, después del tráfico. Sin embargo, es interesante señalar que en algunos años, estas aprehensiones representaron hasta el 34% del total de casos atendidos por la FELCN. Sin embargo, esta cifra contrasta con los registros de la Fiscalía General del Estado, donde las causas judiciales por consumo rara vez superan el 5% del total de casos ingresados por delitos de la Ley 1008. Esta desproporción evidencia que la mayoría de las aprehensiones por consumo se resuelven en el ámbito policial sin avanzar al proceso penal, lo que sugiere un uso intensivo de recursos estatales en tareas de represión a consumidores, más que a estructuras del narcotráfico. Cabe recalcar que este régimen de lucha contra las drogas se encuentra *justificado* en la política criminal boliviana y, en general, la política penal contemporánea, en el entendido de que se lleva adelante una política criminal *utilitarista y pragmática* basada en la lucha contra el crimen organizado (Momblanc & Sosa, 2022; Basauri & Cerdán, 2020; Benancio, 2020), que toma elementos del derecho penal del enemigo para lograr una eficacia social en la lucha, reduciendo el costo social y volviendo más eficaces al poder judicial y fuerzas policiales, como sucede en la implementación de mecanismos de derecho premial en fenómenos de legitimación de ganancias ilícitas y corrupción, directamente relacionados con la lucha contra las drogas, ya que, en orden de combatir la criminalidad no convencional “los mecanismos tradicionales que guardan compatibilidad con garantías y derechos fundamentales resultan insuficientes e ineficaces” (Momblanc & Sosa Zuñigas, 2022, p. 65), lo que significa que se restringe garantías procesales y se presume peligrosidad a partir de factores como la cantidad de droga poseída. Al igual que la lógica del derecho premial, la política antidrogas boliviana persigue un beneficio colectivo, la seguridad nacional y la disuasión del narcotráfico, mediante mecanismos que privilegian la eficiencia por sobre el respeto absoluto de los derechos fundamentales.

1.3. Análisis y estructura del artículo 49 (Consumo y tenencia para el consumo) de la Ley 1008

El Art. 49 de la Ley 1008, a la letra señala:

Artículo 49°.- CONSUMO Y TENENCIA PARA EL CONSUMO: El dependiente y el consumidor no habitual que fuere sorprendido en posesión de sustancias controladas en cantidades mínimas que se supone son para su consumo personal inmediato, será internado en un instituto de farmacodependencia público o privado para su tratamiento hasta que se tenga convicción de su rehabilitación. La cantidad mínima para consumo personal inmediato será determinada previo dictamen de dos especialistas de un instituto de farmacodependencia público. Si la tenencia fuese mayor a la cantidad mínima caerá en la tipificación del artículo 48° de esta ley. A los ciudadanos extranjeros sin residencia permanente en el país que incurran en la comisión de estos hechos se les aplicará la ley de residencia y multa de quinientos a mil días (Poder Legislativo, 1988, p. 10).

Para abordar este análisis, se recurrió a la teoría general del delito, la cual, según Muñoz Conde y García Arán (2010), identifica los elementos esenciales que debe reunir cualquier conducta para ser calificada como delito. Esta teoría propone un sistema de hipótesis que permite establecer si una acción humana puede dar lugar o no a una

consecuencia penal, sirviendo de base para que los jueces verifiquen si una conducta encaja dentro de un tipo penal (Peña Gonzales & Almanza Altamirano, 2010; Zaffaroni y otros, 2007).

La función inicial de esta teoría, desde la dogmática jurídica, es definir el delito como un juicio de desvalor que recae tanto sobre el acto como sobre su autor (Muñoz & García, 2010). El Auto Supremo N.º 72/2015-RRC del 29 de enero de 2015 (Tribunal Supremo de Justicia, 2015) sostiene que delito es toda conducta típica, antijurídica y culpable contemplada en la ley penal, que genera una pena o medida sancionatoria. Asimismo, el Auto Supremo N.º 12/2013 de 6 de febrero de 2013 (Tribunal Supremo de Justicia, 2013) exige a los jueces aplicar esta estructura dogmática al momento de subsumir hechos ilícitos, conforme a los elementos desarrollados por la Escuela Moderna del Delito, basada en el enfoque finalista⁵ y la teoría del riesgo⁶. Por tanto, el análisis partió de cada uno de estos elementos.

Sin embargo, en el marco del artículo 49 de la Ley N.º 1008, la tenencia de sustancias controladas en cantidades mínimas debe ser voluntaria y consciente. En cuanto a la antijuricidad, por otro lado, la conducta de consumo y tenencia de sustancias controladas para consumo personal se considera antijurídica en la medida en que contraviene la normativa especial sobre estupefacientes. No obstante, este tipo penal plantea una problemática específica relacionada con su naturaleza pluriofensiva, ya que no resulta del todo claro si protege exclusivamente la salud pública, la salud del propio consumidor o el orden social general (Suarez, 2006). Esta ambigüedad en el bien jurídico tutelado abre un debate que excede el alcance del presente estudio. En cuanto a la culpabilidad, se le reprochará el injusto al que obre con conciencia y sea imputable ante la ley, en este sentido, no se tiene mucho conflicto.

