



TEORIA DEL PREÁMBULO Y SU APLICACIÓN AL CASO COLOMBIANO

PREAMBLE THEORY AND ITS APPLICATION TO THE COLOMBIAN CASE

DANIEL MUGNIER ZULUAGA* - ESTEBAN NAVIA JARAMILLO**
VIVIAN JADID ESPAÑOL DÍAZ*** - MARÍA LLANO NARANJO****
SANTIAGO NIÑO AGUILAR***** - LUDOVICA PASCARELLA PISANI*****
ÁLVARO JOSÉ PRIETO GARCÍA***** - ANA SOFÍA RIAÑO FONSECA*****
ISABELLA RODRÍGUEZ CALDERÓN*****

COORDINADOR: CARLOS LOGREIRA NIVIA*****
Pontificia Universidad Javeriana, Facultad de Ciencias Jurídicas,
Semillero de Investigación Teoría y Eficacia Constitucional.

*Fecha de recepción: 21 de abril de 2023
Fecha de aceptación: 3 de mayo de 2023
Disponible en línea: 30 de junio de 2023*

RESUMEN:

Las constituciones expresan la naturaleza política de las sociedades que se organizan bajo un ordenamiento jurídico. Y los preámbulos

-
- * Estudiante en proceso de grado de las carreras de Derecho y Filosofía en la Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá D.C. Estudiante coordinador del Semillero Teoría y Eficacia Constitucional. Correo: daniel-mugnier@javeriana.edu.co
- ** Abogado de la Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá D.C. Estudiante de la especialización en Derecho Administrativo en la misma universidad. Correo: naviaesteban@javeriana.edu.co
- *** Estudiante en proceso de grado de la carrera de Derecho de la Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá D.C. Correo: v.espanol@javeriana.edu.co
- **** Abogada de la Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá D.C. Correo: m_llano@javeriana.edu.co
- ***** Abogado de la Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá D.C., y estudiante de la carrera de Filosofía en la Universidad Nacional de Colombia. Correo: santiago-nino@javeriana.edu.co

son la primera voz de esa organización. Contrasta, sin embargo, la gran importancia que supone la expresión inicial del poder constituyente, con la poca claridad que hay sobre (i) la naturaleza jurídica del contenido de los preámbulos constitucionales en general, (ii) la función de estos y (iii) su fuerza vinculante. Este escrito pretende, pues, resolver los puntos mencionados a partir de la doctrina nacional e internacional aplicable y de la teoría del derecho. El texto, además, aplica sus conclusiones teóricas al caso del preámbulo de la Constitución de Colombia de 1991, teniendo en cuenta la jurisprudencia constitucional y los apuntes de la doctrina local sobre la materia.

Palabras claves: Preámbulo, Derecho Constitucional, Constitución Política de Colombia, Legitimidad, Validez, Eficacia, Teoría del Derecho, Valores, Principios, Reglas.

ABSTRACT:

Constitutions express the political nature of societies that are organized under a legal system. Preambles represent the first voice in such organizations. However, the great relevance of the initial expression of the constituent power contrasts with the lack of clarity on (i) the legal nature of the content of constitutional preambles in general, (ii) their function and (iii) their legal binding force. This text thus seeks to address the aforementioned points on the basis

***** Abogada de la Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá D.C. Candidata a LLM en Derecho y Tecnologías en la Universidad de Tilburg, Países Bajos. ludovica_pascarella@javeriana.edu.co

***** Abogado de la Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá D.C. Estudiante de la maestría en Derecho Administrativo en la misma universidad. Correo: alvaro.prieto@javeriana.edu.co

***** Abogada de la Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá D.C. Estudiante de la maestría en Derecho Económico en la misma universidad. Correo: ana_riano@javeriana.edu.co

***** Abogada de la Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá D.C. Correo: isabella.rodriguez@javeriana.edu.co

***** Director del Semillero Teoría y Eficacia Constitucional. Doctor en Derecho Constitucional de la Universidad de Sevilla, España, en la línea de investigación de participación y representación en el sistema de partidos políticos; máster en la misma universidad con investigación en el proceso legislativo; abogado de la universidad Javeriana y licenciado en Derecho en la Universidad del País Vasco. Docente de derecho constitucional en la Universidad Javeriana, con experiencia profesional en la Corte Constitucional, el Congreso de la República, el Consejo de Estado y en el litigio judicial. Correo: logreirac@javeriana.edu.co

of legal theory and the relevant national and international legal literature. Furthermore, the text applies its theoretical conclusions to the case of the preamble of the Colombian Constitution of 1991, taking into account the constitutional jurisprudence and the local doctrine on the matter.

Key Words: Preamble, Constitutional Law, Political Constitution of Colombia, Legitimacy, Validity, Efficacy, Theory of Law, Values, Principles, Rules.

INTRODUCCIÓN

“EL PUEBLO DE COLOMBIA,

en ejercicio de su poder soberano, representado por sus delegatarios a la Asamblea Nacional Constituyente, invocando la protección de Dios, y con el fin de fortalecer la unidad de la Nación y asegurar a sus integrantes la vida, la convivencia, el trabajo, la justicia, la igualdad, el conocimiento, la libertad y la paz, dentro de un marco jurídico, democrático y participativo que garantice un orden político, económico y social justo, y comprometido a impulsar la integración de la comunidad latinoamericana, decreta, sanciona y promulga la siguiente Constitución Política”.

Este es el preámbulo de la Constitución Política de Colombia de 1991: muchas preguntas surgen a partir de una primera lectura del texto: ¿cuál es su contenido?, ¿hay principios, valores, derechos...?, ¿qué importancia tiene dentro del ordenamiento constitucional?, ¿qué persigue?, ¿es vinculante?; y si lo es ¿todo, o una parte, cuál parte? No son pocos los interrogantes que nacen del primer enunciado de la Constitución, sobre el cual hay muchas aproximaciones y quizá pocas conclusiones y certezas. Dudas, en todo caso, que se justifican en la complejidad de un texto que se mueve entre la estética y la historia, entre la emoción y la consigna, entre la declaración y la promesa, entre la política y el Derecho. Es un reto para juristas de cualquier origen descifrar el punto de partida del ordenamiento, el primer paso que suelen dar las Constituciones como normas jurídicas, fundantes y supremas, a partir de una combinación de elementos que parecen ajenos al Derecho mismo.

Se muestra necesario, entonces, antes de pretender abordar cualquier cuestión empezar por un acto sincero de reflexión e intentar responder a la pregunta basilar: ¿qué es el preámbulo? Surgirían ideas heredadas y originales que se confunden desde lo más general y facilista de que es una de las partes de la Constitución, hacia lo concreto y por tanto más complejo, al distinguir que cada

Constitución formula un preámbulo singular, con características propias, tal y como se puede apreciar al comparar, por ejemplo, el caso de la Constitución Política de los Estados Unidos de México, que tiene una alta carga de referencias históricas al hacer mención expresa a uno de los padres de la patria, con el caso de la Constitución Federal de la Confederación Suiza, que hace manifiesta la idea de la importancia de proteger a las personas menos afortunadas; o la Constitución de la República Federal de Alemania que se fundamenta en la idea del servicio a la paz mundial, o la boliviana que se refiere a la creación y población de la Madre Tierra. Las diferencias que caracterizan cada uno de estos textos abren el camino a nuevas reflexiones e inquietudes, para intentar precisar los conceptos hacia una teoría general del preámbulo que persiga aplicarse en cada escenario diferenciado. Claro, con la alentadora o desalentadora idea, según se vea, de que no hay una última palabra.

Especialmente, uno de los aspectos que merece la mayor atención de la teoría del Derecho es el relacionado con los posibles efectos jurídicos del preámbulo y sus correspondientes consecuencias en el resto del ordenamiento. Las respuestas no son del todo tranquilizantes. En el caso colombiano, la Corte Constitucional tuvo la oportunidad de dejar las cosas relativamente claras después del ir y venir de la jurisprudencia previa a la Constitución de 1991. Así, en la emblemática Sentencia C-479 de 1992, se advirtió sobre el carácter vinculante del preámbulo al indicar que “toda norma —sea de índole legislativa o de otro nivel— que desconozca o quebrante cualquiera de los fines en él señalados, lesiona la Constitución porque traiciona sus principios”. Sin embargo, esto no significa ir más allá de que hay “algo” (llamado preámbulo) que tiene carácter vinculante, pero que no parece conducir, a ciencia cierta, a una respuesta sobre las consecuencias jurídicas de una institución que parece escapar a las estructuras del Derecho y al concepto de norma jurídica. No parece haber una respuesta diáfana y pragmática que permita a una estudiante, un juez o cualquier operador jurídico, saber cuál es el alcance concreto del preámbulo colombiano en razón de su contenido: ¿cuál es el alcance de invocar la protección de Dios, apelar al marco jurídico democrático y participativo, o referirse a la integración latinoamericana?

Evidentemente, resulta desafiante definir el preámbulo, partiendo por el hecho de que no en todas las constituciones hay un apartado llamado textualmente preámbulo; lo que se encuentra comúnmente es un texto innominado inaugural que se sitúa antes de iniciarse el articulado; en unos casos compuesto de varios y extensos párrafos como sucede en la Constitución de China, o por unas cuantas frases como en el caso italiano. Incluso, su ausencia en constituciones como la de Islandia, que inicia directamente con el articulado, sugiere, de entrada, muchas reflexiones.

Frente a esta complejidad, fue necesario realizar un estudio comparativo entre un buen número de constituciones vigentes en el mundo para determinar en cuántas de ellas se incluye esta categoría. De un total de 165 textos constitucionales tomados como muestra¹, en 144 (que representan el 87% del total)² se incluye un texto preliminar al articulado, sea que se denomine explícitamente preámbulo o no.

Así las cosas, este escrito no pretende una conceptualización que se eleve como una definición abarcadora y universal que, además de tendenciosa, resultaría reduccionista de la realidad variopinta de preámbulos. En su lugar, se dirige a hacer un acercamiento al preámbulo como una institución consolidada en los cuerpos constitucionales actuales y que sugiere al jurista un acercamiento orgánico, en que, justamente, no parta de una idea anticipada y abstracta, y esté atento a los diferentes contenidos que determinan los posibles efectos de cada preámbulo y su mayor o menor afectación en el ordenamiento jurídico. En concreto, estas líneas se dirigen a identificar y organizar las categorías generales presentes con diferente intensidad en los textos preambulares para, luego, encontrar su significado en particular preámbulo colombiano, que es, en definitiva, la misión académica trazada por este grupo desde la teoría y la eficacia de nuestra Constitución.

1 Afganistán, Albania, Algeria, Andorra, Angola, Antigua And Barbuda. Argentina, Armenia, Armenia, Australia Austria, Azerbaijan, Bahamas, Bahrain, Bangladesh, Barbados, Belarus, Bélgica, Beliz, Benin, Bhutan, Bolivia, Bosnia Y Herzegovina, Botswana, Brasil, Brunei Darussalam, Bulgaria, Burkina Faso, Burundi, Cambodia, Camerún, Canadá, Cape verde, África Central, Chad, Chile, China, Colombia, Comoros, Congo, Cote d'Loivre, Croacia, Cuba, Cyprus, República Checa, Dinamarca, Djibouti, Dominica, República Dominicana, Ecuador, Egipto, El salvador, Guinea ecuatorial, Eritrea, Estonia, Etiopía, Fiji, Finlandia, Francia, Gabon, Gambia, Georgia, Germany, Ghana, Grecia, Granada, Guatemala, Guinea, Guinea-bissau, Guyana, Haiti, Honduras, Hungría, Islandia, India, Indonesia, Iran (Islamic Republic of), Iraq, Ireland, Israel, Italy, Jamaica, Japan, Jordan, Kazakhstan, Kenya, Kiribati, Korea (Republic of), Kosovo, Kuwait, Kyrgyzstan, Lao People's Democratic Republic, Latvia, Lebanon, Lesotho, Liberia, Libya, Liechtenstein, Nicaragua, Níger, Nigeria, Noruega, Omán, Pakistán, Palau, Palestina, Panamá, Papua Nueva Guinea, Paraguay, Perú, Filipinas, Polonia, Portugal, Qatar, Rumania, Rusia, Ruanda, Saint Kitts and Nevis, Santa lucía, San vicente y las granadinas, Samoa, Santo Tome y Príncipe, Arabia Saudita, Senegal, Serbia, Seychelles, Sierra Leona, Singapur, Eslovaquia, Eslovenia, Islas Salomón, Somalia, Sudáfrica, Sudán del Sur, España, Sri Lanka, Sudán, Surinam, Suazilandia, Suecia, Suiza, Siria, Taiwan (Rep. China), Tayikistán, Tanzania, Tailandia, Timor Oriental, Togo, Tonga, Trinidad y Tobago, Túnez, Turquía, Turkmenistan, Tuvalu, Uganda, Ucrania, Emiratos Árabes, Reino Unido, Estados Unidos, Uruguay, Uzbekistán, Vanuatu, Venezuela, Vietnam, Yemen, Zambia, Zimbabue.

2 No tienen un texto preambular las constituciones de: Austria, Bélgica, Botswana, Brunei Darussalam, Canadá, Cape verde, Chile, Cyprus, Dinamarca, Islandia, Jamaica, Lao People's Democratic Republic, Lesotho, Qatar, Rumania, Arabia Saudita, Sierra Leona, Singapur, Somalia, Suecia, Uruguay, Yemen.

La primera premisa, para tal efecto, es hacer una aproximación incluyente del *preámbulo* como aquel texto que, indiferente de su contenido, precede al articulado de una Constitución. Esto, a fin de incluir la mayor cantidad de tipologías que permitan un estudio más amplio de la figura.

Lo anterior impone partir del hecho de que el preámbulo colombiano es una adaptación propia de una institución que existe desde los primeros textos constitucionales y que se ha mantenido presente en la historia con cierta constancia. Por lo tanto, a continuación se realizará un estudio general del preámbulo en diferentes contextos y con diferentes contenidos para, luego, entender el tipo de figura constitucional que se ha incorporado y sus características propias. Para tal efecto, se abordará el estudio en dos partes.

En la primera, se propondrá una metodología de análisis aplicable a cualquier preámbulo en términos de establecer (i) sus contenidos particulares, (ii) las funciones de estos contenidos y (iii) el valor jurídico de dichos contenidos, derivado de sus funciones.

La segunda parte estará destinada a la aplicación de estos criterios al caso colombiano, para lo cual se hará una primera aproximación desde (i) el camino constituyente al preámbulo, aproximación que tendrá en cuenta los textos predecesores hasta las discusiones más álgidas abordadas en la Asamblea Constituyente en torno al preámbulo. Esto permitirá acercarse de manera precisa a los contenidos del texto preambular de la Constitución de 1991, finalizando así con (ii) un estudio detallado de su contenido, teniendo en cuenta la metodología propuesta en la primera parte.

1. PRIMERA PARTE

1.1. Metodología de análisis del preámbulo

Los textos preambulares de las constituciones pueden parecer un “bicho raro” para la predominante teoría del Derecho moderna que, principalmente desde Kelsen, asumió un compromiso con la estructura de la norma. En efecto, desde el lenguaje que el preámbulo suele usar, se advierte un carácter pluridimensional de contenidos extrajurídicos, de referencias históricas o sentimentales, de acuerdos y promesas, de conceptos abiertos y programáticos o precisas ideologías políticas, económicas, teológicas... Variedad perturbadora para el jurista al acecho de prescripciones claras que den sosiego al constructo basado en el principio de imputación. Sin embargo, el modelo constitucional ya es una provocación para estas estructuras, con la importante presencia de valores y prin-

cipios que funcionan como puentes para la comprensión jurídica de la primera de las normas y que, en tanto suprema, sostiene el propio modelo kelseniano. Luego, el preámbulo se propone como punto de anclaje e impulso para desarrollar el poco convencional articulado de cada Constitución.

En ese sentido, un análisis alejado de las generalizaciones y modelos abstractos que pretenda afirmar, en definitiva, cuál es el rol o función del preámbulo, o si tiene valor jurídico y resulta vinculante, exige antes una premisa: depende. Depende el preámbulo que decidió el constituyente en cada caso. Así pues, en esta primera sección se realizará un estudio comparado de los posibles contenidos de los preámbulos y de las funciones y el valor que a ellos cabe atribuir.

1.1.1. El contenido del preámbulo

Un estudio preliminar de varios preámbulos constitucionales³, mediante la lectura atenta y con apoyo en la doctrina, evidencia la explícita heterogeneidad de los contenidos que los componen, de manera que no es posible, *prima facie*, encontrar características intrínsecas y comunes a todos los textos preambulares. Por su parte, si bien en la literatura relacionada se suele hacer un esfuerzo por enlistar las características que cada doctrinante considera propias de los preámbulos, no es posible formular una postura más o menos generalizada.

Con el objetivo de ahondar en esta realidad, a continuación se propone un estudio material del preámbulo que, desde el análisis de diferentes textos, organice aquellos elementos que se presentan con mayor reiteración, hasta aquellos con menor presencia o que requieren de un análisis más detenido para extraerlos. En concreto, la observación comparativa lleva a abordar los siguientes contenidos: (i) la autoría del texto constitucional, (ii) los valores, (iii) los principios, (iv) las declaraciones de derechos; y los contenidos (v) histórico-sociológico, (vi) ideológicos y (vii) finalistas; por último (viii) el tono como un contenido relativo.

Referirse a (i) *la autoría del texto constitucional*⁴ significa remitirse al sujeto que realiza la Constitución. Este elemento, si bien no se menciona en

3 El concepto de preámbulo abarca todo texto incluido en una Constitución Política previo al articulado, por lo que el análisis de los preámbulos realizados en estas líneas no se enfoca exclusivamente en los textos que se titulan expresamente como tales.

4 Algunos ejemplos de preámbulos que incluyen este elemento son: la Ley Fundamental de Alemania de 1949: “[...] el pueblo alemán, en virtud de su poder constituyente, se ha otorgado la presente Ley Fundamental”; la Constitución de Sudáfrica de 1996: “*We, the people of South Africa, Recognise the injustices of our past; [...]*”; y la Constitución de los Estados Unidos de América de 1787: “NOSOTROS, el Pueblo de los Estados Unidos [...]” (mayúscula en el texto).

la doctrina, es el más recurrente en los textos constitucionales, al punto que 137 preámbulos (que representan el 95% de las 144 constituciones con textos preambulares revisados) hacen expresa referencia al sujeto creador de la Constitución⁵, o lo que, en términos de teoría constitucional, desde tiempos de Sieyès, significa hablar del titular del poder constituyente⁶.

Sin embargo, la indicación de un sujeto autor de la Constitución como titular del poder constituyente, que expresa la fuerza legitimadora de la Constitución, no se resuelve de la misma manera en los diferentes textos. La definición del *quién* se responde con voces variadas. En su gran mayoría el poder constituyente tiene naturaleza popular⁷, sin embargo, también se pueden hallar referencias a la nación⁸, a Dios⁹, a Alá¹⁰ o, incluso, a una persona en particular¹¹. Esta identificación subjetiva exige tener presente la diferencia entre el autor de la Constitución y aquel sujeto que redacta físicamente el texto. El primero es el autor propiamente dicho, titular del poder constituyente, mientras que el segundo es quien materialmente hace y redacta la Constitución siguiendo el mandato del

5 No mencionan al sujeto autor de la Constitución en cuanto titular del poder soberano los textos de China, Grecia, Indonesia, Lebanon, Libya, Noruega, Panamá.

6 Sieyès introduce el concepto de poder constituyente creador, como un presupuesto dado y diferente del poder constituido. Explica: “En cada una de sus partes la Constitución no es obra del poder constituido, sino del poder constituyente” (Sieyès, 1950. Pp. 147-148). A su turno, Carizo propone una concepción integradora que parte de tener en cuenta distintas posturas, entre otras, al mismo Sieyès, la visión de Hairou de la suprallegalidad constitucional que parte de la existencia de “una constitución escrita rígida, establecida por un Poder Constituyente”, o la definición de Carl Schmitt en el sentido de ser una voluntad política con fuerza y autoridad de adoptar la concreta decisión de conjunto, sobre el modo y forma de la existencia política..., la equiparación que hace Herman Heller entre poder constituyente y soberanía, sin descartar el rol que Kelsen le da al concepto como mero derecho natural; de manera que concluye que el poder constituyente es “la facultad de decisión sobre la organización jurídico-política de una comunidad; en otras palabras, es la atribución de estructurar libremente una Constitución, de construir un orden jurídico” (Carizo, 2005. Pp. 206-210).

7 Constitución de Andorra (1993): “*The Andorran People, with full liberty and Independence, and in the exercise of their own sovereignty*”. Constitución de Camerún (1972): “*We, the people of Cameroon*”. Constitución de Bolivia (2009): “El pueblo boliviano, de composición plural [...]”; Constitución de Cuba (1976): “NOSOTROS, CIUDADANOS CUBANOS”; Constitución de Ruanda (2003): “*We, the people of Ruanda*”.

8 Constitución de Polonia (1997): [...] *We, the Polish Nation – all citizens of the republic*”; Constitución de Croacia (1991): [...] “*The millennial identity of the Croatia nation and the continuity of its statehood*”

9 Constitución de Samoa (1962): “*In the holy name of God, the almighty, the ever loving*”.

10 Constitución de Afganistán (2004) “*In the name of Allah, the most beneficent, the most Merciful*”; Constitución de Pakistán (2004): “*Whereas sovereignty over the entire Universe belongs to Almighty Allah alone*”.

11 En la Constitución de Omán (1996): “*The Sultanate of Oman is an Arab*”.

autor, es decir, quién elabora y estructura el *libro*. En ciertos preámbulos, como por ejemplo en la Constitución de la República de Cuba de 1976, se afirma una coincidencia entre uno y otro en cabeza del pueblo¹². Por el contrario, la Constitución de Brasil de 1988, hace una clara distinción afirmando que la materialización corresponde a la Asamblea Nacional Constituyente, conformada por los representantes del pueblo¹³. En todo caso, no puede perderse de vista que uno es el sujeto autor propiamente dicho, como titular del poder político y creador de la Constitución, y otro quien redacta materialmente el texto que, en calidad de representante, no es más que un instrumento para hacer fácticamente posible la actuación del autor, y que, para efectos de esta investigación, no tendrá mayor atención pues es sólo un elemento de la autoría como concepto que explica el origen político que crea el texto jurídico.

Por otra parte, antes de abordar *los valores* como el siguiente contenido que suele estar presente en los preámbulos, es necesario precisar, de manera muy general, la diferenciación con *los principios* como categorías normativas diferentes, sobre todo por el hecho que la doctrina¹⁴ suele asimilarlos como contenidos del preámbulo y abordarlos dentro de una misma categoría sin distinguirlos¹⁵. Para ello, resulta útil traer a colación la definición de valores que ofrece

12 “NOSOTROS, CIUDADANOS CUBANOS (...) ADOPTAMOS por nuestro voto libre, mediante referendo, la siguiente CONSTITUCIÓN” (las mayúsculas son del texto original).

13 “Nosotros, representantes del pueblo brasileño, reunidos en Asamblea Nacional Constituyente (...)”.

14 Como por ejemplo Ginsburg, Foti y Rockmore (GINSBURG, Tom; FOTI, Nick y ROCKMORE, Daniel. (2013). *We the Peoples: The Global Origins of Constitutional Preambles*. *University of Chicago Public Law & Legal Theory Working Paper*, Núm. 447, p. 119)

15 Hauriou en el texto *Derecho constitucional e instituciones políticas*, considera que los preámbulos son meras declaraciones de principios filosóficos y morales, sin hacer ninguna distinción entre los posibles distintos elementos presentes, como podrían serlo los valores. (HAURIU, André. (1980). “El valor jurídico de las Declaraciones de Derechos”. En: *Derecho constitucional e instituciones políticas*. Traducido por José Antonio González Casanova. 2 ed. Barcelona: Editorial Ariel, p. 244) Asimismo SÁCHICA en “Del preámbulo y los principios fundamentales” (SÁCHICA, Luis Carlos. (1996). *Nuevo constitucionalismo colombiano*. Bogotá D.C.: Editorial Temis S.A., p. 38) argumenta que estos textos se componen de ideas, principios y teorías, pero en ningún momento hace referencia a la presencia de valores. Uno de los autores que hace énfasis en la dificultad de distinguir entre principios y valores es Robert Alexy. Para él, “El comportamiento de colisión de los principios pone claramente de manifiesto que entre principios y valores existe una amplia coincidencia estructural. [...] Toda colisión de principios puede ser presentada como una colisión de valores y toda colisión de valores como una colisión de principios. La única diferencia reside en el hecho de que en las colisiones de principios de lo que se trata es de qué ha de ser en definitiva lo debido mientras que en la solución de una colisión de valores a lo que se responde es, en definitiva, qué es lo mejor. Una pauta que dice qué es lo debido, es decir, qué es lo ordenado, lo prohibido o lo permitido, tiene un carácter deontológico.

Robert Alexy, según la cual los valores, a diferencia de los principios, “[...] se caracterizan porque su concepto fundamental no es el de mandato o deber ser, sino el de lo bueno”¹⁶. Con base en las ideas de este autor es posible concluir que la diferencia primordial entre valores y principios estriba en que, mientras los primeros, por su carácter axiológico hacen referencia al *mejor ser*, los segundos constituyen mandatos de optimización que indican el “deber ser”¹⁷. Concretamente, Alexy distingue las dos categorías jurídicas en el siguiente sentido:

“Lo que en el modelo de los valores es lo mejor prima facie en el modelo de los principios es debido prima facie; y lo que en el modelo de los valores es lo mejor en definitiva, en el modelo de los principios es debido en definitiva”¹⁸.

De igual manera, el aporte de Parejo es fundamental a la hora de diferenciar los valores de los principios porque presenta un criterio muy útil en función del grado de concreción:

“La distinción entre valores y principios resulta ser, así, más bien de grado: los primeros son las normas más abstractas y abiertas (cláusulas generales), los segundos tienen un contenido ciertamente indeterminado, pero más preciso o concreto que el de los anteriores”¹⁹.

Esta diferencia en el grado de concreción es definitiva en el sentido que los valores se dirigen al Derecho mismo: al deber ser del Derecho con los efectos que ello tiene en las personas y las autoridades, mientras que los principios son mandatos de comportamiento dirigidos por contenidos axiológicos que se materializan en un deber ser o mandato preciso, pero para situaciones generales y para muchas personas destinatarias. Tal distinción se hace necesaria ante la realidad de un nuevo lenguaje jurídico constitucional. Así, desde la Constitución de Estados Unidos se empiezan a incluir valores como la Felicidad que

En cambio, si dice qué es bueno o malo o mejor o peor, tiene un status axiológico. Por lo tanto, principios y valores son lo mismo, una vez con ropaje deontológico y otra con ropaje axiológico”. (ALEXY, Robert. (2004). “Sistema jurídico y razón práctica”. En: *El concepto y la validez del derecho*. Traducido por SEÑA, Jorge M. 2 ed. Barcelona: Editorial Gedisa S.A., p. 162)

16 (ALEXY, Robert. (2004). “Sistema jurídico y razón práctica”. En: *El concepto y la validez del derecho*. Traducido por SEÑA, Jorge M. 2 ed. Barcelona: Editorial Gedisa S.A., p. 118)

17 *Ibid.*

18 *Ibid.*

19 (PAREJO ALFONSO, Luciano. (1991). “Constitución y valores del ordenamiento”. En: BAQUER, Sebastián Martín-Retortillo (coord.). *Estudios sobre la constitución española. Homenaje al profesor Eduardo García de Enterría*. Vol. I. Madrid: Editorial Civitas, p-p. 29-134)

tienen un contenido finalístico de tipo axiológico, que luego se harían comunes en la aparición de las constituciones sociales al finalizar la segunda década del siglo XX, como es el caso de la Constitución de Weimar en cuyo preámbulo consagra la “unidad moral superior”, o el objetivo de “servir a la paz interior y exterior...”.

En todo caso, es en la segunda posguerra cuando este fenómeno se hace drásticamente evidente. La Declaración de los Derechos del Hombre de 1948 inicia su texto preambular con la siguiente afirmación: “[c]onsiderando que la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana”. Con lo cual, se llega hasta el punto de que ideas como libertad, justicia y paz, que no eran ajenas para el Derecho, se subordinan a metaconceptos como la dignidad humana o la inclusión de ideas como los derechos inherentes, que, junto con los ya mencionados, igualdad, libertad o justicia, pasan a convertirse en una suerte de positivización de la moral común.

En ese sentido, se redactaron los textos preambulares de los instrumentos internacionales que siguieron, como el caso de la Convención Internacional sobre Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial²⁰, o en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos²¹, en los cuales se ponen de manifiesto el nuevo rol del Derecho que, después de la segunda guerra, se asume como un logro humano que trasciende la estructura y lógica normativa positivista tal y como lo explica Fuller al comentar los escritos de H.L.A. Hart:

“El derecho, como algo que merece fidelidad, debe representar un logro humano, no puede ser una simple voluntad del poder o un patrón repetitivo diferenciado en el comportamiento de los servidores públicos. El respeto que le debemos a las leyes humanas debe ser, ciertamente, diferente al respeto que le debemos a la ley de gravedad (...) el derecho debe

20 El preámbulo de la Convención reza en su parte inicial: “Considerando que la Carta de las Naciones Unidas está basada en los principios de la dignidad y la igualdad inherentes a todos los seres humanos y que todos los Estados Miembros se han comprometido a tomar medidas conjunta o separadamente, en cooperación con la Organización, para realizar uno de los propósitos de las Naciones Unidas, que es el de promover y estimular el respeto universal y efectivo de los derechos humanos y de las libertades fundamentales de todos, sin distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión (...)”.

21 El Pacto empieza diciendo: “Considerando que, conforme a los principios enunciados en la Carta de las Naciones Unidas, la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad inherente a todos los miembros de la familia humana y de sus derechos iguales e inalienables (...)”.

representar una dirección general del esfuerzo humano que podemos entender y describir, y que podemos aprobar en principio, incluso cuando nos puede parecer que no satisface los objetivos que se propone”²².

Las Constituciones no vuelven a ser ajenas a esta dirección del Derecho, de manera que integran conceptos amplios a partir de estructuras axiológicas. Parece que los valores entran a zanjar la clásica discusión entre Derecho y Moral. Se presentan como la axiología misma del Derecho, el contenido intrínseco del sistema jurídico que determina la finalidad de las normas. Son ideas generales, incluso extrajurídicas que, incorporados en la Constitución, indican cuál es el objetivo de esta y el objetivo que debe perseguir el ordenamiento derivado. Los valores representan, por tanto, la positivización de las ideas que inspiran al constituyente, y que de alguna manera implican una amable reconciliación entre el iusnaturalismo y el positivo, en el sentido que en los valores y principios se normativiza positivamente como normas de la moral en el Derecho²³.

