



CORTE CONSTITUCIONAL

SALVAMENTO DE VOTO A LA
SENTENCIA No. C-221/94

REF.: Expediente D-429

"La verdadera libertad no consiste en el derecho a escoger el mal, sino en el derecho a elegir sólo entre las sendas que conducen al bien".

G. MAZZINI

"La verdadera libertad consiste en el dominio absoluto de sí mismo".

MONTAIGNE

Los suscritos magistrados, JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO, HERNANDO HERRERA VERGARA, FABIO MORON DIAZ y VLADIMIRO NARANJO MESA salvan su voto en el asunto de la referencia, por no compartir la decisión de fondo de la Sala Plena de la Corte Constitucional del día cinco (5) de mayo de mil novecientos noventa y cuatro (1994), que declaró inexecutable los artículos 51 y 87 de la Ley 30 de 1986.

Las razones que mueven a los suscritos magistrados a apartarse de la decisión mayoritaria son, básicamente, de orden jurídico, por considerar que las normas declaradas inexecutable tenían pleno fundamento constitucional y, por ende, no contrariaban ninguno de los preceptos de la Carta Política. Adicionalmente, consideramos que dicha decisión no sólo contradice claros preceptos que informan el Estado Social de Derecho, sino que sus efectos pueden resultar altamente nocivos para bienes protegidos por la Carta como la salud física y mental de los colombianos, la pacífica convivencia ciudadana, o la integridad de la familia como núcleo fundamental de la sociedad, y contrarían la obligación que tiene toda persona de procurar el cuidado integral de su salud y la de su comunidad, el principio de solidaridad social, el de la prevalencia del interés general sobre el particular, y la obligación de respetar los derechos ajenos y no

abusar de los propios, entre otros preceptos constitucionales. A continuación nos permitimos explicar las razones que motivan nuestro disenso:

La Sentencia tiene una motivación que bien puede calificarse de ingenua, y anacrónica a la vez, pues sólo refleja la concepción del liberalismo individualista decimonónico, sostenedor del desueto "Estado gendarme" del *Laissez faire-laissez passer*, desconociendo en absoluto la evolución ideológica, política y económica experimentada por el liberalismo contemporáneo. Cabe señalar que dicha evolución se plasma en el concepto de Estado Social de Derecho, cuyo diseño en Colombia empezó en la Reforma Constitucional de 1936 y culminó en la Carta de 1991. Es éste un liberalismo que exalta las libertades y derechos, pero que admite limitaciones a éstos en aras del bien común y la intervención del Estado en la vida económica y social, buscando con su actividad el logro de un orden justo y la prevalencia del interés general sobre el individual.

1. El derecho al libre desarrollo de la personalidad no es un derecho absoluto

Una imprecisión sobre el sentido de la libertad -decía Locke- puede anular la libertad misma. Otro tanto se puede afirmar sobre el derecho al libre desarrollo de la personalidad, consagrado en nuestra Constitución, en buena hora, en su artículo 16. Interpretar, como lo ha hecho la mayoría, que este derecho implica la facultad ilimitada de cada quien de hacer o no hacer lo que le plazca con su vida, aún llegando a extremos de irracionalidad, -como atentar contra su propia integridad física o mental-, constituye un funesto error; pero peor aún resulta interpretar que tal derecho puede ejercerse aun en perjuicio de los demás. No podemos los suscritos magistrados compartir esta interpretación profundamente individualista y absolutista, a la vez, del artículo 16. Ella resulta, por lo demás, abiertamente contradictoria con reiterada jurisprudencia de esta Corte, en la que

se reconoce que no existen, ni pueden existir, derechos ni libertades absolutos, y que todo derecho o libertad está limitado por los derechos y libertades de los demás y por el orden jurídico.

El caso del derecho al libre desarrollo de la personalidad no es una excepción. Sorprende que en la decisión mayoritaria se haya pasado por alto el hecho palmario de que el propio artículo 16 señala con toda claridad las limitaciones que tiene ese derecho: "*las que imponen los derechos de los demás y el orden jurídico*". En el caso concreto del drogadicto, objeto de las normas declaradas inexecutable, es evidente que éste con su conducta no sólo se está causando grave daño físico y mental a sí mismo, sino que con ella está afectando de manera grave su entorno familiar y, en todo caso, su entorno social. Es cierto que el drogadicto, en sí mismo, no puede considerarse como un delincuente, sino como un enfermo en cuyo auxilio el Estado y la sociedad tienen el deber de recurrir. Pero por la condición mental y psicológica a que su situación lo conduce, no es menos cierto que el drogadicto corre el riesgo, más que ningún otro adicto, de caer en la delincuencia, como lo demuestran de manera cada vez más alarmante todas las estadísticas en este campo. De ahí que no pueda reducirse de manera tan simplista el problema de la drogadicción a un asunto que sólo tiene que ver con el fuero interno o la intimidad de la persona, sino que, por el contrario, forzosamente afecta a todo el entorno social. En consecuencia, en aras de defender a todo trance la iniciativa individual, no se puede tolerar que se atropellen bienes fundamentales de los asociados reconocidos en nuestra Carta Política, como son los derechos a la vida, a la paz, a la salud, a la seguridad, a la convivencia, al bienestar, etc.

Los filósofos clásicos -de todas las corrientes- coinciden en que no hay libertad contra el género humano, así como también en que toda libertad es responsable. De suerte que afirmar que hay libertad para el vicio, equivale a decir que el vicio, de una u otra forma, es un objeto jurídico protegido. Siendo que el vicio

no puede considerarse como un bien, sino causa y origen de males, tal aserto resulta absurdo. La libertad, no puede ir contra la naturaleza humana, porque, en la esencia del hombre, como principio de operación, encuentra ella su razón de ser. La naturaleza humana es racional, y en tal virtud el hombre puede medir y regular sus actos y tendencias; por eso la libertad presupone el dominio de la persona sobre su ser. El tratadista español Millán Puelles analiza el tema de la posible -y confusa- disyuntiva entre naturaleza y libertad, que pretenden establecer algunos, así: "La naturaleza sigue idéntica, a lo largo del cambio. Es algo fijo, como principio de comportamiento. Mas no es lo mismo ser un *principio fijo de comportamiento*, que un *principio de comportamiento fijo*. En la confusión de estas dos cosas hay una buena clave para enjuiciar la crítica historicista a la noción aristotélica de naturaleza. Afirmar que ésta es un principio de comportamiento fijo no es todavía decir que tal comportamiento no pueda ser libre; ni hay aquí tampoco ninguna consecuencia necesaria. Se trata sólo de una determinación genérica, susceptible de inflexiones específicas, pero en la cual, no obstante, ya hay algo valioso para el asunto que nos ocupa: la concepción de la naturaleza como principio y fuente de operación y de conducta"¹.

Como vemos, la supuesta contradicción que algunos ven entre naturaleza y libertad, obedece a una confusión: creer que la naturaleza humana es un comportamiento fijo. Cuando se habla de naturaleza humana, no se señala con ello una pauta de conducta, sino un principio de operación. Ahora bien, ese principio es *racional* -tiende a la perfección y no a la destrucción- y en tal virtud, es libre. No hay, pues, antinomia alguna entre naturaleza y libertad, sino todo lo contrario: la libertad se fundamenta en la naturaleza perfectible del hombre. La libertad no puede ir contra el hombre, porque el ser humano es fin en

¹ MILLAN PUELLES, Antonio. Sobre el hombre y la sociedad (Madrid, 1976). Pág. 34.

si mismo. Por ello resulta cuando menos impropio afirmar que, en aras de la libertad, el hombre se puede degenerar, lo que equivale a despersonalizarse. El derecho al libre desarrollo de la personalidad supone que el hombre, en el ejercicio libre de sus actos, aumente su autonomía, de suerte que sea dueño de sí, es decir, como *persona* y no lo contrario: que se anule como tal.