Por otro lado, para Momblanc (2020), la tipicidad consiste en la cualidad de una conducta humana que coincide con la descripción de delito contenida en una norma penal. Peña y Almanza (2010) añaden que se trata del proceso de subsunción o encaje jurídico del acto humano voluntario en el tipo penal, es decir, en la figura normativa que define una conducta como delito, lo cual constituye un indicio de su posible comisión. En este marco, Muñoz y García (2010) recuerdan que, conforme al principio de legalidad —particularmente en su formulación del *nullum crimen sine lege*— solo las conductas tipificadas expresamente por la ley penal pueden ser tratadas como delitos, lo cual constituye un requisito fundamental del debido proceso.

Asimismo, Peña y Almanza (2010) sostienen que el tipo penal es una construcción legislativa que describe de forma abstracta conductas prohibidas, individualizando aquellas que son penalmente relevantes. Por tanto, el análisis de un tipo penal debe considerar tanto los elementos objetivos y subjetivos de la conducta, como la relación de causalidad o la imputación objetiva. En relación con los elementos objetivos del tipo penal, su análisis debe considerar al sujeto activo, el verbo rector, los elementos objetivos del tipo y la sanción prevista. Así lo sostienen Muñoz y García (2010), Momblanc (2020) y Mir Puig (2008), quienes destacan que estos componentes permiten delimitar con precisión la conducta descrita por la norma penal. Además, que en este análisis se determina la clasificación del delito, es decir, si es un delito de resultado o de peligro, propio o impropio.

5 La teoría finalista, impulsada por Hans Welzel (1904–1977) en la década de 1930, surge como una revisión crítica de la teoría del delito dominante hasta entonces: la teoría causalista. Esta última entendía la acción desde una perspectiva física o naturalista, como un movimiento corporal que genera un cambio en el mundo externo a través de una relación causal. Sin embargo, enfrentaba dificultades al abordar delitos por omisión o de mera actividad. En contraposición, el enfoque finalista redefine la acción como una conducta orientada a un fin, es decir, como un acto consciente guiado por la voluntad de alcanzar un resultado específico, restando centralidad al vínculo causal en el análisis penal (Peña & Almanza, 2010). Principio del formulario

6 En la actualidad, existe consenso en la dogmática jurídico-penal respecto a que no basta con comprobar el nexo causal entre una acción y su resultado para atribuir penalmente dicho resultado al autor (Muñoz & García, 2010). Por ello, se ha adoptado el enfoque de la relación de riesgos. Según la teoría de la imputación objetiva, también conocida como Teoría del Riesgo, un resultado solo puede considerarse imputable cuando la conducta del autor generó un riesgo jurídicamente desaprobado para el bien jurídico protegido y dicho riesgo se concretó en el resultado típico (López, 2016, p. 127).

En la doctrina penal contemporánea, la categoría especial de delitos conocida como delitos de peligro abstracto se caracteriza por sancionar conductas que, aunque no generen un daño concreto, implican una aptitud para producirlo. Este es el caso de delitos vinculados a la salud pública, como los relacionados con sustancias controladas (Cerezo, 2022). En el contexto del artículo 49 de la Ley 1008, la tenencia de drogas en cantidades mínimas para el consumo personal se enmarca dentro de esta lógica: se reprime la mera posesión porque representa, en sí misma, una situación objetivamente peligrosa para el bien jurídico protegido —la salud pública o incluso la salud del propio consumidor—, para Achá (2021), se consume con la sola realización de la conducta riesgosa, sin necesidad de que se materialice un daño ni exista una víctima concreta. Se trata de figuras penales que se satisfacen con la mera creación de un riesgo para el bien jurídico tutelado, en este caso, la salud. El juicio de peligrosidad es *ex ante*, es decir, se evalúa si, desde una perspectiva objetiva y según el conocimiento común disponible, la conducta implicaba una probabilidad no insignificante de generar daño. Por tanto, la conducta se considera penalmente relevante no por sus consecuencias materiales, sino por su capacidad inherente de generar riesgo.

Este aspecto reviste especial importancia, ya que conforme a la teoría de la imputación objetiva desarrollada por Claus Roxin —y posteriormente desarrollada por Jackobs (2019) e interpretada por Argnani (2017)—, para atribuir responsabilidad penal debe verificarse la creación o el aumento de un riesgo jurídicamente desaprobado. La sanción penal, en consecuencia, debe guardar proporcionalidad con dicho riesgo incrementado. En el caso analizado, esta proporcionalidad no resulta del todo clara, pues no se determina con precisión cuándo el riesgo generado afecta de forma relevante a la sociedad en su conjunto o únicamente a un individuo. En ese sentido, la conducta debe ser evaluada considerando el grado de riesgo generado, lo que permitiría determinar con mayor certeza la pertinencia y la magnitud de la sanción penal correspondiente.

En este sentido, el artículo 49 de la Ley 1008 establece dos conductas penalmente relevantes: el consumo de sustancias ilícitas y la posesión para consumo personal. En el primer caso, se criminaliza incluso el consumo en ámbitos privados, sin considerar el ejercicio del derecho a la autonomía personal. En el segundo, se presume que toda persona que consume ha debido poseer previamente la sustancia, por lo que la tenencia se convierte en condición necesaria. Algunos autores sostienen que la tenencia no implica una acción propiamente dicha, sino un estado fáctico, lo cual cuestiona su tipificación como delito basado en una conducta humana voluntaria.

