

EL VALOR DE LOS PRINCIPIOS FUNDAMENTALES EN LA INTERPRETACIÓN CONSTITUCIONAL

Rodolfo Arango Rivadeneira

"La idea del derecho natural es completamente imprescindible frente a la necesaria deficiencia de toda ley vigente, y se hace particularmente actual allí donde se trata de la ponderación de la equidad, que es la que realmente halla el derecho".

Aristóteles¹

Introducción

La promulgación de la Constitución Política en 1991 no sólo trajo como consecuencia la sustitución del texto de normas superiores que regulan la creación, interpretación y aplicación del derecho sino que además introdujo al derecho constitucional colombiano en el debate moderno de teoría jurídica, ética y política, particularmente en lo que respecta a la fundamentación racional de las decisiones judiciales. El presente artículo no pretende abordar la amplia discusión en torno las relaciones derecho, política y moral actualmente en boga, sino plantear algunas reflexiones sobre el papel que juegan los principios fundamentales en la interpretación constitucional y sobre la incidencia que esta concepción del derecho tiene para la legitimidad de las decisiones judiciales.

Contexto de la discusión

Para comenzar, quisiera recordar una sentencia de la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia en 1988, cuando esta ejercía todavía el control constitucional. Un ciudadano en ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad demandó el artículo 178 del Código Penal (Decreto 100 de 1980) que establece el delito de EVASION SIMPLE. Según el demandante, la norma impugnada era contraria al "principio de libertad" contenido en el Preámbulo. Al penalizar la fuga de una persona privada de la libertad, a pesar de no mediar en ello violencia, agresión o engaño, en concepto del accionante, se desconoce el instinto de libertad, invencible y

¹Gadamer, Hans Georg. Verdad y Método. Ed. Sígueme, Salamanca, 1984, p.391

connatural al hombre. La Corte se declaró inhibida para fallar, al negarle valor normativo al preámbulo, no pudiendo, por sustracción de materia, hacer un juicio de constitucionalidad entre un precepto legal y un principio o valor de género diverso². Cinco Magistrados salvaron su voto, por considerar que el preámbulo sí tenía valor normativo, además de ser la misión del juez aplicar la Constitución en una forma que vivifique y llene de contenidos los valores que se encuentran precisamente en el preámbulo de la Carta fundamental³.

En aquella ocasión se hicieron claras algunas divergencias al interior de la Corte Suprema de Justicia sobre el lugar de los valores y principios en el control constitucional. Pero, más aún entraron en confrontación concepciones del derecho diametralmente opuestas que recuerdan el clásico debate entre positivistas y iusnaturalistas en torno a la separación del derecho y la moral.

Desde entonces se han gestado grandes cambios a nivel de la Carta, así como adelantos del derecho constitucional contemporáneo. Puede decirse que el problema enfrentado por la Corte Suprema de Justicia, lejos de resolverse, se ha vuelto más complejo. El Constituyente colombiano de 1991 no sólo conservó la tradición del Preámbulo a la Constitución, sino que amplió el número y sentido de valores en él contenidos. Por otra parte, consagró, entre otros, en los primeros diez artículos de la Carta diversos principios fundamentales.

Una simple enumeración resalta la importancia de tales principios: Estado Social de Derecho, dignidad humana, democracia participativa y pluralista, república unitaria, descentralizada y con autonomía territorial, solidaridad, prevalencia del interés general, efectividad de los principios, derechos y deberes, soberanía popular, supremacía de la Constitución, diversidad étnica y cultural, responsabilidad de las autoridades y de los particulares, entre otros.

Afirmo que el debate sobre la naturaleza de los principios fundamentales en la interpretación constitucional se ha tornado aún más complejo, por el hecho de que el Constituyente decidió "normativizarlos", no pudiendo evadir el intérprete la confrontación entre los preceptos legales y los principios que la misma Constitución reconoce y consagra, por el simple hecho de no estar incorporados en su articulado.