Emmanuel Kant advierte en torno a la finalidad del ser humano, que el libre albedrío no puede tener su esencia sino en la realización de los fines racionales del hombre. La finalidad de que habla el filósofo alemán es la finalidad de la naturaleza; dicha finalidad no es otra que el mismo hombre, ya que éste es "el único ser sobre la tierra que posee un entendimiento y, por tanto, una facultad de proponerse unos fines, por eso merece ciertamente el título de señor de la naturaleza, y si se considera a la naturaleza como a un sistema teleológico, es, según su destino, el fin último de la naturaleza; pero es solamente de una manera condicional, es decir, a condición de que sepa y de que tenga la voluntad de establecer entre ella y él una relación final tal, que ésta sea independiente de la naturaleza y, bastándose a sí misma, pueda ser por consiguiente fin último"².

Por lo demás, la interpretación errónea del derecho al libre desarrollo de la personalidad como un derecho absoluto que se consigna en la Sentencia, conduciría también a concluir que, en ejercicio de tal derecho, serían lícitas otras conductas que, aparentemente, pertenecen al fuero interno de la persona, como cuando una mujer consiente acabar con la vida de la criatura que está en su vientre, es decir, el aborto. Siendo ello así, la Sentencia está entonces en abierta contradicción con reciente jurisprudencia sentada por esta misma Corporación, que declaró exequible el artículo 343 del Decreto 100 de 1980, el cual penaliza el aborto (Sentencia C-133 de 17 de marzo de 1994, Magistrado ponente Dr. Antonio Barrera Carbonell).

² KANT, Emmanuel. *Crítica del juicio* (París, 1965). Pág. 23 ss.

2. La drogadicción atenta contra la dignidad humana

Resulta un contrasentido, por decir lo menos, que uno de los escasos argumentos de tipo jurídico que se menciona en la Sentencia para avalar la supuesta inconstitucionalidad de las normas consideradas inexecutable, sea el de la dignidad humana.

La dignidad humana, que es un bien irrenunciable, está implícita en el fin que busca el hombre en su existencia. El ser humano es fin en sí mismo, ya que toda la finalidad terrena, de una u otra manera, está referida a su ideal de perfeccionamiento. Cada hombre, en el uso de su libertad, debe ser consciente de esto, pues sólo el hombre tiene la superioridad sobre los demás seres del universo. He ahí el por qué es fin en sí mismo; pero dicha finalidad no es absoluta, sino limitada, ya que el ser personal está ordenado a unos fines que vienen determinados por la naturaleza humana. El hombre no vive sólo para sí mismo, sino también para los demás.

¿Qué comporta la dignidad del ser humano? Comporta que el hombre es un ser ordenado a la perfección, como fin esencial. Acrecentar la dignidad humana es una exigencia de la propia esencia del hombre, que es perfectible. Apartarse de la dignidad lleva, ineludiblemente, a la degradación del hombre. De ahí la reiterada apelación de los tratadistas de derechos fundamentales a los *fines racionales del hombre*; y de ahí también que tales fines constituyan para la civilización los principios básicos de moralidad de los actos humanos. La perfección del hombre, la obtención de los fines, que lleva consigo la *plenitudo essendi*, constituye su *deber ser* fundamental, pues obtener tal perfección es exigencia de su ser personal. En tal sentido, el *deber ser*, además de ser un imperativo, implica el ascenso del hombre hacia la realización de sus fines racionales.

La persona humana está pues destinada a unos fines, y ello implica que bienes como la vida, la salud y la integridad física, psíquica y moral, están traspasados de finalidad y de trascendencia. La libertad se tiene para aumentar el señorío de la persona sobre el entorno, y no para degradar la personalidad. La libertad supone un imperativo ético inescindible y por ello contribuye a los fines supremos del hombre. Esto enlaza -dice Kant- con la ley natural. Tal ley no es tampoco un añadido meramente extrínseco al hombre; la ley racional que dirige las tendencias de éste hacia sus fines propios, es la regla y medida de los actos humanos. De ahí que lo fundamental que aparece respecto de la vida, de la integridad física, psíquica y moral, y de la salud, sea el deber de conservarlas. Pero a la vez, como el hombre -según se ha manifestado- es un ser de fines, y la libertad es un despliegue del ser personal, tal facultad se encauza a los fines del ser humano.

Estas consideraciones fueron las que movieron a John Locke, considerado como el padre del liberalismo filosófico, a proclamar que la libertad está ordenada a unos fines, y que no consiste en una potestad absoluta, y mucho menos en una disposición que atente contra el mismo hombre o contra sus semejantes. "La libertad del hombre en sociedad consiste -dice Locke- en no estar sometido a otro poder legislativo que el que se establece por consentimiento dentro del Estado". Locke refuta al filósofo subjetivista Robert Filmer, quien concebía la libertad como "la facultad que tienen todos de hacer lo que bien les parece, de vivir según les place, y de no encontrarse trabados por ninguna ley". "La libertad del hombre sometido a un poder civil, sostiene Locke, consiste en disponer de una regla fija para acomodarse a ella su vida, que esa regla sea común a cuantos forman parte de la sociedad, y que haya sido dictada por el poder legislativo que en ella rige. Es decir, la facultad de seguir mi propia voluntad en todo aquello que no está determinado por esa regla".

Del pensamiento de Locke se pueden sacar en claro varias conclusiones: en primer lugar, la distinción entre la libertad natural y la libertad civil. Aquella significa la autodeterminación del hombre, no sometido a ninguna potestad sobre la tierra, y no teniendo más límite que la ley natural; en la libertad civil el hombre sólo se somete a la ley, la cual, para ser válida, necesita del consentimiento común, en el que está, sin lugar a dudas, el propio juicio de quien consiente en someterse a la ley, para gozar así de la libertad en el seno de la sociedad. La ley, para Locke, no es una cortapisa a la libertad, sino una garantía social de la misma. Respetando el contenido de la ley, se aseguran las facultades individuales coordinadas hacia el bien común. El filósofo liberal, demuestra que la tesis de Filmer niega la esencia de la libertad, ya que ésta no consiste en hacer lo que nos plazca, porque tenemos el deber de encauzar nuestras facultades hacia el bien.

Pero además, Erich Fromm, ilustre psicoanalista contemporáneo -citado, por cierto, en la Sentencia aprobada por la mayoría-, también explica, desde otra perspectiva, cómo la libertad es perfeccionante, y censura el falso ideal de libertad que lleva consigo la facultad de destruirnos, individual o colectivamente. "Sabemos -dice Fromm- que la pobreza, la intimidación, el aislamiento, están dirigidos contra la vida: que todo lo que sirve a la libertad y desarrolle el valor y la fuerza para ser uno mismo es algo en favor de la vida. Lo que es bueno o malo para el hombre no constituye una cuestión metafísica, sino empírica, y puede ser resuelta analizando la naturaleza del hombre y el efecto que ciertas condiciones ejercen sobre él"⁴. Vemos, pues, cómo el famoso científico coincide con los clásicos en el sentido de no reconocer una supuesta libertad que niegue los valores humanos.

⁴ FROMM, Erich. "El miedo a la libertad", Buenos Aires, Paidós, XV edición, 1991, p. 253.

Fromm explica: "El fenómeno del masoquismo nos muestra que las personas pueden sentirse impulsadas a experimentar el sufrimiento o la sumisión. No hay duda de que tanto éstos como el suicidio constituyen la antítesis de los objetivos positivos de la vida (...). Tal atracción hacia lo que es más perjudicial para la vida es el fenómeno que me parece con más derecho que todos los demás al nombre de perversión patológica. Muchos psicólogos han supuesto que la experiencia del placer y el rechazo del dolor representan el único principio legítimo que guía la acción humana: pero la psicología dinámica puede demostrar que la experiencia subjetiva del placer no constituye un criterio suficiente para valorar, en función de la felicidad humana, ciertas formas de conducta. Un ejemplo de esto es el fenómeno masoquista. Su análisis muestra que la sensación de placer puede ser el resultado de una perversión patológica, y también que representa una prueba tan poco decisiva con respecto al significado objetivo de la experiencia, como el gusto dulce de un veneno para su efecto sobre el organismo. Llegamos así a definir como ideal verdadero todo propósito que favorezca el desarrollo, la libertad y la felicidad del yo, considerándose, en cambio, ficticios aquellos fines compulsivos e irracionales que, si bien subjetivamente representan experiencias atractivas, en realidad resultan perjudiciales para la vida"⁵.

