

Sobre la relevancia penal de la actividad de las asociaciones cannábicas

On the criminal law relevance of the activity of cannabis associations

Luis M. Uriarte Valiente

Fiscal de la Secretaría Técnica. Fiscalía General del Estado. Madrid

Recibido: 16/02/2018 · Aceptado: 09/03/2018

“Los llamados Clubes Sociales de Cannabis (CSC) somos asociaciones sin ánimo de lucro, registradas al amparo de la legislación sobre asociaciones y formadas por personas usuarias de cannabis. Desde hace años, entre las actividades que realizan dichas asociaciones para llevar a cabo sus fines sociales, se encuentra el cultivo colectivo de cannabis, destinado al consumo en privado de sus miembros”¹. De esta manera define la Federación Vasca de Cannabis², una de las más activas de España, la esencia y actividades de las denominadas, también, asociaciones cannábicas.

Estas asociaciones o clubes sociales aparecen, como tales, en los primeros años del presente siglo, recogiendo diversas reivindicaciones y avances que años antes habían venido sosteniendo grupos defensores del consumo de cannabis de toda índole.

1 <http://www.eusfac.eu/eusfac/filosofia/>

2 <http://www.eusfac.eu/>

Durante todos estos años han venido defendiendo su actividad, no solo desde un punto de vista estrictamente ético o filosófico, sino también legal. Han sostenido y difundido diversos argumentos jurídicos que parecen dar sustento a su actividad y, en particular, a la atipicidad penal de la realidad que amparan. Sin embargo, las posturas jurídicas que se inclinan por la relevancia penal de esa actividad parecen imponerse en los últimos tiempos, sobre todo, si se analizan las últimas sentencias emanadas del Tribunal Supremo, máximo intérprete de la ley en nuestro ordenamiento jurídico, cuyas resoluciones forman la jurisprudencia³, instrumento privilegiado para la interpretación del derecho.

3 El art. 1.6 del Código Civil dice: “La jurisprudencia complementará el ordenamiento jurídico con la doctrina que, de modo reiterado, establezca el Tribunal Supremo al interpretar y aplicar la ley, la costumbre y los principios generales del derecho”.



Analizaremos en las siguientes líneas los argumentos que han venido sosteniendo los defensores de este tipo de asociaciones para, finalmente, conocer la respuesta que a ellos han dado nuestros Tribunales. Vaya por delante que no se trata de valorar éticamente la actividad que analizamos, ni siquiera de tomar postura por alguno de los argumentos, sino simplemente reflejar la situación en la que actualmente se encuentran los clubes cannábicos.

La propia Federación Vasca de Cannabis⁴, a la que antes se hacía referencia, señala que el cultivo colectivo de cannabis que constituye su objeto “figura explícitamente entre los fines sociales de muchas de estas asociaciones, habiendo sido considerado hasta el momento dicho fin como perfectamente legal. En efecto, aunque cultivamos una planta en principio ilícita, actuamos sin embargo dentro de la ley, apoyándonos para ello en la jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre el llamado “consumo compartido”. (...) Sin embargo, nuestra actividad sigue estando en una especie de nebulosa legal, debido a la indefinición de la legislación estatal en la materia y a la ausencia de un protocolo de actuación”.

La Comunidad Cannábica Online (Arcuma)⁵ señala: “En estas Asociaciones se cultiva la cantidad suficiente de marihuana para abastecer a los socios, nada más. De lo contrario se estaría cometiendo un delito”, añadiendo a continuación, “En las Asociaciones de Cannabis no se realiza ningún tipo de apología del consumo de drogas”.

4 <http://www.eusfac.eu/eusfac/filosofia/>

5 <https://clubs.arcuma.com/>

El club de cannabis Casa María de Pontevedra dice: “El ordenamiento jurídico del territorio español y la jurisprudencia en materia de drogas han permitido la configuración de un marco para la creación de clubes sociales de cannabis, establecimientos que desarrollan sus actividades a partir de una estricta auto-regulación y con unos límites bien definidos en base al análisis de las sentencias en el ámbito del consumo compartido”⁶.

No es difícil encontrar en internet reclamos que dan por hecho la legalidad de las asociaciones cannábicas con anuncios como éste: “17 asociaciones cannábicas en Barcelona ¿dónde puedo comprar y consumir marihuana de manera legal?”; “El consumo de cannabis no está penado en España, por ello comprar marihuana no es ilegal”⁸.

En general, numerosas asociaciones que sostienen una página web defienden en ella la legalidad de la actividad que desarrollan, confundiendo en muchas ocasiones los efectos legales del consumo con los del cultivo o la simple tenencia de droga.