²C.S.J. Sala Plena. Sentencia mayo 19 de 1988. Magistrados ponentes, doctores Hernando Gómez Otálora y Jaime Sanín Greiffestein.

³Salvamento de voto a la sentencia de la C.S.J. Sala Plena de mayo 19 de 1988. Magistrados que salvaron el voto: Jaime Sanín Greiffestein, Fabio Morén Díaz, Gustavo Gómez Velásquez, Jairo E. Duque Pérez y Lisandro Martínez Zúñiga.

Precisiones conceptuales

Gran parte de la pregunta respecto del valor de los principios fundamentales radica, a mi parecer en confusiones terminológicas en torno a los conceptos de valor/principio/norma. Lo que la mayoría de la Corte Suprema de Justicia llamaba principios contenidos en el preámbulo, en estricto sentido podría denominarse como "valores o fines últimos" del ordenamiento, entendiendo por valores las aspiraciones, deseos o intereses de una comunidad específica en un momento determinado de su historia. Por otra parte, los principios fundamentales son más bien, según Dworkin⁴, estándares que han de ser obedecidos por ser la exigencia de un deber moral. Tal es el caso de los estándares positivizados que deben ser tenidos en cuenta por el aplicador del derecho en el momento de la resolución de un caso, pese a que su estructura abierta no asegure una interpretación unívoca. Y las normas pueden definirse como reglas de conducta que han de ser obedecidas por su carácter obligatorio validado según las reglas de producción normativa reconocidas en el ordenamiento jurídico.

Coinciden diferentes críticos de la teoría de los principios fundamentales como "dimensión moral juridificada" en afirmar que su generalidad representa un problema para la integración, interpretación y aplicación del derecho. Varios son los inconvenientes señalados por la doctrina: La inseguridad jurídica que implicaría la interpretación cambiante de las normas y la generalidad del lenguaje con que están postulados los principios fundamentales; la usurpación de funciones por parte del juez constitucional respecto del legislativo como órgano de representación popular; la subjetividad y arbitrariedad del fallador en el proceso de aplicación del derecho.

Por su parte, la respuesta del derecho comparado, particularmente de la teoría del derecho y del derecho constitucional moderno, ha sido otra: la circunstancia de contener el derecho constitucional gran número de preceptos abstractos e indeterminados, lejos de hacer necesaria una teoría purificadora de la ciencia jurídica, refuerza el papel central de la argumentación racional en la justificación de las decisiones jurídicas⁵.

⁴Dworkin, Ronald. *Los Derechos en Serio*. Ariel Derecho. Madrid, 1977, p. 72 y ss.

⁵Perelman, Ch. *La Lógica Jurídica y la Nueva Retórica*. Civitas, Madrid, 1979, p. 161 ss.; Alexy, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica*. J.E.C., Madrid, 1990, p. 213.

A este nivel, surge inevitablemente la pregunta si la validez de las normas legales podría verse condicionada a la luz de los principios fundamentales contenidos en la Carta de 1991. ¿Podría demandarse el reconocimiento de derechos fundamentales en cabeza de la comunidad indígena invocando el principio de diversidad étnica y cultural? ¿Podría un indigente exigir del Estado el reconocimiento de un subsidio de desempleo o asistencia pública en caso de incapacidad física o mental en el principio de solidaridad? ¿Podría un preso exigir del ejecutivo un puesto de trabajo en la cárcel, y su afiliación a la seguridad social, con base en los principios de dignidad humana, del trabajo y de la familia, núcleo de la sociedad? ¿Podría demandarse la constitucionalidad de las normas que consagran la detención preventiva por ser violatorias del principio de presunción de inocencia? ¿Podría una autoridad pública en defensa del principio de prevalencia del interés general ordenar a la policía el retiro a los vendedores ambulantes que ocupan el espacio público?