En otras palabras, hay que pasar de la ilusión de libertad, que se basa en la subjetividad absoluta, a la vivencia real dentro de la libertad, que comporta un límite ético necesario para coordinar los distintos y legítimos intereses vitales, dentro de un margen de respeto, tolerancia y apoyo mutuo. Se trata de una proclamación de la singularidad de cada uno, sin entorpecer ni el desarrollo vital propio ni el de los demás.

⁵ Ibidem. Pág. 254.

El libre desarrollo de la personalidad debe pues consistir en un acto de racionalidad y no de barbarie. La actividad de la razón humana determina la expresión de la personalidad: la vida moral exige la creatividad propia de la persona, origen y causa de sus actos deliberados. La razón encuentra su fundamento en el orden a la perfección, al crecimiento ontológico de la persona: ésta es llamada a *ser* cada vez más. El libre desarrollo de la personalidad se basa, entonces, en el principio de una justa autonomía del hombre, como sujeto personal de sus actos. En virtud de la razón natural, que es expresión de sabiduría, la razón humana es la suprema ley del hombre. La razón no es otra cosa que la regla y medida de los actos humanos, de suerte que hace que el hombre sea libre, y en aras de la libertad, responsable. La autonomía de la razón práctica significa que el hombre en sí mismo posea la propia ley de prudencia para la praxis. La autonomía racional propia del hombre, por lo anterior, no implica el rechazo del orden moral, sino todo lo contrario: la compenetración de la plena racionalidad en los fines perfeccionantes a que está llamado el hombre. De ahí que, por medio de la libertad, el ser humano es un *animal moral*, como lo llamara Santo Tomás de Aquino, aludiendo al *zoon politicon* aristotélico.

La dignidad humana exige pues el respeto y promoción incondicionales de la vida corporal; por tanto, la dignidad humana se opone a esa concepción que, en aras del placer inmediato, impide la realización personal, por anular de forma irreversible tanto el entendimiento como la voluntad, es decir, torna al hombre en esclavo del vicio, como ocurre en el caso patético de la droga. No puede afirmarse que el uso de la droga pueda ser algo opcional, porque no hay una indeterminación de los efectos, sino todo lo contrario: conduce a la privación de un bien -la salud, tanto física como mental-, de manera a menudo irreversible y siempre progresiva. La producción de estupefacientes es, a todas luces, un crimen actual -y no potencial- contra la humanidad, y tolerar el consumo de la causa de un mal, es legitimar sus efectos nocivos. En otras palabras, es legalizar lo que es de por sí no legítimo.

Nuestro ordenamiento constitucional se funda en la dignidad de la persona. En efecto, el artículo 1o. de la Carta establece que "*Colombia es un Estado Social de Derecho, organizado en forma de República Unitaria ... fundada en el respeto de la dignidad humana*". Por esta razón no es admisible ningún atentado contra ese valor personal del hombre que es su dignidad. Todo el orden jurídico, político y económico debe permitir que cada ciudadano preserve su dignidad, y en orden a la coherencia, debe garantizar la prevalencia de dicha dignidad, que siempre es de interés general. La dignidad del hombre no permite que éste sea esclavizado, o que corra el peligro de caer bajo los efectos de la drogadicción, que es una forma de esclavitud. Por el contrario, el Estado y la sociedad tienen el deber de preservar al hombre en su dignidad, y de manera muy especial, de defender a la juventud de todo peligro moral y físico.

La dirección del hombre hacia el bien, sólo se logra mediante la libertad, entendida como la facultad de obrar con conciencia de las finalidades perfeccionantes a que está ordenada la naturaleza humana. Con frecuencia se confunde la libertad con el libertinaje, que es la distorsión de aquella, su caricatura. La libertad fomentada en forma depravada, conduce al libertinaje y no ennoblece al hombre, sino que le mengua su dignidad. La dignidad humana, requiere, por tanto, que el hombre actúe según su conciencia y libre elección, es decir, inducido por una convicción interna personal y no bajo la presión de una pasión o de un deseo desordenado, que en el fondo es una coacción. Por ello, abandonar a su suerte al enfermo de drogadicción, equivale a dejarlo sometido a la esclavitud que le ha creado su dependencia de la droga; abandonarlo a su aparente uso de la libertad, no es otra cosa que colocarlo al arbitrio de quienes manipulan y controlan el mercado infame de la droga, que, complacidos, verán cómo ya sus víctimas están autorizadas para seguir dependiendo de su mercado letal.

La dignidad del hombre, pues, conduce a que éste ejerza su libre albedrío y no se deje determinar por la mera fuerza sensitiva. De no ser así, inútiles serían los racionamientos legales, las exhortaciones, los preceptos, las prohibiciones, los premios y los castigos. Para demostrarlo, hay que tener presente que hay seres que obran sin juicio previo alguno, como sucede con los seres carentes de razón. Otros obran con un juicio previo, pero no libre: los animales que obran con juicio instintivo, natural, pero no deliberativo. En cambio, el hombre obra con juicio, puesto que por su facultad cognoscitiva, juzga sobre lo que debe evitar o buscar. Como quiera que este juicio no proviene del instinto natural ante un caso concreto, sino de un análisis racional, se concluye que obra por un juicio libre. Cuando se trata de algo contingente, la razón puede tomar direcciones contrarias. Ahora bien, las acciones particulares son contingentes, y, por lo tanto, el juicio de la razón sobre ellas puede seguir diversas direcciones, sin estar determinado a una sola. Así pues, es necesario que el hombre tenga libre albedrío, por lo mismo que es racional. Pero cuando cae bajo la dependencia absoluta de la droga, no puede decirse que el hombre está autodeterminándose, sino que ha perdido su libre albedrío y está sometido a la fuerza sensitiva que le determina la necesidad de la droga de la cual depende. ¿Cuál libertad hay, pues, en el drogadicto? ¿Puede haber libertad contra la dignidad?

3. El consumo de la droga no puede considerarse como un acto indiferente

Como ya es tradición jurídica inobjetable, los actos de la ley pueden clasificarse en mandar, permitir, prohibir, y castigar, de acuerdo con la naturaleza de los actos humanos. Así, por ejemplo, la ley manda los actos humanos benéficos y necesarios para el bien común; v.gr. los actos de solidaridad. A su vez, la ley prohíbe los actos nocivos contra el bien común; v.gr.: el homicidio, el secuestro, el narcotráfico. Los actos indiferentes, es decir, aquellos que tienen muy poco de bondad o maldad, son permitidos. Y la transgresión a la ley es castigada.

Ahora bien, de la decisión mayoritaria se colige que el consumo personal de estupefacientes, por ser un acto privado, es un acto indiferente para el derecho, aunque tenga repercusiones morales. Pero resulta que no todo acto privado es, de suyo, indiferente, porque puede trascender a la comunidad y afectar tanto el interés general como el bien común. La gravedad evidente -que por tanto, no requiere ser demostrada- del consumo de drogas, hace que sea apenas razonable juzgar que el consumo de tales tóxicos no sea indiferente. No puede ser indiferente para el Estado, ni para la sociedad civil, el que uno de sus miembros esté privándose de la salud de manera injustificada y con la complicidad de los asociados. El bienestar de cada uno de los asociados es de interés general. La Sentencia arguye que, en ese orden de ideas, se tendrían que prohibir las bebidas alcohólicas y el consumo de cigarrillos. La diferencia ya es bien conocida: con el consumo de cigarrillos o de bebidas alcohólicas existe la posibilidad de lesión, y así como no puede obligarse a lo imposible, tampoco puede limitarse a toda posibilidad, por indeterminación del objeto. El hecho posible es incierto. Pero ocurre que con el consumo de drogas alucinógenas, la circunstancia no es la mera posibilidad de lesión, sino la *certeza* de lesión y la *probabilidad*, en muy alto grado, de dependencia. Ya no hay un mero riesgo, sino un peligro grave e inminente de que el efecto nocivo se produzca.

