

# PRINCIPIO DE LIBERTAD DE JOHN RAWLS FRENTE A LA DESPENALIZACIÓN DEL CONSUMO LA DOSIS PERSONAL

Laura Sofía Rey Encinales<sup>1</sup>

## RESUMEN

El presente texto pretende exponer el análisis desarrollado por la corte constitucional sobre la despenalización del consumo de la dosis personal con base en el principio de libertad expuesto en “Teoría de la Justicia” del profesor norteamericano John Rawls.

¿Qué es lo que hace legítimo una sociedad? Rawls justifica que la legitimidad consiste en el consenso imparcial de los gobernados, que denomina *justicia como imparcialidad*, esa noción trasmite la idea de que los principios de justicia se acuerdan en una situación inicial que es justa, llamada *La posición original*. Para eliminar el cálculo privado que se presenta en los acuerdos sobre los principios de justicia y garantizar la imparcialidad, propone una deliberación llevada a cabo a través de un *velo de ignorancia* donde no saben cuál es el rol, estatus económico ni las capacidades naturales que poseen.

El principio de libertad, expone el autor, lo escogerían las personas racionales e imparciales tras un velo de ignorancia, la enunciación del principio es la siguiente: “*Cada persona ha de tener un derecho igual al esquema más extenso de libertades básicas que sea compatible con un esquema semejante de libertades para los demás*”. Es el principio de prioridad.

La penalización del consumo de dosis personal entra en conflicto con el libre desarrollo de la personalidad en virtud del principio de libertad de Rawls debido al esquema máximo de libertades consagradas en la constitución, hay que reconocerle a la persona su autonomía, y la capacidad de decidir su destino y solo debe limitársele si entra en conflicto con la autonomía ajena.

Las limitaciones al consumo por parte del legislador serían inconstitucionales por establecer más limitaciones que las establecidas en la constitución en el entendido que no hay límites mientras el consumo de dosis personal afecte solo la esfera interna de la persona que consume.

## PALABRAS CLAVES

Justicia Rawlsiana, principio de libertad, cooperación social, legitimidad, despenalización, dosis personal.

## ABSTRACT

This paper aims to clarify the analysis developed by the constitutional court on the decriminalization of personal dose based on the principle of freedom exhibited in “Theory of Justice” the American professor John Rawls.

---

<sup>1</sup>Estudiante de quinto (5) año de derecho y ciencias políticas de la universidad Libre sede Cartagena, perteneciente al semillero de investigación “Derecho, Educación y Acción” Docente investigador y asesor: Álvaro Eduardo Garzón Saladén. Estudiante de séptimo semestre de filosofía de la Universidad de Cartagena. Ponencia presentada en el VII Coloquio de estudiantes de Filosofía, Ética y Política desarrollado los días 15 y 16 de octubre de 2015 en la Universidad Libre seccional Bogotá. Correo electrónico: Laura.rey28@hotmail.com.

What makes a society legitimate? Rawls justifies the legitimacy is the impartial consent of the governed, which called justice as fairness, that notion conveys the idea that the principles of justice are agreed to in an initial situation that is fair, called the original position. To remove the private calculation presented in agreements on the principles of justice and ensure fairness, proposes a discussion conducted through a veil of ignorance where they do not know what role, economic status or possessing natural Habilities.

The principle of freedom, exposes the author, what would choose rational and fair behind a veil of ignorance people, the enunciation of the principle is: "Every person must have an equal right to the most extensive basic freedoms scheme that supports a similar scheme of liberties for others". It is the principle of priority.

The criminalization of personal consumption dose conflicts with the free development of personality under the principle of freedom of Rawls because full scheme freedoms enshrined in the constitution, we must recognize the individual autonomy, and the ability to decide its destination and should only limitársele if it conflicts with the autonomy of others.

Limitations consumption by the legislature would be unconstitutional to establish more limitations than those established in the constitution on the understanding that there are no limits while personal consumption dose affects only internal to the person consuming.

## KEY WORDS

Justice Rawsiana, freedom, society, legitimacy, decriminalization, personal dose.

## INTRODUCCIÓN

En este debate jurídico-filosófico referente a la despenalización de la dosis personal, se cuestiona acerca de los límites de las libertades y de la autonomía personal en un estado liberal y democrático frente al deber del estado de preservar el derecho a la salud. De ahí que es

necesario determinar bajo qué condiciones se limitan las libertades individuales dándole paso a la intervención del estado en la preservación de otros derechos.