Los argumentos que se sostienen por estas organizaciones para defender la legalidad de su actividad giran en torno a cuestiones como la inexistencia de ánimo de lucro o que no se realiza apología del consumo de drogas pero, sobre todo, pretenden justificar la irrelevancia penal de su actividad conforme a la doctrina del consumo compartido, de origen jurisprudencial en nuestro derecho.

6 <http://casamariaclub.com/juridico.html>

7 <https://www.growshop.es/marihuanaactivo/asociaciones-cannabicas-barcelona/>

8 <http://cannabisclub.es/como-funciona-cannabis-club/>



Para comprender más adecuadamente estos argumentos, resulta preciso un breve acercamiento a la doctrina del consumo compartido.

La doctrina del consumo compartido, como se ha dicho, tiene su origen en la jurisprudencia de los tribunales. Fue el Tribunal Supremo, hace ya más de dos décadas, con la finalidad de “mitigar la desmesurada amplitud que alcanzaría el tipo penal en caso de no ser interpretado en función de las necesidades estrictas de tutela del bien jurídico protegido, la salud pública” (Sentencia del Tribunal Supremo 360/2015, de 10 de junio), el que sentó las bases de este argumento jurídico. Se partía de la irrelevancia penal del consumo de droga para llegar a concluir que, en aquellos casos en los que varios consumidores ponían dinero en común para realizar una compra de droga y consumirla juntos inmediatamente después, no se culminaban las exigencias típicas de la previsión legal, no siendo el comportamiento apto para atacar el bien jurídico protegido por la figura delictiva y, en consecuencia, el comportamiento no era delictivo. Es decir, la compra conjunta de droga por varias personas que ponen el dinero en común para ello e, inmediatamente después de la compra, la consumen juntos, no favorece el consumo de droga de la población, que es lo que intenta evitar el Código Penal. Ante esta situación, se consideraba absolutamente desproporcionada la respuesta punitiva que podía ser aplicada a estas personas por nuestros Tribunales, si ese contexto en el que se compraba y consumía la droga no era interpretado adecuadamente.

Eso sí, tratando de delimitar el concepto, se fijaban seis importantes requisitos que debían concurrir para que la conducta

puddiera ser considerada como un consumo compartido, requisitos éstos que, en palabras de la sentencia del Tribunal Supremo 888/2012, de 22 de noviembre⁹, serían:

“a) Los consumidores que se agrupan han de ser adictos, ya que si así no fuera, el grave riesgo de impulsarles al consumo o habituación no podría soslayar la aplicación del artículo 368 del Código Penal ante un acto tan patente de promoción o favorecimiento. A esta exigencia hacen referencia sentencias tales como las de 25 de junio de 1993, 3 de marzo, 3 de junio y 25 de noviembre de 1994, 27 de enero, 3 de marzo de 1995, veinte de julio de 1999, 13 de diciembre de 2001, si bien las sentencias 286/2004 de 8.3 y 408/2005 de 23, amplían el concepto y reputan adictos a los consumidores habituales de fin de semana, singularmente en los casos de drogas sintéticas (MDMA, MDA) en los que el patrón de consumo más habitual responde al consumidor de fin de semana, en el marco de fiestas o celebraciones entre amigos. En este sentido la STS 718/2006 de 30.6, recuerda que ha de tenerse en cuenta que la condición del consumidor esporádico de fin de semana es la más típica y usual de los casos de consumo compartido.

En efecto que la exigencia de que el grupo de consumidores hayan de ser adictos, entendiendo esta palabra como drogodependientes no es exacta en la jurisprudencia de esta Sala y debe ser matizado, interpretándose “adicto” como consumidor de fin de semana, un patrón de uso que no exige la condición de drogadicto (SSTS 237/2003 de 17.2, y 983/2000 de 30.5).

b) El proyectado consumo compartido ha de realizarse en lugar cerrado, y ello en

⁹ <https://supremo.vlex.es/vid/414689206>



evitación de que terceros desconocidos puedan inmiscuirse y ser partícipes en la distribución o consumo; aparte de evitar que el nada ejemplarizante espectáculo pueda ser contemplado por otras personas con el negativo efecto consiguiente.

La referencia a “lugar cerrado” es frecuente en la jurisprudencia (SS. de 26 de noviembre de 1994 y 2 de noviembre de 1995).

c) La cantidad de droga programada para la consumición ha de ser “insignificante” como correspondiente a un normal y esporádico consumo (sentencias de 25 de junio y 10 de noviembre de 1993, 21 de noviembre de 1994 y 28 de noviembre de 1995).

d) La coparticipación consumista ha de venir referida a un pequeño núcleo de drogodependientes, perfectamente identificables por su número y condiciones personales, por lo que han de ser personas ciertas y determinadas, único medio de poder calibrar su número y sus condiciones personales.

e) Ha de tratarse de un consumo “inmediato” de las sustancias adquiridas (sentencias de 25 de junio de 1993, 25 de septiembre y 2 de noviembre de 1995) y sin contraprestación especulativa de las sustancias adquiridas al efecto (SSTS 16.6.97 y 15.1.98).”