Por todo lo anterior, se colige que el consumo de drogas no es un acto indiferente, sino lesivo contra el bien común y desconocedor del interés general. Ante esta clase de actos, la ley tiene que prohibir esa conducta, so pena de legalizar un desorden evidente en las relaciones humanas; desorden que imposibilita lograr los fines del Estado Social de Derecho, y que vulnera, en lo más hondo, la dignidad humana.

Resulta, pues, contra la naturaleza de la ley, despenalizar una conducta lesiva *per se*. Es un derecho de la sociedad, y de los mismos enfermos, el que la ley no permita el consumo de sustancias que, como está plenamente demostrado,

inexorable e irreversiblemente atentan contra la especie humana. No hay ningún título jurídico válido que permita la destrucción de la humanidad. El sofisma que se trae a cuento, en la Sentencia, según el cual entonces deberían prohibirse todos los vicios, fue hace mucho resuelto por los juristas romanos y por los clásicos pandectistas, cuando demostraron cómo no todos los vicios humanos pueden ser erradicados por la ley; pero cuestión diferente es cuando se está en presencia de un vicio que obstruye directa, grave e inminentemente el bienestar individual y colectivo, caso en el cual la razón impele a prohibirlo por necesidad.

4. Las normas declaradas inexecutable tienen sólidos fundamentos constitucionales

Como lo afirmamos al comienzo de este Salvamento, las normas declaradas inexecutable tienen sólidos fundamentos constitucionales. Para empezar, en el Preámbulo de la Carta Política se señala entre los fines de ésta el de "*asegurar a sus integrantes la vida, la convivencia, el trabajo, el conocimiento, la libertad y la paz dentro de un marco jurídico (...) que garantice un orden (...) social justo*". Es claro, y no necesita de mayor demostración, que la vida, la convivencia, el trabajo y la paz, entre otros valores, se ven gravemente comprometidos por efectos de la drogadicción. No es compatible la coexistencia de un verdadero orden justo, con la destrucción paulatina de un sector de la población víctima del consumo de drogas, el cual por lo demás, mucho tememos se verá incentivado con la despenalización, así ésta se limite a la llamada "*dosis personal*".

A continuación señalaremos otros de los clarísimos fundamentos constitucionales que han sido desconocidos por la Sentencia al declarar la inexecutable de las normas objeto de la decisión:

4.1 Se fundamentan en el concepto de Estado Social de Derecho

El artículo 1o. define a Colombia como un Estado Social de Derecho, con todas las implicaciones que ello tiene, particularmente en cuanto hace a la efectividad del principio de la prevalencia del interés general, que también consagra este artículo. Pero, además, señala él que la República de Colombia está *"fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran"*. En cuanto hace a la dignidad humana, como se ha demostrado de modo incontrovertible en el presente Salvamento, ésta se desconoce de manera flagrante al permitirse el consumo de drogas sicotrópicas y alucinógenas, bajo cuyos efectos el individuo atenta contra su propia dignidad como persona, al reducirse a la categoría de un ente que actúa sin responsabilidad y sin conciencia, cayendo en los más abyectos estados de relajamiento moral y ético, en conductas irracionales y, con lamentable frecuencia, en conductas delictivas. Resulta un contrasentido amparar la despenalización del consumo de drogas, así sea limitado a la llamada "dosis personal", en el argumento de la defensa de la dignidad humana, por cuanto precisamente es esa dignidad la que se ve gravemente lesionada bajo los efectos de la drogadicción. Por otra parte, tampoco resulta difícil demostrar cómo el trabajo se ve gravemente afectado por el flagelo de la drogadicción, y cómo quienes son sus víctimas ven sensiblemente reducidas su capacidad laboral y productiva. Las estadísticas demuestran claramente cómo, en muy alto porcentaje, quienes caen en la drogadicción, al disminuir su capacidad laboral, terminan engrosando las filas de desempleo, la vagancia y la mendicidad.

4.2 Se fundamentan en los fines esenciales del Estado

El artículo 2o. señala los fines esenciales del Estado. Entre ellos aparecen los de *"servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la*

Constitución, así como los de asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo". No puede ser compatible la coexistencia de un verdadero orden justo, ni la prosperidad general, ni la convivencia pacífica, con la destrucción paulatina de sectores cada vez más grandes de la población, particularmente de la juventud, por obra del consumo de drogas alucinógenas

Menos aún puede ser compatible con la coexistencia de un orden justo ni con la convivencia pacífica, el hecho de que al despenalizar el consumo de drogas sicotrópicas y alucinógenas se incentive, por otro lado, la producción y tráfico de éstas, fortaleciendo así a los carteles de la droga, que desde hace largos años se han convertido en los peores enemigos de la sociedad colombiana e internacional, a través no sólo de este tráfico nefando, sino de sus acciones criminales que, en forma tan grave e irreparable, han atentado y atentan contra los derechos fundamentales, contra la convivencia pacífica y contra el orden legal.

El mismo artículo 2o. establece que *"las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares"*. (Subrayados nuestros). Es claro que las normas declaradas inexecutable constituirían un desarrollo de esta disposición, sobre todo lo que hace a la protección a la vida y al aseguramiento de los deberes sociales de los particulares, disposición esta última que se enmarca también dentro del concepto de Estado Social de Derecho.

4.3 Se fundamentan en el deber del Estado y de la sociedad de velar por la salud de los asociados

De manera nítida y reiterativa la Constitución busca asegurar la protección de la salud física y mental de los asociados. El artículo 13 establece que *"el Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición ... física o mental se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta"*. Es evidente que el drogadicto debe ser objeto de esta especial protección, por su condición física y mental y por la circunstancia de debilidad manifiesta a que su dependencia de las drogas alucinógenas lo reduce.

Por otro lado, el artículo 47 de la Carta Política dispone: *"El Estado adelantará una política de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a quienes se prestará la atención especializada que requieran"*.

En las dos normas declaradas inexecutable se preveían mecanismos para la rehabilitación e integración social de los drogadictos, a quienes debe tratarse, como es apenas lógico, como disminuidos físicos, sensoriales y síquicos, y a quienes, por tanto, debe prestarse la atención especializada que necesitan, a través de establecimientos psiquiátricos o similares de carácter oficial o privado, por el término necesario para su recuperación, tal como disponía el artículo 51 de la Ley 30 de 1986. Más aún, este artículo establecía que: *"La autoridad correspondiente podrá confiar al drogadicto al cuidado de la familia o remitirlo, bajo la responsabilidad de ésta, a una clínica, hospital o casa de salud, para el tratamiento que corresponda, el cual se prolongará por el tiempo necesario para la recuperación de aquel"*.

El artículo 49, por su parte, consagra que *"la atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado"*, y que *"se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción,*

protección y recuperación de la salud". Y en su inciso final, este mismo artículo es perentorio:

"Toda persona tiene el deber de procurar el cuidado integral de su salud y la de su comunidad". (Subrayado nuestro).

No se limita pues esta disposición a garantizar a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud, sino que impone a cada uno el *deber* de procurar el cuidado integral no sólo de su salud sino la de su comunidad. Así, se desprende que dentro de un Estado Social de Derecho, el problema de la salud individual no es un problema al cual el Estado pueda ser ajeno, sino que interesa a éste y en general a toda la comunidad.

Como si ello fuera poco, el artículo 366 establece que "*el bienestar general y el mejoramiento de la calidad de vida de la población son finalidades sociales del Estado*" y que "*será objetivo fundamental de su actividad la solución de las necesidades básicas insatisfechas de salud, etc. ...*". Así, tanto el bienestar general como el mejoramiento de la calidad de vida, que tan seriamente se ven afectados por la drogadicción, se consagran como finalidades sociales del Estado; y como objetivo fundamental de su actividad, aparece en primer término la solución de las necesidades insatisfechas de salud, solución que se busca, entre otros mecanismos, a través de los previstos en las normas declaradas inexecutable.