Sobre la cualificación del sujeto activo, este debe circunscribirse como dependiente o consumidor no habitual, es decir, acorde a Marchan-Bednarek (2021) y Achá (2021), se estaría penalizando a consumidores frecuentes y problemáticos y ocasionales y no problemáticos en un mismo tipo penal, aunque su puesta en peligro del bien jurídico protegido, claramente es diferente del uno y el otro. En cuanto a los elementos objetivos, el artículo 49 tipifica dos comportamientos interdependientes: consumir una sustancia controlada de forma personal en la intimidad y poseer una sustancia controlada para fines de consumo personal, es decir, tener una disposición real de la misma, y al considerar el término de tenencia, no es un problema el hecho de que esa sustancia sea de su propiedad o no (Rus, 2018), es decir, que sea portador, y en realidad no llega a tener importancia si la consume o no, lo cual genera un marco de indeterminación jurídica, ya que se basa en hechos y no actos. Esto genera un tratamiento homogéneo y punitivo que no toma en cuenta la heterogeneidad de los sujetos activos, es decir, si este consumidor realizó la acción una vez, o si es dependiente, ni sus acciones,

exponiéndolos a detenciones, requisas, procesos penales y posibles encarcelamientos por una cuestión que no es clara, con una estigmatización de por medio (Achá, 2021).

Asimismo, el tipo penal prevé dos tipos de sanciones, una medida de seguridad de internamiento forzoso en un instituto de fármaco dependencia “hasta que se tenga convicción de su rehabilitación” (Poder Legislativo, 1988), cuestión que tampoco es clara, y mucho más problemática, considerando que no hay una separación entre un consumidor habitual y consumidor esporádico, que quien sabe consumió la sustancia por primera vez. Esta medida no puede entenderse como un tratamiento adecuado desde el punto de vista clínico, ya que carece de base en criterios médicos especializados (Achá, 2021). En la práctica, muchas instituciones de salud privadas han rechazado órdenes judiciales de internación al considerar que no existe justificación terapéutica en dichos casos, especialmente cuando no se trata de consumos problemáticos. Diversos estudios han documentado que incluso señales indirectas, como el “olor a marihuana”, han sido causa de arrestos, configurando una criminalización sistemática (Achá, 2021).

Y el segundo tipo de sanción es aún más problemático, ya que supone que, cuando la cantidad de sustancia supera lo considerado para consumo personal, se presume automáticamente un fin de comercialización. Esto lleva a procesar al consumidor por el delito de tráfico —tipificado en el artículo 48 de la Ley 1008, que a letra señala:

Artículo 48°.-TRAFICO:El que traficare con sustancias controladas será sancionado con presidio de diez a veinticinco años y diez mil a veinte mil días de multa. Constituye circunstancia agravante el tráfico de sustancias controladas en volúmenes mayores. Este artículo comprende toda conducta contemplada en la definición de tráfico dada en el inciso m) del artículo 33° de esta ley (Poder Legislativo, 1988, p. 10).

Es decir, la sanción es severa, y esta presunción, basada únicamente en la cantidad poseída, ha sido aplicada incluso en casos de tenencia de un solo gramo, como lo advirtió la Fiscalía Antinarcoóticos en 2013 (Achá G. , 2021). Siendo este el problema mayor, ya que la determinación judicial de la cantidad límite para consumo personal inmediato carece de criterios claros y uniformes, ni siquiera en la Ley 1008 ni su reglamentación, es decir, el Decreto Supremo N.º 22099 (Estado de Bolivia, 1998) sugiere una referencia de 48 horas de consumo, no existe una normativa específica que delimite cantidades.

Esto da lugar a interpretaciones dispares y a la imputación arbitraria de delitos como suministro o tráfico. Las pericias toxicológicas y psiquiátricas requeridas por el artículo 49 son difíciles de aplicar en la práctica, debido a la ausencia de especialistas en instituciones públicas como el IDIF, lo que agrava aún más la inseguridad jurídica para las personas consumidoras de drogas (Achá G. , 2021).

Esta problemática llega a extremos, Giacoman (2010) señala que se tiene documentado que el subsistema penal boliviano, desde hace mucho tiempo, en el marco de la aplicación de la Ley 1008, incurre en reiteradas violaciones a derechos fundamentales, tanto durante la fase de detención como en el desarrollo de las investigaciones preliminares. La investigación de De Achá citada por Giacoman (2010) reporta que aproximadamente el 68 % de los hombres y el 71 % de las mujeres detenidas bajo dicha normativa fueron víctimas de malos tratos, tortura física y psicológica, amenazas, coacción o extorsión al momento de su aprehensión. Esta violencia institucional se ve agravada por la

ausencia de un control jurisdiccional real durante las diligencias policiales, ya que el fiscal actúa simultáneamente como director de la investigación y parte acusadora, en contravención al principio del debido proceso y a la presunción de inocencia, y la prueba principal para los arrestos es la tenencia de las sustancias controladas, es decir, su conducta se adecua al Art. 49 de la Ley 1008, el estudio reveló que en el 55 % de los casos analizados, la única prueba utilizada para la imputación penal fue la posesión de la sustancia controlada, sin evidencias adicionales que acrediten participación en actividades organizadas, aun cuando la participación haya sido secundaria o de carácter instrumental, como la de un consumidor.

En conjunto, esta evidencia empírica permite concluir que el subsistema penal en materia de drogas en Bolivia no solo reproduce lógicas de castigo desproporcionado, sino que también perpetúa un sesgo estructural que recae principalmente sobre los sujetos más débiles y marginados del sistema, en abierta contradicción con los principios constitucionales de dignidad humana, debido proceso, presunción de inocencia y proporcionalidad de la pena. Se determina entonces que el tratamiento penal que otorga el artículo 49 de la Ley 1008 al consumo y tenencia de drogas para consumo personal refleja una política criminal desproporcionada, anclada en criterios punitivos antes que en enfoques de salud pública o respeto por los derechos fundamentales, con un énfasis de una punición encubierta hacia el consumo y no así hacia el tráfico y comercialización (Achá G. R., 2021).