Con el fin de adaptar su actividad a la doctrina del consumo compartido los clubes cannábicos vinieron adoptando una serie de cautelas, como fue la de establecer un régimen cerrado de usuarios, con identificación de sus miembros, evitando de esta manera la distribución indiscriminada de droga. Ello, no obstante, parecía evidente que la doctrina del consumo compartido nunca podría llegar a amparar su actividad, al resultar alguno de sus

requisitos absolutamente incompatibles con la naturaleza y esencia de estas asociaciones. Especialmente difícil de cumplir resultaría la exigencia de que se tratara de cantidades insignificantes de droga, de un grupo pequeño perfectamente identificable de consumidores y que el consumo de la droga fuera inmediato a su adquisición colectiva. Efectivamente, basta con analizar los clubes cannábicos actualmente existentes para comprobar que la gran mayoría de ellos cuentan con más de un centenar de asociados, producciones de varias toneladas de droga y, por el propio ciclo del cultivo del cannabis, se trata siempre de una actividad continuada y nunca de un consumo inmediato.

No obstante las evidentes diferencias entre la situación de hecho que dio origen a la doctrina del consumo compartido y la actividad que se desarrolla en los clubes cannábicos, se produjeron diversos pronunciamientos judiciales acogiendo la extensión de la doctrina del consumo compartido a los clubes cannábicos. Se hablaba de cultivo compartido, como variante del consumo compartido, adaptando las exigencias fijadas por el Tribunal Supremo a esta nueva realidad. Ciertamente, fueron sentencias que adolecían de mucha imprecisión y generaron una gran confusión por su carácter, en muchos casos, contradictorio. Esa contradicción, en buena medida, derivaba del origen de estas sentencias: se trató, en todos los casos, de sentencias dictadas por Juzgados de lo Penal y Audiencias Provinciales, que en ningún caso aparecen vinculados por las resoluciones de otro órgano con su misma competencia funcional.

Ante esta situación se vino haciendo absolutamente necesaria una resolución del Tribunal Supremo que unificara toda esta



doctrina dispersa. Esta decisión llegó con la trascendente sentencia núm. 484/2015, de 7 de septiembre¹⁰, que establece la posición interpretativa de nuestro Tribunal Supremo en relación con los clubes sociales de cannabis. Son varias las reflexiones que contiene y que merecen ser comentadas por su incidencia en la naturaleza y filosofía de los clubes sociales de cannabis.

En primer lugar, señala el Tribunal Supremo que el ánimo de lucro -cuya ausencia es defendida con vehemencia por los partidarios de las asociaciones cannábicas-, no forma parte de las exigencias del artículo 368 del Código Penal para exista delito. Efectivamente, reflexiona el Tribunal, el mayor o menor afán de enriquecimiento personal del autor del delito o incluso la inexistencia de dicho afán, en nada afectan al bien jurídico protegido por el delito, la salud pública. “Nadie dudará que una asociación dedicada a distribuir de manera gratuita y altruista drogas, incluso limitándose a repartirla entre quienes, siendo usuarios, demostrasen penuria de medios económicos, estaría favoreciendo el consumo ilegal de sustancias estupefacientes”, señala el Tribunal Supremo.

Reflexiona a continuación el Tribunal Supremo acerca de la infundada proclamación de la legalidad del consumo de drogas. Que el autoconsumo de droga no sea constitutivo de delito no quiere decir que sea legal, ya que son numerosas las normas administrativas que sancionan el consumo de drogas, en muchos casos, como consecuencia de los compromisos internacionales adquiridos por España (en este sentido, el Convenio sobre represión del tráfico de Drogas de

1936¹¹, el Convenio Único sobre estupefacientes de 1961¹² y el Convenio sobre Uso de Sustancias Sicotrópicas de 1971¹³). Si es así para el consumo, más aún lo es para el cultivo, prohibido sin la pertinente autorización administrativa por el artículo 8 de la Ley 17/1967, de 8 de abril, por la que se actualizan las normas vigentes sobre estupefacientes, y adaptándolas a lo establecido en el convenio de 1961 de las Naciones Unidas¹⁴.

En cuanto al problema nuclear de la cuestión jurídica planteada al Tribunal Supremo, se pronuncia abierta y decididamente por la imposibilidad de asimilar la situación de los clubes sociales de cannabis a los casos de consumo compartido, llegando a proclamar que estas asociaciones se aproximan más “a una cooperativa que a una reunión de amigos que comparte una afición perjudicial para la salud, pero tolerada”.