Los anteriores cuestionamientos no pueden eludir el valor normativo que han adquirido en la Constitución de 1991 las disposiciones de la Carta, entre ellas, los principios fundamentales.

Naturaleza de los principios

Por valor normativo de los preceptos constitucionales se entiende la capacidad que éstos tienen para garantizar su cumplimiento por parte de las autoridades y de los particulares⁶. Las normas de la Constitución son exigibles directamente por los ciudadanos - vgr. mediante la acción de tutela tratándose de derechos fundamentales y deben ser obedecidas en forma prioritaria por las autoridades. Tales imperativos refuerzan el paso de una comprensión programática a una que enfatiza el carácter normativo de los preceptos constitucionales.

Al afirmar simplemente el valor normativo, y por tanto vinculante, de los principios fundamentales no se resuelven los cuestionamientos sobre su alcance en la interpretación y aplicación del derecho. Esta cualidad muestra, por el contrario, la insuficiencia de los métodos jurídicos que prescindan de realizar una evaluación cuidadosa de todos los elementos relevantes (significados, intereses, voluntades, fines) que entran en juego al momento de aplicar las normas.

⁶García de Enterría, Eduardo. La Constitución como Norma y el Tribunal Constitucional. Civitas, Madrid, 1981

Aleance de los principios

Para precisar el alcance de los principios fundamentales con valor normativo, es necesario recurrir al manejo que la doctrina moderna hace de los conceptos abstractos, abiertos e indeterminados contenidos en la Constitución.

Los teóricos del derecho constitucional parten hoy en día del reconocimiento de los principios como el fundamento mismo del ordenamiento jurídico⁷. Este carácter "principalista" de la norma constitucional no cumple exclusivamente una función orientadora de la interpretación, sino que constituye el presupuesto fundante de toda la organización estatal. Nos hallamos entonces ante la dimensión política y moral del ordenamiento jurídico⁸ y por consiguiente, frente a la íntima relación de las normas con los valores, aspiraciones y convicciones de una comunidad en un momento histórico determinado⁹.

Gran cantidad de normas de la Constitución entre ellas las más importantes son en verdad principios positivizados: Estado Social de Derecho, dignidad humana, igualdad, solidaridad, primacía del derecho sustancial sobre el procesal, son principios fundamentales, abstractos pero vinculantes. Tales características de las normas constitucionales garantizan que la Constitución esté en permanente contacto con la historia y vivencias de la comunidad, evitando su pérdida de vigencia del derecho. Pero la técnica de utilizar conceptos irreductibles, acogida por el Constituyente, exige de una preparación especial de la autoridad que aplica el derecho: Ella debe acudir a la ponderación de valores¹⁰, a la jerarquización de preceptos jurídicos de diversa naturaleza, a la persuasión racional mediante la construcción de las soluciones que mejor interpretan el ordenamiento jurídico como un todo, y muchas veces, a la estructuración de reglas jurídicas aplicables a caso concreto.

El culto a la abstracción; a la *volonté generale* expresada en la ley, a la seguridad jurídica - que manifiestan la tradicional y tácita desconfianza hacia el juez -¹¹, son concepciones que deben ceder ante las instancias axiológica, deontológica, interdisciplinaria y tónica de la aplicación del derecho, sin que por ello estemos condenados al caos institucional o a la pérdida de nuestras tradiciones jurídica. En el constitucionalismo de la postguerra - en Colombia

⁷ Aragón Manuel. Constitución y Democracia. Tecnos, Madrid, 1989, p.75.

⁸ Dworkin, Ronald. Los Derechos en Serie. Ariel, Barcelona, 1984, p.22.