Como puede apreciarse, la Constitución Política consagra el deber del cuidado de la salud, tanto en cabeza de los asociados, individualmente considerados, como del Estado mismo. Ninguno de los enunciados propósitos constitucionales puede cristalizarse, si se considera contraria a la Carta Política una norma legal que obliga al Estado a prestar atención especializada a quien padece notorias y graves afecciones ocasionadas por su situación de drogadicto.

Pero, además, en el mismo campo de la solidaridad como criterio orientador en la interpretación de la Carta, debe decirse que permitir a las personas portar y consumir libremente determinada dosis de droga representa la negación de aquel. Las consecuencias que se derivan del consumo de alucinógenos, tanto para quien los usa como para el núcleo social en cuyo medio se desenvuelve, resultan desastrosas.

4.4 Se fundamentan en la prevalencia del interés general sobre el particular y en el catálogo de deberes de las personas

En cuanto hace a la prevalencia del interés general, sobre el particular, principio preconizado en las distintas normas constitucionales (Arts. 2o., 58, 82), este principio resulta desconocido abiertamente por la Sentencia de la cual discrepamos, en cuanto ésta lo supedita a una concepción absolutista del derecho al libre desarrollo de la personalidad, haciendo prevalecer elementos tales como el irrefrenable deseo y la imperiosa necesidad del consumo en quien, bajo el único pretexto de su soberana voluntad, envenena su propio organismo y proyecta en la sociedad los negativos efectos de la perturbación mental que la sustancia le causa. La colectividad, por su parte, queda inerme, pues a partir de la interpretación que se ha impuesto, no contará siquiera con el amparo de la ley para reprimir el uso de la droga, ni para actuar sobre el drogadicto con miras a su recuperación. Los elementos de defensa social han sido excluidos así del ordenamiento jurídico.

Nos negamos a aceptar que esto pueda ser así a la luz de la Constitución. Como ya lo hemos resaltado, su mismo artículo 16, invocado por la mayoría como norma quebrantada, impone al libre desarrollo de la personalidad, como limitaciones, los derechos de los demás y el orden jurídico, auténticas expresiones del interés general.

Debe tenerse en cuenta, por otra parte, que al tenor del artículo 95 de la Carta, el primer deber de toda persona consiste en respetar los derechos ajenos y no abusar de los propios (art. 95, num. 1). A renglón seguido, así mismo, dicho artículo consagra también como deberes de la persona y del ciudadano el de "*obrar conforme al principio de solidaridad social, respondiendo con acciones humanitarias ante situaciones que pongan en peligro la vida o la salud de las personas*". (art. 95, num. 2). A la vez, el ya citado artículo 49, inciso final, impone a toda persona "*el deber de procurar el cuidado integral de su salud y la de su comunidad*".

4.5 Se fundamentan en los derechos de la familia, los niños y los adolescentes

El artículo 50. de la Constitución reconoce y ampara a la familia como *institución básica de la sociedad* y el 42 la define como *núcleo fundamental* de la misma.

Es la familia la primera que padece, y no de cualquier manera, los efectos negativos que propicia el consumo de drogas por parte de cualquiera de sus miembros. La drogadicción destruye la unidad familiar, hace perder el respeto entre sus miembros, genera violencia, implica pérdida del autocontrol por parte de quien la usa, elimina todo valor y hace desaparecer en la persona cualquier concepción edificante. Muy grave es el daño que causa el padre drogadicto: su estado provoca la ruptura de los lazos afectivos, genera la desintegración entre los cónyuges y ocasiona, en razón de la despersonalización de la víctima, un resquebrajamiento de su autoridad y la absoluta imposibilidad de educar a los hijos, sin contar con la ruina moral y material que se produce, de manera casi inevitable, en el seno de la institución familiar, si persisten las causas del mal. El afectado pierde todo sentido de responsabilidad y de juicio.

18

Por su parte, el hijo perturbado por la ingestión de alucinógenos desconoce la autoridad de sus padres, se constituye en un mal ejemplo para sus hermanos, socava las bases de comprensión y respeto que inspira el hogar y se convierte en permanente amenaza de zozobra para quienes integran la familia.

Frente a tan delicadas consecuencias, alguna respuesta debe hallarse, y se halla en la Constitución Política. El Estado y la sociedad, según su artículo 42 *"garantizan la protección integral de la familia"*. Ella debe comprender tanto el aspecto material como el moral y la armonía familiar, indispensables para su subsistencia y necesarios para la convivencia pacífica dentro del entorno social.

La misma norma declara que la dignidad de la familia es inviolable y establece que las relaciones familiares se basan en el respeto recíproco entre todos sus integrantes. Una y otra resultan gravemente afectadas cuando la droga irrumpe en el seno del hogar.

El artículo 42 reprime, además, "toda forma de violencia" en la familia, porque la considera "destructiva de su armonía y unidad", razón por la cual estatuye que será sancionada conforme a la ley.

Ningún sentido tiene, entonces, que mientras la Constitución busca proteger a la familia con tanto énfasis, pueda invocarse el libre desarrollo de la personalidad de uno de sus miembros como argumento que prevalezca sobre tales concepciones institucionales, dentro de un criterio individualista que resulta a todas luces extraño a una concepción contemporánea del derecho.

Al considerar los graves efectos que tiene el consumo de la droga en el seno de la familia, causando su destrucción y lesionando gravemente a quienes son miembros de ella, no podemos dejar de referirnos a los derechos de los niños y de los adolescentes, plasmados en los artículos 44 y 45 de la Constitución.

En cuanto a los niños alude, la Carta Política ha incluido entre sus derechos fundamentales el de *"tener una familia"*, así como el derecho *"al cuidado y al amor"*, elementos todos éstos que desaparecen cuando la dependencia de los estupefacientes afecta a los padres y a los hermanos mayores.

También señala el precepto, que los niños *"serán protegidos contra toda forma de abandono y de violencia física o moral"*. A nuestro juicio, es claro que los menores son las primeras víctimas del consumo de alucinógenos por parte de sus progenitores, pues no es menester demostrar que si el responsable de la familia o uno de sus miembros es adicto, el niño es abandonado a su suerte, y es casi seguro que sea víctima de violencia física y, en todo caso, moral por parte de aquel.

Por lo que hace al adolescente, el artículo 45 de la Constitución declara que éste *"tiene derecho a la protección y a la formación integral"*. Es decir, cuando el legislador -como en el caso de las normas acusadas- estatuye formas concretas en el campo de la recuperación del joven que ha caído en la dependencia de la droga, no hace cosa diferente de desarrollar el mandato constitucional. Mucho más en un Estado Social de Derecho como el que proclama el artículo 1o. de la Constitución, con el cual no sería compatible la defensa de unos órganos estatales ajenos al compromiso de asistir al adolescente, cuyo estado de postración física y moral demanda la presencia eficiente de quienes tienen a su cargo el cuidado de la comunidad.

4.6 Se fundamentan en la Convención de Viena suscrita por Colombia

Dice el artículo 93 de la Constitución, que los derechos y deberes consagrados en ella *"se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia"*. En la materia de que se trata, tiene excepcional importancia la Convención de las Naciones Unidas contra el

tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas, suscrita en Viena el 20 de diciembre de 1988 y aprobada por la Ley 67 de 1993, hallada exequible por esta Corte (Fallo C-176 del 12 de abril de 1994, magistrado ponente Dr. Alejandro Martínez Caballero).

Allí se afirma que las partes llegan a adoptar los acuerdos que componen la Convención "profundamente preocupadas por la magnitud y la tendencia creciente de la producción, la demanda y el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas, que representan una grave amenaza para la salud y el bienestar de los seres humanos y menoscaban las bases económicas, culturales y políticas de la sociedad". (Subrayamos).

Según el artículo 3o. de la Convención, cada una de las partes adoptará las medidas que sean necesarias para tipificar en su derecho interno delitos relativos a la fabricación, la oferta, el transporte y el tráfico de estupefacientes y sustancias sicotrópicas.