De otra parte, los principios son mandatos de comportamiento concretos con la potencialidad de ser aplicables en muchos casos posibles, sin que lleguen al nivel de concreción de las reglas que sí establecen con precisión los supuestos fácticos y las consecuencias jurídicas en términos de imputación clásica²⁴. Son mandatos orientados por los valores que obligan a un comportamiento determinado. Esta relación entre el valor y el principio que revela su diferencia la refiere Guastini en el sentido que “[c]ualquier conjunto de normas —que tenga en común un mismo objeto de disciplina— presupone, sobreentendiendo valores, elecciones políticas que lo caracterizan, o ideas de justicia (...). Pues bien, dado cualquier conjunto de normas —que puede coincidir incluso con todo el ordenamiento— se consideran principios aquellas normas que incorporan tales

22 (HART, H.L.A. y FULLER Lon L. (2016). *El debate Hart-Fuller*. Bogotá. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, p. 93.)

23 Según Atienza, el auge del derecho positivo y la consecuente positivización de normas de Derecho natural delega el papel del iusnaturalismo teórico a partir del final del siglo XVIII. (ATIENZA, Manuel. (2013). “Derecho y argumentación”. En: *Curso de argumentación jurídica*. Madrid: Editorial Trotta, p. 26)

24 Este punto es explicado por ZAGREBELSKY, Gustavo, que distingue la amplitud de los principios y la concreción de las reglas, aunque ambas categorías sean mandatos de comportamiento. Afirma el autor italiano: “La diferencia entre reglas y principios es importante para comprender el modo de funcionamiento de las unas y de los otros. Mientras que las reglas establecen lo que se debe o no se debe en circunstancias determinadas por la misma regla, los principios establecen orientaciones generales que han de seguirse en todos los casos que pueden presentarse, aunque no estén predeterminados por el mismo principio” (De su obra: *La Constitución y sus normas*, p. 83. En: CARBONELL, Miguel. (2005). *Teoría de la constitución. Ensayos escogidos*. México: Editorial Porrúa, p-p. 67-92.)

valores, sentimientos de justicia o decisiones políticas”²⁵. Luego —continúa Guastini— los principios tienen una estructura de normas indeterminadas, con un supuesto de hecho abierto, son susceptibles de ser derrotados con la aplicación de otros principio y excepciones, y, finalmente, son genéricos en el sentido que requiere de una concreción para resolver casos puntuales y que puede ser aplicada en muchos modos alternativos²⁶.

Lo anterior puede ejemplificarse con la formulación de la justicia como un contenido axiológico constitucional, que prescribe el mejor ser del Derecho. Luego una de sus posibles materializaciones se produce a través del principio consignado en el debido proceso que, si bien tiene carácter general por la potencialidad de aplicarse en multiplicidad de casos en diferentes escenarios y momentos, constituye un mandato de comportamiento inmediato, reivindicable y exigible en sí mismo dentro de una actuación judicial o administrativa, al punto que suele tener la condición de derecho fundamental reivindicable judicialmente. Posteriormente, el Derecho procesal en cada especialidad se encarga de establecer las reglas concretas que garanticen el principio y el valor, tal y como es el caso de las reglas incluidas en disposiciones que establecen el trámite de notificación o el tiempo para impugnar una decisión, solo para mencionar algunos ejemplos.

En tal sentido, la teoría constitucional parte de otorgarle a cada contenido jurídico un distinto alcance, en el sentido que los valores son mandatos más lejanos, finalidades del mismo ordenamiento que deben cumplirse y que orientan la hermenéutica. Como indica Pérez Luño, siguiendo a García de Enterría, a los valores no hay que restarles valor normativo, pues “en virtud de su recepción constitucional los valores aúnan a su prescriptividad ética normatividad jurídica”²⁷, y en este contexto, deben considerarse como la base del ordenamiento. Los valores, por tanto, deben presidir la interpretación y aplicación del ordenamiento²⁸. Por su parte, los principios son disposiciones que pretenden ordenar varias situaciones jurídicas en varios escenarios, formulando mandatos inmediatos susceptibles de ponderación.

25 (GUASTINI, Riccardo. (2016). *La sintaxis del derecho*. Madrid: Marcial Pons, 76-79)

26 *Ibid.*

27 (PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique. (2010). “Valor positivo de las declaraciones de derechos y preámbulos constitucionales”. En: *Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución*. 7 ed. Madrid: Editorial Tecnos, p. 293)

28 *Ibid.*

Sentado lo anterior, la incorporación de (ii) *valores*²⁹ como contenido de los preámbulos constitucionales tiene gran importancia en la medida que consignan la razón de ser del orden constitucional, su contenido intrínseco y las finalidades perseguidas, en relación con sus pretensiones sobre el mejor posible, como lo afirma Häberle³⁰, sirven como guía para interpretar y encontrar sentido a la Carta. Diferentes constituciones incluyeron en los preámbulos textos de carácter abierto con conceptos generales y orientadores como, entre muchos otros ejemplos, es el caso del preámbulo de la Constitución de Alemania (1949) que establece que el Pueblo alemán realiza la Constitución “animado de la voluntad de servir a la paz del mundo, como miembro con igualdad de derechos de una Europa unida [...]”, o en el caso de Argentina (1994) que se afirma en el preámbulo que la Constitución se hace con el propósito de “constituir la unión nacional, afianzar la justicia, consolidar la paz interior, proveer a la defensa común, promover el bienestar general, y asegurar los beneficios de la libertad (...)”. Asimismo, merece la pena citar el preámbulo de la Constitución de Brasil que indica expresamente la inclusión de valores como fundamento de la sociedad y de la misma Carta Política:

“Nosotros, representantes del pueblo brasileño, reunidos en Asamblea Nacional Constituyente **para instituir** un Estado Democrático, destinado a asegurar el ejercicio de los derechos sociales e individuales, la libertad, la seguridad, el bienestar, el desarrollo, la igualdad y la justicia **como valores supremos** de una sociedad fraterna, pluralista y sin prejuicios, **fundada** en la armonía social y comprometida, en el orden interno e internacional, en la solución pacífica de las controversias, promulgamos bajo la protección de Dios, la siguiente Constitución: [...]” (resaltado fuera del texto original).

El estudio de los valores, como contenidos protagónicos en los preámbulos, señalan el paso de las constituciones hacia la no neutralidad del Derecho y que,

29 Hay varias constituciones que contienen valores, entre ellas, la Constitución de Argentina de 1994: “[...] el objeto de constituir la unión nacional, afianzar la justicia, consolidar la paz interior, proveer la defensa común, promover el bienestar general [...]”; Constitución de Cuba de 1976: “[...] APOYADOS en el internacionalismo proletario, en la amistad fraternal, la ayuda, la cooperación y la solidaridad de los pueblos del mundo, especialmente los de América Latina y del Caribe; [...]” (Mayúsculas en el texto); Constitución de El Salvador de 1983 “[...] animados del ferviente deseo de establecer los fundamentos de la convivencia nacional con base en el respeto a la dignidad de la persona humana, en la construcción de una sociedad más justa, esencia de la democracia y al espíritu de libertad y justicia, valores de nuestra herencia humanista. [...]”.

30 (HÄBERLE, Peter. (2002). *Constitución como Cultura*. 1 ed. Bogotá: Universidad Externado de Colombia - Instituto de Estudios Constitucionales Carlos Restrepo Piedrahita, p. 54 y 55)

en todo caso, se complementa con su inclusión en otros *lugares* de la Carta Política que también los incluye, aunque suelen considerarse como meramente orgánicos y que establecen la orientación o dirección de las funciones públicas³¹. En cualquier caso, la incorporación de valores como un contenido preambular da cuenta de la decisión, primero, y del efecto, después, de definir el contenido intrínseco de la Constitución desde su inicio. Con ellos, los preámbulos incluyen la moral originaria de la sociedad que se organiza constitucionalmente y definen los conceptos sobre los cuales se estructura el ordenamiento jurídico y se orientan las actividades públicas y privadas. Ello, con las implicaciones que tendrá más adelante la reflexión sobre el *valor jurídico* de los preámbulos y, por tanto, de la axiología contenida en ellos. Como indica Häberle³², los valores consagrados en los preámbulos tienen fuerza normativa ya que con el tiempo los preámbulos han adquirido cada vez más relevancia representando un compromiso real. Pero esto será materia de un análisis ulterior.

Por otra parte, los (iii) *principios*³³ en el preámbulo supone, según lo apuntado previamente, la inclusión de mandatos de comportamiento general. Sobre

31 Es el caso de la Constitución colombiana en la que en el Título VI correspondiente al régimen de la rama legislativa, establece en el artículo 133 que “[l]os miembros de los cuerpos colegiados de elección directa representan al pueblo, y deberán actuar consultando la justicia y el bien común” (resaltado fuera del texto original).

32 (HÄBERLE, Peter. (2002). *Constitución como Cultura*. 1 ed. Bogotá: Universidad Externado de Colombia - Instituto de Estudios Constitucionales Carlos Restrepo Piedrahita)

33 Algunos de los preámbulos que incluyen principios son, por ejemplo, la Constitución francesa de 1958 “El pueblo francés proclama solemnemente su adhesión a los derechos humanos y a los principios de la soberanía nacional tal y como fueron definidos por la Declaración de 1789, [...] En virtud de estos principios y del de la libre determinación de los pueblos, la República ofrece a los Territorios de Ultramar que manifiesten la voluntad de adherirse a ella nuevas instituciones fundadas en el ideal común de libertad, igualdad y fraternidad y concebidas para favorecer su evolución democrática”; en la Constitución Política de Bolivia de 2009 “[...] Un Estado basado en el respeto e igualdad entre todos, con principios de soberanía, dignidad, complementariedad, solidaridad, armonía y equidad en la distribución y redistribución del producto social, donde predomine la búsqueda del vivir bien; con respeto a la pluralidad económica, social, jurídica, política y cultural de los habitantes de esta tierra; en convivencia colectiva con acceso al agua, trabajo, educación, salud y vivienda para todos. [...]”, y en la Constitución de Hungría de 2001 “[...] *We hold that human existence is based on human dignity. We hold that individual freedom can only be complete in cooperation with others. We hold that the family and the nation constitute the principal framework of our coexistence, and that our fundamental cohesive values are fidelity, faith and love. We hold that the strength of community and the honour of each man are based on labour, an achievement of the human mind. We hold that we have a general duty to help the vulnerable and the poor. We hold that the common goal of citizens and the State is to achieve the highest possible measure of well-being, safety, order, justice and liberty. We hold that democracy is only possible where the State serves its citizens and administers their affairs in an equitable manner, without prejudice or abuse [...]*”

este contenido se presenta una situación singular pues, si bien hay una generalizada aceptación doctrinal sobre su presencia nominativa en los preámbulos, no existe acuerdo sobre su sustancia, esto es, sobre el tipo de contenido que involucran. Todo ello derivado, posiblemente, de la misma confusión conceptual entre valores y principios apuntada previamente y que se hace manifiesta en las formulaciones doctrinales.

En algunas aproximaciones los principios son, por ejemplo, una expresión del espíritu constituyente. En ese sentido Vanossi considera que el preámbulo se integra por los principios que inspiraron al constituyente al momento de dictar la Constitución³⁴, con lo cual se hace evidente la confusión —u omisión de— con los valores. Asimismo, Carl J. Friedrich³⁵ explica que los principios son un reflejo de las vertientes filosófico-ideológicas, y determinan el contenido de la Carta Política. En ese orden de ideas —continúa—, demuestran la intencionalidad del sujeto autor de la Constitución y, a su vez, el porqué y el para qué de ésta. Bajo una aproximación similar, pero desde la historia constitucional francesa, León Duguit resalta que los principios individualistas fueron considerados por los redactores de la Constitución en la Asamblea Nacional de 1791 “como dogmas indiscutibles”³⁶ y en los cuales debía forzosamente fundarse la Constitución. Por lo anterior, Duguit considera que los principios habrán de tener valor jurídico; en contraposición, doctrinantes como Georges Burdeau apuntan a que los principios del preámbulo introducen mas no integran la Carta Política, por ello carecen de efectos jurídicos (como se cita en Bossa³⁷), aunque sobre este aspecto del valor jurídico se hará un especial análisis más adelante.

Es en este punto en donde se manifiesta la confusión terminológica descrita entre valor y principio, en el sentido que los autores, luego de convenir en la presencia de principios dentro de los textos preambulares, se refieren a ellos a partir de lo que, en realidad, coincide con un contenido ideológico y axiológico. En efecto, esta confusión termina por reafirmar la existencia de los valores como un contenido importante en los preámbulos constitucionales y, a la vez, da cuenta de que, después de hacer una búsqueda en estos textos no es común

34 (VANOSSI, Jorge R. (2001). *Enciclopedia Jurídica OMEBA*. Tomo XVII. Buenos Aires: Driskill, S.A., p. 729-730.)

35 (FRIEDRICH, Carl Joachim. (1946). *Teoría y realidad de la organización constitucional democrática (en Europa y América)*. México: Fondo de Cultura Económica, p. 650)

36 (DUGUIT, León. (1926). *Manual de Derecho Constitucional*. Madrid: Librería española y extranjera, p. 204)

37 (ANGULO BOSSA, Jaime. (2002). *El preámbulo de la constitución nacional. Introducción al conocimiento de la conciencia constitucional*. 2 ed. Bogotá D.C.: Editorial Leyer, p. 206)

reconocer la inclusión de principios como mandatos de comportamiento. Es decir, que los preámbulos suelen tener un contenido mucho más amplio, bien en términos de autoría como ya se indicó, o de valores, o, según se verá más adelante, de referencias históricas o sociológicas. Por lo tanto, en los preámbulos raramente se encuentran principios o, lo que es lo mismo, estrictos mandatos generales de comportamiento.

Quizá el principio democrático pueda ser la excepción más importante y generalizada a lo anterior, en la medida en que, a la postre, define el comportamiento general de la sociedad en la toma de sus decisiones, el autogobierno, la participación política ciudadana activa, la actividad de las ramas del poder público, o el respeto de garantías concretas. Otra excepción es la inclusión de principios en categoría de derechos que, en algunos casos, son incluidos en el preámbulo de manera única como sucede en Francia, cuyo preámbulo cumple la función de cláusula remisoria de derechos o, en otros casos, a modo de anunciación de una posterior consagración particular y pormenorizada de derechos que suele dejarse a un apartado expreso de la Constitución. En este último evento se encuentra el preámbulo español (1978) en el que se declara “[p]roteger a todos los españoles y pueblos de España en el ejercicio de los derechos humanos”, sin que ello obste para que más adelante se destine el Título II a los derechos fundamentales. Aquí cabe tener en cuenta el ya citado modelo brasilero cuyo preámbulo consagra como finalidades de la Constitución “asegurar el ejercicio de los derechos sociales e individuales”.

De cualquier manera, la inclusión de declaraciones de derechos, que antes que todo supone una referencia al contenido principal, será abordado en el siguiente aparte como un contenido particular de los preámbulos, que tiene capital importancia en la configuración constitucional desde las constituciones liberales y sociales hasta las actuales.

Frente a las (iv) *declaraciones de derechos*³⁸, existen doctrinantes que apoyan la idea de que el preámbulo tiene origen *naturalístico* y en este sentido se reconocen derechos de rango superior. También hay quienes entienden que la relación preámbulo/derechos tiene origen político, en el sentido que en el preámbulo se expresan “las ideas dominantes acerca de las relaciones entre individuo

38 Entre los preámbulos que incluyen derechos se encuentra la Constitución de España de 1978: “[...] Proteger a todos los españoles y pueblos de España en el ejercicio de los derechos humanos [...]”; en la Constitución de Brasil de 1988: “[...] destinado a asegurar el ejercicio de los derechos sociales e individuales, la libertad, la seguridad, el bienestar, el desarrollo, la igualdad y la justicia [...]”, y en la Constitución de Francia de 1958 “[...] El pueblo francés proclama solemnemente su adhesión a los derechos humanos [...]”

y el gobierno”³⁹. Sin embargo, detrás de estas miradas se esconde un punto de encuentro entre ambas posturas, que es el reconocimiento de la función de la Constitución como instrumento de la limitación del poder dentro de un Estado, con fines de protección del individuo. Podría decirse que esta limitación puede entenderse no sólo desde una mirada liberal decimonónica, sino también teniendo en cuenta el contexto social y de dignidad de las personas, aproximación propia del neoconstitucionalismo.

Una demostración de la anterior idea es el caso francés, que ha mantenido la tradición de incluir la declaración de derechos en el preámbulo. Así sucedió en la primera Constitución (1791) y más recientemente en el reconocimiento de derechos sociales en el preámbulo de la Carta de 1946. Este proceso continúa: el preámbulo de la actual Constitución (1958), remite a unos y otros, de manera que es en el preámbulo, y solamente en él, que se consagran derechos individuales y sociales, de lo contrario la Constitución no sería más que un documento orgánico.

Precisamente, Duguit⁴⁰ considera que esa incorporación es la aceptación del constituyente de que los derechos existen y son un parámetro al que ha de ajustarse el ordenamiento constitucional. Lo que se quiere resaltar es que los individuos tienen, de manera innata o previa a la creación de la Carta, unos derechos que esperan sean respetados cuando se creen las leyes; unos derechos *naturalísticos* que, al ser incluidos en el preámbulo de la norma suprema parecen tener un origen prejurídico pero, en todo caso, con innegable valor positivo como sucede en el caso francés.

Por otra parte, el elemento (v) *histórico-sociológico*⁴¹ hace referencia, en palabras de Orgad, a la incorporación de la realidad política y social del constitu-

39 (FRIEDRICH, Carl Joachim. (1946). *Teoría y realidad de la organización constitucional democrática (en Europa y América)*. México: Fondo de Cultura Económica, p. 156)

40 (DUGUIT, Léon. (1926). *Manual de Derecho Constitucional*. Madrid: Librería española y extranjera, p. 204)

41 Algunas constituciones que incluyen en sus preámbulos el elemento histórico-sociológico son la Constitución Alemana de 1949: “[...] como miembro con igualdad de derechos de una Europa unida, el pueblo alemán, en virtud de su poder constituyente, se ha otorgado la presente Ley Fundamental”. La Constitución de Portugal de 1976: “El 25 de abril de 1974 el Movimiento de las Fuerzas Armadas derribó el régimen fascista, coronando la larga resistencia del pueblo portugués e interpretando sus sentimientos profundos. Liberar a Portugal de la dictadura, la opresión y el colonialismo ha representado una transformación. Y el comienzo de una inflexión histórica de la sociedad portuguesa. [...]”. La Constitución de Ecuador de 2008: “RECONOCIENDO nuestras raíces milenarias, forjadas por mujeres y hombres de distintos pueblo [...]” (mayúscula en el texto). La Constitución de Bolivia de 2009: “[...] El pueblo boliviano, de composición plural, desde la profundidad de la historia, inspirado en las luchas del pasado, en la sublevación indígena anticolonial, en la independencia, en las luchas populares de liberación, en las marchas indígenas, sociales y sindicales, en las guerras del agua y de octubre, en las luchas por la tierra y territorio, y con la memoria de nuestros mártires, construimos un nuevo Estado [...]”.

yente y de los hitos que influenciaron la sociedad generando un cambio sociopolítico que deriva en una Constitución⁴². De igual manera, Friedrich⁴³ afirma que, de la lectura del texto constitucional, es posible identificar las fuerzas políticas y sociales que rodearon su redacción. Los textos constitucionales suelen reflejar los factores de poder imperantes dentro de la sociedad; bajo este entendido el preámbulo, desde sus contenidos, permite reflejar dicha confrontación de poderes y la consecuente relación entre ellos.

Algunos autores como Ginsburg, Foti y Rockmore señalan que la presencia de elementos histórico-sociológicos en el preámbulo no es accidental y tiene como finalidad legitimar acciones nacionales, momentos históricos u organizaciones, buscando así la aprobación general del texto constitucional. Estos doctrinantes especifican que la connotación sociológica de los preámbulos no se limita únicamente a reflejar fenómenos políticos, sino que puede llegar a dar cuenta de circunstancias de índole religiosa, económica y cultural⁴⁴. Por otro lado, resulta curioso encontrar en algunos preámbulos, principalmente de connotación socialista, la invocación a personajes políticos concretos o pensadores relevantes para la instauración de un nuevo sistema⁴⁵.

El preámbulo, en este sentido, parece distanciarse de su carácter meramente jurídico y hace explícita su naturaleza política. Ello, a partir de la explicación de la existencia social, su descripción y un importante componente realista en los términos de Lassalle en cuanto que la Constitución desborda el instrumento para ser una expresión de los factores reales de poder. En tal sentido, la función

42 (ORGAD, Liav. (2010). The preamble in constitutional interpretation. *International Journal of Constitutional Law*. Vol. 8, Núm. 4. p-p. 717-718)

43 (FRIEDRICH, Carl Joachim. (1946). *Teoría y realidad de la organización constitucional democrática (en Europa y América)*. México: Fondo de Cultura Económica, p. 162)

44 (GINSBURG, Tom; FOTI, Nick y ROCKMORE, Daniel. (2013). We the Peoples: The Global Origins of Constitutional Preambles. *University of Chicago Public Law & Legal Theory Working Paper*, Núm. 447, p. 119)

45 Algunos ejemplos de Preámbulos de Constituciones socialistas son la Constitución de la República de Cuba de 1976 (reformada el 26 de mayo de 2002) “[...] GUIADOS por el ideario de José Martí y las ideas político-sociales de Marx, Engels y Lenin [...]” (mayúscula en el texto). La Constitución Socialista de la República Popular Democrática de Corea de 1972 “La República Popular Democrática de Corea es la patria socialista del Juche, que encarna la ideología y dirección del gran Líder, compañero Kim Il Sung, y del gran Dirigente, compañero Kim Jong Il.[...]”. Constitución de la República Popular de China de 1982 “[...] En 1949, el pueblo chino de las diversas nacionalidades, dirigido por el Partido Comunista de China con el Presidente Mao Zedong como líder, terminó por derrocar, después de una prolongada, ardua y sinuosa lucha armada y mediante otras formas de lucha, la dominación del imperialismo, del feudalismo y del capitalismo burocrático, coronó con una gran victoria la revolución de nueva democracia y proclamó la República Popular China [...]”.

del preámbulo es política y jurídica, toda vez que como el autor indicará, cuando la realidad se lleva al *papel*, entonces los factores reales del poder pasan a ser, además, instituciones jurídicas. Como sostiene Lassalle:

“Se toman esos factores reales de poder, se extiende en una hoja de papel, se les da expresión escrita, y a partir de ese momento, incorporados a un papel, ya no son simples factores *reales de poder*, sino que se han erigido en *derecho*, en instituciones *jurídicas*, y quien atentó contra ellos atenta contra la ley, y es castigado”⁴⁶.

De otro lado, Häberle⁴⁷ es el principal exponente de la doctrina acerca del (vi) *contenido ideológico*⁴⁸. Este hace referencia a las ideas políticas, jurídicas y económicas que desde el preámbulo servirán de pilares para el Estado. Tales manifestaciones tienen injerencia sobre el contenido general de la Constitución y sobre el ordenamiento jurídico. Los contenidos ideológicos se acercan a representar las observaciones y los análisis del constituyente sobre las manifestaciones políticas y sociales, los cuales definen el marco moral del Derecho. Similar en varios aspectos al contenido histórico-sociológico, el elemento ideológico parte de las contingencias que caracterizaron la sociedad en el momento de elaboración de la Constitución. Como lo afirma Javier Tajadura, para algún sector de la doctrina⁴⁹, el preámbulo representa una condensación de las ideologías preponderantes. Condensación derivada de la imposición por parte de la

46 (LASSALLE, Ferdinand. (2013). *¿Qué es una Constitución?* Bogotá D.C.: Editorial Temis)

47 (HÄBERLE, Peter. (2002). *Constitución como Cultura*. 1 ed. Bogotá: Universidad Externado de Colombia - Instituto de Estudios Constitucionales Carlos Restrepo Piedrahita, p. 417)

48 Es posible apreciar el contenido ideológico de la Constitución española de 1978 “[...] Garantizar la convivencia democrática dentro de la Constitución y de las leyes conforme a un orden económico y social justo. Consolidar un Estado de Derecho que asegure el imperio de la ley como expresión de la voluntad popular. [...]”, y en la Constitución de Egipto de 1980 “[...] Las experiencias emprendidas por nuestro pueblo en todos los dominios, tanto en el interior como nacional e internacional [...] conducida por la alianza de las fuerzas trabajadoras del pueblo. Esto es gracias a su perfecta toma de conciencia y su sentido agudo de las realidades que nuestro pueblo ha podido conservar intactas, los principios de la Revolución y dirigiendo constantemente la marcha, logrando así establecer una armonía perfecta, incluso una identidad total, entre la libertad política y la libertad social, así como entre la pertenencia a una patria, y la pertenencia a la Nación Árabe, y entre la universalidad de la lucha del hombre por su liberación política, económica e intelectual y el combate que lleva contra las fuerzas y las secuelas del subdesarrollo, de la dominación y de la explotación. [...] La alianza de las fuerzas laboriosas del pueblo no constituyen un medio de lucha social en el proceso de la evolución histórica; [...]”.

49 Carl Schmitt afirma que el Preámbulo cumpliría la función de extraer y concretar ese contenido y así mismo compendiar el espíritu o el sentido último de la voluntad del constituyente. (TAJADURA, Javier. (2001). La función política de los preámbulos constitucionales. *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*. Núm. 5, julio-diciembre, p. 240 s.s.)

fuerza política dominante⁵⁰ o generada bajo consenso⁵¹ entre los miembros de una comunidad. En todo caso, se considera que el hecho de que un preámbulo refleje una ideología dominante o un consenso ideológico entre miembros de una comunidad depende del proceso político mediante el cual se dio origen a la Carta⁵². Ideología que, en todo caso, encuentra coincidencia en la formulación en la categoría de valores que ya fue abordada.

Ahora bien, para efectos de abordar el estudio del (vii) *contenido finalista*⁵³, resulta útil tener presente que este contenido suele identificarse fácilmente a par-

50 Lucas Verdú (1974) en *Curso de derecho político**, describe a la fórmula política como una forma ideológica que se organiza en una estructura social de forma jurídica, mientras que Mosca en el texto *Sulla teoria dei governi* entiende esa fórmula como el momento en el que un conglomerado de ideas genera en el ordenamiento una influencia. ambos autores consideran que habiendo una conjunción de pautas políticas surge el efecto de la prevalencia de unas sobre otras, no siempre con un carácter perpetuo ya que las que prevalezcan no en todo momento serán las mismas. (MOSCA. (1984). *Teórica dei governi e governo parlamentare* de Gaetano Mosca. *En: Studi storici e sociali*, Turín, 1884. Publicado en Revista española de la opinión pública. Núm. 37 (Jul. - Sep., 1974). p-p. 214-222.)

*Publicado en Revista española de la opinión pública. No. 37 (Jul. - Sep., 1974), pp. 214-222.

51 Enrique Tierno Galván, en su texto *Sociología y Situación* hace referencia al concepto de techo ideológico entendiendo este el producto de un acuerdo entre diferentes posturas, como una suerte de transacción o consenso. Partiendo de esta idea, se le da al techo político dos características fundamentales: *fragmentado y problemático*. La de fragmentado se le asigna en virtud su origen, el cual se da con un encuentro de ideologías muy diversas y lo problemático como consecuencia de las contradicciones y reticencia que este encuentro ideológico genera. (TIERNO GALVÁN, Enrique (1955). *Sociología y situación*. En: *Obras Completas*. Tomo I. Murcia. p-p. 379-410)

52 (TAJADURA, Javier. (2001). La función política de los preámbulos constitucionales. *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*. Núm. 5, julio-diciembre, p. 240 s.s.)

53 Se puede evidenciar el carácter finalista en el preámbulo de la Constitución Americana de 1787: “[...] a fin de formar una Unión más perfecta, establecer Justicia, afirmar la tranquilidad interior, proveer la Defensa común, promover el bienestar general y asegurar para nosotros mismos y para nuestros descendientes los beneficios de la Libertad [...]”. Constitución Francia 1959: “[...] instituciones fundadas en el ideal común de libertad, igualdad y fraternidad y concebidas para favorecer su evolución democrática [...]”; en la Constitución de España de 1978: “La Nación española, deseando establecer la justicia, la libertad y la seguridad y promover el bien de cuantos la integran, en uso de su soberanía, proclama su voluntad de: Garantizar la convivencia democrática dentro de la Constitución y de las leyes conforme a un orden económico y social justo. Consolidar un Estado de Derecho que asegure el imperio de la ley como expresión de la voluntad popular. Proteger a todos los españoles y pueblos de España en el ejercicio de los derechos humanos, sus culturas y tradiciones, lenguas e instituciones. Promover el progreso de la cultura y de la economía para asegurar a todos una digna calidad de vida. Establecer una sociedad democrática avanzada, y colaborar en el fortalecimiento de unas relaciones pacíficas y de eficaz cooperación entre todos los pueblos de la Tierra [...]”; en la Constitución Argentina de 1994: “[...] con el objeto de constituir la unión nacional, afianzar la justicia, consolidar la paz interior, proveer a la defensa común, promover el bienestar general, y asegurar los beneficios de la libertad, para nosotros, para nuestra posteridad, y para todos los hombres del mundo que quieran habitar en el suelo argentino [...]”.

tir de las expresiones lingüísticas del tipo: “con el fin de...”, “deseando...”, “con el objeto de...”, o “con el objeto de...”, entre otras posibles. Particularmente, Orgad⁵⁴ señala que los fines consagrados en el preámbulo hacen referencia a los objetivos universales que busca un pueblo, tales como el desarrollo de la justicia o la felicidad. En tales términos, la incorporación de contenidos finalistas en los textos preambulares tiene como propósito dictar, recordar y resaltar las metas y propósitos del Estado. Ello con el objetivo de que cualquier actuación realizada hacia adelante esté dirigida a cumplirlos y perfeccionarlos. Al encontrarse en el preámbulo, se enaltece su importancia y le otorga vocación de permanencia en el tiempo⁵⁵.

Como se indicó previamente, este contenido finalístico pone de presente la circunstancia particular de que la formulación de una finalidad en términos abstractos y amplios presupone un *subcontenido* o *contenido derivado*, concertado en el aquello que es buscado o deseado y que puede coincidir con un valor, un principio, un derecho, un estado de ánimo, fortalecer una ideología, etcétera. De manera que la inclusión de contenido finalístico pueden significar, a su vez, la búsqueda de algunos de los contenidos vistos previamente como teleología o aspiración constitucional.