II. El principio de Taxatividad como Garantía Constitucional

2.1. El principio de legalidad penal y sus dimensiones

El principio de legalidad constituye un eje estructurante del Estado Social y Democrático de Derecho, al garantizar que tanto las autoridades como los ciudadanos se encuentren sometidos a la Constitución, la ley y el resto del ordenamiento jurídico. Este principio, recogido en los artículos 1, 108.I, 180.I, 232 y 410.I de la Constitución Política del Estado (CPE) (2009), asegura la supremacía del derecho sobre la arbitrariedad, ofreciendo seguridad jurídica y cohesión social mediante la previsibilidad de las actuaciones estatales.

Este principio establece que ninguna autoridad puede apartarse del marco normativo, y que incluso el Órgano Legislativo carece de facultades para restringir derechos fundamentales fuera de los límites constitucionales. Como efecto jurídico esencial, el principio de legalidad impone un estándar de certeza normativa, exigiendo la estricta sujeción de toda actuación estatal al texto constitucional y legal vigente. Esto se respalda en lo que señala la Sentencia Constitucional 085/2006 (Tribunal Constitucional, 2006) señala que este principio reemplaza al *gobierno de los hombres* por el *gobierno de la ley*, y se erige como soporte de la seguridad jurídica, orientando todo el sistema jurídico y vinculando incluso a los funcionarios públicos sin distinción jerárquica. La Sentencia Constitucional Plurinacional 0394/2014 (Tribunal Constitucional Plurinacional, 2014), amplía este principio hacia una dimensión constitucionalizante, afirmando que toda actuación administrativa o penal, dentro de la potestad sancionatoria, debe regirse no solo por la ley sino por el valor normativo directo de la Constitución, lo que implica la aplicación directa de derechos fundamentales y el sometimiento del poder público al bloque de constitucionalidad.

El **principio de legalidad** se configura como una **garantía estructural del Estado Constitucional de Derecho**, especialmente en materia penal y administrativa sancionatoria. Este principio se expresa en su fórmula clásica *nullum crimen, nulla poena sine lege*, que exige que toda conducta punible esté previamente tipificada en una ley formal y que toda sanción tenga fundamento legal expreso (SCP 0770/2012, Fund. III.2; Villamor Lucía, citado en SCP 0770/2012).

El Tribunal Constitucional Plurinacional (TCP) ha identificado dos vertientes esenciales del principio de legalidad: la sustantiva y la procesal. La vertiente sustantiva impide que se califique como delito cualquier conducta que no haya sido previamente descrita de manera taxativa por una norma legal formal, fundamental en esta investigación. La vertiente procesal, por su parte, garantiza el respeto al debido proceso, estableciendo que nadie puede ser sancionado sin que medie un procedimiento conforme a las reglas establecidas por ley (SC 0062/2002; SCP 0275/2010-R; SCP 0394/2014).

Además, la jurisprudencia ha desarrollado los subprincipios integrados al principio de legalidad, entre ellos:

- **Taxatividad**

Exige la precisión normativa en la descripción de conductas y sanciones, evitando normas vagas que faciliten la arbitrariedad judicial (SCP 0770/2012).

- **Tipicidad**

Impone el deber de subsumir estrictamente los hechos en el tipo penal, con el fin de evitar defectos insubsanables que vulneren el debido proceso.

- **Reserva legal**

Prohíbe la creación de delitos y sanciones mediante normas infralegales o reglamentarias sin habilitación expresa de una ley formal (SC 57/2002).

- **Favorabilidad**

Conforme al art. 116.I de la CPE, que impone la aplicación de la norma más beneficiosa en caso de duda durante el proceso penal.

De manera complementaria, la jurisprudencia constitucional (SC 0035/2005 y SC 0062/2002) aclara que la mera existencia de una ley no garantiza per se el cumplimiento del principio de legalidad, ya que es necesaria su claridad, predeterminación y adecuación material, especialmente en el proceso de subsunción del hecho al tipo normativo, cuestión fundamental en esta investigación.

En suma, el **principio de legalidad** en la jurisprudencia boliviana no se limita a su formulación clásica, sino que comprende una serie de garantías materiales y formales que refuerzan el Estado de Derecho y aseguran la protección de los derechos fundamentales frente a la arbitrariedad. Este desarrollo doctrinal y jurisprudencial garantiza que ninguna persona sea sancionada sin una norma previa, escrita, clara y constitucionalmente válida, cumpliendo así con los estándares del debido proceso y la seguridad jurídica.

2.2. El principio de taxatividad como garantía material del principio de legalidad en el estado constitucional de derecho

El principio de taxatividad constituye una manifestación esencial del principio de legalidad, particularmente en su dimensión material, al exigir la predeterminación clara y precisa de las conductas ilícitas y de sus consecuencias jurídicas. Su función es asegurar la certeza jurídica y evitar la arbitrariedad en la aplicación del poder punitivo del Estado, ya sea en el ámbito penal o administrativo.

La Sentencia Constitucional Plurinacional (SCP) 0394/2014 señala que del principio de legalidad emerge el principio de taxatividad, el cual demanda que las normas penales o disciplinarias describan de forma inequívoca las conductas sancionables y las sanciones respectivas, sin dejar margen para interpretaciones amplias que permitan a la autoridad crear tipos sancionadores ex post. Esta exigencia se reafirma en la SCP 0022/2006 (Tribunal Constitucional, 2006), que indica que cualquier falta de claridad en el texto normativo podría dar lugar a una “deslegalización material encubierta”.