Dice el literal 2) de dicho artículo que, a reserva de sus principios constitucionales y a los conceptos fundamentales de su ordenamiento jurídico, cada una de las partes adoptará las medidas que sean necesarias para tipificar como delitos penales la posesión, la adquisición o el cultivo de estupefacientes o sustancias sicotrópicas para el consumo personal. Es decir, que a la luz de la Convención de Viena, cada Estado podrá, a su juicio, establecer en su legislación si penaliza o no la llamada dosis personal. No otra cosa fue lo que hizo el legislador colombiano mediante la Ley 30 de 1986 en los artículos declarados inexecutable.

51

5. La penalización de la tenencia de estupefacientes para consumo personal

La cuestión de si la tenencia de estupefacientes para consumo personal debe ser o no objeto de sanción legal, ha sido ampliamente discutida, tanto en los países donde se ha llegado a la despenalización, como en los que aún se mantiene, que son la inmensa mayoría. Respecto de aquellos, resulta oportuno señalar cómo la permisividad ha producido funestas consecuencias como ha ocurrido en España, en Inglaterra -donde la medida ha sido reconsiderada-, o en la misma Holanda, precursora en este campo, y cómo, en general, en estos países la permisividad se limita a las drogas menos dañinas, como la marihuana o el hachís en pequeñas dosis, pero se ha mantenido la prohibición para las llamadas drogas "duras". En todo caso, la despenalización ha tenido, en general, efectos contraproducentes. Así se registra en un estudio sobre la materia:

"Hay dos antecedentes importantes que muestran el fracaso de la legalización: Inglaterra tomó medidas en los años 60 y 70 para que los adictos pudieran recibir heroína legalmente en las farmacias; el resultado fue un aumento del 100% en el número de adictos y un aumento del 300% en el tráfico ilegal. Alaska emitió una ley que aumentó la dosis personal de marihuana a 4 onzas (unos 140 gramos) y el resultado es que el uso de la marihuana entre los niños de 11 a 14 años se hizo casi tres veces mayor allí que en el resto de los Estados Unidos. Esta medida fue derogada recientemente".⁶

Cabe anotar, por lo demás, que se trata, en estos casos, de países que no son productores ni exportadores de droga; distinto es el caso de Colombia, donde a los altos índices de consumo se agrega el hecho desgraciado de que es uno de los principales productores y exportadores a nivel mundial, con las implicaciones que ello puede acarrear.

⁶ (PEREZ GOMEZ, Augusto. SUSTANCIAS PSICOACTIVAS: HISTORIA DEL CONSUMO EN COLOMBIA; Editorial Presencia, Bogotá, 1994)

Sobre el tema de la penalización del consumo personal, consideramos pertinente transcribir el muy autorizado concepto del jurista Carlos Santiago Nino, en su obra "Ética y derechos humanos":

"Al discutir este tema me parece relevante partir de la base de que la adicción, por lo menos a algunas drogas, puede efectivamente degradar la calidad de vida de un individuo al deteriorar varias de sus capacidades afectivas, intelectuales, laborales, etc.

"Asimismo, ninguna discusión responsable de este tema puede dejar de tomar en cuenta los argumentos fácticos que han alegado legisladores y jueces para justificar la represión de la tenencia de estupefacientes para consumo personal.

"Es indudablemente cierto, en primer lugar, que el consumo habitual de, por lo menos, muchas de las sustancias calificadas como estupefacientes acarrea serios trastornos físicos e incluso, eventualmente, la muerte de quien incurre en él. También es incuestionable que ese hábito pueda dar lugar a graves perturbaciones psíquicas, sea por efecto directo de la droga o por efecto de la combinación entre la creciente dependencia de ésta y al dificultad para satisfacer la necesidad que esa dependencia genera.

"Tampoco puede dudarse que el consumo de estupefacientes por parte de ciertos individuos tiene consecuencias extremadamente perniciosas para la sociedad en conjunto. En primer lugar, como se ha dicho muchas veces, el círculo inicial de drogadictos tiende naturalmente a expandirse, como en el caso de una enfermedad comunicable. L.G. Hunt ha formulado la hipótesis de que la drogadicción presenta las características de una verdadera epidemia, puesto que cada adicto introduce a otros en el vicio, los que, a su vez, introducen a otros, extendiéndose la adicción en forma contagiosa. En segundo término, el consumo de drogas aparece asociado con la comisión de algunos delitos, principalmente delitos contra la propiedad.

"También el consumo de drogas se presenta vinculado a situaciones de desempleo, aunque aquí se debe ser cauteloso al establecer la dirección de la relación causal.

"En la apreciación de los efectos sociales nocivos del consumo de drogas se debe también tomar en cuenta la incidencia que la prohibición misma del tráfico de estupefacientes tiene en la generación de tales efectos. Por ejemplo, es indudable que el consumo de estupefacientes alimenta un tipo de delincuencia organizada con ramificaciones internacionales, que está asociada con hechos de violencia, corrupción y una amplia gama de otras actividades ilícitas; este tipo de delincuencia aprovecha la oportunidad

para explotar cualquier actividad lucrativa que esté legalmente proscripta en cierto ámbito, como fue el caso de la fabricación y venta de bebidas alcohólicas en los Estados Unidos de los años 20, y lo es ahora en relación al juego clandestino, la prostitución, el tráfico de armas, etcétera.

"Es posible que la percepción de los daños individuales y sociales que el consumo de estupefacientes genera no sea la única razón por la cual él es valorado negativamente por la moralidad media. Aun frente a un caso hipotético en que, por las características de la droga consumida o por las condiciones en que se la consume, estuviéramos relativamente seguros de que el drogadicto no está expuesto a daños físicos serios o a perturbaciones psíquicas desagradables para él, y que su adicción no tiene consecuencias nocivas para otra gente o para la sociedad en conjunto, de cualquier modo su hábito de consumir drogas sería considerado disvalioso y reprochable por la opinión moral prevaleciente en el medio social. Se juzga a la drogadicción, independientemente de sus efectos nocivos, como un hábito degradante que manifiesta un carácter moral defectuoso. No es fácil articular la justificación de esta reacción moral, pero ella está posiblemente asociada a un ideal de excelencia personal que forma parte de nuestra cultura occidental, y que exalta, por un lado, la preservación de nuestra capacidad de adoptar y llevar a cabo decisiones, en contraste con una autoinhibición en tal sentido, y que enaltece, por otro lado, la adquisición de experiencias "reales" a través de nuestras propias acciones, en contraste con el goce de experiencias "artificiales" que no se corresponden con nuestra actuación en el mundo. Robert Nozick hace explícitos algunos de los aspectos de este ideal de excelencia humana al mostrar lo insatisfactorio que nos resultaría la alternativa imaginaria de pasar toda nuestra vida conectados a una fantástica máquina de experiencias que pudiéramos programar a voluntad de tanto en tanto, proveyéndonos la sensación de vivir la vida que consideramos más satisfactoria. Preferimos tener una vida menos agradable pero que sea "nuestra" vida, o sea el resultado de nuestra actuación y contacto con la realidad. Los estupefacientes pueden ser vistos como un sustituto rudimentario de esa "máquina de experiencias".

6. ¿Es tan nociva la droga como el alcohol y el tabaco y por ende debe dárseles a éstos el mismo tratamiento?

La Sentencia pretende equiparar los efectos del consumo de la droga con el del alcohol. Llega inclusive a preguntar con alarma: "¿Por qué entonces, el

⁷ NINO, Carlos Santiago. "Ética y derechos humanos". 2a. Edic. Edit. Astrea, Buenos Aires. 1989. pp.

tratamiento abiertamente distinto, irritantemente discriminatorio, para el alcohólico y para el drogadicto?". Y, aunque no lo dice claramente, sugiere que al penalizarse el consumo de droga y no el del alcohol, se está desconociendo el derecho a la igualdad. Pretende demostrar su aserto con unos datos, según los cuales, en la ciudad de Medellín ha aumentado en la última década el porcentaje de víctimas de muerte violenta que tenían en su sangre "cifras positivas de alcohol" (A propósito cabría preguntar ¿bajo efectos de qué sustancias se encontraban sus victimarios?). No desconocemos, en manera alguna, los efectos nocivos que puede causar el alcohol ingerido en altas dosis para el organismo, ni el hecho de que éste ha sido causa de muchos actos de violencia interpersonal. Pero equiparar los daños que causa la droga, tanto para la propia persona como para el entorno social, con los que pueden causar el tabaco o el alcohol, es un exabrupto que no resiste ningún análisis ni científico ni estadístico.