Considera el Tribunal Supremo que no existirá delito cuando la asociación se dedique a proporcionar información, elaborar o difundir estudios, realizar propuestas, expresar opiniones o promover tertulias o reuniones sobre estas materias. Sin embargo, resultará delictiva cualquier conducta que se concrete en organizar sistemas de cultivo, acopio o adquisición de marihuana o cualquier otra droga con la finalidad de repartirla o entregarla a terceras personas, y ello sin perjuicio de que a los adquirentes se

10 [www.poderjudicial.es/stfls/.../TSPenal%2007.09.15%20\(1765-14\).pdf](http://www.poderjudicial.es/stfls/.../TSPenal%2007.09.15%20(1765-14).pdf)

11 <http://www.pnsd.mssi.gob.es/pnsd/legislacion/pdfestatal/i4.pdf>

12 https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-1981-5159

13 https://www.incb.org/documents/Psychotropics/conventions/convention_1971_es.pdf

14 <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1967-5592>



les imponga previamente el requisito de haberse incorporado a una lista, club o asociación (otra de las características de los clubes cannábicos que era proclamada como una garantía de legalidad).

Esta línea jurisprudencial ha sido posteriormente mantenida, pudiendo destacarse las consideraciones contenidas en la sentencia del Tribunal Supremo 788/2015, de 9 de diciembre¹⁵. En este caso, el Tribunal Supremo revoca una sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Vizcaya en la que se había absuelto del delito contra la salud pública a varios acusados que integraban una asociación cannábica. El Tribunal vasco consideraba que “La constitución de una Asociación y número elevado de socios, que participan en el cultivo compartido para obtener sustancia estupefaciente para su propio consumo, no constituye obstáculo para apreciar la atipicidad, toda vez que los socios partícipes son personas que están debidamente identificadas, son consumidoras de cannabis y existe medidas de control establecidas desde el cultivo hasta la entrega de las sustancias estupefacientes para asegurar su destino al consumo de los socios, medidas de control y seguridad que han sido aceptadas por los socios para conseguir marihuana de calidad y fiable para su autoconsumo, siendo los socios los máximos interesados en el cumplimiento de todas las condiciones y de que no exista difusión de las sustancias estupefacientes a terceros, lo que originaría el fracaso del sistema y graves perjuicios”. Finalmente, concluía señalando que la actividad de la asociación enjuiciada constituía un supuesto de lo que denominaba “cultivo compartido” que, como variante del consumo compartido entendía la Au-

diencia- sería tan atípico como lo es el cultivo para consumo personal.

Frente a ello, describe el Tribunal Supremo la situación que se produce en los clubes sociales de cannabis, señalando que “un reducido núcleo de personas organiza, y dirige la estructura asociativa; disponen y preparan toda la intendencia, abastecimiento, distribución, control, cultivo,...y ponen tales estructuras al servicio de un grupo amplio e indiscriminado de usuarios que se limitan a obtener la sustancia previo pago de su cuota y de su coste. Eso es facilitar el consumo de terceros. Hay distribuidores -aunque sean también consumidores- frente a simples consumidores receptores. Esa forma de distribución es conducta no tolerada penalmente”.

En las sentencias dictadas, sin embargo, el Tribunal Supremo parece abrir la puerta a la atipicidad de algunas formas de cultivo compartido. Se trataría de la actividad de cultivo para su propio consumo de un determinado grupo de consumidores y no indeterminado y abierto a nuevas incorporaciones, como ocurren en los clubes sociales de cannabis. Señala el Tribunal Supremo que no pueden establecerse requisitos apriorísticos, sino que se trata de valorar el caso concreto, si bien concluye que, la pluralidad de cultivadores no será lo que determine el carácter delictivo de la conducta, sino el establecimiento de estructuras que favorezcan el consumo de terceros. Como indicadores de lo que podría llegar a ser un cultivo compartido atípico señala el reducido número de personas, la agrupación informal de las mismas con esa finalidad, el carácter cerrado del grupo, sus vínculos y relaciones entre sí que les permitan conocerse y conocer sus hábitos de consumo, la ausencia de

15 <https://supremo.vlex.es/vid/591477602>



cualquier vestigio de espíritu comercial, la voluntad libre e iniciativa propia de quienes se agrupan y, sobre todo, la certeza de que la droga cultivada se destina en exclusiva al consumo propio de cada uno de los individuos que integran el grupo, con la razonable convicción de que ninguno de ellos va a proceder a redistribuir o comercializar por su cuenta el producto cultivado.

Partiendo de lo expuesto, puede fácilmente concluirse que la generalidad de los denominados clubes sociales de cannabis, tal como se han desarrollado y proliferado en los últimos años, desarrollan actividades delictivas que nunca podrían ampararse en la posible atipicidad de su conducta derivada de la aplicación de la doctrina del consumo compartido o de su manifestación más reciente conocida como “cultivo compartido”.