El artículo 116.II de la Constitución Política del Estado (CPE) (2009) establece que toda sanción debe fundarse en una ley anterior al hecho punible, configurando una garantía jurisdiccional de no ser sancionado sino conforme a una norma vigente y conocida al momento de los hechos. Esta garantía es reiterada por la jurisprudencia constitucional, particularmente en la SCP 0770/2012 que exige una descripción precisa de los tipos sancionadores para evitar la discrecionalidad en su aplicación. La SCP 0141/2018-S3 (Tribunal Constitucional Plurinacional, 2018) destaca que el principio de taxatividad forma parte del carácter material del principio de legalidad, y que este garantiza la seguridad jurídica al permitir que los ciudadanos conozcan de antemano cuándo y por qué pueden ser sancionados. En igual sentido, la SCP 0074/2017 y la SCP 0060/2015 reafirman que la aplicación de una norma punitiva debe observar el principio de taxatividad, de modo que la conducta sancionada se encuentre claramente descrita en el ordenamiento jurídico, permitiendo a las personas ajustar su comportamiento a un marco legal previsible y seguro. Cualquier ambigüedad podría invalidar la disposición por violación del principio de legalidad.

Asimismo, en la SCP 0004/2022, el Tribunal Constitucional reafirma que el principio de legalidad penal sustantiva incorpora el subprincipio de taxatividad, junto con los de tipicidad, reserva de ley e irretroactividad. Este principio ha sido ampliamente reconocido tanto en el derecho interno como en el sistema interamericano de derechos humanos. El artículo 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) (Organización de Estados Americanos, 1963) y el artículo 9 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) (Asamblea General de las Naciones Unidas, 1966), exigen que toda sanción penal se base en una ley previa, cierta y expresa.

En esa línea, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el contexto del control de convencionalidad y el principio de legalidad penal en su vertiente de taxatividad o *lex certa*, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha reafirmado reiteradamente que cualquier restricción a los derechos fundamentales, especialmente en el ámbito penal, debe estar establecida en una ley formal y material, con los más altos estándares de precisión y certeza jurídica. Esto implica que los tipos penales deben formularse en términos expresos, claros, taxativos y previos, tal como lo expresa el Caso *Kimel vs. Argentina* (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2008), donde se advierte que la ambigüedad en las normas penales puede abrir margen al arbitrio de las autoridades, lo cual es inadmisibles cuando están en juego bienes fundamentales como la vida o la libertad. En este fallo se sostuvo que la falta de delimitación estricta de los tipos penales vulnera el principio de legalidad previsto en el artículo 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

De igual forma, en el Caso *Castillo Petrucci y otros vs. Perú* (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 1999, 30 de mayo), la Corte enfatizó que la protección de los derechos humanos impide que el poder público afecte indebidamente esferas individuales

inviolables, y reiteró que los tipos penales deben redactarse con terminología estricta y unívoca. Esta claridad permite diferenciar entre conductas punibles y actos no penales o ilícitos sujetos a otras medidas sancionatorias. Nuevamente, se consideró que la vaguedad normativa infringe el principio de legalidad del artículo 9 de la Convención.

En el Caso Pollo Rivera y otros vs. Perú (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2016), la Corte desarrolló ampliamente el principio de legalidad como pilar del Estado de Derecho y subrayó que los tipos penales deben definir con exactitud los elementos objetivos y subjetivos de las conductas reprochadas, de forma que se elimine cualquier posibilidad de arbitrariedad. Se insistió en que estas disposiciones deben ser formuladas de manera expresa, precisa, taxativa y previa. En el mismo sentido, se señaló que algunos delitos, como los relacionados con el terrorismo o crimen organizado, requieren especial rigurosidad en su definición para evitar que se utilicen con fines políticos o para penalizar actos comunes.

La Corte también ha advertido que la labor del juez penal debe ceñirse estrictamente al marco legal, evitando toda interpretación analógica que amplíe el ámbito del tipo penal más allá de lo previsto por el legislador. En suma, estos pronunciamientos reafirman que el principio de legalidad penal y sus subprincipios (taxatividad, tipicidad, irretroactividad y reserva de ley) constituyen garantías esenciales para el debido proceso y la protección de los derechos humanos en el ejercicio del ius puniendi estatal.

Finalmente, se concluye que el principio de taxatividad no solo refuerza la legalidad sustantiva penal, sino que es un límite infranqueable para el ejercicio del ius puniendi estatal. La claridad normativa es una condición indispensable para garantizar el respeto a los derechos fundamentales y evitar el uso arbitrario del poder sancionador.

III. Análisis Crítico y Discusión Teórica

3.1. El Test de proporcionalidad de la Corte Interamericana de Derechos Humanos como herramienta hermenéutica en el análisis del Art. 49 de la Ley 1008

En el marco del control de convencionalidad sobre las restricciones a derechos fundamentales, la Opinión Consultiva OC-6/86 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos constituye un hito interpretativo clave. En ella, la Corte analizó el artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH), que establece que las restricciones permitidas, de acuerdo con esta Convención, al goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidas en la misma, no pueden ser aplicadas sino conforme a leyes que se dictaren por razones de interés general y con el propósito para el cual han sido establecidas (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 1986).