En cuanto al tabaco, es evidente que la nicotina en él contenida es un problema para la salud, el cual se ve agravado por el de la adicción. Sin embargo, la nicotina no es un intoxicante que se convierta en un riesgo para el comportamiento humano; tampoco es una fuente, imaginaria o real, de grandes poderes internos o de intuiciones. Nadie comete un crimen inducido por una dosis de nicotina. De igual forma, nadie se presenta al trabajo con signos de incapacidad para laborar, o acude a la escuela con problemas de aprendizaje, por culpa del tabaco. Mientras que los consumidores de drogas son calificados socialmente como adictos, al fumador de tabaco jamás se le asigna tal calificativo social.

En cuanto al alcoholismo, no se necesita ir demasiado lejos para comprobar que son inmensamente más graves los daños que causa la drogadicción a la propia persona y al entorno social, que los que puede causar aquél. Que se sepa, un alcohólico no suele atracar ni asesinar para obtener el dinero para pagarse un

55

trago, cosa que, por el contrario, sucede cotidianamente con el drogadicto, aquí y en todas partes del mundo. Que se sepa, tampoco los alcohólicos son protagonistas de masacres y genocidios; en cambio está plenamente probado que, en muchos casos, los sicarios que cometen tales crímenes lo hacen bajo efectos de alucinógenos. Tampoco se requiere de amplios conocimientos médicos para saber que uno de los efectos principales del alcohol consiste en un relajamiento de las funciones motrices y la somnolencia, lo cual le impide actuar con agilidad, cosa que no ocurre con la droga que, por el contrario, en la mayoría de los casos obra como excitante del sistema nervioso. Que en Colombia el alcohol haya sido causa de violencia es, como lo decimos, indiscutible. Pero que la droga lo ha sido en proporciones inmensamente mayores también lo es. No es una simple coincidencia el hecho de que el alarmante aumento de los índices de criminalidad en nuestro país en las últimas décadas, haya ido parejo con el del consumo de drogas, sin contar con la que ha generado el tráfico de la misma. El aumento de la delincuencia común entre nosotros está, pues, indisoluble e indiscutiblemente asociado al del tráfico y consumo de drogas.

En cuanto al riesgo de adicción por consumo, las estadísticas demuestran cómo mientras el del alcohol es del 10% de los consumidores regulares, el de la cocaína supera el 80% y el del basuco, o "crack", o el de la heroína, por ejemplo, virtualmente alcanzan un 100%. En lo que se refiere al poder de alteración mental, mientras la nicotina ocasiona únicamente alteraciones afectivas y el alcohol consumido en grandes cantidades, puede llegar a tener efectos de alteración mental, en cambio, la cocaína aun siendo utilizada en pequeñas dosis, tiene los más altos riesgos de producir alteración mental. Frente al argumento de que el consumo de marihuana no es peor en sus efectos que el del alcohol o la nicotina, un informe de Naciones Unidas señala lo siguiente:

"A diferencia del alcohol, que por lo general abandona el organismo antes de 24 horas en virtud de su carácter hidrosoluble, la marihuana es liposoluble, lo que significa que los productos químicos psicoactivos se fijan en las partes grasas del organismo (por lo general el cerebro y los órganos reproductores) y pueden detectarse hasta 30 días después del uso inicial. Una amplia investigación ha demostrado que la marihuana altera la memoria reciente y retarda el aprendizaje; dificulta las funciones reproductoras normales; afecta negativamente a las funciones cardíacas; tiene graves consecuencias sobre la percepción y el desempeño de actividades especializadas, como la conducción u otras tareas complejas en las que intervienen el juicio o destrezas motoras especiales, y dificulta seriamente las funciones pulmonar y respiratoria. Un cigarrillo de marihuana contiene más agentes carcinógenos que el más fuerte cigarrillo de tabaco".⁸

De acuerdo con el Dr. Herbert Kleber, experto en drogas de la Universidad de Columbia en Nueva York, psiquiatra y ex-funcionario de la oficina de Política para el Control de las Drogas, el poder adictivo de la cocaína en polvo tiene una proporción de 5 a 1. Es decir, por cada cinco personas que consumen esta droga, una se vuelve adicta a ella. Para el Crack, la proporción es de 3 a 1, en cambio para el alcohol es de 7 a 1. Por otra parte, un estudio realizado por el profesor Dr. Mark Gold de la Universidad de la Florida, señala que "los adolescentes son particularmente susceptibles de llegar a un grado de adicción por consumo de cocaína. En efecto, señala el profesor Gold, que mientras que un adulto requiere en promedio de cuatro años de consumo de cocaína para experimentar deterioro físico y la consecuente adicción, en el caso de adolescentes ese lapso se reduce a un promedio de uno y medio años."⁹

7. Una paradoja inexplicable y una contradicción protuberante

De la decisión mayoritaria se desprende una paradoja y una ambigüedad muy difíciles de entender: Por un lado se autoriza el consumo de la dosis personal,

⁸ (Programa de las Naciones Unidas para la Fiscoalización Internacional de Drogas; LAS NACIONES UNIDAS Y LA FISCALIZACION DEL USO INDEBIDO DE DROGAS, 1992; PÁG. 57)

⁹ (Traducido de la Información remitida por el United States Information Services al Director Nacional de Estupefacientes. Mayo de 1994).

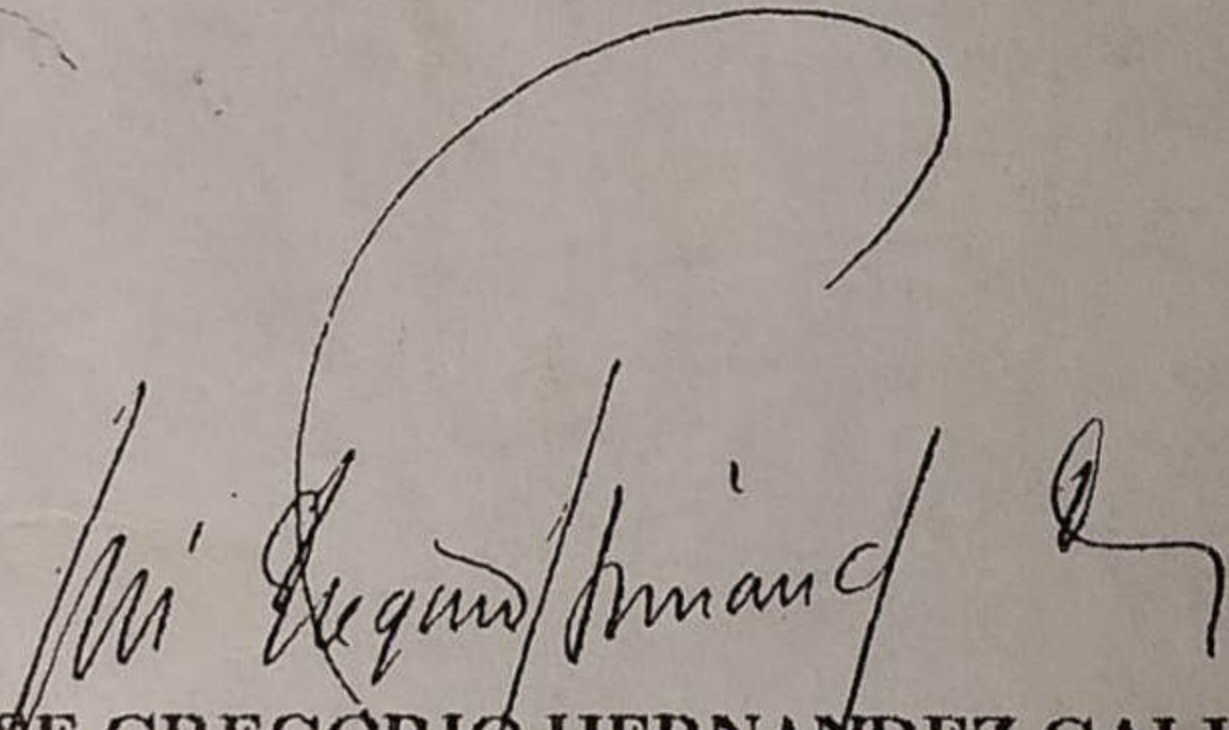
pero por otro se mantiene la penalización del narcotráfico. Es decir que se permite a los individuos consumir droga, pero se prohíbe su producción, distribución y venta. Carece de toda lógica que la ley ampare al consumidor de un producto y, en cambio sancione a quien se lo suministre. ¿Cómo resolver éste dilema? ¿Acaso despenalizando también la producción, distribución y venta de la droga? ¿Es decir, legalizando toda la actividad del narcotráfico y convirtiendo así de la noche a la mañana, a sus tenebrosas mafias en "honestos comerciantes y exportadores"? La opinión nacional e internacional, con toda razón, serían unánimes en repudiar tan aberrante solución, que implicaría ni más ni menos que convertir de una plumada a los peores criminales que ha conocido nuestra historia, a los responsables de millares y millares de asesinatos, de secuestros, de magnicidios, y del envenenamiento sistemático y colectivo de la juventud, en inocentes víctimas del peso de la ley. Quienes suscribimos este Salvamento somos perentorios en rechazar de la manera más rotunda tal posibilidad. Pero, al igual que el resto de la opinión, manifestamos nuestra perplejidad ante la enorme contradicción que ha quedado planteada con el fallo.