⁹ Hesse, Konrad. Escritos de Derecho Constitucional. C.F.C. Madrid, 1983, p. 15-17

¹⁰ Alonso, Enrique. La Interpretación de la Constitución. C.F.C., Madrid, 1984, p.431-448

¹¹ Bachof, Otto. Jueces y Constitución. Civitas. Madrid 1985. p.50

solamente acogido a partir de la Carta de 1991 -, la exigencia adicional hecha al juez en la tarea de hallar el derecho lejos de propiciar la arbitrariedad y el subjetivismo, impone un nivel mayor de fundamentación racional de sus decisiones. Se trata de un "compromiso de mínimos", donde la política y la moral juegan un papel determinante en la legitimación del Estado.

Metodología para su determinación y aplicación

Abandonar la defensa *per se* de las normas positivas también hace necesario un cambio de método. La exégesis, aunque defensora de la fidelidad a la ley y por tanto del principio democrático, cuando de precisar contenidos de los principios indeterminados se trata, puede acabar justificando el autoritarismo. Es por ello que antiguas prácticas de indagación - el razonamiento dialéctico o la retórica -, sepultadas por el auge de la ciencia cartesiana y el paradigma de la "matematización" del conocimiento, vuelven a resurgir con fuerza, en especial a la disciplina jurídica. Es el caso de la *tópica*, redescubierta por Viehweg¹² y posteriormente desarrollada a nivel continental por autores como Bachof, García Enterría, Hesse, Perelman, Alexy y Dworkin. Sin extenderme y sólo para recordar, la *tópica* - de *topos*, lugar - plantea la alternativa de buscar una respuesta no partiendo de las normas mismas sino del problema que se pretende resolver, desde las múltiples perspectivas del mismo. Este método inductivo permite estructurar las proposiciones y premisas normativas a aplicar a partir de la problemática fáctica y valorativa del caso, en busca de un "tercer camino" en el que se concilien el derecho y la justicia.

El empleo de la *tópica* como método de interpretación constitucional requiere todavía de un mayor desarrollo teórico. Baste advertir que su utilización supone un instrumental analítico adecuado, el cual tendrá que ser elaborado por los jueces y magistrados a partir de la actividad jurisprudencial, tarea que supone un reto mayor para la creatividad del intérprete que para su capacidad de justificar lógicamente sus respuestas.

Distinciones Catoriales

En efecto, el proceso de concretización del derecho constitucional no sólo exige una especial sensibilidad hacia los valores de la comunidad, sino también claras distinciones catoriales. El caso de los principios fundamentales en la Constitución de 1991 es bien enunciativo. La Asamblea Constituyente consagró los principios fundamentales en los diez primeros

¹²Viehweg, Theodor. *Tópica y Jurisprudencia*. Taurus, Madrid 1984.

artículos de la Carta. Mirados en detalle, sin embargo, la naturaleza arquetípica de algunos es cuestionable. El artículo 8º, por ejemplo, habla de la obligación del Estado y de los particulares de proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación. Este mandato más que un principio fundamental es una obligación social del Estado y un deber de los particulares. Por otra parte, el artículo 10º, declara el castellano como idioma oficial de Colombia, y reconoce las lenguas y dialectos de los grupos étnicos como oficiales en sus territorios, con lo cual no consagra un principio fundamental, sino que desarrolla otro ya acogido en el artículo 7º, o sea, el principio de diversidad étnica y cultural.

Por otra parte, existen principios fundamentales mimetizados bajo el ropaje de otras categorías jurídicas. Es el caso de la igualdad, que por estar consagrada como derecho (art. 13 CP), no por ello deja de ser uno de los principios fundamentales mas abstractos e importantes de la Constitución, hasta el grado que su aplicación ha conllevado una necesaria reinterpretación de las potestades discrecionales de la administración (Corte Constitucional, Sentencia ST-422 de 1992). Tampoco pierde su naturaleza de principio fundamental la presunción de inocencia, a pesar de su inclusión en los derechos de defensa y debido proceso (art. 29 CP). Igualmente, el principio de prevalencia del derecho sustancial sobre el procesal (art. 228 CP) no debe resultar negado por el hecho de aparecer en la parte orgánica de la Carta, sino que por virtud de su naturaleza orienta la actividad del Estado y contribuye a hacer realidad los principios de efectividad de los derechos y deberes (art. 2 CP). En conclusión, tratándose de la delimitación de los principios fundamentales se puede decir que en los artículos 1º a 10º no están todos los que son, ni son todos los que están, siendo necesario un esfuerzo sistemático y conceptual en cada caso concreto, con miras a precisar su ubicación.