Finalmente, haciendo una aproximación desde las expresiones lingüísticas de los mismos, algunos sectores estudian (viii) *el tono*⁵⁶ de los preámbulos,

54 (ORGAD, Liav. (2010). The preamble in constitutional interpretation. *International Journal of Constitutional Law*. Vol. 8, Núm. 4. p-p. 717-718)

55 “Así pues, este autor afirma que el preámbulo tiene diferentes partes (desde el preámbulo de la constitución argentina): A. Presentación: “Declaración de aquellos que asumieron la tarea protagónica del acto constituyente y a nombre de quien”, B. Explicación, C. Fines o propósitos que contienen objetivos permanentes en el espacio y el tiempo, D. Amplitud o extensión: Universalización de todo lo declarado, E. Cláusulas invocatorias: Reconocimiento a la causa última y a lo sobrenatural, F. Cláusula imperativa: Desde la cual se dicta, decreta y perfecciona la Constitución siguiente y el acto constituyente (por la soberanía del pueblo). (VANOSSI, Jorge R. (2001). *Enciclopedia Jurídica OMEBA*. Tomo XVII. Buenos Aires: Driskill, S.A., p. 729-730)

56 (GINSBURG, Tom; FOTI, Nick y ROCKMORE, Daniel. (2013). We the Peoples: The Global Origins of Constitutional Preambles. *University of Chicago Public Law & Legal Theory Working Paper*, Núm. 447, p. 114). El tono puede verse reflejado en varias Cartas Políticas, entre ellas la Constitución de Ecuador de 2008: “RECONOCIENDO nuestras raíces milenarias, forjadas por mujeres y hombres de distintos pueblos, CELEBRANDO a la naturaleza, la Pacha Mama, de la que somos parte y que es vital para nuestra existencia, INVOCANDO el nombre de Dios y reconociendo nuestras diversas formas de religiosidad y espiritualidad, APELANDO a la sabiduría de todas las culturas que nos enriquecen como sociedad, COMO HEREDEROS de las luchas sociales de liberación frente a todas las formas de dominación y colonialismo, Y con un profundo compromiso con el presente y el futuro, [...]” (mayúscula en el texto); Constitución de Portugal de 1976: “El 25 de abril de 1974 el Movimiento de las Fuerzas Armadas

elemento muy poco evaluado por la doctrina y de aparición excepcional en los textos. Se trata de expresiones utilizadas para “inspirar” al pueblo o para tener presente y reaccionar frente a un aspecto “negativo”, a procesos contingentes o de sufrimiento. Así pues, la doctrina elabora una teoría sobre la emotividad que contienen los textos preambulares, los cuales buscarían despertar sentimientos en los lectores y no solo consagrarse como textos teóricos. La emotividad también se puede considerar como un elemento que ilustra las condiciones históricas bajo las cuales se redactan, en la medida en que ésta juega un rol preponderante a la hora en que una sociedad decide iniciar un proceso constituyente para decidir sobre lo fundamental y elaborar un texto que, en definitiva, tiene mucho de lo que Paul Gauguin resume en su cuadro titulado *¿De dónde venimos? ¿Quiénes somos? ¿A dónde vamos?*

Así las cosas, hasta este punto es importante resaltar que los preámbulos son creados en cada uno de los países con base en diversas causas, contextos y propósitos, lo que concluye en contenidos variados que dificultan la generalización. Algunos de ellos incorporan un conjunto de los elementos descritos anteriormente, mientras que otros pueden contener solamente uno de ellos o alguno nuevo y diferente. La elección por parte del constituyente de incluir o no un elemento va a determinar muchos aspectos constitucionales, legislativos e interpretativos en el país que decide su preámbulo.

En suma, después del estudio sobre la variedad de los contenidos de los preámbulos, se reitera que no existe un contenido común a todos ellos; si bien hay elementos predominantes que pueden ser reconocidos en la mayoría de los textos, no se encuentra uno presente en absolutamente todos los preámbulos analizados. Sin embargo, se puede afirmar que sí hay una característica transversal: la singularidad de cada uno. En definitiva, los textos preambulares son un reflejo fiel de cada pueblo, que no puede igualarse ni repetirse en otro territorio. De esta manera, el preámbulo hace parte de la huella dactilar de cada nación, siendo el producto de una combinación inigualable de factores políticos, jurídicos, sociológicos, históricos, políticos, ideológicos y hasta emotivos que se expresan desde el inicio de la Constitución, con la pretensión de permanecer en el tiempo y de proyectarse en el ordenamiento derivado.

En este punto, se deriva la necesidad de ahondar más allá de la relatividad que supone la variedad del contenido y pasar a un acercamiento al preámbulo

(o *Movimento das Forças Armadas*) derribó el régimen fascista, coronando la larga resistencia del pueblo portugués e interpretando sus sentimientos profundos. Liberar a Portugal de la dictadura, la opresión y el colonialismo ha representado una transformación y el comienzo de una inflexión histórica de la sociedad portuguesa [...]”.

para determinar cuál es, en últimas, la función y el valor jurídico que se deriva de cada uno de estos contenidos y, por ende, continuar desarrollando un estudio que aporte al Derecho Constitucional y que, en la práctica, permita dar algunas luces de cara a evaluar el alcance de estos textos.

1.1.2. Las funciones del preámbulo

Aunque no existe univocidad en la doctrina frente a la denominación de las diversas categorías que describen las funciones del preámbulo, se reconoce que entre algunas de ellas hay características sustanciales comunes que permiten agruparlas en las categorías que se proponen a continuación con el objetivo de sistematizar el desarrollo del presente texto.

Existe reiteración en la doctrina al señalar que los preámbulos cumplen una (i) *función aspiracional*, que hace referencia a la consagración de las aspiraciones o finalidades que han de perseguirse en el desarrollo del ordenamiento jurídico a partir de la Carta Política. Por otro lado, se reconoce la (ii) *función descriptiva*, pues los preámbulos permiten establecer elementos sobre los cuales habrán de asentarse otros contenidos constitucionales. Además, es insistente la doctrina en señalar que el preámbulo cumple una (iii) *función interpretativa*, como pauta hermenéutica frente a las disposiciones jurídicas de índole constitucional y legal. Cabe aclarar que el universo de las funciones preambulares es diverso y amplio, en ese sentido se distinguen algunas funciones que, pese a no ser de frecuente nombramiento, vale la pena traer a colación, entre ellas, la función de (iv) *socialización política* y la (v) *persuasiva*. Finalmente, no puede pasarse por alto que, del prevalente contenido de autoría presente en los preámbulos, se deriva una (vi) *función de legitimación* que, aunque no ha sido advertida doctrinalmente, será desarrollada en el texto por la importancia que tiene para la teoría constitucional.

Dicho esto, se debe explicar, en primer lugar, que desde la *función aspiracional* el preámbulo exalta el *querer ser* hacia el cual habrán de tender los contenidos de la Constitución. Estas aspiraciones, que no emanan de la mera arbitrariedad constituyente, se sustentan en elementos históricos y el contexto en el que se gestan las finalidades que habrá de perseguir la carta constitucional (contenido finalístico) y, en gran medida, en un bagaje axiológico (contenido de valores).⁵⁷ Tal como fue identificado en el estudio sobre el contenido, los valores

57 Teresa Freixes Sanjuán y José Carlos Remotti Carbonell (FREIXES, Teresa. Y REMOTTI, José Carlos. (1992). Los valores y principios en la interpretación constitucional. En: *Revista Española de Derecho Constitucional*, mayo-agosto 1992 año 12, Núm. 35. p-p. 97-109) analizan

indican *por qué y para qué* de la Constitución; son una manifestación sobre lo que los constituyentes consideran debería regir la construcción del ordenamiento jurídico. Como muestra de lo anterior, cabe resaltar el preámbulo de la Constitución española de 1978, redactado con miras a lo que el constituyente “desea” lograr o establecer con la expedición de dicha carta constitucional⁵⁸.

lo que diferentes autores, dentro de la teoría constitucional, han establecido sobre el rol que juegan los valores en los ejercicios interpretativos de disposiciones normativas; adicionalmente, plantean algunas conclusiones al respecto: “Para A. E. Pérez Luño (*Derechos humanos, Estado de Derecho y Constitución*, 1984) los valores tienen una función fundamentadora, ya que son el núcleo básico e informador de todo el ordenamiento; una función orientadora, dirigiendo al ordenamiento hacia metas o fines predeterminados, y una función crítica, porque sirven como criterio o parámetro de valoración de hechos o conductas” (*Ibid* p. 101). Con respecto a la función declarativa: “M. Aragón (*Constitución y democracia* 1989.) considera que los valores superiores son normas para la identificación e interpretación de las disposiciones de un sistema que ayudan a distinguir el mejor significado de la norma entre los diversos posibles. Esta función de los valores se determina a partir de su estructura como metanormas (normas que regulan los actos productores de normas), es decir, ser los valores superiores del ordenamiento jurídico, conforme a la función descrita para ellos en el artículo 1.1 de la Constitución” (*Ibid* p. 100-101). Con respecto al carácter metanormativo o metajurídico de los valores: “La estructura de los valores como metanormas y de los principios como gérmenes de reglas origina una vinculación especial del legislador (parlamento, gobierno y administración en general) al imponerle como límite a su actuación que todas las leyes y los reglamentos deben respetar el orden de valores y principios derivados de la Constitución” (*Ibid* p. 105). Por último, acerca de la función integradora de los valores: “G. Peces-Barba [...] entiende que los valores incorporan contenidos materiales a las Constituciones, asegurando en este sentido la unidad del ordenamiento, y considera que legitiman el Derecho, complementando la finalidad integradora de la Constitución” (*Ibid* p. 101). En relación con los principios, cabe decir que “[c]omo normas secundarias (función informativa), los principios ayudan al intérprete a la hora de dotar de significado a una disposición legal (función interpretativa), o bien sirven para evitar antinomias”. Algunos sirven también “como normas de segundo grado para la selección de la regla relevante al caso, es decir, como normas cuyo objeto exclusivo consiste en regular el ámbito de aplicación de las demás normas del sistema”. Para ilustrar cada una de esas funciones, Barth plantea varios ejemplos del ordenamiento jurídico español. “Los principios desempeñan una función integradora cuando son normas primarias. En este caso son normas llamadas directamente a disciplinar un cierto supuesto de hecho. Existe una estrecha relación [...] entre lo que usualmente se conoce como lagunas del derecho y esta función”. Adicionalmente puede haber una cuarta función práctica que correspondería a los principios: si entendemos función como el resultado que se deriva de la aplicación de los principios, estos cumplen una función extensiva (ampliadora) o bien limitadora (restrictiva). Es decir, en el primer caso generalizan la aplicación de una regulación jurídica a un supuesto de hecho que carece de ella, y en el segundo caso limitan la aplicación de una norma considerada como excepcional. (BARTH, José Francisco. (2005). Principios y normas en la concepción del Derecho de Dworkin (Comentarios a las observaciones críticas de Luis Prieto Sanchís). *Revista de Ciencias Jurídicas*. Septiembre-diciembre. Núm. 108, p. 193).

58 Preámbulo de la Constitución Española de 1978: “La Nación española, deseando establecer la justicia, la libertad y la seguridad y promover el bien de cuantos la integran, en uso de su soberanía, proclama su voluntad de: Garantizar la convivencia democrática dentro de la Constitución y de las leyes conforme a un orden económico y social justo. Consolidar un Estado de Derecho que asegure el imperio de la ley como expresión de la voluntad popular. Proteger a

Esta función resulta también compartida por los contenidos de principios y de declaraciones derechos. Aunque, como se expuso en el acápite anterior, son elementos distintos de un preámbulo, los últimos pueden comprenderse por regla general como manifestaciones concretas de aquellos. Esto explica la similitud en materia de funciones que se les puede atribuir a ambos contenidos. En primer lugar, es claro que tanto de los principios como de las declaraciones de derechos se desprende una *función aspiracional*. En los principios, dicha función se sigue como consecuencia lógica de su naturaleza de normas que indican un deber ser —según la definición de Alexy⁵⁹—. En las declaraciones de derechos, la relación con la función aspiracional puede obedecer a tres razones: (i) la concurrente naturaleza normativa de una disposición como derecho y principio; (ii) la aparición de una declaración de derechos como subcontenido de un contenido finalístico; o (iii) el encuadramiento de la declaración de derechos en lo que Breslin ha denominado “aspiración constitucional” (*constitutional aspiration*), a saber: aquella faceta promisorias de las constituciones que apunta al perfeccionamiento y al progreso político⁶⁰.

Sin perjuicio de las críticas de la doctrina contemporánea a la clasificación de derechos por generaciones, para Breslin existe una evidente función aspiracional en las declaraciones constitucionales de derechos de bienestar social (*welfare rights*). En oposición a los derechos civiles o de primera generación, concebidos tradicionalmente como limitaciones al poder del Estado, los derechos de bienestar social “representan promesas hechas al presente y a las generaciones futuras”⁶¹. La incorporación de tales derechos en el preámbulo conlleva iguales efectos⁶², es decir, actúa como aspiración y promesa.

todos los españoles y pueblos de España en el ejercicio de los derechos humanos, sus culturas y tradiciones, lenguas e instituciones. Promover el progreso de la cultura y de la economía para asegurar a todos una digna calidad de vida. Establecer una sociedad democrática avanzada, y Colaborar en el fortalecimiento de unas relaciones pacíficas y de eficaz cooperación entre todos los pueblos de la Tierra”.

59 (ALEXY, Robert. (2004). “Sistema jurídico y razón práctica”. En: *El concepto y la validez del derecho*. Traducido por SEÑA, Jorge M. 2 ed. Barcelona: Editorial Gedisa S.A.)

60 (BRESLIN, Beau. (2009). “Constitutional Preambles”, En: *From Words to Worlds: Exploring Constitutional Functionality*. Baltimore: The John Hopkins University Press, p. 47 s.s.)

61 *Ibid.* p. 63

62 El citado autor afirma que el acto de consagrar estos derechos en el articulado de una Constitución “no es diferente a la codificación de las aspiraciones generales de una sociedad política en el preámbulo de la constitución”. (BRESLIN, Beau. (2009). “Constitutional Preambles”, En: *From Words to Worlds: Exploring Constitutional Functionality*. Baltimore: The John Hopkins University Press, p. 63)

Lo anterior no obsta para que la función aspiracional pueda derivarse explícitamente de ambas categorías de derechos, tal como sucede en el caso del preámbulo brasileño, que presenta como fin “asegurar el ejercicio de los derechos sociales e individuales”. Este es un buen ejemplo de cómo contenidos específicos (en concreto, declaraciones de derechos) pueden fungir como subcontenidos o contenidos derivados de contenidos finalísticos. Cabe aclarar que las declaraciones de derechos preambulares comprenden —también en clave de función aspiracional— distintas clasificaciones, siendo la más frecuente la de los derechos del hombre⁶³. Un caso paradigmático es el de la Constitución francesa, donde opera una delimitación en virtud de la especificación: se proclama la adhesión a los derechos del hombre (*Droits de l’homme*), “tal y como fueron definidos por la Declaración de 1789”. Otra clasificación frecuente es la de derechos humanos, que en el preámbulo español, en contraste con Francia, opera de manera innominada. Aquí también aparecen las declaraciones de derechos como subcontenidos de un contenido finalístico.

Una esclarecedora exposición de esa función aspiracional, inherente a las declaraciones de derechos, puede evidenciarse en las finalidades anheladas por la Asamblea Nacional Constituyente francesa a la hora de promulgar la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789; finalidades explícitas y contenidas en su preámbulo, a saber:

“[...] para que esta declaración, constantemente presente para todos los Miembros del cuerpo social, les recuerde sin cesar sus derechos y sus deberes; para que los actos del poder legislativo y del poder ejecutivo, al poder cotejarse en todo momento con la finalidad de cualquier institución política, sean más respetados y para que las reclamaciones de los ciudadanos, fundadas desde ahora en principios simples e indiscutibles, redunden siempre en beneficio del mantenimiento de la Constitución y de la felicidad de todos”.

En segundo lugar, la *función descriptiva*, hace alusión a la posibilidad del preámbulo para fungir como base sobre la cual habrán de asentarse los demás contenidos constitucionales. Así lo entienden SÁCHICA y VIDAL “indicar la orientación ideológica que ha presidido su elaboración y la conexión de su normatividad con la coyuntura histórica dentro de la cual fue proclamada”⁶⁴. Esta fun-

63 (GINSBURG, Tom; FOTI, Nick y ROCKMORE, Daniel. (2013). We the Peoples: The Global Origins of Constitutional Preambles. *University of Chicago Public Law & Legal Theory Working Paper*, Núm. 447, p. 122)

64 (SÁCHICA, Luis Carlos; y VIDAL, Jaime. (1991). *Aproximación crítica a la Constitución de 1991*. 1 ed. Bogotá D.C: Cámara de Comercio de Bogotá, p. 19-28.) En el mismo sentido se ha

ción guarda estrecha relación con la incorporación de derechos en el contenido preambular, en tanto manifestación del *ser* de un ordenamiento.

Este tipo de función también es ejercida por las declaraciones de derechos en tanto que, en la misma línea de lo expuesto anteriormente, y siguiendo a Dworkin, cabe comprender los derechos humanos y fundamentales como “triumfos políticos ante cualquier decisión arbitraria o abusiva del poder político”⁶⁵ (*trumps*), o como “protecciones especiales, acordadas ciertas preferencias, en la forma de un peso adicional”⁶⁶, y cuya satisfacción constituye el propósito básico de todo gobierno⁶⁷. La consagración de derechos en un preámbulo funge entonces como manifestación de la importancia y la primacía que tienen para el ordenamiento jurídico determinados intereses, y da cuenta del ser real de la Constitución, de las jerarquías existentes entre sus normas y del eventual funcionamiento del Estado.

En tercer lugar, el preámbulo puede tener una función interpretativa al erigirse como un criterio hermenéutico frente a la Constitución y el ordenamiento jurídico⁶⁸. Es importante recalcar la relación entre la función interpretativa y el contenido, pues éste es el vehículo que permite comprender el sentido normativo de las demás disposiciones⁶⁹. En ese sentido, todo contenido del preámbulo

manifestado Guillermo Cabanellas. Ver: (CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. (2008). *Diccionario jurídico elemental*. Editorial Heliasta, p. 251)

65 (AGUILERA PORTALES, Rafael Enrique. (2015). Los derechos humanos como triunfos políticos en el estado constitucional: el dilema entre democracia comunitaria y liberal en Donald Dworkin. *Anuario de Filosofía y Teoría del Derecho*. Núm. 9, enero-diciembre, p. 398)

66 El razonamiento de Regan es el siguiente: “According to the theory I shall consider, and to a first approximation, the basic purpose of civil government is to provide for the satisfaction of the preferences of individual citizens. The basic purpose is not to produce great philosophers, nor to advance science or the arts, nor to produce the highest possible level of economic welfare subject to a constraint of precise material equality, nor to approach any other conception of the ideal state. The basic purpose is to let people have and do what they want as fully as possible. Inevitable conflicts between individual preferences are to be resolved along traditional utilitarian lines. Government should seek to maximize the aggregate satisfaction of preferences, taking intensity of preference into account.

So far we have referred to nothing resembling rights. Rights come into this sketch as a refinement of the basic purpose we have postulated for government. Rights are preferences which are given special weight. (More accurately, perhaps, rights are special protections accorded certain preferences in the form of extra weighting.)”. (REGAN, Donald H. (1978). *Glosses on Dworkin: Rights, Principles, and Policies*. *Michigan Law Review*, 76, p-p. 1214-1215)

67 *Ibid.* p. 1214

68 Los siguientes autores hacen referencia a la función interpretativa del preámbulo: Orgad, Häberle, Vergottini, Pérez Luño, Alzaga Villamil, T.Ginsburg, N. Foti, D.Rockmore.

69 En la sección “*Sobre el Contenido del Preámbulo*” del presente texto se identifica que, según Häberle, la incorporación de valores en el preámbulo es fundamental, ya que, sirven como

tiene la virtualidad de servir como pauta de interpretación, no obstante que aquellos enunciados netamente históricos o procedimentales⁷⁰ requieran de un ejercicio hermenéutico más exigente⁷¹.

En concordancia con lo anterior, la manera como distintos autores⁷² han abordado la *función interpretativa* permite afirmar que ésta se ve limitada en aquellas Constituciones donde el contenido del preámbulo es carente de axiología y de principios. Lo anterior debido a que en contenidos como el histórico-sociológico, ideológico, finalista, y tono, se requiere un ejercicio hermenéutico más complejo pues los parámetros hermenéuticos pueden ser más difusos. Es menester señalar que el uso del preámbulo como herramienta interpretativa se dirige a diferentes sujetos. Orgad ha señalado que, siempre que en el ordena-

guía para interpretar la Constitución. Con respecto a los principios Duguit resaltaba que son “*dogmas indiscutibles*” y en este sentido podemos afirmar que, serían elementos esenciales para interpretar los demás enunciados que integran el texto constitucional.

- 70 Por contenido procedimental se entiende aquel que expresa los procedimientos o trámites institucionales y/o políticos que dieron nacimiento a la Constitución. Existen preámbulos que únicamente expresan los trámites formales que fueron necesarios para la expedición del cuerpo constitucional.
- 71 Ejemplo de lo anterior se encuentra en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que a manera de preámbulo contiene una declaración estrictamente formal relatando los mecanismos jurídicos que sirvieron de base para redactar la Carta Política de 1917. (Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos [Const]. Preámbulo. 5 de febrero de 1917 (México))
- 72 Los siguientes autores hablan sobre la importancia de la Función interpretativa del preámbulo: El jurista francés Carré de Malberg, mediante un análisis concreto de la Constitución francesa de 1875 que no tenía preámbulo, la carencia de éste genera muchos problemas al momento de interpretar derechos por parte del juez. (CARRÉ DE MALBERG, Raymond. (1948). *Teoría general del Estado*. Ciudad de México: Fondo de Cultura Económica México, p. 1244). Orgad al hablar del “preámbulo interpretativo” es enfático en señalar lo siguiente: Siempre que se dé un caso que requiera un ejercicio de interpretación, las cortes van a preferir la opción que se encuentre más acorde con el preámbulo. Igualmente identifica que en los sistemas de Derecho civil es común la utilización del preámbulo como una herramienta para la interpretación constitucional (ORGAD, Liav. (2010). The preamble in constitutional interpretation. *International Journal of Constitutional Law*. Vol. 8, Núm. 4. p-p. 714-738). Óscar Alzaga Villamil, pese a no considerar la “fuerza jurídica” del preámbulo afirma que el mismo cumple una importante función al momento de realizar una interpretación auténtica por parte de los jueces y tribunales respecto del contenido constitucional (Angulo, J. *¿Qué es un preámbulo?* Bogotá D.C., Colombia: Editorial Leyer, 2002 pág.177-178.) En relación con lo anterior Jorge Reinaldo A. Vanossi, considera que el preámbulo es incorporación de contenido ideológico que da la pauta del momento histórico con miras al futuro y tiene un propósito interpretativo. Igualmente estableció que el preámbulo era una declaración previa de los objetos y fines de la Constitución para asegurar la comprensión e interpretación de sus disposiciones, en especial para la resolución de casos dudosos (VANOSSI, Jorge R. (2001). *Enciclopedia Jurídica OMEBA*. Tomo XVII. Buenos Aires: Driskill, S.A., p. 729-730)

miento se necesite de la práctica hermenéutica, se debe acudir al preámbulo⁷³. De esta manera, tanto las decisiones de las Cortes, como la creación de la legislación en cada ordenamiento deberán orientarse por éste⁷⁴. Cabe agregar que también está dirigido a la rama ejecutiva, para que lo use en la interpretación y aplicación⁷⁵ de la Constitución y la ley sobre casos concretos⁷⁶. Lo anterior no excluye su aplicación en otros ámbitos externos al institucional, pues la cobertura general de la Constitución como norma suprema tiene un efecto directo en la *función interpretativa* del parámetro en cualquier espacio de análisis y construcción jurídica.

Asimismo, puede entenderse, en el caso del contenido de declaraciones de derechos, la concepción de Dworkin de los derechos como triunfos también permite ejemplificar cómo las declaraciones de derechos preambulares pueden ostentar una *función interpretativa*: en caso de conflicto con directrices políticas o criterios utilitarios como el bienestar general, la observancia del derecho (preferencia individual) debería —*prima facie*— prevalecer⁷⁷, y será el operador jurídico el encargado de hacer el respectivo juicio de ponderación, teniendo en cuenta que el derecho ha sido consagrado en el preámbulo constitucional. Por su parte, la función interpretativa de los principios ha sido reconocida por

73 (ORGAD, Liav. (2010). The preamble in constitutional interpretation. *International Journal of Constitutional Law*. Vol. 8, Núm. 4. p. 724) Orgad menciona que diferentes Cortes -a nivel Estatal- han considerado el preámbulo de la Constitución como un parámetro que debe guiar los ejercicios hermenéuticos sobre las disposiciones constitucionales. En caso de existir varias interpretaciones posibles frente a un mismo enunciado, debe preferirse aquella que presente mayor consonancia con respecto al preámbulo constitucional.

74 Blackstone es partidario de esta idea. (BLACKSTONE, William. (1979). *Commentaries on the Laws of England. A Fascimile of the First Edition of 1765-1769*. Chicago: University of Chicago Press.)

75 Con respecto a la naturaleza de la interpretación y aplicación normativa Riccardo Guastini considera que dentro de la teoría general de la interpretación jurídica, defiende una concepción analítica, según la cual ha de entenderse que el método es el análisis lógico del lenguaje de los juristas. Y una realista, en el sentido de sostener que el Derecho es indeterminado y, por ende, la interpretación realizada por el operador jurídico es una actividad intrínsecamente discrecional. Esta postura se fundamenta en que el jurista no realiza interpretación en sentido estricto, lo cual se entiende como atribuir significado a un texto normativo, sino una “construcción jurídica”, que consiste en formular normas nuevas que se pretenden implícitas en el sistema jurídico. Tal construcción no es una actividad cognoscitiva, sino decisoria a través de la creación de nuevas normas. (GUASTINI, Riccardo. (2015). Interpretación Y Construcción Jurídica - Legal Interpretation and Legal Construction. *ISONOMÍA*, Núm. 43, octubre. p-p. 11-48)

76 Vanossi apoya este planteamiento. (VANOSSI, Jorge R. (2001). *Enciclopedia Jurídica OMEBA*. Tomo XVII. Buenos Aires: Driskill, S.A., p. 729-730)

77 *Ibid.* p. 1215

la doctrina⁷⁸, incluso asignándole superioridad funcional en contraste con los valores, ya que por “su mayor grado de precisión [...], los principios ofrecen mayores argumentos para decidir el significado concreto de una regla”⁷⁹. Irlanda y Sudáfrica⁸⁰ son ejemplos de ordenamientos jurídicos en los que, vía jurisprudencial, se ha reconocido de manera expresa la función interpretativa de los preámbulos —aunque la Corte Constitucional de esta última nación precisó que “si bien el preámbulo no es una fuente independiente de derechos, es una inspiración para esos derechos”⁸¹—. En otras naciones, como Tuvalu, la función interpretativa de los principios preambulares ha sido consagrada de manera expresa como mandato en dicha disposición⁸².

En cuarto lugar, se identifican algunas funciones que aparecen esporádicamente en la doctrina, pero que no resultan irrelevantes para el entendimiento del preámbulo. Un ejemplo de lo anterior es la *función de socialización política* expuesta por J. Tajadura⁸³. Esta función indica que el preámbulo funge como una herramienta para hacer la Constitución más “asequible” y “cercana” a la sociedad. Además, encuentra una notable relación con el contenido ideológico, ya que, al sintetizar ideas políticas, económicas y jurídicas del Estado, el preámbulo adquiere un rol superlativo frente a la enseñanza del texto constitucional,

78 (BARTH, José Francisco. (2005). Principios y normas en la concepción del Derecho de Dworkin (Comentarios a las observaciones críticas de Luis Prieto Sanchís). *Revista de Ciencias Jurídicas*. Septiembre-diciembre. Núm. 108, p. 193.) Explícitamente, la función interpretativa de los principios preambulares ha sido puesta de presente por: “By embedding the core values and principles upon which the constitution rests, preambles may also equip constitutional offices with a framework for interpretation. Preambles set the tone for the subsequent constitutional text. Thus, they can be supportive in the interpretation of the constitutional text”. (CLITEUR, Paul., STREMLER, Maarten., VOERMANS, Wim. (2017). “The Functions of Preambles”, en: *Constitutional Preambles. A Comparative Analysis*. Northampton: Edward Elgar Publishers, p. 90)

79 (FREIXES, Teresa. Y REMOTTI, José Carlos. (1992). Los valores y principios en la interpretación constitucional. En: *Revista Española de Derecho Constitucional*, mayo-agosto 1992 año 12, Núm. 35, p. 103)

80 (ORGAD, Liav. (2010). The preamble in constitutional interpretation. *International Journal of Constitutional Law*. Vol. 8, Núm. 4, p. 724)

81 *Ibid.*

82 (CLITEUR, Paul., STREMLER, Maarten., VOERMANS, Wim. (2017). “The Functions of Preambles”, en: *Constitutional Preambles. A Comparative Analysis*. Northampton: Edward Elgar Publishers, p. 90)

83 (TAJADURA, Javier. (2016). Valor jurídico y función política de los preámbulos constitucionales. *Revista Peruana de Derecho Constitucional. Centro de Estudios Constitucionales del Tribunal Constitucional del Perú*. Núm. 9. p. 251-274); y (TAJADURA, Javier. (2001). La función política de los preámbulos constitucionales. *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*. Núm. 5, julio-diciembre. p-p. 235-263).

pues contiene, de manera más inteligible, los elementos esenciales que habrán de ser desarrollados por el articulado de la Carta Política.

Asimismo, esta función puede depender de la presencia de un contenido histórico-sociológico, pues a partir del mismo se señalan las realidades políticas y sociales que promovieron ese diálogo político que se sintetiza en el preámbulo. Un claro ejemplo de lo anterior es el preámbulo de la Ley Fundamental de Alemania, el cual tiene un contenido notablemente determinado por los importantes acontecimientos que anteceden a esta norma.

También es posible derivar función de socialización política en los casos en los que los preámbulos incluyen declaraciones de derechos, en el entendido que permiten las personas destinatarias recordar (o conocer) sus derechos y sus deberes. Los preámbulos, por su ubicación primaria, contundencia, amena redacción y brevedad, son el escenario idóneo para una pedagogía constitucional eficaz. Por otra parte, las declaraciones de derechos también pueden llegar a ostentar una *función descriptiva*. Siguiendo a Dworkin, cabe comprender los derechos humanos y fundamentales como “triumfos políticos ante cualquier decisión arbitraria o abusiva del poder político”⁸⁴ (*trumps*), o como “protecciones especiales, acordadas ciertas preferencias, en la forma de un peso adicional”⁸⁵, y cuya satisfacción constituye el propósito básico de todo gobierno⁸⁶. La consagración de derechos en un preámbulo funge entonces como manifestación de la importancia y la primacía que tienen para el ordenamiento jurídico determinados intereses, y da cuenta del ser real de la Constitución, de las jerarquías existentes entre sus normas y del eventual funcionamiento del Estado.

84 (AGUILERA PORTALES, Rafael Enrique. (2015). Los derechos humanos como triunfos políticos en el estado constitucional: el dilema entre democracia comunitaria y liberal en Donald Dworkin. *Anuario de Filosofía y Teoría del Derecho*. Núm. 9, enero-diciembre, p. 398)

85 El razonamiento de Regan es el siguiente: “According to the theory I shall consider, and to a first approximation, the basic purpose of civil government is to provide for the satisfaction of the preferences of individual citizens. The basic purpose is not to produce great philosophers, nor to advance science or the arts, nor to produce the highest possible level of economic welfare subject to a constraint of precise material equality, nor to approach any other conception of the ideal state. The basic purpose is to let people have and do what they want as fully as possible. Inevitable conflicts between individual preferences are to be resolved along traditional utilitarian lines. Government should seek to maximize the aggregate satisfaction of preferences, taking intensity of preference into account.