John Rawls en su libro "Teoría de la justicia" da respuestas a las diversas preguntas sobre la justicia, exactamente sobre qué es lo que hace o constituye a una sociedad justa. Su filosofía trasciende a situaciones tan controversiales como la despenalización de la dosis personal porque para este autor la justicia es una virtud intransable y su principio fundamental para su efectividad es la libertad, aquel derecho que tiende a estar en colisión con otros pero que dentro de un marco de justicia es imponderable con respecto a otros derechos a la luz de la teoría de la justicia Rawlsiana

## TEORÍA DE LA JUSTICIA

Para dar inicio a la ponencia es necesario, exponer la teoría de justicia de John Rawls con la finalidad de comprender la importancia de la aplicabilidad de su principio de libertad en la despenalización de la dosis personal.

Comienza su argumento sobre la justicia con la siguiente afirmación: *la justicia es la primera virtud de las instituciones sociales, como la verdad lo es de los sistemas de pensamiento* Un sistema de pensamiento está en función de producir verdad, de igual modo las leyes de una sociedad están en función de la justicia. La pregunta por la justicia surge por la cooperación social, el trabajo de forma aislada no produciría ni la mitad de lo que se produce conjuntamente debido a la división del trabajo. De ahí surge una pregunta: ¿cómo distribuir los frutos de la cooperación y que principios van a utilizarse para determinar los derechos y deberes de cada quien de acuerdo a su cooperación? La pregunta por la justicia, es preguntarse por la estructura básica de la sociedad.

De igual modo que contractualitas anteriores como John Locke, Rosseau, Hobbes y Kant, esos principios son producto del contrato social, del acuerdo original de los participantes de la

sociedad el problema es ¿cómo se llega a ese acuerdo?, ¿cuáles deben ser los principios?, si el acuerdo original estuviera integrado por varias personas con diferentes estatus económico, social, político etc.. Cada quien abogaría por los principios que más les convengan. De esta manera no habría una verdadera deliberación sobre los principios, y al final de cuentas no se necesitaría tantas argumentaciones porque primarían la de los más aventajados.

John Rawls no habla del contrato en términos históricos sino como una herramienta para entender qué es lo que hace justa o legítima una sociedad, también al igual que Hobbes y otros contractualistas, sostiene que la legitimidad consiste en el consenso de los gobernados pero que ese consenso debe ser imparcial, de ahí surge la noción de *justicia como imparcialidad*. Esa noción trasmite la idea de que los principios se acuerden en una situación inicial que es justa, esta situación corresponde a lo que denomina *posición original* que es semejante al estado de naturaleza en la teoría tradicional del contrato social.

Este escenario es un experimento hipotético de pensamiento, en el caso de considerar injusta a la sociedad actual, Rawls plantea una manera de resolver por qué es injusta y una manera imparcial para deliberar sobre nuevos principios, con respecto a lo primero, la injusticia sobre nuestra sociedad actual no tiene que ver con la estructura básica, sino que no refleja un acuerdo libre e imparcial, la novedad de la propuesta de Rawls se refiere a si fuera posible reformar la estructura de la sociedad ¿cómo podría llegarse a un acuerdo sobre nuevos principios que fuera imparcial? Continuando con la idea de imparcialidad, si suponemos que un grupo conformado por la mayoría, llegaría a un acuerdo sobre una estructura social que permitiera la esclavitud, sería un consenso pero no justo, para eliminar el cálculo privado dentro de la escogencia de los principios Rawls propone que la deliberación se lleve a cabo tras un *velo de ignorancia*, es decir, nadie sabría cuál es su lugar en la sociedad, su clase o estatus social ni la suerte en cuanto a capacidades,

inteligencia etc.. Al no saber su posición en la sociedad su deliberación sería más imparcial y su razonamiento tendría que ser lo más objetivo posible. De este modo, no sabrían lo que pudiera beneficiarles o perjudicarles.

Uno de los principios que las personas escogerían en un velo de ignorancia y el más importante es el principio de la libertad: *cada persona ha de tener un derecho igual al más amplio sistema total de libertades básicas, compatible con un sistema similar de libertades para los demás* (RAWLS, 1971), este derecho no puede sacrificarse bajo ninguna circunstancia, en un escenario de esclavitud el amo puede satisfacer todas las necesidades básicas como alimentación, vestir, dormir, vivienda y demás necesidades, hasta se podría pensar en un escenario donde vivan mejor con esos bienes materiales que viviendo por su cuenta, pero para Rawls es inaceptable e incompatible la esclavitud forzada con libertades e igualdades para todos, este último debe ser el punto de partida para cualquier sociedad justa.

Las libertades básicas que el presente autor menciona en su texto son “la libertad política (el derecho a votar y a ser elegible para ocupar puestos públicos) y la libertad de expresión y de reunión; la libertad de conciencia y de pensamiento; la libertad de la persona que incluye la libertad frente a la opresión psicológica, la agresión física y el desmembramiento (integridad de la persona); el derecho a la propiedad personal y la libertad respecto al arresto y detención arbitrarios, tal y como está definida por el concepto de estado de derecho. Estas libertades habrán de ser iguales conforme al primer principio”.