También es útil para fijar el alcance de los principios fundamentales saber distinguirlos de los derechos fundamentales. Dicha distinción radica básicamente en la función que cumple cada una de estas categorías y la manera de hacerla efectiva. Los derechos constituyen verdaderos poderes en cabeza de las personas, exigibles en forma expedita mediante la acción de tutela cuando se configuran los presupuestos del artículo 86 de la Constitución. Por otra parte, los principios fundamentales constituyen mas "garantías institucionales" que guían al intérprete en la tarea de hallar y aplicar el derecho.

Tampoco sería jurídicamente aceptable equiparar los principios fundamentales a los principios generales del derecho, a los cuales se refiere el

artículo 230 de la Constitución al darles un valor de meros criterios auxiliares de la actividad judicial. La diferencia entre unos y otros estriba en su efectividad. Un ejemplo hace clara la distinción: El Constituyente decidió elevar al rango de principio fundamental el principio general de la presunción de inocencia (art. 29 CP), decisión ésta que ha generado importantes consecuencias en materia penal en otros ordenamientos, entre ellos el español. Es así como podría pensarse en un posible cuestionamiento constitucional de las normas legales que consagran la detención preventiva; sin embargo, una mirada superficial del problema, que no acometiera la tarea de ponderar los valores e intereses en juego - v.gr. los principios de buena fe y de *in dubio pro reo* vs. los principios de prevalencia del interés general y de protección de la sociedad-, llevaría a la errónea conclusión de que la contradicción normativa surge por aceptar la comparación entre normas legales y principios generales abstractos y de contenido incierto.

En igual tentación caen gran número de autoridades públicas al evitar el contraste de conceptos con diferente nivel de abstracción, negando el carácter vinculante de los principios fundamentales, con el argumento de estar solamente sometidas al "principio de la ley" (art. 228 C.P.) y olvidando que el vértice mismo de ese imperio lo constituye la norma de normas que es la Constitución (art. 4 C.P.), con todo su valor normativo y capacidad transformadora de la realidad.

Una última distinción categorial debe hacerse para estimar el valor de los principios fundamentales. Este es que la Carta está jerarquizada a su interior, o sea, existen normas constitucionales con un peso relativo mayor que otras. Me refiero a la distinción entre la parte material o sustantiva de la Constitución, cuyo núcleo lo constituye la Carta de Derechos y Deberes, y la parte orgánica de la misma, encargada de la estructura y funcionamiento de poder público. Para el constituyente colombiano de 1991 el lugar de la persona es de importancia medular en el ordenamiento jurídico. Por ello, no es absurdo pensar en la posibilidad de la existencia de normas constitucionales inconstitucionales, cuando de su aplicación resulta la violación de derechos inalienables de la persona¹³. Haciendo un paralelo con la anterior distinción, respecto de los principios fundamentales se podría decir que existen también algunos con valor material y otros con valor organizacional y que, en el evento de entrar en conflicto, se daría una presunción en favor de los primeros; es el caso de la dignidad humana que prevalece sobre el principio del interés general, o la superioridad del principio

¹³Bachof, Otto. Wege zum Rechtsstaat. Ausgewählte Studien zum öffentlichen Recht. Althenbüttel, Regensburg, 1979.

de efectividad de los derechos y deberes consagrados en la Constitución respecto del principio de separación de poderes, o la primacía de los derechos inalienables de la persona frente al principio de la seguridad jurídica.