So far we have referred to nothing resembling rights. Rights come into this sketch as a refinement of the basic purpose we have postulated for government. Rights are preferences which are given special weight. (More accurately, perhaps, rights are special protections accorded certain preferences in the form of extra weighting.)”. (REGAN, Donald H. (1978). *Glosses on Dworkin: Rights, Principles, and Policies*. *Michigan Law Review*. p. 1214-1215)

86 *Ibid.* p. 1214

Otro ejemplo de función esporádica es la *función persuasiva* a la que se refieren T. Ginsburg, N. Foti y D. Rockmore⁸⁷. Tal función está encaminada a demostrar que la efectividad y legitimidad de la carta constitucional puede empezar a edificarse desde la manera en la cual se redacta el preámbulo. El constituyente evidentemente desea que la Constitución no sólo sea formalmente expedida, sino que sea ampliamente aceptada y, por ello, la redacción del preámbulo debe persuadir a la ciudadanía de aceptar y apropiarse del texto constitucional. Dicha función requiere que el *tono* de cada preámbulo logre convencer a quien se aproxime al texto de actuar conforme a las ideas y motivos incluidos a lo largo de la Constitución⁸⁸.

Esta función persuasiva está estrechamente relacionada con el carácter jurídico de la misma Constitución y de la conciencia y convencimiento de las personas como destinatarias del Derecho. Como explica García Villegas⁸⁹, la fuerza reguladora del Derecho (es decir, lo que genera que la gente siga el Derecho) se divide en dos aspectos. Por un lado, la fuerza de la norma puede venir simplemente de su mera implementación (eficacia instrumental) y por otro, puede venir de la imagen que esta imprime en sus destinatarios, independientemente de su correspondencia o no con su contenido normativo (eficacia simbólica). Dicha eficacia Simbólica del Derecho es la que se evidencia a partir de esta función pues se refiere a “la capacidad vinculadora de los símbolos que evoca [el Derecho] cuando se publica”⁹⁰.

87 Ginsburg, Foti y Rockmore mencionan que, sus raíces axiológicas datan de las *Leyes* de Platón en las que se menciona que: “los legisladores deben hacer más que simples enunciados normativos en el código (norma), deben incluir un elemento “persuasivo”, para hacer sus leyes más efectivas y aceptadas por la comunidad”. Tiempo después los británicos desarrollaron una tradición legislativa particular la cual consistía en redactar un “prefacio” sobre los pronunciamientos monárquicos con el propósito de hacer el decreto o pronunciamiento más accesible, claro y aceptado por los gobernados. Estos elementos fueron concretados en las constituciones federales de Estados Unidos, donde en casi todas se establecieron preámbulos detallando la tensa relación con Gran Bretaña. (GINSBURG, Tom; FOTI, Nick y ROCKMORE, Daniel. (2013). *We the Peoples: The Global Origins of Constitutional Preambles. University of Chicago Public Law & Legal Theory Working Paper*, Núm. 447, p. 107)

88 La propuesta de Alzaga Villamil frente al preámbulo estadounidense tiene relación con la función persuasiva, pues él indica que éste más allá de proclamar libertades sirve para “convencer al pueblo de que les corresponde asumirlas” (ANGULO, J. *El preámbulo de la constitución nacional*. Bogotá D.C. Colombia: Editorial Leyer, 2002, p. 177).

89 (GARCÍA VILLEGAS, Mauricio. (2014). *La eficacia simbólica del derecho. Sociología política del campo jurídico en América Latina*. 2 edición. Bogotá D.C.: DEBATE, p. 90-91)

90 (GARCÍA VILLEGAS, Mauricio. (2014). *La eficacia simbólica del derecho. Sociología política del campo jurídico en América Latina*. 2 edición. Bogotá D.C.: DEBATE, p. 91)

En este punto, aspectos como el tono y la alta carga histórica y axiológica, como contenidos del preámbulo, tienen un rol definitorio en el convencimiento de la Constitución como primera norma que antecede a cualquier razón jurídica proveniente de la validez, de manera que el carácter jurídico y la eficacia de la Constitución misma están vinculadas necesariamente a la convicción de la sociedad, y en ello la función persuasiva del preámbulo es fundamental en el modelo constitucional.

Por último, y vinculado con lo anterior, se presenta lo que podría denominarse *función legitimadora* que, como ya se advirtió, no tiene una mención en la doctrina revisada, pues deriva del contenido de autoría que se incluyó como consecuencia de la revisión de distintos preámbulos. Para comprenderla, se debe partir de que las Constituciones se vinculan directamente al problema de la titularidad y el ejercicio de la soberanía, como consecuencia de la relación que existe entre el poder y el Derecho. La inclusión de la autoría de la Constitución trasciende la mera declaración política hacia el efecto jurídico de legitimación de la norma suprema. Esto es lo que se denomina *función legitimadora* pues ciertos contenidos tienen el efecto de justificar la existencia misma de la Constitución como una manifestación del sujeto titular del poder soberano con trascendencia jurídica. Todo ello en el entendido que la Constitución, en tanto norma suprema, no deriva su juridicidad del principio de validez. Para tal efecto, es preciso remitirse a las dos dimensiones de la legitimación que aquí se denominan nominativa y plural.

La *dimensión nominativa*, surge de una concepción de legitimidad en sentido formal, según el cual con la simple mención o invocación del sujeto autor y/o titular del poder genera un efecto legitimador de toda la Constitución⁹¹. Así las cosas, la legitimidad está determinada por la declaración explícita del sujeto que el texto reconozca como titular del poder⁹². La dimensión nominativa parte

91 En este sentido se pronuncia Rúa Delgado en el texto “La legitimidad en el ejercicio del poder político en el Estado Social de Derecho. Una revisión desde el caso colombiano”: “El devenir de la legitimidad política aparece como representación justificadora del poder político, bien sea como concreción de un consenso a partir de un proceso electoral o como necesidad, en términos de funcionalidad del poder. La legitimidad contiene el reconocimiento del ejercicio del poder político por parte del llamado a ejercerlo, no de otro, es decir, de quien ostenta la titularidad del poder político, dado que esa titularidad aparece como consecuencia de la asunción al cargo que demanda el ejercicio del poder político y de la correspondiente aceptación del mismo por parte de los asociados al Estado”. (RÚA DELGADO, Carlos Felipe. (2013). La legitimidad en el ejercicio del poder político en el Estado Social de Derecho. Una revisión desde el caso colombiano. *Revista Ius et Praxis*. Año 19, Núm. 2, p. 91).

92 En este punto, Rúa Delgado alude al pensamiento de Ferrero, “los principios de legitimidad no son más que ensayos de justificación del poder, explicaciones que pretenden fundamentar el

de cláusulas de autoría del tipo *we the people*, incluida en el preámbulo de la Constitución de los Estados Unidos de América, en la que explícitamente se asigna el poder a un sujeto y esta manifestación afirma la legitimación. Esta vía legitimadora de la soberanía popular ha sido adoptada entre las constituciones modernas⁹³ y parece haber tenido cierta suficiencia para efectos de cumplir la función legitimadora.

Lo anterior tiene dos consecuencias fundamentales: primero, comprender que el orden constitucional se entiende emanado del pueblo y en ese sentido puede ser reformado o sustituido por esta. Segundo, el sujeto llamado a ejercitar el poder político es el pueblo, en dónde ya no solo es el destinatario sino el autor de las leyes y el ejecutor de estas⁹⁴. Desde la anterior perspectiva, la simple referencia a la autoría sería suficiente para cumplir la *función legitimadora*; de hecho, la mera nominación logró satisfacer esta función en los momentos de tránsito de la titularidad del poder desde el absolutismo hacia el modelo liberal. Para Barnett⁹⁵, la fórmula de “nosotros el pueblo” permitió dejar atrás el paradigma del Derecho divino. Sin embargo, esa concepción de titularidad del poder no es otra cosa que una ficción, en tanto que no es plausible la configuración de un sistema de participación que garantice la autoría de todos los individuos con respecto a la Constitución⁹⁶. En cambio, existen dos posibilidades para lograr ese vínculo de legitimidad: la proveniente de la aceptación unánime de una

derecho del gobernante a mandar y el deber de los gobernados a obedecer”. (RÚA DELGADO, Carlos Felipe. (2013). La legitimidad en el ejercicio del poder político en el Estado Social de Derecho. Una revisión desde el caso colombiano. *Revista Ius et Praxis*. Año 19, Núm. 2, p. 92).

- 93 Ginsburg, Foti y Rockmore: hacen un estudio donde identifican las frases y expresiones más recurrentes entre la mayoría de preámbulos constitucionales vigentes: “From this process, we generated a list of fifteen phrases most commonly found in constitutions [...] [la mayoría de elementos encontrados tienen que ver con] phrases invoking the actors in whose name the constitution is produced (e.g., God, the People, representatives) or values such as the rule of law [...] “We the People” is the most common phrase overall; but interestingly, this is a relatively late development. It has become the most popular phrase only in the post-World War II era of decolonization”. (GINSBURG, Tom; FOTI, Nick y ROCKMORE, Daniel. (2013). *We the Peoples: The Global Origins of Constitutional Preambles*. *University of Chicago Public Law & Legal Theory Working Paper*, Núm. 447, p. 118)
- 94 (KUMM, Mattias. (2016). Constituent power, cosmopolitan constitutionalism, and post-positivist law. *Oxford University Press and New York University School of Law I•CON*. Vol. 14 Núm. 3. p-p. 697–711)
- 95 (BARNETT, Randy E. (2003). *Constitutional Legitimacy*. *Colum. L. Rev. Georgetown University Law Center*. Vol. 103, p-p. 111-148.)
- 96 (KUMM, Mattias. (2016). Constituent power, cosmopolitan constitutionalism, and post-positivist law. *Oxford University Press and New York University School of Law I•CON*. Vol. 14 Núm. 3. p-p. 697–711)

norma por parte de sus receptores, lo cual solamente sería posible en una sociedad con poca población, y la existencia de garantías procedimentales para el respeto de un núcleo básico de derechos humanos, protegiendo así, de la imposición de normas a aquellas personas que no las consientan previamente⁹⁷.

De lo anterior se puede deducir que, una vez arraigada la titularidad del poder en el pueblo –como sucede en algunos Estados modernos–, la simple nominación parece redundante, e incluso podría dar lugar a una utilización engañosa y artificial, para pretender legitimar un modelo totalitario y no democrático con una ficticia titularidad popular.

A estas críticas da respuesta la *dimensión plural*, desde la cual la legitimidad no solo depende de la declaración de autoridad, sino que requiere de otros factores o elementos insertos en los enunciados jurídicos. De modo que la legitimación democrática del Derecho no se enclava en la mera declaración de soberanía popular o en la reclamación de autoría, sino que requiere que las disposiciones constitucionales (para efectos de este texto, los enunciados preambulares) respondan a la moral democrática, en el sentido que la creación del Derecho y su contenido sean una expresión del poder soberano popular. En ese sentido, Jürgen Habermas⁹⁸ considera que la legitimidad del Derecho depende de la existencia de un vínculo entre los enunciados jurídicos y una “moral fundamentada en principios”⁹⁹. El mencionado autor, agrega que el procedimiento de creación jurídica, principalmente en naciones de corte democrático, implica la formulación de una serie de razones “éticas y pragmáticas” que hacen recaer la legitimidad de la ley en el ámbito de la justificación argumentativa, la cual deriva en el establecimiento de pautas que definen la racionalidad moral que ha de guiar el ordenamiento. Allí se identifica un *núcleo moral democrático* en donde se presentan contenidos materiales derivados traídos de la justicia, como los derechos humanos y algunos formales, como el funcionamiento del Estado democrático. Si los procedimientos jurídicos permiten decisiones morales, en-

97 (BARNETT, Randy E. (2003). Constitutional Legitimacy. *Colum. L. Rev. Georgetown University Law Center*. Vol. 103, p-p. 111-148)

98 (CHAVARRO, Danilo. (2006). La legitimación del derecho en Habermas. *Precedente. Revista Jurídica*, p-p. 107-150)

99 Según el autor Habermas agrega que el procedimiento de creación jurídica, principalmente en naciones de corte democrático, implica la formulación de una serie de razones “éticas y pragmáticas” que hacen recaer la legitimidad de la ley en el ámbito de la justificación argumentativa, la cual deriva en el establecimiento de pautas que definen la racionalidad moral que ha de guiar el ordenamiento. (CHAVARRO, Danilo. *La legitimación del derecho en Habermas*. En: *Precedente. Revista Jurídica*, (-). 2006. P.107-150. Disponible en: <https://doi.org/10.18046/prec.v0.1426>)

tonces habrá una legalidad y por tanto obedece a la legitimidad democrática de los contenidos que el pueblo hubiera consagrado como titular del poder.

Las “premisas morales”, según Habermas, no son algo preestablecido o emanado de la naturaleza sino derivado de ejercicios argumentativos desarrollados en ámbitos discursivos. Este núcleo moral provenía sobre todo del Derecho natural moderno, que en parte había sido positivado¹⁰⁰. En este núcleo hay contenidos materiales de justicia, como los derechos humanos, pero también procedimientos formales de funcionamiento democrático del Estado. Partiendo de los procedimientos jurídicos institucionalizados, si éstos permiten adoptar decisiones con contenido moral, entonces ya tenemos una legalidad formal que es al mismo tiempo material y legítima.

Asimismo, Rúa¹⁰¹ plantea que el concepto de legitimidad se puede entender desde una acepción formal y un material, que se enmarcan, en todo caso, dentro

100 Seguramente hace referencia a valores y principios. En ese sentido, el preámbulo sí sería una fuente de legitimidad para Habermas. La idea de positivación de los derechos naturales también se encuentra en Atienza, *El derecho como argumentación*. El planteamiento de un contenido material de legitimación parece de gran importancia para comprender la importancia de los preámbulos: los fines, valores, principios, y derechos, pueden entenderse como integrantes de dicha categoría. (ATIENZA, Manuel. (1999). *El derecho como argumentación. Isegoría*. Núm. 21. p-p. 37-47). En ese mismo sentido se pronuncia Ferrajoli: “De hecho ha sucedido, con la formación de los modernos estados constitucionales, que el derecho positivo ha incorporado gran parte de los contenidos o valores de justicia elaborados por el iusnaturalismo racionalista e ilustrado: el principio de igualdad, el valor de la persona humana, los derechos civiles y políticos, y además casi todas las garantías penales y procesales de libertad y de certeza enumeradas en nuestro sistema SG. Todos estos principios, afirmados por las doctrinas iusnaturalistas de los siglos XVII y XVIII en forma de derecho o derechos naturales, han sido consagrados en las modernas constituciones en forma de principios normativos fundamentales que contienen limitaciones o imperativos negativos -o también positivos, como los expresados por los llamados «derechos sociales» o «materiales» (al trabajo, a la salud, a la subsistencia, a la educación, etc.) añadidos en las constituciones de este siglo- cuyos destinatarios son los legisladores y el resto de los poderes públicos. En particular, los llamados derechos «inviolables» de la persona, derechos «personalísimos» o «indisponibles» no son sino la forma jurídica positiva que los derechos naturales, teorizados como pre o meta o supra-jurídicos en los orígenes del estado moderno, han asumido con su garantía en tanto que «derechos subjetivos» en las Constituciones modernas. En este sentido bien puede decirse que las doctrinas contractualistas y utilitaristas de los derechos naturales representan la base filosófica del derecho penal moderno y más en general del moderno derecho público”. (FERRAJOLI, Luigi. *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*. (1995): Traducido por IBÁÑEZ, Perfecto Andrés, RUIZ MIGUEL, Alfonso, BAYÓN MOHINO, Juan Carlos, TERRADILLOS BASOCO, Juan, CANTARERO BANDRÉS, Rocío. 2 ed. Madrid: Editorial Trotta, p. 355.)

101 (RÚA DELGADO, Carlos Felipe. (2013). La legitimidad en el ejercicio del poder político en el Estado Social de Derecho. Una revisión desde el caso colombiano. *Revista Ius et Praxis*. Año 19, Núm. 2, p-p. 85-122.)

de la dimensión plural de la legitimidad. La formal, surgida del orden político, que se compone de los aspectos procedimentales para la obtención del poder político; y el material, que se refiere al ejercicio de ese poder como tal, que se encamina al cumplimiento de los objetivos definidos como propios de la forma de Estado que ha sido acogida.

En esta dirección las declaraciones de derechos y los principios ostentan una importante *función de legitimación*, con base en la dimensión plural, ya que ambos contenidos pueden llegar a hacer parte del denominado núcleo moral democrático que, según Habermas, pretende justificar un texto constitucional a los ojos de sus destinatarios.

Así las cosas, la *función legitimadora* no se deriva de la simple cláusula de autoría nominal, que conduce al clásico cuestionamientos sobre si una Constitución es democrática por su autoproclamación, aunque en la realidad puede ofrecer diversos reparos como sucede en regímenes totalitarios o de partido único que se definen “democráticos”. De modo que el aporte de la dimensión plural permite que la verificación de la legitimación popular de la Constitución se haga a partir de la coherencia de los procedimientos de decisión y los contenidos morales con el principio democrático. Por lo tanto, la *función legitimadora*, si bien puede partir con la cláusula nominativa (*we the people*), requiere de una relación con diversos contenidos preambulares como el axiológico, finalístico o principios concretos que garanticen derechos para obtener una aceptación de las personas receptoras de la propia Constitución Política: como si ellas mismas la hubieran hecho.

No sobra aclarar que se identificó un conjunto prolongado de funciones, pero se deja la puerta abierta para que, incluso, desde la interpretación que realice quien lea estas líneas sobre los contenidos del preámbulo, puedan agregarse nuevas funciones del preámbulo. Dicho esto, es ineludible la interconexión que existe entre el contenido del preámbulo y la función o funciones que de él se desprenden. Entender que cada preámbulo es producto de un proceso único y autónomo implica concluir que las funciones desprendidas del mismo son, en ese sentido, dependientes de su propio proceso. Por demás se encuentra que, no existe un patrón generalizado sobre las funciones que han de cumplir los preámbulos, pues contenidos diversos conllevan a funciones diversas. Al ser la singularidad una característica transversal de los contenidos preambulares cabría afirmar que la funcionalidad del preámbulo también se ciñe a esa identidad. Partiendo del análisis realizado, se entiende que la relación *contenido-funciones* es “circular”, pues el contenido determina las funciones que habrá de tener el preámbulo, pero quien lo redacta lo hace aspirando a darle cierta funcionalidad y con base en ese deseo estructurará un contenido específico.

1.1.3. El valor del preámbulo

Una vez determinados los posibles contenidos y funciones del preámbulo, es de gran importancia adentrarse en un aspecto sobre el cual existe polémica doctrinal, que puede resumirse en los siguientes interrogantes: *¿tiene el preámbulo valor político, jurídico, o ambos?* Y, sobre todo, *¿cuáles son las implicaciones de responder en uno u otro sentido?* Como más adelante se verá, respecto al valor político, parece existir en la doctrina un amplio consenso en cuanto a su existencia. Por el contrario, el valor jurídico de los preámbulos es materia de álgidas discusiones. Por esta razón, se abordará en primer lugar la cuestión del valor jurídico, esbozando las diferentes tesis que la doctrina ha esgrimido en relación a la fuerza vinculante de los preámbulos constitucionales dentro de los ordenamientos jurídicos, haciendo uso de las conclusiones alcanzadas previamente en este texto.

En esta discusión destacan en la doctrina dos posturas¹⁰²: la *negativa* y la *positiva*. Según la primera, el preámbulo no tiene valor jurídico, pues es una mera expresión política¹⁰³. Varios argumentos se han formulado a la hora de sustentar la ausencia de valor jurídico de los preámbulos: entre estos, su ubica-

102 Esta clasificación es tomada del libro *Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución* de Antonio Enrique Pérez Luño, en donde sostiene la existencia de una tesis negativa, y una tesis positiva, en lo relativo al “valor positivo de las declaraciones de derechos y preámbulos constitucionales” (PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique. (2010). “Valor positivo de las declaraciones de derechos y preámbulos constitucionales”. *En: Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución*. 7 ed. Madrid: Editorial Tecnos, p. 73-76). Esta misma clasificación aparece, en palabras distintas, en Hauriou (HAURIOU, André. (1980). “El valor jurídico de las Declaraciones de Derechos”. *En: Derecho constitucional e instituciones políticas*. Traducido por José Antonio González Casanova. 2 ed. Barcelona: Editorial Ariel, p-p. 244-246.)

103 Esta postura, según Pérez Luño, es defendida por Esmein y Carré de Malberg (PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique. (2010). “Valor positivo de las declaraciones de derechos y preámbulos constitucionales”. *En: Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución*. 7 ed. Madrid: Editorial Tecnos, p. 73-76) André Hauriou -sin defenderla- la describe de la siguiente manera: “Para algunos, las Declaraciones de derechos no serían más que *enunciados de principios filosóficos y morales, sin valor jurídico*. Es la tesis que en otro tiempo afirmó Esmein a propósito de las Declaraciones de derechos de la época revolucionaria, apoyándose en el carácter vago de la mayoría de los principios que en ella se enuncian, y, además, en el hecho de que, en las Constituciones revolucionarias, están insertadas las llamadas “Garantías de derechos”, de las que ya hemos hablado, las únicas que, en su opinión, habrían tenido un valor jurídico en la época en que estaban en vigor. Al haber sido parcialmente reemplazadas las Garantías de los derechos después de su desaparición, por leyes “orgánicas”, que en realidad son leyes ordinarias que organizan las principales libertades, sólo las libertades organizadas por el legislador quedarán jurídicamente protegidas”. (HAURIOU, André. (1980). “El valor jurídico de las Declaraciones de Derechos”. *En: Derecho constitucional e instituciones políticas*. Traducido por José Antonio González Casanova. 2 ed. Barcelona: Editorial Ariel, p-p. 244-246).

ción previa al articulado constitucional¹⁰⁴, su estructura lingüística de carácter descriptivo y no prescriptivo¹⁰⁵, y el hecho de que, a fin de cuentas, por tratarse de disposiciones generales y abstractas no es posible aplicar los preámbulos de forma concreta e independiente y, en consecuencia, su valor se ha de materializar en el resto del articulado¹⁰⁶. Así, García-Pelayo considera que las decisiones

104 Así lo sostiene SÁCHICA: “La generalidad de las constituciones políticas se inician con un preámbulo y una declaración de principios. Se pretende con estas declaraciones indicar la orientación ideológica que ha presidido su elaboración y la conexión de su normatividad con la coyuntura histórica dentro de la cual fue proclamada. Es ésta la denominada parte dogmática, distinguiéndola de la parte preceptiva, la de carácter propiamente jurídico, **como si se la separará, por un método, de la parte política**, en la que se refleja la decisión, la voluntad política de los poderes capacitados para imponerla”. (Negrillas fuera del original) (SÁCHICA, Luis Carlos; y VIDAL, Jaime. (1991). *Aproximación crítica a la Constitución de 1991*. 1 ed. Bogotá D.C.: Cámara de Comercio de Bogotá, p-p. 19-21.)

105 En su exposición de los “intentos de negación del valor normativo de los preámbulos”, Tajadura sostiene que “desde la *teoría general del derecho* se afirma que la norma jurídica, en cuanto proposición imperativa que vincula una consecuencia jurídica a un supuesto de hecho mediante el nexo de imputación, resulta incompatible con la estructura lingüística de los preámbulos. Es decir, el preámbulo está redactado en lenguaje descriptivo y la norma necesariamente ha de formularse en términos prescriptivos. La conclusión es que los preámbulos no son aptos para contener normas jurídicas” (TAJADURA, Javier. (2016). Valor jurídico y función política de los preámbulos constitucionales. *Revista Peruana de Derecho Constitucional. Centro de Estudios Constitucionales del Tribunal Constitucional del Perú*. Núm. 9, p-p. 251-274). Hans Kelsen en *General Theory of Law and State* afirma que un preámbulo “usually does not stipulate any definite norms for human behavior and thus lacks legally relevant contents. It has a ideological rather than a juristic character”. En este orden de ideas, Kelsen se adscribe a la tesis negativa, en tanto que sostiene la no vinculatoriedad del preámbulo como consecuencia de la ausencia de normas contenidas en él. (KELSEN, Hans. (1949). *General Theory of Law and State*. Traducido por Anders Wedberg. 1 ed. Cambridge: Harvard University Press, p-p. 260-261).

106 Ejemplo de lo anterior es el tratamiento que la Corte Suprema de Estados Unidos dió al preámbulo de la Constitución estadounidense: “Although that Preamble indicates the general purposes for which the people ordained and established the Constitution, it has never been regarded as the source of any substantive power conferred on the Government of the United States or on any of its Departments. Such powers embrace only those expressly granted in the body of the Constitution and such as may be implied from those so granted. Although, therefore, one of the declared objects of the Constitution was to secure the blessings of liberty to all under the sovereign jurisdiction and authority of the United States, no power can be exerted to that end by the United States unless, apart from the Preamble, it be found in some express delegation of power or in some power to be properly implied therefrom. 1 Story’s Const. § 462” (Jacobson v. Massachusetts, 197 U.S. 11 (1905), recuperado de <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/197/11/>). La jurisprudencia colombiana también fue partidaria de la tesis negativa. A la hora de decidir una demanda de inconstitucionalidad contra una norma legal por presunta vulneración del preámbulo, la Corte Suprema de Justicia sostuvo que “el preámbulo de la Constitución no es una norma jurídica, ni un conjunto de normas de ese género, sino la expresión de los principios y valores que la comunidad profesa en una determinada etapa de su vida socio-cultural”. Una posición aún más extrema -aunque no es compartida por la Corte- es citada en dicha providencia: “La primera tesis, que ha sido aceptada por alguna jurisprudencia norteamericana, está enfáticamente proclamada por el expositor don Rafael Bielsa (Derecho constitucional, De-

políticas consagradas en los preámbulos “no serían nada si no se desplegara un sistema de normas y entidades concretas, y si es cierto que tales normas y entidades carecen de sentido si no se las vincula en relación teleológica con dichas decisiones, no es menos cierto que éstas sólo tienen sentido constitucional en su vinculación con aquellas [...]”. Por tanto, al exigir la presencia de normas y disposiciones jurídicas concretas para hacer operables tales decisiones fundamentales, García-Pelayo parece en principio adscribirse a la tesis negativa¹⁰⁷.

Como se observa, la posición negativa parte de unos puntos de referencia que también serán abordados en la concepción positiva, en relación con la ubicación del preámbulo (argumento *instrumental*) y con el contenido normativo (argumento *material* o *sustancial*). Según lo primero, la tesis negativa sostiene que el preámbulo tiene una intención original de presentar la misma Constitución y al anteceder al articulado, donde están los mandatos de comportamiento propiamente dichos, carece de toda vinculatoriedad. El segundo argumento, en cambio resta valor jurídico debido a la estructura lingüística en que se formula el preámbulo, lejos de un contenido prescriptivo, como meras descripciones o declaraciones que son, al máximo, de tipo político.

En contraposición a la tesis negativa, la postura *positiva* otorga valor jurídico al preámbulo¹⁰⁸. Secundando esta postura, André Hauriou afirma que el preámbulo debe ser entendido como integrante del texto constitucional, lo que necesariamente implica reconocerle valor jurídico¹⁰⁹. Este argumento *instru-*

palma, 1959, páginas 105/6) en el siguiente texto: “El preámbulo es expresión solemne de propósitos y de anhelos de los constituyentes y no una declaración de normas, ni siquiera de principios. No es la parte dominante de la constitución -como erróneamente se ha dicho- ni siquiera parte integrante de ella. Por eso tampoco tiene valor de fuente de interpretación de los preceptos constitucionales. Tampoco puede tomarse como fuente de interpretación el preámbulo por otra razón, y es la amplitud y generalidad de sus proposiciones; esa lasitud resulta imprecisión en el sentido jurídico...” (Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala Constitucional. Sentencia de mayo 19 de 1988, Tomo CXCIV, número 2434, Salvamento de voto [Magistrados Jaime Sanín Greiffenstein, Fabio Morón Díaz, Jairo E. Duque Pérez, Gustavo Gómez Velásquez, Lisandro Martínez Z. Gaceta Judicial], p-p. 473 y 474).

107 (GARCÍA-PELAYO, Manuel. (1951). *Derecho constitucional comparado*. 2 ed. Madrid: Revista de Occidente S.A., p-p. 101-102)

108 En la doctrina se ha afirmado que dicho valor tiene cinco connotaciones: (i) supranacional, constitucional, (ii) legislativo, (iii) de contención de principios generales y (iv) de establecimiento de valor material (PÉREZ LUÑO. Op. Cit., p. 74-79).

109 “En nuestra opinión, debe admitirse este conjunto de argumentos y reconocer en forma general el mismo valor jurídico a las Declaraciones de derechos que a las Constituciones, con la salvedad de que en las primeras se encuentran a menudo disposiciones en forma demasiado imprecisa para que se pueda hacer una aplicación práctica. En este caso, debemos admitir que se trata solamente de directivas para el legislador, o en ocasiones para el Gobierno” (HAURIOU. Op.

*mental*¹¹⁰ a favor del carácter normativo del preámbulo puede ser condensado del siguiente modo: “los preámbulos son parte del texto jurídico en el que se encuentran situados”, pues (i) siguen su mismo procedimiento de realización y (ii) están cobijados por la misma fórmula de promulgación¹¹¹. Lo anterior se corresponde con la afirmación de valor jurídico desde el argumento *instrumental*, que parte de un presupuesto formal que se desprende del hecho que los preámbulos son *disposiciones* incorporadas en el texto constitucional y, por lo tanto, puede dejarse por sentado desde ya que aplica para todos los contenidos del preámbulo, por el solo hecho de pertenecer a él.

Sentando el carácter normativo de los preámbulos desde un punto de vista instrumental, cabría preguntarse por los argumentos sustanciales de la tesis positiva, entendidos como aquellos derivados del *carácter normativo* de la proposición y que, si bien no están explicitados en la doctrina, pueden ser traídos por la vía de la deducción. Para ello es preciso tener presente que a la concepción de *norma* que dirige la tesis negativa en el sentido de que la somete a un *test* formalista y restrictivo *que parte* desde la estructura clásica de la regla, esto es, una proposición que describe un supuesto de hecho explícito y la consecuencia jurídica concreta¹¹². Por su parte, la tesis positiva requiere partir de una concepción

Cit., p. 244-246). Hauriou puede calificarse entonces como partidario de la tesis positiva, pero limitándose al argumento instrumental: sostiene que la vaguedad de las disposiciones preambulares implica la imposibilidad de aplicarlas directamente y, por consiguiente, de reconocer su carácter de normas jurídicas. Esta posición tiene sentido, como se verá más adelante, desde una visión formalista del Derecho y de las normas jurídicas, según la cual en estas últimas no tienen cabida principios ni derechos.