El principio de libertad tiene prioridad, es decir que las violaciones a las libertades antes mencionadas, no pueden ser justificadas ni compensadas mediante mayores ventajas sociales y económicas. El único límite al el principio de libertad es que se encuentre en conflicto con otras libertades, en este evento se considerarían las circunstancias de cada uno.

## DESPENALIZACIÓN DEL CONSUMO LA DOSIS PERSONAL

Dentro de un marco jurídico liberal y democrático, donde predomina la libre determinación, la dignidad humana, la autonomía para elegir el destino personal, no se puede permitir que el estado restrinja o limite derechos que propende garantizar en grandes medidas.

Esta contradicción se podía encontrar en la Ley 30 de 1986 Artículos 51 y 87, que sancionaba aquellas personas que portaran dosis para uso personal de las sustancias mencionadas en la presente ley.

La corte constitucional a través de la sentencia C- 221 del 5 de mayo 1994, con ponencia de Carlos Gaviria Díaz, declaró inexecutable la disposición que penalizaba el porte de la dosis personal de sustancias psicoactivas en el entendido que iba en contra de la dignidad humana, autonomía personal, libre desarrollo de la personalidad, igualdad y la garantía por parte del estado de la efectividad de los derechos y deberes consagrados en la constitución.

Cuando la ley establezca preceptos que atenten contra principios fundamentales, el juez debe interpretar la ley. Las normas de texto abierto como las que se mencionan atacadas por la penalización de la dosis personal, permiten que el juez pueda armonizar el caso concreto sin atentar contra el sistema. Tiene la obligación de eliminar las contradicciones entre la ley y la constitución, dándole primacía a los preceptos constitucionales.

De acuerdo a lo anterior, las normas que hacen el consumo de drogas un delito son claramente inconstitucionales.

El magistrado ponente exponía que en un estado democrático se deben dar las garantías para que toda persona pueda elegir responsablemente su forma de vida, cada quien debe darle sentido a su existencia. De acuerdo con este precepto liberal, es contradictorio, totalitarista y autoritario,

pretender que el estado decida por la persona y obligarlo a recibir tratamiento médico por una enfermedad de la que no quiere curarse y que su conducta solo afecta a la misma persona que consume.

La intervención del estado únicamente debe ser preventiva, brindándole al conglomerado social las posibilidades de educarse, pero, aunque esta medida no conlleve necesariamente a la finalidad esperada, es la solución que debe tomar un estado que respeta los derechos de los gobernados.

Las normas acusadas por el accionante son las siguientes: literal j) del artículo 2o. y el artículo 51 de la ley 30 de 1986.

*j) Dosis para uso personal: Es la cantidad de estupefaciente que una persona porta o conserva para su propio consumo.*

*Es dosis para uso personal la cantidad de marihuana que no exceda de veinte (20) gramos; la de marihuana hachís la que no exceda de cinco (5) gramos; de cocaína o cualquier sustancia a base de cocaína la que no exceda de un (1) gramo, y de metacualona la que no exceda de dos (2) gramos.*

*No es dosis para uso personal, el estupefaciente que la persona lleve consigo, cuando tenga como fin su distribución o venta, cualquiera que sea su cantidad". (SENTENCIA C-221, 1994)*

El presente numeral fue declarado exequible por la corte constitucional en el entendido que el legislador está en la facultad para determinar lo que constituye dosis personal para fijar una actividad que puede estar entre la legalidad (Cuando solo se refiere a la libertad del consumidor) y la ilegalidad como el narcotráfico.

Con respecto al artículo 51 la corte se concentró en lo siguiente:

*El usuario o consumidor que, de acuerdo con dictamen médico legal, se encuentre en estado de drogadicción así haya sido sorprendido por*

*primera vez será internado en establecimiento psiquiátrico o similar de carácter oficial o privado, por el término necesario para su recuperación. En este caso no se aplicará multa ni arresto.*

*La autoridad correspondiente podrá confiar al drogadicto al cuidado de la familia o remitirlo, bajo la responsabilidad de éste, a una clínica, hospital o casa de salud, para el trata miento que corresponda, el cual se prolongará por el tiempo necesario para la recuperación de aquél, que deberá ser certificada por el médico tratante y por la respectiva seccional de Medicina Legal. La familia del drogadicto deberá responder del cumplimiento de sus obligaciones, mediante caución que fijará el funcionario competente, teniendo en cuenta la capacidad económica de aquella.*

*El médico tratante informará periódicamente a la autoridad que haya conocido del caso sobre el estado de salud y rehabilitación del drogadicto. Si la familia faltare a las obligaciones que le corresponden, se le hará efectiva la caución y el internamiento del drogadicto tendrá que cumplirse forzosamente.*