Transfondo de la discusión: legalidad y legitimidad de las decisiones judiciales

Concepciones del derecho como el positivismo - representado por teóricos como Hans Kelsen y H.L.A. Hart - tradicionalmente han negado que los principios - en oposición a las reglas jurídicas - hagan parte del derecho y rechazado que los jueces deban tenerlos en cuenta al momento del fallo. El énfasis del positivismo en el carácter autónomo y autosuficiente del sistema jurídico elimina la preocupación por la razonabilidad de las decisiones judiciales y resuelve el problema de su legitimidad reduciéndolo al problema de la validez de las normas. La legitimación del derecho a partir de la legalidad del procedimiento institucional de creación normativa no otorga importancia al problema de la fundamentación racional de las decisiones. Las normas son válidas porque han sido expedidas según un procedimiento institucional preestablecido. La legitimidad del ordenamiento jurídico reposa en el criterio de su origen - norma fundamental o regla de reconocimiento - que todo lo legitima, sin que sea necesario discutir sobre la justificación racional de su contenido¹⁴.

A la anterior concepción se opone la tesis de Dworkin, quien rechaza la idea de la legitimación del derecho a partir de la legalidad del procedimiento de su expedición y subraya la posibilidad de superar la escisión derecho, política y moral, mediante una interpretación constructivista de lo jurídico¹⁵. Si bien admite que el derecho es independiente de la moral y la política, y que estos discursos se incorporan bajo la modalidad de principios morales y fines políticos en el lenguaje neutral del ordenamiento jurídico, la legitimidad del derecho depende de la fundamentación de las decisiones judiciales que, a su vez, se nutren de otros campos del discurso práctico general.¹⁶

¹⁴ Habermas, Jürgen. *Faktizität und Geltung. Beiträge zur Diskurstheorie des Rechts und des demokratischen Rechtsstaats*. Suhrkamp, Frankfurt am Main 1992 p. 247.

¹⁵ Dworkin, Ronald. *El Imperio de la Justicia*, Gedisa, Barcelona, 1988.

¹⁶ Alexy, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1990.

Conclusiones

Los principios fundamentales no deben confundirse con los valores o aspiraciones que constitucionales que pretenden alcanzarse con la promulgación de la Carta Política. Los principios son presupuesto de la institucionalidad y de la vida social así como parámetro normativo para la interpretación y aplicación del derecho, mientras que los segundos constituyen el fundamento y el fin último del ordenamiento jurídico.

El valor normativo de los principios fundamentales hace imperativa su observancia por los operadores del derecho. El carácter abierto de sus contenidos, aun cuando plantea dificultades técnicas para su aplicación, no debe conducir a la subordinación (infravaloración) frente a otros preceptos constitucionales más concretos, como aquellos que consagran derechos individuales o atribuciones de los poderes públicos. Lejos de la oposición entre lo abstracto e indefinido y lo concreto y específico de las normas constitucionales, la interpretación debe tender a integrar las diversas disposiciones jurídicas en un todo armónico que constituya para cada caso la resolución más justa.

La revalorización de los principios fundamentales en la interpretación exige el abandono del dogmatismo o pensamiento apodíctico y la aceptación de una visión problematizante o aporética del derecho. La consigna será entonces no partir ya de las normas hacia los hechos sino, a la inversa, de la realidad empírica que se pretende regular a la escogencia de las premisas normativas que habrán de aplicarse para proferir la decisión más razonable, aceptable y justa posible.

Nuevas técnicas de interpretación constitucional para tal fin han ido surgiendo en el ámbito del derecho constitucional. La interpretación constructiva del derecho, ponderación de valores, la jerarquización de preceptos, la fundamentación racional de las decisiones y la estructuración de reglas jurídicas aplicables a casos concretos son instrumentos útiles para conectar de nuevo el derecho con la política y la moral - sin que lleguen por ello a confundirse - de manera que pueda ser abandonado el paradigma disociativo y segmentario del conocimiento humano en un campo tan sensible como es la regulación de la conducta humana.