Este artículo impone un triple estándar que debe ser satisfecho de manera concurrente para que una restricción a derechos fundamentales resulte legítima: (i) que la restricción se encuentre expresamente prevista por la Convención en las condiciones que esta permite; (ii) que persiga una finalidad legítima, es decir, fundada en razones de interés general y conforme al propósito para el cual fue establecida; y (iii) que sea impuesta por una ley formal, adoptada por el poder legislativo conforme al procedimiento constitucional, y que sea clara, previsible y accesible (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 1986).

En este contexto, la Corte precisó que el término “leyes”, tal como se utiliza en el artículo 30, no puede ser entendido en un sentido amplio o material, sino que debe referirse a normas emanadas del poder legislativo, aprobadas conforme al principio democrático y con todas las garantías del debate público y del control institucional (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 1986). Esta exigencia garantiza que las restricciones a los derechos no queden al arbitrio del poder público y asegura un marco mínimo de seguridad jurídica y previsibilidad para los ciudadanos.

Además, la Corte sostuvo que la legalidad en materia de restricciones a derechos fundamentales exige que las limitaciones se impongan en términos expresos, precisos, taxativos y previos, excluyendo toda forma de analogía o interpretación extensiva. Esta interpretación refuerza la noción de que la legalidad actúa como una garantía material frente al poder punitivo o limitativo del Estado, en línea con los principios de proporcionalidad, necesidad y finalidad legítima. Así, la Opinión Consultiva OC-6/86 sienta las bases del test de proporcionalidad convencional, al establecer que toda restricción debe ser impuesta por ley formal, perseguir un fin legítimo y ser proporcional al objetivo buscado.

En el marco de la criminalización del consumo y tenencia para consumo en Bolivia, el artículo 49 de la Ley N.º 1008 presenta una restricción a derechos fundamentales — como el principio de legalidad y taxatividad como vertientes del debido proceso — que no cumple con los estándares exigidos por el control de convencionalidad. La ausencia de parámetros objetivos y la ambigüedad en la determinación de cantidades mínimas no solo vulneran el principio de taxatividad penal, sino que también incumplen el requisito de legalidad en sentido estricto previsto en el artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Al no tratarse de una norma precisa, clara, previsible ni accesible, se debilita el carácter garantista del derecho penal y se habilita la posibilidad de que las autoridades apliquen discrecionalmente medidas restrictivas sin suficiente base normativa. La falta de claridad legislativa en el tipo penal contenido en el artículo 49 impide satisfacer el triple estándar de legitimidad, legalidad y proporcionalidad exigido por dicho pronunciamiento. En consecuencia, la criminalización imprecisa del consumo personal de sustancias controladas no solo afecta la seguridad jurídica interna, sino que también resulta incompatible con los compromisos internacionales asumidos por el Estado boliviano en materia de derechos humanos.

3.2. Evaluación del artículo 49 a la luz del principio de taxatividad

El artículo 49 de la Ley N.º 1008 representa una grave afectación al principio de taxatividad como vertiente sustantiva del principio de legalidad penal, al establecer un tipo penal impreciso, ambiguo y carente de parámetros objetivos. Su redacción, al no definir de forma clara la cantidad mínima de sustancia controlada para consumo personal, ni el cuidado en los sujetos activos, y las sanciones establecidas, habilita una aplicación discrecional del poder punitivo del Estado, comprometiendo garantías esenciales como la previsibilidad de la norma, el debido proceso y la seguridad jurídica (SCP 0770/2012; SCP 0141/2018-S3).

Desde la perspectiva dogmática, este tipo penal se configura como un delito de peligro abstracto, cuya consumación no requiere la producción de un resultado lesivo, sino la mera generación de un riesgo jurídicamente desaprobado (Cerezo, 2022). Sin embargo, la falta de delimitación de dicho riesgo —ni en términos cuantitativos ni cualitativos— impide realizar un juicio objetivo de peligrosidad, como lo exige la teoría

de la imputación objetiva (Roxin, 2006; Jakobs, 2019), lo que infringe los criterios de proporcionalidad y culpabilidad del derecho penal moderno.

El análisis del tipo penal revela además una problemática en la determinación del sujeto activo, al no diferenciar entre consumidores problemáticos y no problemáticos, lo cual se traduce en un tratamiento homogéneo y punitivo, contrario a los principios de racionalidad y mínima intervención penal (Achá, 2021). Este déficit de taxatividad se agrava por la ausencia de criterios uniformes en la práctica judicial y pericial, como lo demuestran las dificultades para aplicar dictámenes toxicológicos o psiquiátricos en instituciones públicas (Achá G. R., 2021).

Desde el control de convencionalidad, esta indeterminación normativa contraviene el artículo 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que exige que toda sanción penal esté contenida en una ley formal, previa, clara y precisa. Así lo ha establecido reiteradamente la Corte Interamericana de Derechos Humanos en casos como *Kimel vs. Argentina* (2008) y *Castillo Petruzzi y otros vs. Perú* (1999), donde se advirtió que la vaguedad normativa vulnera el principio de legalidad penal y habilita la arbitrariedad judicial.

Finalmente, al no cumplir el triple estándar de legalidad, finalidad legítima y proporcionalidad exigido por la Opinión Consultiva OC-6/86, el artículo 49 configura una restricción inconvencional al goce y ejercicio de derechos fundamentales, particularmente al derecho a la libertad personal, al debido proceso y al principio de legalidad penal en su dimensión más estricta. Por tanto, se concluye que la redacción actual del artículo 49 de la Ley N.º 1008 resulta incompatible tanto con el bloque de constitucionalidad interno como con los compromisos internacionales asumidos por el Estado boliviano.