- 110 Para entender el concepto *instrumental* de la Constitución, cabe remitirse a lo dicho por Biscaretti. Según él, en contraposición al concepto formal de la Constitución, “existe, además, otro significado que puede tener el vocablo *Constitución* (escrito esta vez con C mayúscula) cuando se toma en *sentido instrumental* (del latín *strumentum*: documento legal), indicándose entonces: *el acto fundamental en el cual han sido formuladas solemnemente la gran mayoría de las normas materialmente constitucionales*” (BISCARETTI DI RUFFIA, Paolo. (1984). “El Derecho constitucional y el ordenamiento jurídico estatal”. En: *Derecho constitucional*. Traducido por VERDÚ, Pablo Lucas. 2 ed. Madrid: Editorial Tecnos, p. 149-151) El concepto de instrumentalidad puede ser extrapolado y aplicado al preámbulo: el valor jurídico instrumental de un preámbulo será aquel que se desprende de su mera inclusión solemne en el texto constitucional.
- 111 Tajadura sostiene que ambos argumentos aplican tanto para los preámbulos constitucionales como para los legales. (TAJADURA. Op. Cit., p. 251-274). André Hauriou aduce lo que podría considerarse un tercer argumento propio del punto de vista instrumental: “a) Para empezar, pueden utilizarse argumentos históricos y señalar que las Declaraciones de derechos fueron consideradas en la época del gran movimiento constitucional de finales del siglo XVIII como parte de los estatutos constitucionales”. (HAURIOU. Op. Cit., p. 244-246).
- 112 Según López Medina, la conciencia jurídica exegética y formalista predominante en latinoamérica durante el siglo XX, que aún se encuentra presente en la realidad jurídica colombiana, tiene como característica la idea de que “las reglas jurídicas deben ser necesariamente coercibles

contemporánea de norma¹¹³. En esta última tienen cabida los valores, los principios y las declaraciones de derechos: contenidos preambulares a los que la tesis negativa no reconoce carácter normativo alguno. La tesis positiva presupone el carácter normativo de este tipo de estructuras, con lo cual se deriva el carácter vinculante de los contenidos de los preámbulos que los contienen¹¹⁴. Sin embargo,

para que sean aceptadas como parte de un sistema jurídico en sentido estricto. Las proposiciones descriptivas, los principios políticos o morales, o, en general, las reglas que no determinen una consecuencia jurídica positivamente comprobable no tienen un peso normativo específico requerido para ser consideradas como “derecho””. Como explicación a la tesis negativa, puede traerse a colación otra de las características mencionadas por López: la *pureza*. El Derecho es neutral y ajeno a la política. (LÓPEZ MEDINA, Diego Eduardo. (2016). *Teoría impura del derecho. La transformación de la cultura jurídica latinoamericana*. Bogotá D.C.: Legis Editores, p. 377-378). En un sentido similar, Quinche Ramírez afirma que “durante mucho tiempo [...] se asistió a la generalización y a la aceptación de dos reducciones del derecho privado, más precisamente del derecho civil, que hicieron carrera y mucho daño. [...] La segunda reducción se refería al concepto de norma y se entendía que ella era “una proposición jurídica en la que cabe distinguir dos troncos o partes (cada una de las cuales se enuncia mediante una proposición gramatical): a) un hecho imputable a la conducta o modo de ser de las personas, y b) una consecuencia (resultado o efecto). De ordinario se decía que una norma es una proposición que tiene dos componentes, el hecho jurídico y la consecuencia jurídica. El problema de esta concepción de la norma, es que pone a los principios jurídicos fuera de las normas, es decir, les quita el carácter normativo y en el sentido de la ley 153 de 1887, los reduce a “la fuente última a que debe recurrir todo intérprete cuando necesite llenar una laguna o vacío del código o de la ley”. Más aún, se llegó a extremos tan graves como el de asimilarlos al derecho natural [...]”. (QUINCHE RAMÍREZ, Manuel Fernando. (2015). *Derecho constitucional colombiano*. 6 ed. Bogotá D.C.: Editorial Temis S.A, p. 41-42).

- 113 Esta contraposición entre ambas concepciones de norma no aparece de manera expresa en los autores defensores de la tesis positiva, en tanto que no abordan de manera sistemática el argumento del valor jurídico instrumental de la tesis negativa. Si bien los autores de la tesis positiva no contestan a la idea de la tesis negativa según la cual el preámbulo es una mera disposición descriptiva y no prescriptiva -y por ende, carente de vinculatoriedad-, se puede deducir que al otorgarle valor jurídico, parten de la normatividad de las disposiciones en principio descriptivas.
- 114 “La Constitución del Reich de 1871 y 1919 contienen preámbulos en que la decisión política se encuentra formulada de manera singularmente clara y penetrante. La teoría del Derecho político alemán los ha tratado casi siempre como “simples declaraciones”, como “noticias históricas”, como “hechas de modo solo enunciativo, no dispositivo” [...]. También aquellos escritores que muestran mayor comprensión para el significado jurídico de dichos preámbulos y que no pasan de largo con tales simples distinciones, hablan sólo de que el preámbulo debe indicar “el espíritu de la obra constitucional”, que se trata de “imponderables”, etc., [...]. El que más lejos ha llegado es E. Hubrich: *Das demokratische Verfassungsrecht des Deutschen Reiches*, Greifswald, 1921, pág. 13: el preámbulo de la Constitución de Weimar no tiene un simple carácter enunciativo, sino, “en realidad, carácter dispositivo-jurídico”. ¿Por qué? ¡Porque está promulgado con arreglo al § 6 de la ley de 10 de febrero de 1919! Pero, además de esto, porque contiene, si bien tan sólo “en muy generales trazos”, reglas obligatorias -una unión interesante de formalismo desesperado con alguna percepción de la significación objetiva del preámbulo”. (SCHMITT, Carl. (1996). “El concepto positivo de la Constitución; El poder constituyente; y Legitimidad de una Constitución”. En: *Teoría de la Constitución*. Traducido por Francisco Ayala. 1 ed. Salamanca: Alianza Editorial p. 49)

esta suposición es problemática porque no todos los preámbulos incorporan tales contenidos normativos, lo que impide concluir *a priori* su valor.

En este punto, la discusión parece trasladarse a las distintas latitudes para que se argumente localmente según el contenido de cada preámbulo, sin embargo, como se observa, la discusión no está condicionada exclusivamente a razones domésticas para decidir con autonomía soberana, pues del fondo emerge que el centro de la cuestión misma gira en torno al concepto de norma, a su legitimación política y a las diferentes estructuras posibles de los mandamientos de comportamiento.

En todo caso, no puede perderse de vista que existe diversidad en los contenidos posibles de cada preámbulo. Esto genera que la consagración de principios, valores, o referencias históricas, entre otros, influya decisivamente, no solo en la función de estos, sino, a su vez, en la naturaleza (política y/o jurídica) del valor predicable dentro de un ordenamiento concreto. Según lo visto, los contenidos de los preámbulos se clasifican en las siguientes categorías: (i) autoría, (ii) valores, (iii) principios, (iv) incorporación de derechos, (v) histórico-sociológico, (vi) ideológico, (vii) finalista y (viii) tono.

Así, en primer lugar, en lo que respecta a *la autoría*, cabe decir que este contenido destaca por su alto grado de valor político, pues en él se manifiesta quién detenta el poder político, es decir, quién es el soberano. Sin embargo, este contenido no cuenta con un valor jurídico material evidente, en tanto que solo tiene un valor jurídico general y abstracto, pues *legítima* el carácter normativo a la Constitución: la cláusula de titularidad da cuenta de que las disposiciones contenidas en la Constitución y en el resto del ordenamiento, provienen del sujeto legitimado para ejercer el poder y por tanto que sus mandamientos tengan naturaleza jurídica, o, valor normativo. En ese sentido, la legitimación da origen al principio de validez, según el cual la existencia jurídica de las normas está condicionada por el cumplimiento de los requisitos de competencia y procedimiento dictados por la norma superior. Pero la existencia jurídica de la Constitución, al ser la primera norma creadora del Derecho, no está sujeta a norma previa alguna, solamente al pacto social de legitimación¹¹⁵. Con ello, el

115 Así lo explica Hans Kelsen en su texto *Teoría pura del Derecho*: “La Teoría pura del derecho atribuye a la norma fundamental el papel de una hipótesis básica. Partiendo del supuesto de que esta norma es válida, también resulta válido el orden jurídico que le está subordinado, ya que la misma confiere a los actos del primer constituyente y a todos los actos subsiguientes del orden jurídico el sentido normativo específico que aparece en la relación establecida por una regla de derecho entre un hecho ilícito y su sanción. Ahora bien, la regla de derecho es la forma típica

claro *valor político de la autoría* como legitimación del ordenamiento constitucional parece restarle valor jurídico, al menos directamente, pues, en todo caso, no puede desconocerse una suerte de valor jurídico indirecto o derivado, en el sentido que, la legitimación, como fundamento original del Derecho, permite concretar el principio de legalidad en sentido amplio en la norma suprema. Por lo tanto, si bien la autoría no llevaría de suyo un mandato de comportamiento en sentido normativo, permite que el resto de los contenidos tengan la calidad de jurídicos pues ya se encuentran legitimados para ello.

En cuanto a los *valores y principios*, la naturaleza jurídica que el Derecho constitucional le reconoce a estas prescripciones —es decir, su carácter de normas jurídicas¹¹⁶— permite asimilarlas para efectos de determinar su valor

en la cual toda la materia del derecho positivo es presentada por la ciencia jurídica. Es, pues, en último análisis, en la norma fundamental donde encontramos la fuente de la significación normativa de todos los hechos que constituyen un orden jurídico. Sólo la hipótesis de una norma fundamental permite conferir un sentido jurídico a los materiales empíricos que se presentan al examen del jurista y considerarlos como formando un sistema de normas. Inversamente, el contenido de la norma fundamental de un orden jurídico particular depende de la naturaleza de los materiales a los cuales debe dar una significación jurídica. La norma fundamental es así la hipótesis necesaria de todo estudio positivista del derecho. Al no haber sido creada según un procedimiento jurídico, no es una norma del derecho positivo; dicha norma no es “puesta” sino “supuesta”. Es la hipótesis que permite a la ciencia jurídica considerar al derecho como un sistema de normas válidas”. (KELSEN, Hans. (2012). “La estructura jerárquica del orden jurídico”. *En: Teoría pura del derecho*, Traducido por Moisés Nilve. 3 ed. Buenos Aires: Eudeba, p. 183). Esta idea es expuesta de manera similar por Carl Schmitt, pues para este “[u]na Constitución no se apoya en una norma cuya justicia sea fundamento de su validez. Se apoya en una decisión política surgida de un Ser político, acerca del modo y forma del propio Ser” (SCHMITT. Op. Cit., p. 93). Para Schmitt, la Constitución sólo estaría sujeta a un juicio de legitimidad, diferente al de validez: “Una Constitución no se pone en vigor según reglas superiores a ella. Además, es inconcebible que una Constitución *nueva*, es decir, una nueva decisión política fundamental, se subordine a una Constitución anterior y se haga dependiente de ella. Allí donde se va hacia una nueva Constitución por abolición de la anterior, no es “ilegítima” la nueva porque la vieja haya sido abolida” (SCHMITT. Op. Cit., p. 104).

- 116 “Las *normas jurídicas*, sin embargo, no se traducen solamente en *prescripciones* estrictamente *obligatorias o preceptivas* (de las que se infieren directamente siempre deberes, vinculados o no a correspondientes derechos o intereses legítimos), sino que muy frecuentemente, como sucede con la misma Constitución italiana (número 84) caben también *prescripciones o directrices programáticas* (que implican simplemente la necesidad de tenerlas en cuenta en orden a la explicaciones de futuras actividades eventuales: por ejemplo, cuando se emanen otras normas de grado subordinado, o bien cuando un órgano ejecutivo actúa en el ejercicio de un poder discrecional) *instituyentes u organizadoras* (que crean o modifican cualquier institución nueva sin establecer directamente reglas de conducta), *explicativas o interpretativas* (de una norma precedente, de una situación dudosa, etc.), *permissivas* (que facultan acciones u omisiones que de por sí quedarían fuera del campo del derecho), [y] *finales* (que han de observarse cuando se quieren alcanzar ciertos fines)” (cursivas dentro del texto) (BISCARETTI. Op. Cit., p. 156-157).

dentro de un ordenamiento¹¹⁷. Tanto valores y principios tienen, para el constitucionalismo contemporáneo, carácter vinculante¹¹⁸. En ese orden de ideas, un

117 Según Parejo, la mayoría de la doctrina diferencia los valores de otras normas a partir del siguiente criterio: el grado de concreción. Así, “la distinción principal es la que media entre reglas, de un lado, y valores y principios, de otro (lo que supone que estos dos últimos tipos tienen en común no ser disposiciones de aplicación directa, consistir en normas de normas). La distinción entre valores y principios resulta ser, así, más bien de grado: los primeros son las normas más abstractas y abiertas (cláusulas generales), los segundos tienen un contenido ciertamente indeterminado pero más preciso o concreto que el de los anteriores. [...] Nótese que esta diferencia en el grado de determinación del contenido prescriptivo se corresponde con la [diferencia] posicional en el ordenamiento. El error [del análisis doctrinal mayoritario] estriba en identificar el mayor grado de abstracción con práctica nulidad de contenido jurídicamente significativo. Es un error, porque semejante identificación equivale, de hecho, a negar la normatividad de los valores o, al menos, a amputarla seriamente (lo que tampoco tiene justificación). [...] La mayor dificultad de la determinación del contenido o significado de los valores no justifica la negación sin más de su posibilidad. Tampoco significa que el proceso que conduzca a la misma no sea jurídico y aboque en la quiebra de los pilares sobre los que se asienta el Estado de Derecho. Corresponde aquí, pues, dar la razón a la solución minoritaria sostenida por G. Peces Barba, para la cual los valores, además de eficacia interpretativa, poseen la propia de parámetros de crítica a las normas y de normas capaces de fundamentar el descubrimiento de nuevas reglas (en caso de laguna legal y para casos concretos.) [...] Consecuentemente, la eficacia jurídica de los valores debe ser la misma que la de los principios. La diferencia entre la de unos y otros estriba no en su mayor o menor extensión, sino en su alcance, en correspondencia con el hecho de que lo único que separa los valores de los principios es el grado de densidad prescriptiva, de determinación de su contenido significativo” (PAREJO ALFONSO, Luciano. (1991). “Constitución y valores del ordenamiento”. En: BAQUER, Sebastián Martín-Retortillo (coord.). *Estudios sobre la constitución española. Homenaje al profesor Eduardo García de Enterría*. Vol. I. Madrid: Editorial Civitas, p-p. 124-131) Alexy parece aceptar esta similitud entre principios y valores: “El comportamiento de colisión de los principios pone claramente de manifiesto que entre principios y valores existe una amplia coincidencia estructural. [...] Toda colisión de principios puede ser presentada como una colisión de valores y toda colisión de valores como una colisión de principios. La única diferencia reside en el hecho de que en las colisiones de principios de lo que se trata es de qué ha de ser en definitiva lo debido mientras que en la solución de una colisión de valores a lo que se responde es, en definitiva, qué es lo mejor. Una pauta que dice qué es lo debido, es decir, qué es lo ordenado, lo prohibido o lo permitido, tiene un carácter deontológico. En cambio, si dice qué es bueno o malo o mejor o peor, tiene un status axiológico. Por lo tanto, principios y valores son lo mismo, una vez con ropaje deontológico y otra con ropaje axiológico” (ALEXY, Robert. (2004). “Sistema jurídico y razón práctica”. En: *El concepto y la validez del derecho*. Traducido por SEÑA, Jorge M. 2 ed. Barcelona: Editorial Gedisa S.A., p. 162).

118 Según Parejo, del artículo 1.1. de la Constitución española –disposición que consagra la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político como valores en el ordenamiento jurídico español– se deriva que el poder y el ordenamiento estatal “«valen» por, derivan su validez última de, los valores que propugnan y realizan, respectivamente (en otras palabras, encuentran en dichos valores el parámetro de validez o legitimidad). El Estado que se constituye es, pues, un *Estado valorativo* o, mejor, un *Estado que actúa siempre valorativamente*, por lo que toda su actuación es, también siempre, susceptible de ser enjuiciada desde la misma perspectiva valorativa. En la medida en que el Estado se manifiesta necesariamente como Derecho, la valoración de que se trata es, precisamente, la *jurídica*. El *valor jurídico* se muestra, así, como *cualidad*

preámbulo cuyo contenido integre valores y principios, tendrá valor jurídico pleno y será una norma constitucional vinculante en lo que a estos contenidos se refiere.

Sobre la incorporación de declaraciones de derechos, el reconocimiento de valor jurídico parece llevar cualquier discusión a un terreno más pacífico, pues la teoría negativa parece insostenible si se piensa en un caso como de la Constitución francesa¹¹⁹. Esto en razón a que la principal característica de su preámbulo es la expresa incorporación de derechos, que da cuenta de la voluntad del constituyente de dotar de vinculatoriedad a dicho contenido¹²⁰. Un razonamiento

misma del Estado. Este sólo se ofrece constitucionalmente como tal (únicamente puede recabar para sí la validez y la legitimidad) cuando se presenta adornado por aquella cualidad, cuando realiza –en la medida constitucionalmente exigible– el valor”. Según Parejo, existen dos razones por las que el orden de valores no es un criterio extraconstitucional: (i) “el valor aludido es un valor jurídico y la Constitución deja ella misma establecidos los de rango superior, con lo que sólo son posibles –además de éstos (los sancionados constitucionalmente) otros inferiores, que se inscriben ya necesariamente en el orden jurídico constituido”, y (ii) el orden de valores consagrado constitucionalmente es “la institucionalización de la sociedad o comunidad política, del pueblo histórico”, en tanto el Estado no es “un ente ideal justificado en y desde sí mismo”. Los valores serían condición de posibilidad para que el poder, en una sociedad pluralista, pueda articularse democráticamente y traducirse en “Derecho vinculante para todos”. En el momento constituyente, la consagración de valores aparece como positivización, donde tiene lugar “la integración o unidad básicos de la convivencia colectiva [...] que ha de presidir y posibilitar la continuidad del mismo y su prolongación al resto de las cuestiones que suscita dicha convivencia”. Esta positivización de valores de mayor rango no ostenta una rigidez absoluta pero sí estabilidad, “adquiriendo la consistencia necesaria para operar como instancia crítica respecto del resto del orden constituido u ordenamiento ordinario”. Además, señala que el orden establece valores que “se inscribe[n] en el ámbito de la racionalidad y puede pretender, por ello, verdad objetiva y certeza, al menos las que son propias del Derecho. Pues los valores, en cuanto pretenden validez y vigencia efectiva, son jurídicos y su determinación queda vinculada a la racionalidad jurídica”. (PAREJO. Op. Cit., p. 104-108).

119 Al respecto, remítase a la discusión planteada en el acápite de incorporación de derechos en el capítulo “Sobre el contenido del preámbulo” del presente texto.

120 Al respecto, Orgad señala que: “*An example of a substantive preamble that governs constitutional interpretation and represents Schmitt’s notion of “fundamental political decisions” is to be found in France. The preamble to the Constitution of the Fifth Republic (1958) states that the French people “proclaim their attachment to the Rights of Man and the principles of national sovereignty as defined by the Declaration of 1789, confirmed and complemented by the preamble to the 1946 Constitution.” The founding fathers of the Fifth Republic did not include a bill of rights in the Constitution. Instead, they drafted a preamble referring to two previous documents: the Declaration on the Rights of Man and of the Citizen of 1789, and to the preamble to the Constitution of the Fourth Republic of 1946. The preamble to the 1958 Constitution did not originally enjoy binding legal force nor was it even considered an integral part of the Constitution. On July 16, 1971, the Conseil Constitutionnel recognized the preamble’s binding force as an independent legal source of human rights*”. (ORGAD, Liav. (2010). The preamble in constitutional interpretation. *International Journal of Constitutional Law*. Vol. 8, Núm. 4, p. 727)

adicional a favor de la vinculatoriedad de dicho preámbulo es que, de no ser vinculante, la ausencia de derechos en el articulado de la Constitución llevaría a la inobservancia del artículo 16 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, que dispone que: “Una Sociedad en la que no esté establecida la garantía de los Derechos, ni determinada la separación de los Poderes, carece de Constitución”¹²¹. Las funciones interpretativa, descriptiva o aspiracional, que caracterizan a las declaraciones de derecho, y el hecho de que los derechos son normas jurídicas, también dan cuenta del valor jurídico de los preámbulos que las consagren. Las declaraciones de derechos también ostentan un marcado valor político, como consecuencia de su importante función de legitimación, y de su función de socialización política.

Por otra parte, de los contenidos *histórico-sociológico, ideológico, y tono*, puede predicarse un valor eminentemente político. Ninguno de estos contenidos cuenta con la estructura propia de una norma jurídica, pues de estos no puede extraerse mandato de comportamiento alguno. Así, a cada uno de estos contenidos —considerados aisladamente— le quedaría negado el carácter de norma jurídica. Aunque, como se pasa a ver enseguida, estos contenidos pueden tener distintas *funciones* que suponen una aplicación jurídica de no poca relevancia y que llevarían a afirmar que la tesis negativa se limita a hacer un análisis abstracto del preámbulo desconociendo, no sólo el concepto y estructura moderna de la norma, sino las diferentes funciones derivadas de los contenidos. En particular, resulta evidente que los contenidos histórico-sociológicos tendrían un valor jurídico en su función interpretativa que no es para nada ajena al Derecho.

Mientras que en lo que respecta al contenido *finalístico*, según el caso y dependiendo del subcontenido que se incluya como finalidad, puede tener valor político en el caso de que el preámbulo incluya propósitos sociales que dieron lugar a la creación de la Constitución, o las metas propuestas por la sociedad hacia futuro. Luego, independiente del subcontenido, la inclusión de finalidades para el Estado genera una innegable vinculación de autoridades y particulares sobre la meta propuesta. Así, las finalidades desarrollarían una suerte de norma programática que conduce a que el ordenamiento y el actuar público y privado

121 No obstante, la vinculatoriedad del preámbulo francés no fue reconocida jurisprudencialmente sino hasta la decisión de 16 de julio de 1976 del Consejo Constitucional de Francia, en donde se declaró la inconstitucionalidad de una ley por violar el derecho a la libertad de asociación, el cual no estaba consagrado en el articulado de la Constitución, sino en el preámbulo de la Constitución de 1946, al que el preámbulo de la Constitución de 1956 remitía, al igual que la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789. (ORGAD, Liav. (2010). The preamble in constitutional interpretation. *International Journal of Constitutional Law*. Vol. 8, Núm. 4, p.727)

debe elegir. Una vinculación en sentido jurídico para que todas las actuaciones estén dirigidas a lograr los propósitos señalados por le constituyente. Así las cosas, el contenido finalístico prescribe normas programáticas de cualquier subcontenido, tanto si es la justicia, la felicidad, la fraternidad o como si es un sistema económico o una ideología concreta. La diferencia de subcontenidos solamente determina el tipo de hermenéutica que debe implementarse para poder extraer la norma o mandato de comportamiento.

Ahora bien, a este análisis debe agregarse, en cada caso, el subcontenido del que se trate. Es decir, el fin o meta concretamente incluido en un supuesto preámbulo. De modo que, al tratarse de un fin, por ejemplo, axiológico, derivaría la consecuencia jurídica propia de los valores, según se indicó anteriormente. Pero distinto sería si el subcontenido tiene otra naturaleza como una ideología, o un sistema económico, el amor... son subcontenidos que llevarían a que la finalidad tenga una exigencia atenuada en el tiempo y en sus efectos concretos. Y así con sucedería con cualquier contenido que se incluya como finalidad del Estado.

Precisamente, con respecto al análisis de la relación contenido-función expuesta en líneas anteriores, puede concluirse que se manifiesta una clara correspondencia entre los contenidos de naturaleza eminentemente jurídica con las funciones (i) descriptiva, (ii) aspiracional, e (iii) interpretativa/integradora. Esto como consecuencia de que los contenidos que ostentan un valor jurídico son los únicos de los cuales se desprenden dichas funciones. Por ende, estas pueden ser catalogadas, consecuentemente, como *funciones jurídicas*, y tienen la virtualidad de entrar al espectro de eficacia como normas jurídicas aplicables por parte de distintos agentes estatales.

Lo anterior, es posible diferenciarlo de lo que puede denominarse *valor jurídico indiciario*. La particularidad de este valor es que, a diferencia del valor jurídico propiamente dicho que se desprende de los contenidos preambulares, este se deriva de la *función interpretativa* —como se explicó en el acápite *Sobre las funciones del preámbulo*—. En este sentido, al reconocer que todos los contenidos preambulares sirven como criterio de interpretación de todo el ordenamiento jurídico, es natural concluir que estos ostentan un valor jurídico. Si bien este va más allá del meramente instrumental, no puede catalogarse como valor jurídico material en sentido fuerte, pues también está presente en contenidos de los cuales este no se predica, pues como disposición, no tienen carácter normativo en tanto que no se desprende de ellos un mandato de comportamiento en concreto. Sin embargo, sí ostentan un valor jurídico material leve, pues a partir de ellos es posible, a través de un ejercicio hermenéutico *in extremis*, determinar el sentido de otras disposiciones.

De lo anterior se concluye que de la institución del preámbulo —en todo país, con independencia del texto constitucional— pueden predicarse dos tipos de valores: un valor jurídico formal y un valor jurídico material. Formalmente, el preámbulo ostenta valor jurídico por hacer parte de la Constitución —como disposición, no tanto como norma—: está contenido en la norma jurídica suprema; y materialmente el valor jurídico depende del tipo de contenidos en cuanto desarrollen mandamientos de comportamiento.

El proceso de formación de los preámbulos en las asambleas constituyentes indica valor formal, en la medida en que expresa una conciencia de la juridicidad e importancia de esta disposición, como norma a incorporar en la carta. Este valor jurídico formal, inherente a todo preámbulo constitucional, tiene sentido a la luz del paradigma constitucional de Ferrajoli¹²²: “Puede decirse que la vigencia del paradigma constitucionalista no es otra cosa que la efectiva aceptación de la idea del gobierno de la ley sobre la voluntad de los hombres en sustitución de la vieja idea de la autoridad ilimitada”. En otras palabras, la conciencia jurídica de los operadores, en cualquier democracia constitucional, no puede escapar a la idea de una norma jurídica suprema, que impone límites a los poderes en un Estado.

Así, en principio, todo preámbulo es vinculante pues, por ser parte de la Constitución, está amparado por lo que podría llamarse, en sentido lato, principio de legalidad y, en sentido estricto, principio de supremacía constitucional. En este orden de ideas, la tesis positiva sobre el valor jurídico del preámbulo pa-

122 “Al hablar del nuevo paradigma constitucionalista [...] Ferrajoli se refiere a un conjunto de tesis filosóficas, empíricas, políticas, interpretativas, etc., acerca del Derecho y que están implícitas en una práctica efectivamente vigente. Concretamente, según Ferrajoli, el nuevo paradigma “equivale a un proyecto normativo que se declina en un preciso *modelo*, en una específica *teoría* y en una determinada *propuesta filosófico-política* del Derecho. [...]” Contrario a la postura clásica positivista —según la cual la validez de una norma se remite, en últimas, a la voluntad de una autoridad suprema y jurídicamente ilimitada que en cualquier momento puede revocarla—, “para Ferrajoli [...] no parece ser la restricción al procedimiento la razón de la supremacía de las normas (procedimentales y sustanciales) que limitan a la autoridad, ni del hecho de que ellas constituyan criterios últimos de validez jurídica. Por el contrario, es el reconocimiento de que conforme al paradigma instaurado en la práctica ciertas normas procedimentales y sustanciales constituyen un límite a toda autoridad, lo que explica que dichas normas sean incorporadas como criterios últimos de validez jurídica y protegidas mediante constituciones rígidas”. Así, aunque la validez de las normas jurídicas dependa en última instancia de una autoridad, “no cualquier voluntad de la autoridad da lugar a una norma válida. Lo hace solo si respeta ciertas normas independientes, cuya pertenencia al sistema jurídico depende de factores extra-sistemáticos *distintos de su propia voluntad*”. (REDONDO, María Cristina. (2011). El paradigma constitucionalista de la autoridad jurídica. *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*. Núm. 34. p-p. 245-264)

rece acertar en lo relativo al valor formal. Sin embargo, materialmente, ese valor jurídico formal, en estado potencial desde la formalidad de su consagración en la Constitución, se gradúa dependiendo de los contenidos del preámbulo: es por eso por lo que en el ámbito del valor material es donde se determina y fija definitivamente el valor jurídico.

Como se observa, tanto la tesis positiva como la negativa se apoyan en un análisis parcial al otorgar o negar, de manera incondicional y *a priori* el valor jurídico material de los preámbulos en los distintos ordenamientos constitucionales sin antes haber analizado sus contenidos. A manera de ejemplo, parece difícil defender la plena juridicidad de un preámbulo como el de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el cual se caracteriza por un extenso –y casi absoluto– contenido histórico-sociológico¹²³. De igual forma, los defensores de la tesis negativa se verán en aprietos a la hora de negarle vinculatoriedad a un preámbulo cargado de valores y principios como el de la Constitución de la República de Polonia¹²⁴. Así, sólo es posible emitir un juicio definitivo sobre el valor de un determinado preámbulo una vez se haya realizado el respectivo análisis desde el contenido y las funciones.

123 “El C. Primer Jefe del Ejército Constitucionalista, Encargado del Poder Ejecutivo de la Nación, con esta fecha se ha servido dirigirme el siguiente decreto: / VENUSTIANO CARRANZA, Primer Jefe del Ejército Constitucionalista, Encargado del Poder Ejecutivo de los Estados Unidos Mexicanos, hago saber: / Que el Congreso Constituyente reunido en esta ciudad el 1o. de diciembre de 1916, en virtud del decreto de convocatoria de 19 de septiembre del mismo año, expedido por la Primera Jefatura, de conformidad con lo prevenido en el artículo 4o. de las modificaciones que el 14 del citado mes se hicieron al decreto de 12 de diciembre de 1914, dado en la H. Veracruz, adicionando el Plan de Guadalupe, de 26 de marzo de 1913, ha tenido a bien expedir la siguiente: / CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, QUE REFORMA LA DE 5 DE FEBRERO DE 1857” (Recuperado de <https://www.juridicas.unam.mx/legislacion/ordenamiento/constitucion-politica-de-los-estados-unidos-mexicanos>).

124 Así lo sostiene Ryszard Piotrowski: en el marco de las culturas jurídicas de los estados democráticos contemporáneos, la jurisprudencia de valores juega un papel clave a la hora de interpretar la Constitución. “*The Constitution comprises general clauses and notions whose meaning it does not specify in detail -and this meaning can be established in the light of principles and values set out in the Preamble to the Constitution*”. Los casos de aplicación directa del preámbulo por parte de la Corte Constitucional polaca no son escasos. “*The Constitutional Court has often cited Preamble provisions in its rulings. In particular, the Court checked the compliance of particular regulations with the provisions of the Preamble, these provisions constituting for the Court a benchmark by which to control the referred regulations. [...] It looks like the Preamble, which largely found itself in the Constitution in order to emphasize the continuation of Constitutional tradition, has been gradually gaining in importance in the Constitutional Court's jurisprudence as material to construct Constitutional principles and norms. in search of solutions to major problems related to the system of governance”.* (Subrayas y negrillas fuera del original) (PIOTROWSKI, Ryszard. (2011). The Importance of Preamble in Constitutional Court Jurisprudence. *Acta Juridica Hungarica*. Issue 52, Núm. 1. p-p. 29, 35.)