Por ultimo con respecto al numeral 87 expuesto a continuación la corte señalo lo siguiente:

*Las personas que, sin haber cometido ninguna de las infracciones descritas en este estatuto, estén afectadas por el consumo de drogas que producen dependencia, serán enviadas a los establecimientos señalados en los artículos 4 y 5 del Decreto 1136 de 1970, de acuerdo con el procedimiento señalado por este Decreto.*

De los literales anteriores la corte se pregunta *¿se trata de una pena (retaliación por haber delinquido) que se destina al sujeto activo de un delito, o de una medida humanitaria en beneficio de un enfermo?*, partiendo de las dos posturas resultaría inconstitucional, en la primera por penalizar una conducta que solo afecta al individuo internamente como se mencionó anteriormente y la segunda porque cada quien es libre de decidir si quiere recuperar su salud.

## LÍMITES AL PRINCIPIO DE LIBERTAD ART. 16 CONSTITUCIONAL

Finalmente el debate por la constitucionalidad de las normas que penalizan el consumo de drogas se debe resolver de acuerdo al artículo 16 de la constitución nacional. “Todas las personas tienen derecho al libre desarrollo de su personalidad sin más limitaciones que las que imponen los derechos de los demás y el orden jurídico”.

La última frase del artículo referente a “sin más limitaciones que las que imponen los derechos de los demás y el orden jurídico” es donde se centra la corte constitucional para citar al Filósofo y profesor norteamericano John Rawls para sustentar teóricamente esta premisa consagrada en el Art 16 que efectivamente defiende el autor en su teoría de la justicia bajo el principio de libertad.

La corte constitucional en la presente sentencia estudiada, hace énfasis en el término “orden jurídico” como límite de al libre desarrollo de la personalidad. Exponiendo que no debe entenderse que cualquier limitación esta convalidada por el solo hecho de hacer parte del orden jurídico, porque si así se entendiere, no tendría ninguna validez el libre desarrollo de la personalidad. De ahí que la corte señale como conclusión lo siguiente con respecto a las limitaciones a la libertad basándose en el principio de libertad de John Rawls:

“El legislador no puede válidamente establecer más limitaciones que aquéllas que estén en armonía con el espíritu de la Constitución”.

Cita de la corte constitucional al autor en sentencia C-221 /94 apelando al principio de libertad.

*John Rawls en “A theory of justice” al sentar los fundamentos de una sociedad justa constituida por personas libres, formula, en primer lugar, el principio de libertad y lo hace en los siguientes términos: “Cada persona debe gozar de un ámbito de libertades tan amplio como sea posible, compatible con un ámbito igual de*

*libertades de cada uno de los demás”. Es decir: que es en función de la libertad de los demás y sólo de ella que se puede restringir mi libertad.*

Aunque la constitución política establezca límites a la libertad el “orden jurídico”, es necesario resaltar que teniendo en cuenta la armonía y el espíritu de la constitución liberal y democrática, cuya finalidad principal es la justicia, la libertad es el principio base, debido a la cooperación social que nos propone Rawls esas libertades no pueden ser absolutas, están limitadas dentro de un margen de respeto y colaboración por las libertades de los demás.

## CONCLUSIÓN

La filosofía política de John Rawls resaltada por su libro “Teorías de la justicia” ha trascendido e influenciado muchos estados con carácter democrático y liberal. Todo con el propósito de contribuir a una sociedad más justa con garantía de los principios y derechos fundamentales.

Frente a temas de vital relevancia como la despenalización de la dosis personal donde se encuentran en conflicto libertades básicas, es importante que el estado conozca las bases que constituyen una sociedad justa, para que no se vulneren no solo los derechos si no la garantía de la justicia.

Si bien los principios están plasmados en la carta política, el estado muchas veces dentro de su potestad reguladora y garantista provoca escenarios coercitivos e ilegítimos que bajo ninguna circunstancia deben ser aprobados.

Bajo lo estudiado en el presente tema, es importante reflexionar si actualmente se respeta la libertad del consumo de la dosis personal (dentro de los parámetros mencionados), por parte de las entidades administrativas y si se ve reprimida debido a la fuerte concepción conservadora que se sigue manteniendo en el estado colombiano, pero eso ya es tema correspondiente a otro estudio.

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

1. RAWLS, J. (1971). TEORIA DE LA JUSTICIA. CAMBRIDGE: HARVARD UNIVERSITY PRESS.
2. SENTENCIA C-221, DESPENALIZACIÓN DEL CONSUMO DE LA DOSIS PERSONAL (CORTE CONSTITUCIONAL MAYO de 1994).