CONCLUSIONES

La investigación permite concluir que el artículo 49 de la Ley N.º 1008, referido al consumo y tenencia para el consumo personal de sustancias controladas, constituye una grave vulneración al principio de legalidad penal en su dimensión de taxatividad. Al no establecer parámetros objetivos —como una cantidad mínima determinada, criterios clínicos claros o una tipificación diferenciada de los sujetos activos—, la norma abre la puerta a interpretaciones amplias y discrecionales, lo cual contradice los estándares constitucionales e interamericanos sobre garantías penales y procesales. Esta falta de precisión normativa impide a los ciudadanos prever con certeza las consecuencias jurídicas de su conducta, afectando directamente su derecho al debido proceso, a la libertad personal y a la seguridad jurídica.

Desde el análisis dogmático, el tipo penal se configura como un delito de peligro abstracto, pero su indeterminación normativa impide aplicar adecuadamente los principios de imputación objetiva, proporcionalidad y culpabilidad. En la práctica, esto ha generado una política criminal desproporcionada y selectiva, que recae sobre los eslabones más vulnerables de la cadena del narcotráfico —principalmente consumidores y personas en situación de pobreza— y no sobre las estructuras organizadas. Además, la presunción automática de tráfico por la tenencia superior a una “cantidad mínima” no definida ha derivado en imputaciones arbitrarias e internamientos forzosos sin sustento clínico.

El artículo 49 de la Ley N.º 1008 evidencia una regresión normativa que refuerza la criminalización del consumo desde una lógica prohibicionista y punitivista, sin

diferenciar entre usuarios problemáticos y no problemáticos, ni considerar criterios de salud pública. A la luz del control de convencionalidad y de los estándares desarrollados por la jurisprudencia constitucional boliviana, la norma resulta inconvencional e inconstitucional, por lo que urge su reforma. El Estado debe adecuar su legislación penal en materia de drogas a la racionalidad punitiva y respeto pleno de los derechos fundamentales, estableciendo parámetros claros, diferenciados y proporcionales para el tratamiento penal del consumo de sustancias controladas, en consonancia con el paradigma de un derecho penal democrático y garantista.

BIBLIOGRAFÍA

Achá, G. (2021). Análisis de la inconstitucionalidad del artículo 49 de la Ley 1008. Acción Andina Bolivia.

Achá, G. R. (2021). Contextos de privación de libertad frente a la criminalización del consumo de drogas: El caso de Bolivia. Revista del Ministerio Público de la Defensa de la Nación. Discusiones actuales en torno a la prohibición y regulación de los estupefacientes, 16, 187–198.

Argnani, P. I. (2017). Responsabilidad penal del médico. ASTREA.

Asamblea General de las Naciones Unidas. (1966). Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. https://www.ohchr.org/sites/default/files/ccpr_SP.pdf

Basauri, L. M., & Cerdán, M. R. (2020). Razones jurídicas para la modificación del Decreto Supremo N.º 007-2017-JUS sobre las normas que regulan el proceso especial por colaboración eficaz. Universidad Privada Antonio Guillermo Urrelo.

Benancio, M. P. (2020). El proceso de colaboración eficaz y el Derecho Procesal del Enemigo en el Distrito Judicial de Huanaco. Universidad de Huanaco.

Bustamante, J. C. (2023). Análisis crítico del delito de sustancias controladas en la legislación nacional y la legislación comparada [Monografía, Universidad Mayor de San Simón]. <http://ddigital.umss.edu.bo:8080/jspui/bitstream/123456789/38010/1/Monografia%20Bustamante.pdf>

Castillo Alva, J. L. (2016). El principio de taxatividad en el derecho penal y en el derecho administrativo sancionador: Una lectura constitucional y convencional. Université de Fribourg. https://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/articulos/a_20140908_01.pdf

Cerezo, J. (2022). Lo de los delitos de peligro abstracto en el ámbito del derecho penal del riesgo. Revista de Derecho Penal y Criminología, 10, 47–72.

CICAD & OEA. (2019). Informe sobre el consumo de drogas en las Américas 2019. <http://www.cicad.oas.org/main/pubs/Informe%20sobre%20el%20consumo%20de%20drogas%20en%20las%20Américas%202019.pdf>

Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia (CPE). (2009). Gaceta Oficial del Estado.

Consejo Nacional de Lucha contra el Tráfico Ilícito de Drogas. (2020). Estrategia nacional contra el narcotráfico y la economía ilegal de las drogas.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (1986). Opinión Consultiva OC-6/86.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (1999). Caso Castillo Petruzzi y otros vs. Perú. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_52_esp.pdf

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2008). Caso Kimel vs. Argentina.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2016). Caso Pollo Rivera vs. Perú.

Creswell, J. W. (2012). Investigación cualitativa y diseño investigativo. Sage Productions. <https://academia.utp.edu.co/seminario-investigacion-II/files/2017/08/INVESTIGACION-CUALITATIVACreswell.pdf>

Drug Enforcement Administration. (2024). N,N-Dimethyltryptamine (DMT). https://deادiversion.usdoj.gov/drug_chem_info/dmt.pdf

Estado de Bolivia. (1998). Decreto Supremo Nº 22099, 28 de diciembre de 1998. Gaceta Oficial del Estado.