Un terreno más seguro es el del valor político, en donde el preámbulo confirma la naturaleza de la Constitución como acuerdo social y punto de encuentro entre el fenómeno político que da inicio a la norma creadora y suprema del ordenamiento. En efecto, la discusión entre las teorías no trasciende en este punto. Los autores de la corriente *positiva* con frecuencia, sin dejar de reconocer el valor jurídico del preámbulo, sostienen que su contenido puede alcanzar ámbitos extra-jurídicos. Para Blondel¹²⁵ y Tajadura¹²⁶ —defensores de la tesis negativa y positiva, respectivamente—, el valor político resulta de mayor importancia o significación para comprender el alcance del preámbulo¹²⁷. Sin embargo, luego de este punto de partida común del valor político, el trabajo argumentativo fuerte corre a cargo de quienes le otorgan, además, valor jurídico. Así pues, Tajadura sostiene, de la mano de destacados representantes del antiformalismo alemán como Carl Schmitt, Herman Heller y Rudolf Smend, que la esencia y fundamento de la Constitución se encuentra en la decisión política del titular del poder constituyente; el fundamento de la Constitución reside en la voluntad política, y los preámbulos son un resumen o síntesis de esa decisión política fundamental. Así, el preámbulo “tiene una alta significación, pues es, no sólo

125 Según Bossa, Blondel niega implícitamente el valor jurídico de los preámbulos. Sin embargo, Blondel no deja de reconocer el valor político de estos, tal como se desprende del siguiente texto: “La cuestión que surge es si no deben mencionarse los derechos en la constitución, porque su ejercicio es problemático frecuentemente, o si deben mencionarse con cortapisas o sin ellas y correr el riesgo de que se presente una discrepancia entre el ideal y la realidad cotidiana. Este concreto dilema es insoslayable, y un “preámbulo”, aunque los tribunales no puedan ordenar su cumplimiento, es tal vez la mejor manera de conseguir que las ideas que lo animan vayan empapando, paulatinamente a toda la sociedad política. Al aludir a estos derechos en un preámbulo, los autores de constituciones describen las ideas generales (o normas) del Estado; también insinúan en la debida forma constitucional que las constituciones únicamente pueden ocuparse en los procedimientos y dejar los problemas de su aplicación a otros, incluyendo en “otros” a la totalidad de la población. Con ello los preámbulos propenden a ser ejercicios de socialización tanto como los preceptos constitucionales”. Blondel, sin pronunciarse directamente sobre el valor jurídico del preámbulo, no duda en asignarle funciones como la de socialización política, las cuales, como se verá más adelante, son propias -aunque no exclusivas- de las disposiciones empapadas de valor político. (ANGULO BOSSA, Jaime. (2002). *El preámbulo de la constitución nacional. Introducción al conocimiento de la conciencia constitucional*. 2 ed. Bogotá D.C.: Editorial Leyer, p. 180-181).

126 (TAJADURA. Op. Cit., p. 251-274); y (TAJADURA, Javier. (2001). La función política de los preámbulos constitucionales. *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*. Núm. 5, julio-diciembre, p-p. 235-263).

127 “El valor político de los textos preambulares es pues notable. En ellos se condensa el espíritu del constituyente, se objetiviza el espíritu de la Constitución. De esta manera su valor político trasciende su mero valor jurídico. En cuanto sus disposiciones sintetizan el contenido del articulado cabe afirmar que, por remisión, todas ellas adquieren un valor normativo, no ya meramente indirecto”. (TAJADURA, Javier. (2016). Valor jurídico y función política de los preámbulos constitucionales. *Revista Peruana de Derecho Constitucional. Centro de Estudios Constitucionales del Tribunal Constitucional del Perú*. Núm. 9, p-p. 251-274).

una fórmula solemne de introducción, sino enunciación compendiosa del fin al que aspira y del origen de donde procede la obra constitucional”¹²⁸.

Afirmar la existencia de un valor político del preámbulo implica sostener que el contexto político bajo el cual se redacta dicha disposición se verá reflejado en el contenido de sus enunciados¹²⁹. En las democracias modernas, los contenidos preambulares son el resultado de la “conjunción de principios políticos distintos”, característica común en los procesos constituyentes¹³⁰. Adicionalmente, Schmitt le concede aún mayor importancia al valor político, al punto que los contenidos políticos condicionarían el resto del articulado constitucional, de manera que:

“el sentido pleno de la Constitución y de cada uno de sus preceptos sólo se adquiere cuando se conexas con los motivos políticos directivos o con las decisiones políticas fundamentales a las que sirven mediata o inmediatamente dichos preceptos. Tales decisiones o pensamientos directivos pueden tener una manifestación expresa en un preámbulo o en unas declaraciones de principios [...]”¹³¹.

No parece, entonces, necesario hacer un análisis del valor político desde el relativismo de los distintos contenidos, pues, *a priori*, tanto para la teoría negativa como positiva, en sentido instrumental y material, el reconocimiento del valor político parece innegable. Este valor se predicará de todos los *contenidos* y *funciones* preambulares, con independencia de la Carta a la que pertenezcan, lo que conlleva a que cualquier diferencia en relación con el valor jurídico no excluye de forma alguna el valor político: ambos cumplen diferentes roles¹³².

128 (PÉREZ SERRANO, Nicolás. *La Constitución española (9-XII-1931)*. Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1932, pp. 51-52.) Citado por (TAJADURA, Javier. (2016). Valor jurídico y función política de los preámbulos constitucionales. *Revista Peruana de Derecho Constitucional. Centro de Estudios Constitucionales del Tribunal Constitucional del Perú*. Núm. 9, p-p. 251-274). En concordancia con lo anterior, Blondel insinúa que el preámbulo hace parte del contenido “ideal” y no del contenido “real” de la Constitución, por lo que su valor jurídico sería nulo, priorizando la connotación ideológica o política del preámbulo. (ANGULO BOSSA. Op. Cit., p. 180-181).

129 (SÁCHOCA, Luis Carlos, VIDAL, Jaime. (1991) *Aproximación crítica a la Constitución de 1991*. Bogotá D.C: Cámara de Comercio de Bogotá p. 19-28)

130 (TAJADURA, Javier. (2001). La función política de los preámbulos constitucionales. *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*. Núm. 5, julio-diciembre, p. 235-263.

131 (GARCÍA-PELAYO. Op. Cit., p. 101-102.)

132 Pérez Luño también es partidario de esta idea: para él, la vinculatoriedad del preámbulo se vuelve especialmente relevante a la hora de positivizar las declaraciones, principios y derechos en él contenidos como abrebocas de la Constitución. Dicho abrebocas es manifestación del cons-

2. SEGUNDA PARTE

2.1. Deconstrucción del preámbulo de la Constitución de Colombia

Las líneas precedentes dan cuenta de que una aproximación al preámbulo constitucional desde el análisis meramente teórico arrojará pocas pistas sobre su comprensión y alcance. Quizá, como ya se concluyó, pueda encontrarse un acuerdo general sobre la amplia diversidad de preámbulos. Asimismo, esta misma dispersión de formas y contenidos conduce a otra conclusión relacionada con su potencialidad para impregnar a la Constitución, desde su inicio antes del articulado, de cualquier contenido imaginable, con funciones derivadas y con el efecto jurídico correspondiente. *Dependerá*, pues, de la concepción que sobre el mismo tenga una sociedad y, en particular, el poder constituyente a la hora de hacer la Carta.

Pero luego, será poco lo que se logre afirmar del preámbulo sin tener la imperativa obligación de acotar el concepto a un preámbulo determinado, desde su contenido, las funciones y valor jurídico derivado. A continuación se pasará a hacer el ejercicio de sumergirse en las profundidades del preámbulo decidido en la Constitución colombiana vigente y, así, hallar las primeras claves para el estudio de un complejo modelo constitucional que, tal vez, se ha enfocado inocentemente a pasar directamente al articulado. Aunque, puede que esa inocencia más bien sea auténtico terror de enfrentar una figura de difícil dominio que se presenta en franca rebelión contra la clásica estructura normativa.

Vistas las múltiples posibilidades políticas y jurídicas de los preámbulos, a continuación se hará un breve acercamiento a los antecedentes de la Constitución de 1991, que puede encender luces sobre los contenidos que fueron aprobados finalmente, y sobre ellos, aplicar el estudio del preámbulo con la metodología descrita en la Primera Parte.

2.2. Camino constituyente al preámbulo y sus temas álgidos

Como se puede concluir hasta este punto, resultaría artificial formular una teoría general y abstracta del preámbulo, toda vez que cualquier análisis de este

tituyente -fuerza legitimada para redactar la carta de la nación, y por ende vinculante y con valor jurídico (PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique. (2010). "Valor positivo de las declaraciones de derechos y preámbulos constitucionales". En: *Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución*. 7 ed. Madrid: Editorial Tecnos, p. 79). Sin embargo, afirma que el contenido esencial del preámbulo es el político, ya que son fuerzas políticas las que lo redactan e imponen su contenido.

está condicionado por la relatividad, por la experiencia de cada sociedad, por la Constitución resultante y, concretamente, por el propio contenido del preámbulo. No se puede olvidar que las constituciones y por ende los preámbulos, han sido esculpidos por cinceles y martillos particulares. Cada preámbulo nace de un desarrollo en el que convergen diferentes situaciones históricas y sociales. Es por esto por lo que los preámbulos no están exentos de un amplio ejercicio investigativo sobre los hechos que rodearon el proceso constituyente, donde, con pretensiones hermenéuticas, se puede hallar con mayor precisión y rigurosidad los posibles significados de su contenido.

Así las cosas, el análisis del Preámbulo de Colombia de 1991 parte por centrar la atención en el proceso constituyente que dio origen a su contenido, para así, tener un referente claro sobre las condiciones en que el mismo se gestó y, además, como un argumento hermenéutico determinante a la hora de abordar su contenido. Para tal estudio, resulta útil remitirse a la información contenida en las gacetas del archivo nacional de la Asamblea Nacional Constituyente de 1991¹³³. Esto, sin dejar de lado las referencias comparativas a los contenidos de preámbulos de constituciones anteriores, como factores históricos del proceso de creación del preámbulo vigente.

Si bien en las gacetas se consignan diversos documentos que de alguna u otra forma se relacionan con el preámbulo¹³⁴, es posible identificar tres gacetas en las que particularmente se hace mención expresa al preámbulo de la naciente Constitución, (gacetas N° 62, 87 y 90). Cabe resaltar que un estudio completo de estos documentos desborda las pretensiones de este texto, por lo que a continuación se hará una breve mención de las cuestiones generales y de las discusiones más álgidas como referente de las tensiones sociales y criterios jurídicos entonces existentes, así como de los contenidos que puede tener el preámbulo a partir de su explicación histórica.

En la Gaceta N° 62, Alberto Zalamea señala que para la construcción del preámbulo se allegaron alrededor de trescientas cuarenta propuestas que surgieron en las mesas. Después de que estas fueron presentadas, la Comisión Primera designó a cinco constituyentes para que elaboraran una versión unificada y, siguiendo esta encomienda, como representante de esos constituyentes, Zalamea

133 Este archivo está dividido en documentos enumerados que individualmente se titulan Gaceta Constitucional. Para efectos de este texto, el concepto Gacetas Constitucionales o Gacetas hace referencia a tales archivos.

134 Entre estas se encuentran las Gacetas N° 103 y 109.

presentó una propuesta a la Comisión Plenaria¹³⁵. Acerca de esa propuesta se hicieron algunas sugerencias, por lo que días después la Subcomisión presentó un texto integrador. Sin embargo, con posterioridad, un grupo de constituyentes diferente y ajeno a la Subcomisión, aportó una segunda propuesta alterna a la propuesta integradora. Esta obtuvo ocho votos, a diferencia de los siete alcanzados por la propuesta de la Subcomisión. Lo anterior implicó que ninguna adquirió la mayoría de los votos, por lo cual la Comisión decidió someter las dos propuestas a votación para elegir el preámbulo definitivo¹³⁶.

Fue así como, según la Gaceta 87 en su Acta de sesión de plenaria del lunes 6 de mayo de 1991, se planeó hacer la votación respecto de las dos propuestas antes mencionadas. Sin embargo, en dicha sesión se hizo lectura de cinco propuestas sustitutivas distintas a las ya existentes, creadas por otros constituyentes.

En resumen, la gaceta recién mencionada da cuenta de que las propuestas finales compartían la inclusión de ciertos temas comunes relacionados con la invocación a la protección de Dios¹³⁷, el fin de fortalecer la unidad de la nación y la referencia a diferentes elementos tales como la justicia, la democracia, la igualdad, entre otros. Asimismo, también revela que las diferencias fundamentales entre las propuestas sustitutivas del preámbulo consistieron en gran medida en aspectos de forma, sin haber diferencias sustanciales en su contenido¹³⁸.

Los sucesos anteriores son sólo una breve mención de eventos que hacen referencia al arduo proceso que significó la redacción del preámbulo de la Constitución Política de 1991. Como lo señala Manuel José Cepeda en su libro¹³⁹, las

135 De la cual se apartaron 2 de los constituyentes designados para su creación, Francisco Rojas Birry y Álvaro Leiva Durán.

136 La Gaceta en cuestión contiene la exposición de motivos de dicha inclusión.

137 Para efectos de este texto se utilizará la palabra Dios con mayúscula, en vista de que en las Gacetas Constitucionales se hizo uso de esta palabra de esa forma. En este sentido, no se utiliza para hacer referencia a un Dios específico sino para plantear el texto en los términos de los documentos en los que éste se basa.

138 Por ejemplo, la propuesta sustitutiva No. 3 decía “El pueblo de Colombia, [...] invocando la protección de Dios, [...] con el fin de fortalecer la unidad de la Nación y asegurar a sus integrantes un orden político, económico y social basado en el respeto de sus derechos inalienables y al logro de los bienes inestimables de la libertad, la justicia, la igualdad y la paz, decreta, sanciona y promulga la CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA”, mientras que la propuesta sustitutiva No. 2 decía “En ejercicio de su poder soberano, [...] invocando la protección de Dios y con el fin de fortalecer la unidad de la Nación y asegurar a sus integrantes la vida, el trabajo, la seguridad social, el medio ambiente sano la justicia, la igualdad [...], la libertad y la paz [...] decreta, sanciona y promulga la CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA”.

139 (CEPEDA, Manuel José. (1993). *La constituyente por dentro mitos y realidades*. Bogotá D.C.: Presidencia de la República, Consejería para el Desarrollo de la Constitución, p. xxxvi)

diferencias que surgen en el proceso de creación de un preámbulo son básicamente de tipo ideológico, y, por ende, lo que resulte de dichas discusiones es lo que determina, fundamentalmente, el aspecto material de su contenido.

Ahora bien, en cuanto al contenido en particular de las propuestas, como se afirmó en la Asamblea Constituyente: “[l]a atmósfera moral del preámbulo, su proyección pedagógica, su indiscutible valor de guía constitucional, pueden obtener consenso, pero también desatar la polémica”¹⁴⁰. Sin embargo, con independencia de esta discusión, hay tres ideas que resaltan dado a su carácter repetitivo en el proceso de formación del preámbulo y que dan cuenta de algunos de los presupuestos ideológicos en el proceso constituyente: (i) la democracia participativa, (ii) la titularidad del poder soberano, y (iii) el concepto de Dios en el Preámbulo¹⁴¹.

Para efectos de analizar estas ideas, se propone adoptar una metodología desde la comparación con los preámbulos de constituciones anteriores y, a su vez, desde la discusión dentro del proceso constituyente, lo cual permita determinar la concepción que sobre estas ideas se tenía al momento de elevarlas al texto y cuál fue el sentido que adoptaron finalmente. Para ello se presentarán dos tipos de categorías. En primer lugar, y desde una perspectiva instrumental, se identificará si cada uno de estos temas ya había sido incluido en otros cuerpos preambulares del pasado o si resulta novedoso, de modo que se distinguirá entre: (i) *elementos constantes* entendidos como aquellos que son frecuentes en la línea histórica de los preámbulos¹⁴²; y (ii) *elementos accidentales*¹⁴³, que se presentan eventual y aisladamente. En segundo lugar, a partir de un análisis material que permita identificar cuál fue el contenido material al incluirse en el preámbulo actual, se puede diferenciar entre: (i) *elementos de continuidad*, que indican contenidos que provienen de constituciones anteriores y material-

140 (Alberto Zalamea. Gaceta Constitucional N°62. pp. 6. (1991)).

141 En la exposición de motivos de la inclusión de los dos proyectos, Alberto Zalamea hace una recopilación de algunas de las propuestas de mesas que reflejan de manera emblemática el señalamiento constante de estos tres puntos de discusión. En esta ocasión, para hacer el presente análisis se utilizó dicho compendio.

142 En los preámbulos de las constituciones colombianas es común encontrar los siguientes elementos: Dios, soberanía y democracia.

143 En los preámbulos de las constituciones colombianas, un elemento accidental es, por ejemplo, la felicidad. Si bien el elemento felicidad aparece en las Constituciones de Cundinamarca de 1811, de Cartagena de 1812 y en la de Mariquita de 1815, este no puede entenderse como constante, pues aparece únicamente en tres de los preámbulos, lo que evidencia que fue un elemento propio de la época entre 1811 y 1815 y que surgió como el resultado de unas dinámicas específicas de un momento de la historia concreto.

mente se mantienen y (ii) *elementos de ruptura*, que reemplazan, modifican o dan un giro al significado de un contenido del pasado con uno materialmente diferente¹⁴⁴.

En relación con el elemento de la (i) *democracia participativa* es preciso tener en cuenta que la democracia, tuvo presencia desde varias constituciones anteriores¹⁴⁵, lo que lo hace un elemento *constante*. Sin embargo, en las discusiones de la Asamblea Constituyente¹⁴⁶ se fue manifestando el hecho de que, si bien las constituciones anteriores habían declarado la democracia, no se podía afirmar que en dicha democracia el pueblo realmente adoptara sus propias decisiones por lo que se llegó a la conclusión de que faltaba mayor participación ciudadana y, por ende, el fortalecimiento del concepto de “democracia participativa”. Por consiguiente, pese a las diferencias existentes en cuanto a la terminología que se debía emplear¹⁴⁷, la intención con la que se incluyó este elemento estaba dirigida a que generara una *ruptura* material respecto al simple reconocimiento en el papel que la dejaba abandonada en una posición casi ficticia que había tenido en el pasado. Así, la consagración en el preámbulo de la *democracia participativa*, representó el paso de una democracia, formalmente reconocida, a una en la que el pueblo tenía un carácter real, en cuanto a la acción participativa, de los miembros que lo componen¹⁴⁸.

144 Las categorías no son excluyentes entre sí, por ejemplo, un elemento puede ser a su vez *constante* y de *ruptura* si ha sido frecuente en los preámbulos pero ha sido agregado al nuevo preámbulo con una connotación diferente y opuesta al significado que antes se le había dado. Tal como ocurre que con el elemento Dios.

145 Así, el preámbulo de la Constitución de Cundinamarca de 1811 rezaba “Don Fernando VII, por la gracia de Dios y por la voluntad y consentimiento del pueblo, legítima y constitucionalmente representado [...]”. A su vez, el preámbulo la Constitución de 1821 consagraba que “Nós los representantes de los pueblos de Colombia, reunidos en Congreso general [...]”. Un último ejemplo se hace evidente en el preámbulo de la Constitución de 1886 donde se dijo “Los delegatarios de los Estados colombianos [...] reunidos en Consejo Nacional Constituyente [...]”.

146 Como se evidencia en la gaceta No. 62 en el “Proyecto N° 126”, “Hemos sido también una Nación democrática. Hoy el pueblo aspira a desarrollar y reforzar esa democracia con una mayor participación ciudadana”

147 La divergencia terminológica se evidencia en la comparación de proyectos consagrados en la gaceta No 62 como el del Gobierno Nacional, que planteó una democracia abierta a la participación de todos los ciudadanos; y el de Juan Gómez y Hernando Londoño que utilizó el concepto democracia participativa concretamente.

148 Esta es una visión originalista de la teoría rousseauiana en la que se toma al pueblo como una conjunción indivisible de partes, y que conlleva a entender la democracia como una acción de esas partes en la toma de decisiones. Al respecto, el profesor Ernest WOLFGANG señala que la democracia no se reduce a un mero aspecto de titularidad, sino que también implica la facultad del pueblo para ejercer el poder que ostenta. Para el autor alemán, la democracia es “autogobierno del pueblo, decisión autónoma sobre sus propios asuntos”. Según WOLFGANG la soberanía

Otro elemento recurrente en los proyectos de preámbulo de 1991 fue (ii) la *titularidad del poder soberano*. La titularidad es un *elemento constante* en vista de que, en general, los preámbulos colombianos mencionan al sujeto que ostenta el poder político, aunque por las transformaciones históricas que ha enfrentado Colombia¹⁴⁹ ha sido cambiante materialmente. La transición se dio de soberanía monárquica colonial, a soberanía nacional, con algunos eventos aislados de asignación de la soberanía en el pueblo, llegando finalmente al concepto actual de soberanía popular¹⁵⁰. Un concepto de soberanía popular muy concreto en el que no se da pie a abstracciones ni a usurpaciones o confusión entre el sujeto titular de la soberanía y quienes ejercen la representación, se trató en la formulación del preámbulo de la Constitución actual: La Asamblea Nacional Constituyente (gaceta No 62) hace alusión a este concepto en el sentido que “la soberanía nacional reside exclusivamente en el pueblo, del cual emanan los poderes públicos”, y “el pueblo los ejerce directamente o por medio de sus representantes”. Al respecto, conviene hacer énfasis en esta cuestión que aunque parezca obvia, es

popular implica una consecuencia más concreta de la democracia en el ejercicio del poder; por lo que el pueblo no sólo domina sino que también gobierna, el pueblo no es sólo origen del poder constituyente, sino que además él mismo ejerce este poder. (WOLFGANG BÖCKENFÖRDE, Ernest. (2000). *Estudios sobre el estado de derecho y la democracia*. Madrid: Trotta, p-p. 43-53, y p. 133.)

149 El reconocimiento inicial se hizo en cabeza de la corona española. En la Constitución de Cundinamarca de 1811 se reconocía la autoridad de Fernando VII como cabeza del Gobierno. Sin embargo, en Constituciones como la de Tunja de 1811 y la de Antioquia de 1812 se desarrolló la idea de que el Gobierno no podía estar encabezado por la Corona Española y se buscó declarar, por medio de la Constitución, la independencia absoluta, como se evidencia en la Constitución de Mariquita de 1815. Fue así que, la mención de España y la monarquía no se volvió a hacer. De manera simultánea se empezó a mencionar la titularidad del poder tanto en cabeza de España como del pueblo. Más adelante, se empezó a mencionar únicamente al pueblo como titular del poder, así se evidencia en la Constitución de Cartagena de 1812 “El cuerpo político se forma por la voluntaria asociación de individuos; es un pacto social en que la totalidad del pueblo estipula con cada ciudadano, y cada ciudadano con la totalidad del pueblo, que todo será gobernado por ciertas leyes para el bien común”. El poder constituyente actuaba en representación del pueblo, bajo su voluntad y consentimiento, tal como se manifiesta en instituciones como la de Cundinamarca en 1812, la de Neiva de 1815, la de 1830, la de 1886 en este sentido, pues si bien no hace mención explícita al pueblo, si hace referencia a los delegatarios en diferentes Estados colombianos reunidos en Consejo Nacional Constituyente.

150 Es decir, se hablaba de *soberanía colonial*, por ejemplo, en la Constitución de Cundinamarca de 1811 se reconocía la autoridad de Fernando VII. Hubo otra tendencia, hacia la *soberanía nacional* ejemplo de ello son: Constitución de 1843 “la Nación granadina es para siempre esencial e irrevocablemente soberana” (Art.2), Constitución de 1832 “La nación granadina es para siempre esencial e irrevocablemente soberana, libre e independiente...” (Art.3) y la Constitución de 1821 “La soberanía reside esencialmente en la nación...” (Art.2). La categorización anterior se hace con relación a la recopilación que se encuentra en la bibliografía: (OLANO GARCÍA, Hernán Alejandro. (2008). *Historia Constitucional Comparada de Colombia*. Bogotá D.C.: Academia Colombiana de Jurisprudencia - Temis, p. 23-24)

de máxima utilidad en la dinámica cotidiana del poder, pues en la Constitución vigente, es el pueblo quien se manifiesta a través de sus representantes como posteriormente se afirmaría explícitamente en el artículo 3 de la Carta¹⁵¹; distinto a que, como se concibió en algunas etapas del pasado, los representantes expresaban una voluntad ajena al pueblo por abstracciones como la voluntad de la nación o instituciones explícitas que detentaban el poder¹⁵². Es una precisión de la máxima importancia en cuanto que hace énfasis en la soberanía popular como piedra angular de la democracia en el sentido real (no ilusorio) que se perseguía. En esta misma línea, la ubicación de esta soberanía se hizo desde un punto de vista inclusivo, en la que la titularidad tuviera una correspondencia con la realidad social, de modo que “por primera vez se reconoce igualmente, el carácter multiétnico y pluricultural del pueblo colombiano” como reza la Gaceta No 36. Así, en 1991, la mayoría de las propuestas reconocían que el pueblo proclamaba la Constitución y lo hacía en ejercicio de su poder soberano y constituyente¹⁵³. Corolario lo anterior resulta evidente que el contenido de la titularidad del poder soberano se presenta como un elemento de *ruptura*¹⁵⁴.

Finalmente, en lo relativo al iii) *concepto de Dios en el Preámbulo*, es importante tener en cuenta que formalmente ha sido un *elemento constante*, por estar presente a lo largo de la historia de los preámbulos¹⁵⁵. Sin embargo, ma-

151 “Artículo 3. La soberanía reside **exclusivamente en el pueblo**, del cual emana el poder público. **El pueblo la ejerce en forma directa o por medio de sus representantes**, en los términos que la Constitución establece”. (Resaltado propio).

152 En la Constitución de 1863, por ejemplo, el titular era la Convención Nacional, en las Constituciones de 1858, 1853 y 1843 el titular era el Congreso, y en las Constituciones de 1832 y 1821 eran los representantes reunidos en Congreso. Recuperado de: (OLANO GARCÍA, Hernán Alejandro. (2008). *Historia Constitucional Comparada de Colombia*. Bogotá D.C.: Academia Colombiana de Jurisprudencia – Temis, p. 23-24)

153 Ejemplos de esto son el Proyecto N° 119 Francisco Rojas Birry que afirmaba que “la soberanía reside en el pueblo colombiano”, el Proyecto N° 73 y N° 75 de Jaime Arias López donde se proponía que el preámbulo consagrara que “El pueblo, directamente o por medio de sus representantes, ejerce la soberanía” y otros como el Proyecto N° 7 de Navarro Wolff.

154 El texto actual es “el pueblo de Colombia, en ejercicio de su poder soberano”

155 A excepción de la Constitución provincial de Antioquia de 1815 y la Constitución de 1863, en los preámbulos de las constituciones colombianas se incluyó la figura divina en diferentes roles. Por ejemplo, en la Constitución de Antioquia de 1811era fuente de Derecho, en el sentido que concedía ciertos derechos imprescriptibles. A su vez, en la de Cartagena de 1882, fue incluido como “Supremo Legislador y Árbitro del Universo”, es decir, era la entidad de la que provenían las leyes. Por otra parte, en las Constituciones de 1821, 1830 y 1853 se incluyó como un elemento de legitimación, pues se expresaba que la Constitución se realizaba en nombre de Dios, es decir, éste era el fundamento de su investidura: era el poder constituyente. Ahora bien, en el caso de la Constitución la de 1872 se nombró a Dios únicamente para invocar su protección. Finalmente, en la Constitución de 1886 se volvió a afirmar que su redactor actuaba en nombre de Dios.

terialmente la presencia de Dios siempre tuvo una connotación católica. Esta situación generó una fuerte discusión en la constituyente de 1991, debido a que Colombia ha sido un punto de convergencia de múltiples culturas y perspectivas espirituales.

En primer lugar, hubo un grupo de constituyentes que incluyeron a Dios en sus propuestas. Entre ellos la discusión se concentró en la dimensión que se planteaba, dándole importancia desde el hecho de invocarlo, más no reconocerlo como autoridad suprema, así como en el pasado¹⁵⁶. De una parte, y como continuación de la tradición constitucional en términos teológicos, se presentaba como fuente suprema de conocimiento y fuente suprema de la Constitución¹⁵⁷, de otra parte y ahora simplemente se invocaba a su protección. Así pues, Dios comenzó a tener un papel más bien de protector dejando de lado el de autoridad máxima, independiente de al Dios que se estuviera invocando para que cumpla dicho papel de protector.

Adicionalmente, y bajo una segunda posibilidad de análisis, Dios se puede entender como un *elemento de ruptura*. Esto debido a que se aparta del signi-

156 Entre los resúmenes de proyecto de preámbulo que hace Alberto Zalamea Costa en la Gaceta Constitucional N° 62, se incluyó el Proyecto N°33 de su propia autoría. En dicho resumen menciona la exposición de motivos del Proyecto N° 33 de preámbulo, en la cual se encuentran palabras que de alguna forma reflejan brevemente el centro de las discusiones que surgieron en 1991 entorno al elemento Dios. Puesto que, menciona el conflicto en torno al significado que debe dársele (lo que es de gran utilidad para efectos de este texto): “Quiso el constituyente de 1886 asociar en el preámbulo de la Constitución a Dios Todopoderoso con los bienes que habría de asegurar para los colombianos el cumplimiento de los preceptos que forman nuestra Carta Magna o Ley Fundamental. Loable propósito, justificado con plenitud en su espíritu aunque no con totalidad en su letra. Han cambiado también los tiempos y no se tiene hoy, un siglo después de su redacción, tanta confianza en el empleo, y tal vez absurdo, de la palabra “Dios”, que todo lo condensa, los misterios de la vida y el destino humano. Hablar “en nombre de Dios”, decretar “en nombre de Dios”, parece hoy una desmesurada ambición. No pueden los hombres en el siglo de la relatividad, física como humana adjudicarse la representación de Dios. Ahora y aquí, por ejemplo ¿quién nos había dado esa suprema representación? ¿Cuándo y dónde se nos confirió semejante responsabilidad? No, no podemos asumir la vocería divina. Somos “polvo y ceniza”, decía Agustín de Hipona. Lo que sí podemos hacer, y debemos hacerlo es colocarnos bajo la advocación de Dios, apelar y pedir la protección divina”. (Alberto Zalamea. Proyecto N°33 del constituyente Alberto Zalamea Costa. Gaceta Constitucional N° 62. pp. 3 (1991))

157 Entre las constituciones en las que se mencionó a Dios como fuente de poder y supremo legislador se encuentran las siguientes: Constitución de 1886 “en nombre de Dios, fuente suprema de toda autoridad”, Constitución de 1853 “En nombre de Dios, Legislador del Universo, y por autoridad del pueblo”, Constitución de 1832 “En nombre de Dios, autor y supremo legislador del universo” y Constitución de 1821 “En nombre de Dios, Autor y Legislador del Universo”. (OLANO GARCÍA, Hernán Alejandro. (2008). *Historia Constitucional Comparada de Colombia*. Bogotá D.C.: Academia Colombiana de Jurisprudencia – Temis, p. 23-24, 2008).

ficado eminentemente católico que se le dio en constituciones anteriores, al incluir una idea general, amplia y plural de Dios que respondiera, desde el mismo sustantivo, a las distintas realidades espirituales.