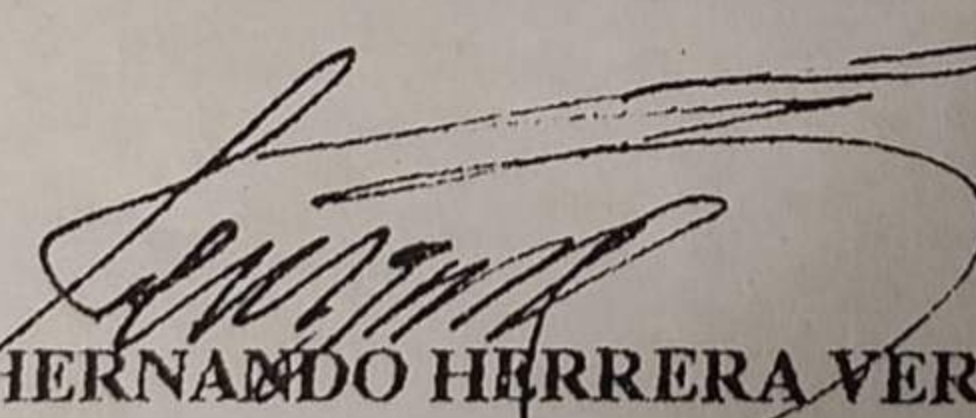
* * *

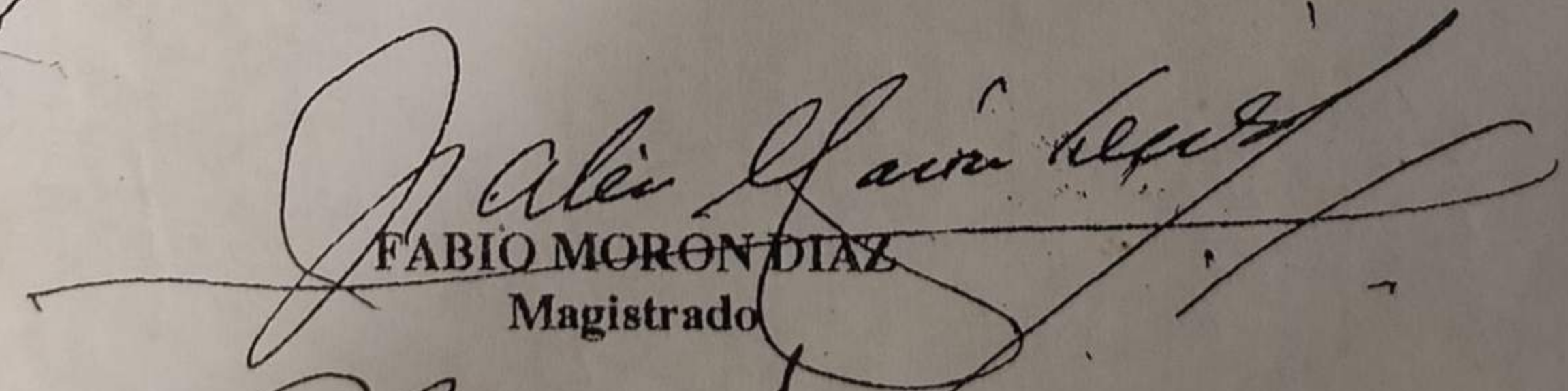
Finalmente, los suscritos magistrados vemos con preocupación cómo este fallo ha suscitado en todos los estamentos de la sociedad una previsible y a nuestro juicio justificada reacción de inconformidad y rechazo, que necesariamente incide en el bien ganado prestigio de una Corporación que, como la Corte Constitucional, ha venido trabajando con tanto empeño por defender el orden jurídico, los fundamentos del Estado Social de Derecho, y los más altos valores que informan a la sociedad colombiana. Reconocemos, sin embargo, que la decisión de los cinco magistrados que conformaron la mayoría se adoptó en ejercicio pleno de claras facultades constitucionales. Por otra parte, celebramos

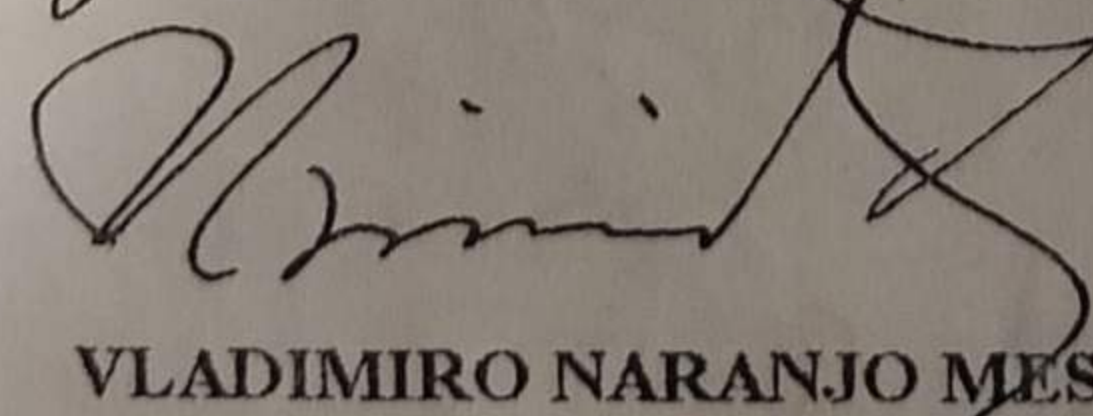
el hecho de que finalmente se haya consignado en la Sentencia, de manera expresa, la facultad que tiene el legislador para "regular las circunstancias de lugar, de edad, de ejercicio temporal de la actividad, y otras análogas, dentro de las cuales el consumo de drogas resulta inadecuado o socialmente nocivo", aclaración que busca morigerar los efectos de la gravísima decisión aprobada por la mayoría y, en parte, restaurar, aunque parcialmente, la efectividad de las normas declaradas inexecutable, pero que sin embargo deja en firme el incalculable daño causado. Empero, sin esta aclaración los efectos de la Sentencia serían aún más funestos que los que la sociedad en general, con justa razón teme.

Fecha ut supra.


JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO
Magistrado


HERNANDO HERRERA VERGARA
Magistrado


FABIO MORON DIAZ
Magistrado


VLADIMIRO NARANJO MESA
Magistrado