García-Sayán, D. (2025, 8 de marzo). Criminalizando la hoja de coca: negación de derechos. El País. <https://elpais.com/america/2025-03-08/criminalizando-la-joja-de-coca-negacion-de-derechos>

Giacoman, D. (2008). Reproducción de las estructuras de poder: discursos contra la pobreza y el narcotráfico en Bolivia. En A. Cimdamore (Ed.), La economía política de la pobreza. CLACSO.

Giacoman, D. (2010). Política de drogas y situación carcelaria en Bolivia. En P. M. Youngers (Ed.), Sistemas sobrecargados: Leyes de drogas y cárceles en América Latina (pp. 21–49). Transnational Institute (TNI) & Washington Office on Latin America.

Instituto Costarricense sobre Drogas. (s.f.). Peyote. <https://www.icd.go.cr/portalicd/index.php/inf-uid/59-drogas-uid/160-peyote>

Jakobs, G. (2019). La imputación objetiva en el Derecho Penal. Editorial Ad-Hoc.

López Casa, Y. (2016). La imputación objetiva y sus criterios en el derecho de daños costarricense. Revista Judicial, (119), 120–152.

Marchan-Bednarek, M. (2021). El castigo penal del consumo y posesión de drogas para uso propio: el caso de Polonia. Universitat de València.

Ministerio de Relaciones Exteriores. (2023, 20 de marzo). Bolivia inicia gestiones para desclasificación de la hoja de coca de la Convención Única de Estupefacientes de la ONU de 1961. <https://cancilleria.gob.bo/mre/2023/03/20/1804/?utm>

Momblac, L. C., & Sosa Zuñigas, A. (2022). La figura del colaborador eficaz como componente del Derecho Penal Premial. Lex, 232.

Momblanc, C., & Sosa, A. (2022). La figura del colaborador eficaz como componente del derecho premial. *Revista Lex de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Atlas Peruanas*, 10, 231–257.

Momblanc, L. C. (2020). Una necesaria aproximación a la responsabilidad penal por mala praxis médica. *Anales de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales*, 505.

Muñoz Conde, F., & García Arán, M. (2010). *Derecho Penal. Parte General*. Tirant Lo Blanch.

Naciones Unidas. (1961). *Convención Única sobre Estupefacientes*.

Naciones Unidas. (2021). *Celebración de los 60 años de la Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes*.

Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito. (2000). *Terminología e información sobre drogas* (3.^a ed.). https://www.unodc.org/documents/scientific/Terminology_Spanish.pdf

Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito. (2005). *Cocaína*. https://www.unodc.org/pdf/26june05/fs_cocaine_S.pdf

Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito. (2005). *Cannabis*. https://www.unodc.org/pdf/26june05/fs_cannabis_S.pdf

Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito. (s.f.). *Heroína*. <https://www.unodc.org/drugs/es/get-the-facts/heroin.html>

Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito. (s.f.). *Alucinógenos*. <https://www.unodc.org/drugs/es/get-the-facts/hallucinogens.html>

Organización de Estados Americanos. (1963). *Pacto de San José*.

Organización Panamericana de la Salud. (2025). *Uso de sustancias*. <https://www.paho.org/es/temas/uso-sustancias#:~:text=Las%20sustancias%20psicoactivas%20son%20diversos,pensamientos%2C%20emociones%20y%20el%20comportamiento>.

Peña Gonzales, O., & Almanza Altamirano, F. (2010). *Teoría del delito: Manual práctico para su aplicación a la teoría del caso*. APECC.

Poder Legislativo. (1988). *Ley N.º 1008 del Régimen de la Coca y Sustancias Controladas*. Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.

Real Academia Española. (s.f.). *Diccionario del estudiante*. <https://www.rae.es/diccionario-estudiante/droga>

Rodríguez Calizaya, M. L. (2021). *Estudio sobre el procedimiento legal de la mala praxis médica en cirugía y su responsabilidad penal significativa en salud y propuesta jurídica normativa en hospitales y clínicas del Estado Plurinacional de Bolivia [Tesis de licenciatura, Universidad Mayor de San Andrés]*.

Rus, J. E. (2018). Derechos reales. V Editorial.

Suárez Saavedra, C. (2006). Inaplicación del principio de taxatividad y existencia de desproporcionalidad en las sanciones de los delitos de narcotráfico en la legislación penal boliviana [Tesis doctoral, UMSS-UANL]. <http://eprints.uanl.mx/20257/1/1020155224.pdf>

Tribunal Constitucional. (2002). Sentencia Constitucional 57/2002.

Tribunal Constitucional. (2005). Sentencia Constitucional 0035/2005.

Tribunal Constitucional. (2006). Sentencia Constitucional 0022/2006.

Tribunal Constitucional. (2006). Sentencia Constitucional 085/2006.

Tribunal Constitucional Plurinacional. (2002). Sentencia Constitucional 0062/2002.

Tribunal Constitucional Plurinacional. (2010). Sentencia Constitucional Plurinacional 0275/2010-R.

Tribunal Constitucional Plurinacional. (2012). Sentencia Constitucional Plurinacional 0770/2012.

Tribunal Constitucional Plurinacional. (2014). Sentencia Constitucional Plurinacional 0394/2014.

Tribunal Constitucional Plurinacional. (2018). Sentencia Constitucional Plurinacional 0141/2018-S3.

Tribunal Supremo de Justicia. (2013). Auto Supremo N.º 12/2013 de 6 de febrero de 2013.

Tribunal Supremo de Justicia. (2015). Auto Supremo N.º 72/2015-RRC.

Zaffaroni, E. R., Alagia, A., & Slokar, A. (2007). Manual de Derecho Penal. Parte General. Ediar.