A esta discusión aportó notoriamente la concepción de los pueblos indígenas en la voz de su representante Lorenzo Muelas, quien promovió una propuesta sustentada en que la constituyente debía optar por “incrementar el patrimonio espiritual, cultural y material común”¹⁵⁸. Se proponía un enfoque religioso que no invocara a un dios en concreto; siendo esta una propuesta trascendental, dado que evidencia, que en la creación del preámbulo surgió la discusión en torno a la pluralidad. Una discusión en la cual se muestra a Dios como “fundamento de la dignidad humana”¹⁵⁹ y “fuente de misericordia y bondad” siendo estos últimos en palabras de Zalamea “atributos que merecen ser nombrados en nuestra invocación a Dios: aquellos dos que Colombia necesita con urgencia”.

Sobre este punto, merece la pena traer el contenido de la Gaceta No 62, en la cual se consignan las palabras de la Comisión Primer: “invocando la protección de Dios, fundamento de la dignidad humana y fuente de vida y autoridad para el bien común”¹⁶⁰. Lo anterior evidencia la llegada a un consenso entre los constituyentes que decidieron abandonar el concepto que se tenía de Dios y ahora, para la nueva Constitución, ofrecerle un enfoque incluyente integrador relacionado con el concepto amplio de dignidad humana.

Así, destaca la importancia de dar una mirada a las constituciones colombianas anteriores a 1991 y los documentos que dan cuenta de lo acontecido en el proceso constituyente. Para concluir, cada elemento tiene una historia, ello implica que aún dos preámbulos que tengan los mismos elementos nunca serán realmente iguales, pues su contexto de creación siempre va a ser diferente. Así pues, aunque un contenido sea constante en los preámbulos de un país, no implica necesariamente que este tuviera el mismo significado a lo largo de su historia, como lo indica la naturaleza que aquí se denominó de ruptura. De esta forma, una aproximación como la propuesta permite entender en los casos de contenidos de continuidad, la importancia que pueden tener ciertas instituciones al mantenerse en la historia formal y/o materialmente. En este orden de ideas, acudir al origen del preámbulo en términos de la historia constitucional y de las reflexiones en la Asamblea Nacional Constituyente, abre un espacio para

158 (Lorenzo Muelas Hurtado. Proyecto N° 83. Gaceta Constitucional N° 62. pp. 4. (1991)).

159 (Jaime Ortiz y Arturo Mejía. Proyecto N° 10. Gaceta Constitucional N° 62. pp. 3 (1991)).

160 (10. Gaceta Constitucional N° 62. pp. 6 (1991)).

entender el ser de la Constitución y poder proyectarse, desde la misma, como un deber ser.

2.3. Análisis del Preámbulo de Colombia

Finalmente se ha llegado al propósito señalado al inicio de este escrito, que era, justamente, profundizar la comprensión del preámbulo de Colombia. Sin embargo, no se parte ahora desde una aproximación intuitiva sobre su texto, o desde los lugares conocidos en donde el preámbulo ha sido comprendido con fáciles respuestas derivadas de la Sentencia C-479 de 1992. A continuación, se hará un análisis que, sin desconocer lo que atañe la providencia mencionada y las proferidas con posterioridad a la misma, tenga en cuenta elementos que, relativamente, permitan una aproximación a la medida de cada preámbulo reconociendo las diferencias entre ellos. Esto es, una perspectiva que se base, primero que todo, en el contenido preambular para, desde allí, intentar descifrar cuáles son sus funciones y cuál es su valor político y jurídico.

Para tal efecto, se pasará a hacer una deconstrucción del texto ya conocido¹⁶¹ del preámbulo colombiano a fin de hacer un análisis que no se limite a la generalidad conceptual y se enfoque en su particularidad, a partir de las siguientes disposiciones:

1. “El pueblo de Colombia, representado por sus delegatarios a la Asamblea Nacional Constituyente”
2. “Invocando la protección de Dios”
3. “Con el fin de fortalecer la unidad de la nación”
4. “Con el fin de asegurar a sus integrantes la vida, la convivencia, el trabajo, la justicia, la igualdad, el conocimiento, la libertad y la paz”
5. “Dentro un marco jurídico, democrático y participativo que garantice un orden político, económico y social justo”

161 “El pueblo de Colombia, en ejercicio de su poder soberano, representado por sus delegatarios a la Asamblea Nacional Constituyente, invocando la protección de Dios, y con el fin de fortalecer la unidad de la Nación y asegurar a sus integrantes la vida, la convivencia, el trabajo, la justicia, la igualdad, el conocimiento, la libertad y la paz, dentro de un marco jurídico, democrático y participativo que garantice un orden político, económico y social justo, y comprometido a impulsar la integración de la comunidad latinoamericana, decreta, sanciona y promulga la siguiente CONSTITUCIÓN”

6. “Comprometido a impulsar la integración de la comunidad latinoamericana”
7. “Decreta, sanciona y promulga la siguiente CONSTITUCIÓN”

2.3.1. “El pueblo de Colombia, representado por sus delegatarios a la Asamblea Nacional Constituyente”

- a. **Contenido:** autoría/titularidad.
- b. **Función:** legitimadora.
- c. **Valor:** político.

EXPLICACIÓN:

a. Esta disposición se ubica en el *contenido* de *autoría / titularidad*, pues en ella se indica que el pueblo es el sujeto titular del poder político que realiza la Constitución e impone el ordenamiento jurídico establecido desde ésta como norma suprema. Vale la pena advertir que en el caso colombiano se hace explícita la distinción ya referenciada en el acápite de contenido, en el sentido de que hay una diferencia entre el sujeto titular del poder político creador de la Constitución y que es el Pueblo de Colombia, y, por otro lado, el sujeto que en la práctica realiza materialmente la redacción del texto por encargo del primero que está “representado por sus delegatarios a la Asamblea Nacional Constituyente”.

Angulo Bossa, que realiza un análisis semántico del contenido del Preámbulo, sostiene que la palabra pueblo hace referencia al “conjunto de personas pertenecientes a Colombia”, como también “a nuestra condición de pueblo independiente”¹⁶². El antecedente inmediato de este contenido en la historia preambular de las constituciones de Colombia es la Constitución de 1863. Cabe señalar que la idea de pueblo como “la universalidad de los seres humanos que viven en determinada región o país”¹⁶³ tiene origen en el constitucionalismo francés, y fue acogida prontamente por los preámbulos de las constituciones neogranadinas¹⁶⁴. En ese orden de ideas, la palabra pueblo alude a la “globalidad

162 (ANGULO BOSSA, Jaime. (2002). *El preámbulo de la constitución nacional. Introducción al conocimiento de la conciencia constitucional*. 2 ed. Bogotá D.C.: Editorial Leyer, p. 375)

163 (ANGULO BOSSA, Jaime. (2002). *El preámbulo de la constitución nacional. Introducción al conocimiento de la conciencia constitucional*. 2 ed. Bogotá D.C.: Editorial Leyer, p. 379).

164 Angulo Bossa cita como ejemplos la “Constitución de Tunja de 1811, la de Cundinamarca de 1812, el Reglamento para el Gobierno Provisorio de la Provincia de Pamplona de 1815, y las

donde cabemos todos, sin excepciones étnicas, religiosas o idiomáticas”¹⁶⁵. Hernández Becerra, por otra parte, sostiene que el presente contenido preambular incorpora el principio de democracia representativa, la cual se ve “reiterada en el preámbulo cuando hace constar que el pueblo ha ejercido su poder soberano para expedir una Constitución representado por sus delegatarios a la Asamblea Nacional Constituyente”¹⁶⁶.

b. La palabra pueblo tiene una estrecha relación con la soberanía, en concordancia con el artículo 3 Superior que la ubica en el pueblo. En ese orden de ideas, este contenido incorpora también el principio de soberanía¹⁶⁷. La Constitución de 1991, en lo que concierne a la titularidad de la soberanía, se aparta de su predecesora de 1886: no es en Dios, sino el pueblo en quien descansa¹⁶⁸. Este contenido, entonces, tiene una *función legitimadora*, en el sentido que está dirigido a justificar políticamente la Constitución como una manifestación del poder soberano con la autoridad suficiente de sometimiento (obedecimiento) de sus destinatarios y que, en este caso, es el mismo pueblo, en tanto que la cláusula de autoría tiene naturaleza democrática. La simple expresión de “el pueblo de Colombia”, desde la dimensión *nominativa* de la función legitimadora, permite cumplir con esta función. Sin embargo, cabe aclarar que desde la dimensión *plural* este contenido no es suficiente para dotar de naturaleza democrática a la Constitución y, así, resulta imperativo contrastarla con el resto del contenido del Preámbulo y del articulado, a fin de determinar si este, en sí mismo, es suficiente para legitimar democráticamente la Constitución por incorporar la llamada *moral democrática*. La preponderancia de la dimensión plural de la legitimidad es defendida por Kumm, para quien:

del Estado de Antioquia, de la Provincia de Mariquita y del Estado Libre de Neiva de 1815” (ANGULO BOSSA, Jaime. (2002). *El preámbulo de la constitución nacional. Introducción al conocimiento de la conciencia constitucional*. 2 ed. Bogotá D.C.: Editorial Leyer, p. 378)

165 (ANGULO BOSSA, Jaime. (2002). *El preámbulo de la constitución nacional. Introducción al conocimiento de la conciencia constitucional*. 2 ed. Bogotá D.C.: Editorial Leyer, p. 379)

166 (HERNÁNDEZ BECERRA, Augusto. (2017). Título y preámbulo de la Constitución colombiana. *Revista de la Facultad de Derecho de México*, Vol. 67, Núm. 269, Septiembre-Diciembre, p. 713.)

167 *Ibid.*

168 “En ese orden de ideas, la Constitución de 1991 contiene un importante cambio cualitativo sobre la materia, que reposa en tres aspectos principales. Así, se eliminó la referencia a un ser sobrenatural como sustento del principio de soberanía y, en cambio, se hizo una referencia en el Preámbulo a la invocación de la protección de Dios, lo cual es una opción diametralmente opuesta a justificar el fundamento del poder político en esa instancia trascendente que, además, no fue vinculada a ningún credo particular, como sí sucedía al amparo del régimen anterior”. Sentencia C-817 de 2011 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva). En este orden ideas, el presente contenido de autoría/titularidad puede considerarse como una **cláusula de ruptura**.

“[l]a cuestión decisiva radica en si los ciudadanos hoy en día encuentran alguna razón para creer que su constitución –y no cualquier constitución realmente alcanzable– puede servir como un marco funcional y como punto focal para la resolución de desacuerdos entre personas libres e iguales gobernándose a sí mismos”.¹⁶⁹

La función legitimadora, si bien destaca en la cláusula de autoría/titularidad, no es exclusiva de ésta: desde la dimensión pluralista de la legitimidad, que exige que los demás contenidos den cuenta de que efectivamente es el pueblo quien realiza la Constitución, el Preámbulo de 1991 tienen la potencialidad de actualizar el significado de su contenido a la luz de los principios del Estado Social de Derecho, del Estado constitucional garantista y de la dignidad humana, trascendiendo el limitado significado de la mera literalidad del Preámbulo como disposición. Esto significa, con respecto a la cláusula de autoría/titularidad, que esta no es una simple constancia o fotografía del procedimiento democrático seguido para la conformación del poder constituyente en el año 1991. Este contenido efectivamente cubre no solo a los protagonistas, tendencias e integrantes del pueblo al momento constituyente, sino que además permite extenderse al pueblo en sentido amplio y determinable a futuro, y por todas aquellas personas que lleguen a conformar el pueblo, cumpliendo por tanto con una función legitimadora permanente.

Así, la cláusula de autoría/titularidad en el caso colombiano está consagrada no solamente a partir de la función nominativa, que en principio sería suficiente para afirmar que la Carta es creada por el pueblo y que el sometimiento de éste es legítimo, sino también se complementa con una dimensión pluralista, en el sentido de que el resto del contenido preambular (no el articulado) integra otra serie de contenidos que dan cuenta de esta titularidad popular en la medida en que contiene al principio democrático, las garantías propias de los derechos fundamentales, y los fines del Estado Social de Derecho.

Cabe señalar la fundamental importancia que la cláusula de autoría/titularidad cumple en lo relativo a la existencia de la Constitución., pues un cambio en el sujeto titular del poder implicaría lo que Schmitt llama *destrucción de la Constitución*:

169 “The decisive question is whether citizens today have a reason to believe that their constitution—rather than any realistically achievable alternative constitution—can serve as a workable framework and focal point for resolving disagreements among free and equal persons governing themselves”. (KUMM, Mattias. (2016). Constituent power, cosmopolitan constitutionalism, and post-positivist law. *Oxford University Press and New York University School of Law I•CON*. Vol. 14 Núm. 3. p-p. 697–711, p. 700)

“[...] en vías revolucionarias puede ser suprimida, no sólo la legislación constitucional y la Constitución, sino también la especie de Poder constituyente que existía hasta entonces, y por tanto, el fundamento de la Constitución hasta entonces existente. Mediante una revolución democrática, por ejemplo, puede ser suprimido el Poder constituyente del monarca, y mediante un golpe de Estado o una revolución monárquica, el Poder constituyente del pueblo. Aquí tenemos un cambio del Poder constituyente y una completa *destrucción de la Constitución*”.¹⁷⁰

Como se verá más adelante, la cláusula de autoría/titularidad del preámbulo del texto constitucional de 1991 –para conservar la distinción schmittiana entre texto constitucional y Constitución– sí es manifestación de esa ruptura entre la nueva Constitución y la Constitución de 1886, en la medida en que la soberanía se desplaza de Dios al pueblo colombiano.

c. Dicho esto, el valor que adquiere la autoría es político, pues funge como una metanorma, como cláusula de legitimidad que expresa el pacto social que no está sometido a norma jurídica alguna. La Constitución de 1991, por tanto, significa, desde su cláusula de autoría, un rompimiento con la Constitución de 1886 en cuanto al origen del poder que se expresa como un acuerdo social espontáneo para crear una norma suprema. Y cuenta de ello dio el pedregoso y hasta algún punto anti-jurídico proceso de creación alrededor del movimiento de la séptima papeleta. Luego, no puede pasarse por alto que esta cláusula de legitimidad tiene un destino normativo que evidencia lo que en anteriores líneas¹⁷¹ se ha denominado valor jurídico indirecto o derivado, al establecer desde la Constitución el parámetro de validez para el resto del ordenamiento jurídico (pre y pos-constitucional): la Constitución permite que el resto de los contenidos tengan la calidad de jurídicos pues ya se encuentran legitimados para ello.

170 (SCHMITT, Carl. (1996). “El concepto positivo de la Constitución”; “Consecuencias de la doctrina del poder constituyente y, en particular, del poder constituyente del pueblo”. En: *Teoría de la Constitución*. Traducido por Francisco Ayala. 1 ed. Salamanca: Alianza Editorial, p. 110.) Schmitt, sin embargo, relativiza la idea de una verdadera ruptura en los casos de cambio del poder soberano: “Pero corresponde precisamente a la lógica de una Constitución democrática el aceptar también en tales casos una continuidad. Pues la doctrina democrática no conoce consecuentemente otra Constitución legítima que la que se apoye en el Poder constituyente del pueblo. Por eso, es posible referir a la voluntad expresa o tácita del pueblo toda Constitución que haya regido, cualquiera que sea la clase de *gobierno*, es decir, de la forma del ejercicio de esta voluntad. En otro caso, según esta doctrina, no hay Estado ni unidad política, sino un absurdo aparato de Poder, un sistema de despotismo y tiranía”. (*Ibid.* p. 111)

171 Página 61 del texto *Sobre el valor del preámbulo*.

A propósito de lo dicho previamente, la Corte Constitucional, en uno de sus pronunciamientos en materia de vinculatoriedad jurídica del Preámbulo constitucional, enfatiza en la importancia del elemento *pueblo* con respecto al carácter normativo de aquel:

“El Preámbulo de la Constitución Política de 1991 implica una referencia normativa expresa a un acto de poder político desplegado por el Pueblo de Colombia, de una manera específica y con unos propósitos determinados.

En efecto, en el Preámbulo se indica que el Pueblo de Colombia actuó en ejercicio de su poder soberano, esto es, como titular de la facultad de dotarse de una organización política y jurídica; que lo hizo no directamente sino representado por sus delegatarios a la Asamblea Nacional Constituyente e invocando la protección de Dios.

El acto de poder que se refiere en el Preámbulo consistió en el decreto, sanción y promulgación de la Constitución Política de 1991 a través de la cual Colombia se constituyó como un Estado social de derecho.

Tal acto fundacional se desplegó para fortalecer la unidad de la nación y para asegurar a sus integrantes la vida, la convivencia, el trabajo, la justicia, la igualdad, el conocimiento, la libertad y la paz. De acuerdo con la voluntad del Pueblo de Colombia, estos propósitos deben realizarse dentro de un marco jurídico, democrático y participativo que garantice un orden político, económico y social justo y comprometido a impulsar la integridad de la comunidad latinoamericana.

Así entendido, el Preámbulo da cuenta del sentido político y jurídico que el Pueblo de Colombia le imprimió a la formulación de la Carta Política de 1991; es decir, indica los principios que la orientan y los fines a cuya realización se dirige y por ello no sólo hace parte de ésta como sistema normativo sino que además tiene efecto vinculante sobre los actos de la legislación, la administración y la jurisdicción y constituye parámetro de control en los procesos de constitucionalidad [...]”¹⁷².

Sin embargo, como se señaló preliminarmente, el contenido autoría/titularidad no ostenta en sí mismo un *valor* jurídico directo: se trata más bien de

172 (Sentencia C-477 de 2005 (M.P. Jaime Córdoba Triviño))

un valor de carácter político, en virtud del cual el pueblo se configura como el sujeto y el fin del poder estatal. En efecto, de dicho contenido se desprende una *función legitimadora*, de arraigo liberal y de origen contractualista: no es la voluntad particular, sino la voluntad general, el pacto de toda la ciudadanía, lo que justifica la existencia y observancia de la ley suprema.

En resumen, la cláusula de autoría tiene una función legitimadora no sólo en términos nominativos; dicha función también se configura desde la dimensión plural, pues el pueblo es concebido por la Constitución en términos de soberanía real y efectiva. Por tanto, su valor es eminentemente político, pues da cuenta de cómo la Constitución es consecuencia de un consenso y acuerdo social, acto soberano y voluntario, en concordancia con el punto de partida de la concepción básica rousseauiana de la titularidad y ejercicio del poder del pueblo. Todo ello, sin desconocer que luego se deriva de la cláusula de titularidad un valor jurídico indirecto como consecuencia de la instauración del principio de validez derivado de la existencia misma de la Constitución.

2.3.2. “Invocando la protección de Dios”

- a. **Contenido:** ideológico
- b. **Función:**
 - i. Interpretativa
 - ii. Socialización política
- c. **Valor:** político-jurídico

EXPLICACIÓN:

- a. Esta disposición debe entenderse como un *contenido ideológico*¹⁷³ porque, como ya se estableció previamente¹⁷⁴, la palabra Dios, lejos de ser una referencia explícita a una deidad o religión determinada, excluyente de otras posibles – como en ocasiones ocurre¹⁷⁵–, integra una convergencia de ideologías religiosas

173 Este contenido no se puede entender como *histórico sociológico* pues no hay referencias directas a situaciones o personajes como sucesos o actores en el proceso constituyente.

174 Cfr. p. 53 s.s. del texto *Camino constituyente al preámbulo y sus temas álgidos*.

175 Como ejemplo, considérese el preámbulo de la Constitución de la República Islámica de Afganistán: “*In the name of Allah, the Most Beneficent, the Most Merciful Praise be to Allah, the Cherisher and Sustainer of Worlds; and Praise and Peace be upon Mohammad, His Last Messenger*”

presentes en el proceso constituyente. En efecto, en el caso colombiano resulta ser la manifestación e integración de las distintas expresiones religiosas y filosóficas que concurrieron al proceso constituyente. Tal es su característica como un elemento de ruptura¹⁷⁶: pasa de una visión católica excluyente a la inclusión de las distintas creencias que ya existían en la realidad. La cláusula de invocación a la protección de Dios no solo pretende hacer hincapié en una pluralidad de cultos ya existentes, sino que también tiene una pretensión normativa a futuro: permitir la existencia de nuevas manifestaciones, no presentes ni previstas por el constituyente en 1991. En ese sentido, este contenido preambular se asemeja a la cláusula de autoría/titularidad, pues, como se señaló anteriormente, esta no puede ser entendida como una mera descripción del pueblo colombiano situada en el año 1991.

La cláusula de invocación de la protección de Dios es una clara muestra de la configuración social de un país en el que las creencias trascienden del ámbito íntimo personal al político fundacional. Incluso, la incorporación de este contenido ideológico encuentra su paralelo concreto en el articulado –artículo 19— al establecer “[s]e garantiza la libertad de cultos. Toda persona tiene derecho a profesar libremente su religión y a difundirla en forma individual o colectiva. // Todas las confesiones religiosas e iglesias son igualmente libres ante la ley”.

b. Del carácter ideológico del texto se derivan dos funciones: la *función interpretativa* y la *función de socialización política*:

(i) La *función interpretativa* se configura en la medida en que una convergencia de ideologías implica una pauta hermenéutica para el ordenamiento en relación con la pluralidad de convicciones religiosas. Esta función interpretativa –como lo ha desarrollado la doctrina antes comentada¹⁷⁷– derivada del contenido ideológico y que también comparten contenidos como el histórico-sociológico, el ideológico, el finalista, y el tono, agrega un referente para la comprensión del resto del texto. Es decir, que la heterogeneidad de creencias

and his disciples and followers. We the people of Afghanistan: • Believing firmly in Almighty God, relying on His divine will and adhering to the Holy religion of Islam; [...]” Tomado de: <http://www.afghanembassy.com.pl/afg/images/pliki/TheConstitution.pdf>; también el preámbulo de la República Árabe de Egipto: “*We are drafting a Constitution that affirms that the principles of Islamic Sharia are the principal source of legislation, and that the reference for the interpretation of such principles lies in the body of the relevant Supreme Constitutional Court Rulings*” (Tomado de: <http://www.sis.gov.eg/Newvr/Dustor-en001.pdf>).

176 Cfr. p. 54 s.s. del texto *Camino constituyente al preámbulo y sus temas álgidos*.

177 Cfr. p. 27 s.s. del texto de *Funciones*, donde se habla de la función interpretativa que ostentan los contenidos histórico sociológico, ideológico, finalista y tono.

presentes en el proceso constituyente funge como criterio hermenéutico externo a la declaración de *Dios* en sí misma, que influye en la comprensión del resto de la Constitución y asigna significados a sus disposiciones. Así las cosas, la ideología del país se define, antes que nada, en el reconocimiento que se hace al aspecto espiritual, sin demeritar unas o preferir otras, incluso sin imponer a quien no crea, pero con una explícita descripción del pueblo colombiano con una clara presencia confesional; luego, la convivencia de estas creencias resulta ser un parámetro de actuación para las personas y para los órganos del poder que encuentran en este contenido de la Constitución una postura, un alejamiento de la mera neutralidad ideológica, en el sentido que hay concurrencia social, libertad individual, y apertura institucional.

Por su parte, (ii) la *función de socialización política* tiene como consecuencia que la Constitución sea más cercana a la población en cuanto que cada una de sus partes, con sus propias convicciones, pueda identificarse con el texto y sus mandatos¹⁷⁸. En esta función, destaca que la invocación a la protección de Dios es un elemento de ruptura¹⁷⁹, en el sentido que no se favoreció una determinada convicción o creencia en la Constitución de 1991, sino que ésta abrió su comprensión a las distintas formas ya existentes. Se trata entonces de una Constitución que se acerca a los sujetos creadores/destinatarios, desde un aspecto íntimo y fundamental para un país de marcada presencia religiosa, aspecto intrínseco a la concepción del ser. La cláusula de invocación de la protección de Dios se presenta, así, como un elemento seductor, en el sentido que los contenidos que introduce el Preámbulo resultan ser propiamente humanos: el pueblo y su creencia espiritual, dos aspectos que acercan la Norma Suprema a una realidad, antes que política y jurídica, humana.

c. En cuanto al valor, es reivindicable un valor político.

El valor político que se le atribuye a esta invocación a la protección de Dios encuentra varias causas. Primero, porque el origen del proceso constituyente se da por un consenso de ideologías que culmina en una forma de ampliación de posibilidades religiosas. Segundo, porque el elemento divino ocupa un rol desde lo individual y no desde lo estatal, que se revela en el cambio de la titularidad de quien detenta el poder. Finalmente, porque se ajusta la declaración a la realidad

178 Se excluye la función descriptiva porque no todo contenido ideológico se desprende de ésta, porque la invocación de la protección de Dios no se puede entender como la declaración de un estado actual de cosas de la sociedad colombiana.

179 Cfr. p. 55, acápite *Camino constituyente al preámbulo y sus temas álgidos*

del país respecto a la libertad de incluir todo tipo de culto como una posición religiosa protegida estatalmente.

Ahora bien, en cuanto a valor jurídico material, ha de decirse que no se hace presente en esta disposición, pues se limita a una mera invocación de la protección de Dios, de la que no se puede extraer un mandato de comportamiento del cual se aduciría su calidad de norma y, consecuentemente, su vinculatoriedad jurídica material. Sin embargo, esto no desconoce la función hermenéutica que la citada cláusula implica en los términos ya indicados de libertad de cultos, prohibición de discriminación, exigencia de educación pública laica, entre otros. Por lo anterior, cabe reconocerle valor jurídico indiciario, en tanto que adquiere, desde la *función interpretativa* ya reconocida, un carácter normativo propio, como elemento de cohesión sistemática de todo el ordenamiento construido sobre esta base ideológica de los distintos credos. Así lo sostuvo la Corte Constitucional en la sentencia C-350 de 1994, al indicar que, gracias a la discusión que se tuvo en la Asamblea Nacional Constituyente, el Dios católico no es el fundamento de la dignidad humana¹⁸⁰, sino que esa invocación se refiere a un Dios “compatible con la pluralidad de creencias y religiones”¹⁸¹. En tal sentido, la Corte aclaró que las creencias religiosas son un valor constitucionalmente protegido, lo que ordena a las autoridades proteger el pluralismo en materia de confesiones religiosas:

“En efecto, el proyecto de preámbulo que hacía de Dios “el fundamento de la dignidad humana y fuente de vida y autoridad para el bien común” -bastante acorde con la cosmovisión católica- no fue adoptado por la Asamblea Constituyente, puesto que se consideró que la soberanía residía en el pueblo. Por ello la referencia que se mantuvo no establece la prevalencia de ningún credo religioso, ni siquiera de tipo monoteísta; se trata entonces de una invocación a un Dios compatible con la pluralidad de creencias religiosas, tal y como lo destacó el constituyente indígena Lorenzo Muelas Hurtado, cuando dijo:

‘Lentamente, humanamente, nos están reconociendo esa diversidad del pueblo colombiano y ante esa diversidad, como lo ha destacado el delegatario, doctor Diego Uribe Vargas, que **cada uno podemos tener nuestros dioses**. En eso nos compaginamos, creo que **Dios no es solamente para**

180 (Sentencia C-350 de 1994 (M.P. Alejandro Martínez Caballero)).

181 *Ibid.*

unos, sino de cada uno de acuerdo a nuestras creencias (negrillas fuera del texto original)”¹⁸².

Concluyó entonces el tribunal constitucional en este pronunciamiento que, gracias a la presencia del elemento Dios en el texto del Preámbulo, el Estado Social de Derecho que existe en Colombia tiene al pluralismo religioso como uno de sus pilares de mayor importancia, y que:

“Igualmente, la Carta excluye cualquier forma de confesionalismo y consagra la plena libertad religiosa y el tratamiento igualitario de todas las confesiones religiosas, puesto que **la invocación a la protección de Dios, que se hace en el preámbulo, tiene un carácter general y no referido a una iglesia en particular.** Esto implica entonces que en el ordenamiento constitucional colombiano, hay una separación entre el Estado y las iglesias porque el Estado es laico; en efecto, esa estricta neutralidad del Estado en materia religiosa es la única forma de que los poderes públicos aseguren el pluralismo y la coexistencia igualitaria y la autonomía de las distintas confesiones religiosas”¹⁸³.

Siguiendo esta línea, la Corte Constitucional afirmó en la sentencia C-817 de 2011 –tal como se desprende de la siguiente cita– que la protección de Dios aparece como un *elemento de ruptura* y de afirmación de la soberanía popular por vía negativa, pues si la soberanía no reside en Dios, es porque lo hace en el pueblo, en oposición a como se afirmaba en la Constitución de 1886:

“En ese orden de ideas, la Constitución de 1991 contiene un importante cambio cualitativo sobre la materia, que reposa en tres aspectos principales. Así, **se eliminó la referencia a un ser sobrenatural como sustento del principio de soberanía** y, en cambio, se hizo una referencia en el Preámbulo a la invocación de la protección de Dios, **lo cual es una opción diametralmente opuesta a justificar el fundamento del poder político en esa instancia trascendente que, además, no fue vinculada a ningún credo particular,** como sí sucedía al amparo del régimen anterior”¹⁸⁴.

Como corolario de lo anterior, se tiene que la manera en que se presenta esa invocación de la protección de Dios en el preámbulo muestra, por un lado, la

182 *Ibid.*

183 *Ibid.* (Subrayas y negrillas fuera del original)

184 (Sentencia C-817 de 2011 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva). Subrayas y negrillas fuera del original).

finalidad del espíritu constituyente de tener una disposición abierta e incluyente frente a toda postura teológica. Y, por otro lado, el hecho de quitarle el papel de soberano a un ser superior plantea este nuevo paradigma en el cual se da preponderancia al ser humano, a lo terreno, a lo racional y, en definitiva, al pacto social. Esto, sin lugar a duda, se presenta como una contraposición directa a la visión que tenía la sociedad regida por la Constitución de 1886, pues allí, tal y como lo expone Samper¹⁸⁵, todos los hechos y fenómenos se consideraban fundamentados en una “autoridad suprema”, incluso los hechos sociales y políticos. El citado autor señala que, con la cláusula de Dios, el constituyente de 1886 buscaba “proclamar simplemente una doctrina filosófica o una verdad científica”:

“El verdadero dogma de la razón y la justicia es el que reconoce la libertad y la responsabilidad, fundadas en un principio superior, o supremo, de orden, de necesidad, de bondad, de armonía, y por lo tanto, de moralidad. Este principio supremo y eterno de moralidad es una fuerza reguladora, una fuente invisible de toda acción visible. Llámela cada filosofía como quiera, el cristiano llama DIOS a ese principio, a esa fuente universal, a esa ley de las leyes, a esa fuerza que constituye y contiene en sí la Autoridad del Universo. Si en todos los órdenes de fenómenos morales y de hechos físicos se reconoce aquella autoridad suprema (cualquiera que sea su denominación filosófica o religiosa), es absurdo admitir que en el orden de los hechos sociales o políticos (resultado de la combinación de leyes físicas y morales), deje de imperar el mismo principio. El hombre, como tal y como Sociedad y Estado (formas distintas pero necesarias del ser humano), está sujeto a la fuerza, la ley y autoridad de aquel principio que los cristianos llamamos Dios [...]”¹⁸⁶.

La variación en la cláusula de Dios también muestra una transformación de la teoría del Derecho sobre la que se fundamenta la Constitución de 1991, pues se pasa de un entendimiento de normas superiores, concebidas desde el Derecho natural, a un Derecho positivo, donde el hombre es quien se impone y crea sus propias normas como expresión de su propia voluntad, y no la de una decisión divina. Como señala Naranjo, “puede decirse que el derecho positivo es la expresión jurídica del principio de soberanía. Sus normas, producto del hombre y de sus instituciones, pueden ser modificadas, sustituidas o derogadas

185 (SAMPER, José María. (1951). *Derecho público interno de Colombia. Comentario científico de la Constitución de 1886*. Tomo II, Bogotá D.C.: Biblioteca Popular de la Cultura Colombiana, p. 1-10.)

186 *Ibid.*, p. 4-5.

a voluntad suya¹⁸⁷. Esta cláusula muestra una posición respecto al Derecho mismo en donde prima la racionalidad de la soberanía sobre las verdades divinas. Todo ello, sin dejar de lado que, en todo caso, se hace un reconocimiento de que las personas tienen una creencia espiritual ni garantizada, ni interferida, por el Estado.

2.3.3. “Con el fin de fortalecer la unidad de la Nación”.

- a. Contenido:**
 - i. Finalista.
 - ii. Valor.
- b. Función:**
 - i. Aspiracional.
 - ii. Interpretativa.
- c. Valor:** político-jurídico.

EXPLICACIÓN:

a. La expresión gramatical “*con el fin de*”, ubica esta parte del preámbulo en un contenido finalista. De modo que el preámbulo, luego de establecer cuestiones definidas como la titularidad del poder en Colombia y la invocación de la protección de Dios, también dispone expresamente pretensiones hacia el futuro: las metas del Estado hacia donde debe dirigirse. Así las cosas, tal y como ya se indicó al analizar este tipo de contenidos, la inclusión de finalidades impone, en concreto, una condición de actuación para los órganos del poder público. Este contenido, por tener la necesidad de concretarse en aquello a lo que se quiere llegar, presupone la existencia de otro contenido —*subcontenido* o *contenido derivado*—, que, en este caso, es “fortalecer la unidad de la nación”.

En ese sentido, ciertos doctrinantes han entendido que los conceptos de unidad nacional o Estado unitario se asocian mayormente con temas relativos

187 (NARANJO MESA, Vladimiro (1995). “El derecho constitucional en la ciencia del Derecho”. En: *Teoría constitucional e instituciones políticas*. 6 ed. Bogotá D.C.: Temis, p. 9)

al ordenamiento territorial de Colombia¹⁸⁸. Liliana Estupiñán considera que la Constitución de 1991 retomó el modelo unitario de organización territorial establecido en la Constitución colombiana de 1886¹⁸⁹, reviviendo la tensa relación entre Estado centro y periferia. Sin embargo, aclara que en el proceso constituyente se elaboraron cinco ideas fundamentales que modulan la mencionada tensión: autonomía de las entidades territoriales, profundización de la descentralización, fortalecimiento económico de los entes territoriales, consagración del municipio como eje fundamental del Estado y democracia participativa.

Por otra parte, José Albendea¹⁹⁰ afirma que la Constitución de 1991 se expide, según el Preámbulo, para fortalecer la unidad de la nación. Señala que existe una diferencia crucial entre la expresión “unidad nacional”, usada en el preámbulo de la Constitución de 1886 y el concepto “unidad de la nación”, pues el primero tenía como propósito *reconstruir* la República unitaria de 1843 después del momento federalista implantado en la Constitución de Río Negro, mientras que el segundo busca aclarar que Colombia es un Estado organizado en forma de república unitaria, aunque descentralizada y con autonomía de sus entidades territoriales (art. 1 C.P). Sin embargo, desde la perspectiva de Albendea, la unidad de la nación es una finalidad que también se refiere al fortalecimiento de los vínculos entre colombianos. El mencionado autor, recuerda que en los

188 Dentro de tales doctrinantes destacamos a: (1) Liliana Estupiñán Achury (ESTUPIÑÁN ACHURY, Liliana. (2012). El ordenamiento territorial en la Asamblea Nacional Constituyente de 1991. *Revista Opinión Jurídica*. Vol. 11, Núm. 21, enero-junio 2012. p-p. 19-38); (2) Vanessa Suelst Cock. (SUELST COCK, Vanessa. (2013). Un nuevo paradigma del estado unitario: la asimetría territorial y los esquemas de coordinación. *Revista Vnivesitas*. Núm. 127, julio-diciembre. p-p. 309-339); (3) Diana Carolina Valencia-Tello y Vera Karam de Chueiri (VALENCIA-TELLO, Diana Carolina, KARAM DE CHUEIRI, Vera. (2014). Descentralización y re-centralización del poder en Colombia. La búsqueda de equilibrios entre la nación y las entidades territoriales. *Revista Dikaion*. Vol. 23, Núm. 1, junio. p-p. 171-194).

189 Liliana Estupiñán aclara que, no obstante, existieron una serie de matices frente al modelo que se había planteado en la Carta Política de 1886, considera (citando a Hernández, 2001) que ello es consecuencia de lo siguiente: “La cuestión territorial dio lugar a uno de los más enconados y contradictorios debates en la Asamblea Nacional Constituyente. En ningún otro aspecto fue tan notoria la anarquía de las propuestas, de las discusiones y de las votaciones. El tema se fue abriendo paso con dificultad y, en medio de gran controversia y sin verdaderas decisiones que permitieran solucionar las distintas tendencias, se llegó por fin a un articulado de compromiso, en el que no hubo vencedores ni vencidos y en donde, por tanto, la política fue la de procurar dar a todos satisfacción”. (HERNÁNDEZ BECERRA, Augusto. (1997). “El fermento federalista en la Constitución de Colombia”. En: Hernández, A. (Ed.), *El Federalismo en Colombia. Pasado y Perspectiva*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, p-p. 141-165)

190 (ALBENDEA PABÓN, José. (1994). El preámbulo de la constitución colombiana, en *Dikaion: revista de actualidad jurídica*, Núm. 3, p. 10-24)

considerandos de los Decretos Legislativos 927 y 1926 de 1990¹⁹¹ se hizo referencia a la fractura de la sociedad colombiana y se anhelaba que la nueva Carta Política se estructurara con el concurso de todas las fuerzas políticas, sociales y regionales de la nación¹⁹².

Así pues, en el contexto en el que se creó la Constitución, en el que se reconoció la presencia de las diferencias y las distancias que habían mediado entre ellas, fortalecer la unidad de la nación parece presuponer una nación existente a la llegada de la Constitución de 1991, en términos de un *sentimiento* que implica:

“[...] haber vivido por generaciones sobre un mismo suelo, de haber compartido una misma historia, de tener, por consiguiente, tradiciones y glorias comunes. Es tener en el presente intereses colectivos y fe en unos mismos valores; implica además, forjarse hacia el porvenir ideales, objetivos y metas cuyo logro beneficiaría a la colectividad entera. En una palabra, el sentimiento nacional consiste en considerar a la Nación como el símbolo unitario de intereses, aspiraciones, sentimiento y glorias comunes”¹⁹³.

Este es el “concepto anímico de Nación”¹⁹⁴. Por contraste, un concepto de nación actualizado al modelo democrático que hasta este punto el preámbulo informa al establecer como soberano al pueblo, y que, incluso, desde el reconocimiento de la diferenciación ideológica en el terreno de las creencias y cultos, toma distancia de las definiciones clásicas de nación como concepto homogéneo (o con pretensiones homogeneizadoras). La nación, entendida como el sentimiento de solidaridad, invita a la consecución de unos mismos valores, “ideales,

191 Por intermedio de los decretos: (1) Decreto Legislativo N° 927 de 1990. Por el cual se dictan medidas tendientes al restablecimiento del orden público. 3 de mayo de 1990. D.O.N° 39335 y (2) Decreto Legislativo 1926 de 1990. Por el cual se dictan medidas tendientes al restablecimiento del orden público. 24 de agosto de 1990. D.O.N° 39512, se dio vía a la posterior conformación de la Asamblea Nacional Constituyente que proferiría la Constitución Política de 1991.

192 Esta última perspectiva del texto se asocia con una consideración realizada por la Corte Constitucional en la sentencia C-350/94 (M.P. Alejandro Martínez Caballero): “En fin de cuentas, en la Constitución de 1991 la unidad nacional se funda en el pluralismo y es el resultado de la convivencia igualitaria y libre de los más diversos credos y creencias en los diferentes campos de la vida social, mientras que en la Constitución de 1886, esa unidad nacional tenía como base esencial el reconocimiento de la preeminencia del catolicismo como religión de toda la nación”.

193 (NARANJO MESA, Vladimiro (1995). “De dónde surge la idea de Nación”. *En: Teoría constitucional e instituciones políticas*. 6 ed. Bogotá D.C.: Temis, p. 84)

194 *Ibid.* p. 85

objetivos y metas cuyo logro beneficiaría a la colectividad entera¹⁹⁵, tal como sostiene Naranjo, resulta insuficiente en una sociedad contemporánea como la colombiana, que no solo predica la primacía de los derechos fundamentales de los individuos, sino que también se caracteriza por una gran heterogeneidad cultural, racial, religiosa, y política. Por eso, la unidad nacional debe ser necesariamente interpretada de la mano del pluralismo, pues su balance representa en gran medida la apuesta del liberalismo político: lograr el anhelado equilibrio armónico resultante de la convivencia pacífica de cosmovisiones diferentes en una misma sociedad¹⁹⁶.

En efecto, el resto del preámbulo y el desarrollo del articulado constitucional se guían por el pluralismo¹⁹⁷, con lo cual, el fortalecimiento de la unidad de esta Nación supone un esfuerzo distinto en el modelo democrático, que supera el objetivo de crear una idea de nación y expandirla; se trata de construir una identidad nacional en medio, y a partir, de las diferencias. Hay, por tanto, una pretensión constitucional de unión e identificación entre puntos en común y el reconocimiento de puntos en encuentro. Así, Uprimny Yepes señala que:

“En pocas palabras, si el ordenamiento de 1886 pretendía instituir un orden centralista, homogéneo y homogeneizante, el proyecto que subyace a la Constitución de 1991 es diferente: construir una identidad nacional plural, que no ve en las diferencias una amenaza a la paz social sino riquezas culturales y potencialidades de desarrollo democrático, que deben entonces ser reconocidas y protegidas. La Carta de 1991 es entonces la

195 *Ibid.* p. 84

196 Siguiendo a Moira Pérez, “Tal como la entiende Chantal Mouffe, en una descripción que sería probablemente avalada tanto por defensores como por críticos del liberalismo: “La típica comprensión liberal del pluralismo afirma que vivimos en un mundo en el cual existen, de hecho, diversos valores y perspectivas que –debido a limitaciones empíricas– nunca podremos adoptar en su totalidad, pero que en su vinculación constituyen un conjunto armonioso y no conflictivo. (2007 17)””. En el texto, Moira expone varias posturas críticas de esa concepción liberal del pluralismo. (PÉREZ, Moira. (2017). Tres enfoques del pluralismo para la política del siglo XXI. *Ideas y Valores*. 66, Núm. 163. p-p. 177-202)

197 Esta idea se encuentra plasmada en el artículo 1° constitucional, en el que se resalta el carácter pluralista y democrático de la República de Colombia. Sin embargo, el pluralismo como fin aparece expresamente en otras disposiciones como el artículo 75° (“Para garantizar el pluralismo informativo y la competencia, el Estado intervendrá por mandato de la ley para evitar las prácticas monopolísticas en el uso del espectro electromagnético”), y ha sido objeto de un considerable desarrollo jurisprudencial por parte de la Corte Constitucional, entendiendo de largo que el pluralismo permea disposiciones como el artículo 246°, en tanto que “una de las expresiones de la diversidad y el pluralismo protegidos por el Constituyente es la autonomía de la jurisdicción especial indígena” (Sentencia T-365 de 2018 (M.P. Alberto Rojas Ríos)).

constitución de la diversidad, pues no sólo reconoce y ampara las diferencias sino que constituye e instituye mecanismos jurídicos y políticos para potenciarlas, como la jurisdicción indígena, las acciones en favor de grupos discriminados, o las circunscripciones electorales para minorías¹⁹⁸.

Tal contenido derivado se incluye en la categoría de *valor*, pues esa pretensión de unión configura una norma abierta, como concepto que se desarrolla y actualiza permitiendo incorporar en la idea de nación diferentes fuerzas sociales y políticas sin necesidad de reformar la Constitución. El término de unión de la nación connota la posibilidad de integrar a distintos sujetos sin una pretensión homogeneizadora, reconociendo el pluralismo y la diversidad colombiana. Este concepto abarca la idea de voluntad general propia del contractualismo, pues un pacto fundamental sería impensable si prescindiera de esa unidad.

Esta pretensión es un mandato de comportamiento general y amplio, que no se concreta en un determinado actuar o actuare, es una orden encaminada al mejor funcionamiento posible del Estado colombiano, una de las bases sobre las que se estructura el ordenamiento jurídico y se orientan las actividades públicas y privadas. En ese sentido, el contenido “unidad de la nación”, es lo que en estas líneas ha sido considerado como un *valor*, en tanto que más que un mandato puntual en la actuación de los poderes y personas, es un mandato sobre el comportamiento general y la orientación del ordenamiento jurídico mismo, que no puede ser ajeno ni neutral con relación al concepto de nación y al fortalecimiento de la unidad, en un marco de diferencias que en Colombia resultan explícitas geográficamente, racialmente, idiomáticamente..., e implícitas con respecto a la posibilidad de autodeterminación en cabeza de los individuos.

En tal sentido, se comprende que si el precepto analizado ostenta la connotación de valor tiene un contenido jurídico de mandato de comportamiento relevante para el ordenamiento jurídico, la actuación de las autoridades y los actos del particular. Este mandato, además de llevar implícito la pretensión de construir un modelo Estatal fundado en el pluralismo, propone la modulación que ha de existir entre dos conceptos relevantes en materia de ordenamiento territorial: la unidad nacional y la autonomía de los entes territoriales. La Carta Política entendió la pugna, casi que natural o inherente, a la cual se ven sometidos los conceptos anteriormente mencionados y, por tal motivo, el mandato

198 (UPRIMNY YEPES, Rodrigo. (6 de julio de 2006). A Constitution of Diversity. *Dejusticia*. <https://www.dejusticia.org/en/a-constitution-of-diversity/>.)

de comportamiento a las autoridades es encontrar mecanismos que permitan ponderar tal contingencia¹⁹⁹.

En concordancia con lo anterior, el contenido *unidad de la nación* puede comprenderse entonces como un elemento de ruptura con respecto a la Carta anterior. El preámbulo de la Constitución de 1886 hacía referencia a *la unidad nacional*, lo que, *a priori*, podría suponer una identidad de contenidos; no obstante, el alcance de esta cláusula dista considerablemente del enunciado preambular de 1991. Lo anterior por dos motivos: (i) la unidad nacional fue planteada en el siglo XIX con la finalidad de afianzar el modelo centralista y asegurar la estabilidad de la República Unitaria, mientras que en el modelo actual la idea de fortalecer la unidad de la nación, desde una perspectiva de ordenamiento territorial, ha de integrar los conceptos de república unitaria, descentralización y autonomía de las entidades territoriales²⁰⁰. Adicionalmente, (ii) el contenido de la Carta de 1991 pretende la construcción de la unidad bajo el entendimiento de que en Colombia no hay una homogeneidad cultural, física o ideológica. En contraposición, la idea de unidad planteada en la Constitución de 1886 tenía como base esencial la preeminencia de un modelo abstracto y único moral y de intereses compartidos, sin reconocer la connotación plural de la sociedad colombiana²⁰¹.

b. Este contenido cumple dos funciones: en primer lugar, la *aspiracional*, porque busca que el ordenamiento jurídico edifique una nación en unidad²⁰². Se

199 Aunque este punto será desarrollado con mayor amplitud en el análisis de la función que implica el mencionado contenido, cabe tener en cuenta la importancia en términos de valor. Se presenta un mandato de comportamiento que repercutirá en la construcción del orden legal nacional y en la actuación de las autoridades. Dicho mandato ha sido identificado en diferentes sentencias de la Corte Constitucional: Sentencias C-004 de 1993 (M.P. Ciro Angarita Barón), C-720 de 1999 y C-219 de 1997 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz), C-937 de 2010 (M.P. Jorge Iván Palacio Palacio), C-643 de 2012 (M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo), C-123 de 2014 (M.P. Alberto Rojas Ríos) y T-445 de 2016 (M.P. Jorge Iván Palacio Palacio).

200 (ALBENDEA PABÓN, José. (1994). El preámbulo de la constitución colombiana, en *Dikaion: revista de actualidad jurídica*, Núm. 3, p. 10-24)

201 En este sentido se pronunció la Corte Constitucional en la sentencia C-350 de 1994 (M.P. Alejandro Martínez Caballero): “En fin de cuentas, en la Constitución de 1991 la unidad nacional se funda en el pluralismo y es el resultado de la convivencia igualitaria y libre de los más diversos credos y creencias en los diferentes campos de la vida social, mientras que en la Constitución de 1886, esa unidad nacional tenía como base esencial el reconocimiento de la preeminencia del catolicismo como religión de toda la nación”.

202 Se considera que no es esta función en su concepción constitutiva, en razón de que todo lo que se exprese como una finalidad no es entendido por el constituyente y por el intérprete jurídico como descripción del estado de cosas al momento constituyente.

trata de una aspiración que está estrechamente ligada con la naturaleza propia de los valores como contenido constitucional, en el sentido que se da una razón de ser al mismo ordenamiento. En segundo lugar, el mencionado contenido cumple una función *interpretativa*, pues la aspiración de fortalecer la unidad de la nación condiciona al intérprete de la Constitución y del Derecho derivado. El ejercicio del poder, en términos nacionales o territoriales, debe direccionarse —al momento de interpretar cada disposición— hacia el fortalecimiento de la nación. En concordancia con lo anterior, ha de comprenderse la nación dentro de un contexto pluralista e integrado por los rasgos ya enunciados, especialmente, como se verá a continuación, en el contexto de la interpretación sobre las normas que definen las competencias y relaciones territoriales.

En efecto, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha desarrollado el mencionado contenido asociándolo principalmente con temas relativos al ordenamiento territorial colombiano. En la sentencia C-634 de 2012, la Corte Constitucional estableció que el fortalecimiento de la unidad de la nación, consignado como propósito esencial en el Preámbulo de la Constitución, significa la revitalización del municipio “pero a su vez, la concepción del mismo [sic] como núcleo fundamental de la organización político-social y administrativa del país, implica la redefinición del Estado y de sus relaciones con los miembros del mismo”. Revisando distintas sentencias de la Corte Constitucional²⁰³, se identifica que del mencionado contenido se derivan dos conceptos que están en pugna: el Estado unitario y la autonomía territorial.

Así, la sentencia C-004 de 1993 señala que: “[...] la introducción del concepto de autonomía, que implica un cambio sustancial en las relaciones centro-periferia, debe en todo caso ser entendida dentro del marco general del Estado unitario”. Lo anterior permite dilucidar que el Estado unitario y la autonomía territorial no han de entenderse disociadamente, y si bien se reconoce la libertad de las regiones para la gestión de determinados asuntos, la autonomía de los territorios no es de carácter absoluto y se relaciona en forma armónica con el principio de unidad nacional²⁰⁴.

Por otra parte, es clave comprender que el alcance del término “unidad de la nación” no puede interpretarse bajo el mismo prisma que se utilizó en la Consti-

203 (Sentencias C-004 de 1993 (M.P. Ciro Angarita Barón), C-720 de 1999 y C-219 de 1997 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz), C-937 de 2010, C-643-12 (M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo), C-123 de 2014 (M.P. Alberto Rojas Ríos) y T-445 de 2016 (M.P. Jorge Iván Palacio Palacio)).

204 (Sentencia C-643 de 2012 (M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo)).

tución colombiana de 1886. En ese sentido se pronunció la Corte Constitucional en sentencia C-506 de 1995, precisando que:

“El modelo actual de la organización del Estado colombiano responde a una concepción diferente a la del Estado unitario centralizado. El punto fundamental de este cambio se encuentra en el concepto de autonomía, que se atribuyó de manera explícita -entre otras- a las entidades territoriales, a través de las cuales se busca hacer efectivo el respeto a la identidad comunitaria local y a su capacidad de autodeterminarse, sin que se ignore por eso la necesidad de que ciertas actividades sean coordinadas y planeadas desde el poder central”²⁰⁵.

Por otro lado, hay una particularidad que vale la pena resaltar: el máximo tribunal constitucional, al momento de interpretar o desarrollar el contenido preambular analizado, hace referencia al articulado de la Constitución; se realiza un ejercicio de interpretación armónica de la Carta, pues la *autonomía territorial* no se estipula expresamente en el Preámbulo²⁰⁶.

Podría también decirse que la cláusula de unidad la nación cumple, al igual que el resto de las disposiciones preambulares, una función legitimadora a la de la cláusula de autoría/titularidad. Así lo señala Uprimny:

“Con todo, a pesar de esas limitaciones y tensiones, el proyecto de la Carta de 1991 de construir un orden democrático, dentro de la diversidad, mantiene su vigencia, tanto por razones éticas como de prudencia política, pues sólo puede aspirar a la legitimidad una constitución en donde quepamos todos los colombianos. Los ciudadanos sólo reconoceremos y aceptaremos un orden jurídico que a su vez nos reconozca y nos acepte con todas nuestras diferencias”²⁰⁷.

205 Esta consideración también da a entender que las concepciones de Unidad nacional y autonomía de las entidades territoriales no son conceptos antagónicos, sino por el contrario, se implican o relacionan mutuamente.

206 Tal como lo resalta la sentencia C-643 de 2012 (M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo): la autonomía de las entidades territoriales ha de ejercerse dentro de los límites constitucionales y legales (C.P. artículo 287) y limitándose con base en lo dispuesto por el artículo 288, según el cual “*las competencias atribuidas a los distintos niveles territoriales serán ejercidas conforme a los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad en los términos que establezca la ley*”.

207 (UPRIMNY YEPES, Rodrigo. (6 de julio de 2006). A Constitution of Diversity. *Dejusticia*. <https://www.dejusticia.org/en/a-constitution-of-diversity/>)

En efecto, desde un entendimiento riguroso de la *dimensión plural* de la legitimidad²⁰⁸, podría decirse que el trasfondo pluralista de la unidad de la nación es desarrollo de la posibilidad de integrar las diferentes configuraciones del pueblo que a lo largo del tiempo puedan darse, con independencia de la configuración existente en el momento constituyente²⁰⁹.

c. Con la finalidad de determinar si el contenido analizado ostenta valor jurídico, es menester fijar la atención en una cuestión particular. Como advirtió anteriormente “la unidad de la nación” tiene una connotación finalista y, a la vez, se manifiesta como un *valor*; en consecuencia, es relevante analizar la manera en virtud de la cual la Corte Constitucional fundamenta la vinculatoriedad jurídica entre un contenido finalista y un *valor*. Sea lo primero por mencionar que, según la Corte Constitucional, en los campos aspiracionales del Preámbulo –como lo son los valores y las finalidades a las que tiende el ordenamiento jurídico– existe una función interpretativa que se plasma de la siguiente manera:

“El Preámbulo de la Constitución incorpora [...] los valores que esa Constitución aspira a realizar y que trasciende la pura literalidad de sus artículos.

El Preámbulo da sentido a los preceptos constitucionales y señala al Estado las metas hacia las cuales debe orientar su acción; el rumbo de las instituciones jurídicas.

Lejos de ser ajeno a la Constitución, el Preámbulo hace parte integrante de ella. Las normas pertenecientes a las demás jerarquías del sistema jurídico están sujetas a **toda** la Constitución y, si no pueden contravenir los mandatos contenidos en su articulado, menos aún les está permitida la transgresión de las bases sobre las cuales se soportan y a cuyas finalidades apuntan.

Considera la Corte que la preceptiva constitucional ha sido enderezada por el propio Constituyente a la realización de unos fines, al logro de unos cometidos superiores ambicionados por la sociedad, que cabalmente son los que plasma el Preámbulo y que justifican la creación y vigencia de las instituciones. Quitar eficacia jurídica al Preámbulo, llamado a guiar

208 Página 31 s.s. del acápite de la “función legitimadora” del texto de *Funciones*.

209 Página 9 del acápite de la cláusula de autoría titularidad del presente texto.

e iluminar el entendimiento de los mandatos constitucionales para que coincida con la teleología que les da sentido y coherencia, equivale a convertir esos valores en letra muerta, en vano propósito del Constituyente, toda vez que al desaparecer los cimientos del orden constitucional se hace estéril la decisión política soberana a cuyo amparo se ha establecido la Constitución”²¹⁰.

El aparte transcrito permite identificar, en primera medida, que un valor puede constituirse en modalidad finalista o aspiracional, como un escenario deseado por el constituyente. En segunda instancia, se considera al preámbulo como parte integrante de la Carta Política y por ello es un mecanismo fundamental al momento de guiar el desarrollo del ordenamiento jurídico, el comportamiento social y el accionar de las autoridades. Finalmente, comprende que eliminar el valor jurídico de contenidos como el analizado en esta sección, equivaldría a anular el valor instituido por el constituyente y limitar sus efectos teleológicos frente al resto de la Constitución y, en general, frente al conjunto de normas que conforman el ordenamiento legal. Tal como se ha podido constatar, el enunciado “unidad de la nación” no es un simple capricho del constituyente, fue impreso en el texto del Preámbulo con el fin de promover la construcción de una nación cohesionada —desde la idea del pluralismo— y como elemento esencial para ponderar las tensiones entre la autonomía territorial y Estado unitario. De esta forma, el valor jurídico del referido contenido es evidente y será determinante para la correcta interpretación del articulado constitucional y demás normas que integran el orden jurídico colombiano.

En conclusión y recopilando lo mencionado con respecto al contenido objeto de análisis cabe destacar lo siguiente. La finalidad de conseguir la unidad de la nación ha de ser comprendida desde dos perspectivas: la primera, relacionada con el modelo de ordenamiento territorial que se instituyó en la Constitución de 1991 y la segunda, relativa a la búsqueda de una sociedad “unida” bajo la premisa del pluralismo. Adicionalmente, dicha cláusula se estipula en forma de valor y, en ese sentido, es clave para el entendimiento o la interpretación del texto constitucional y para guiar el desarrollo del ordenamiento jurídico. Es un enunciado que implica un cambio trascendental en la manera de comprender y solucionar las diversas cuestiones nacionales, se abandona la idea de comprender a Colombia como un elemento homogéneo y uniforme y, contrariamente, se concibe al país desde la diversidad y el pluralismo.

210 (Sentencia C-477 de 2005 (M.P. Jaime Córdoba Triviño)).

2.3.4. “Con el fin de asegurar a sus integrantes...”

- a. Contenido:**
 - i. Finalista
 - ii. Valores
- b. Función:**
 - i. Declarativa aspiracional
 - ii. Interpretativa
- c. Valor:** político-jurídico

EXPLICACIÓN:

a. A este acápite del preámbulo se le atribuye la categoría de contenido finalista. Sin embargo, como antes se advirtió, es propio del contenido finalista configurado desde la explícita fórmula “*con el fin de*”, integrar los contenidos subordinados que se pueden categorizar, a su vez, de distintas maneras. Así, este fin se encuentra encaminado a un mandato de optimización dirigido al ordenamiento jurídico, en pro del aseguramiento constitucional de condiciones generales para los individuos. De la misma manera en que se explicó en el acápite de contenido, los valores plasman los objetivos del ordenamiento jurídico derivado, lo que claramente ocurre en esta situación, pues determina específicamente los “lugares” que pretende alcanzar el Derecho en Colombia; el deber ser del de éste, incluidos sus efectos en las personas y en las autoridades. La vida, la convivencia, el trabajo, la justicia, la igualdad, el conocimiento, la libertad y la paz, son valores seleccionados por el constituyente que, si bien pueden estar posteriormente incluidos en el articulado como derechos individuales o colectivos, el sujeto soberano, por medio del órgano constituyente, decidió destacarlos desde el preámbulo, antes que principios generales, como valores perseguidos por el pueblo para que aparezcan así mismo como finalidad explícita y reivindicable del Estado colombiano.

Los valores que integran la disposición analizada, al ser las metas a las que se quiere llegar con la organización jurídica, tienen una intrínseca relación con situaciones históricas e ideológicas presentes en el momento en que el Constituyente redacta la Constitución.

(i) La vida

La vida, como valor, implica la obligación del Estado de garantizar su pleno ejercicio, pues de ella depende la posibilidad de gozar y ejercer los demás derechos constitucionales. Este fenómeno genera que otros derechos constitucionales, sin perder su autonomía, dependan de dicho valor. Adicionalmente, se entiende que conlleva en sí una carga en cabeza del Estado, pues las “autoridades públicas [...] están instituidas para protegerla integralmente y para garantizar el derecho constitucional fundamental a la integridad física y mental”²¹¹. En síntesis, la posición que debe asumir el Estado frente a la vida lo explica claramente la Corte Constitucional de la siguiente manera:

“la Constitución no sólo protege la vida como un derecho (CP artículo 11) sino que además la incorpora como un valor del ordenamiento, que implica competencias de intervención, e incluso deberes, para el Estado y para los particulares. Así, el Preámbulo señala que una de las finalidades de la Asamblea Constitucional fue la de “fortalecer la unidad de la Nación y asegurar a sus integrantes la vida”. Por su parte el artículo 2o establece que las autoridades están instituidas para proteger a las personas en su vida y asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares... Esas normas superiores muestran que la Carta no es neutra frente al valor vida sino que es un ordenamiento claramente en favor de él, opción política que tiene implicaciones, ya que comporta efectivamente un deber del Estado de proteger la vida”²¹².

En conclusión, dicho valor encuentra un gran espectro de desarrollo, pues se comprende desde la determinación de la existencia de la personalidad, lo que le otorga a las personas la capacidad de ser titular de derechos y contraer obligaciones, para poder ejercer sus demás derechos constitucionales y legales, y llega hasta la demanda de actuaciones del Estado para garantizar la integridad de las personas.

(ii) La convivencia y la paz

En el proceso constituyente de 1991, se da una coalición de hechos históricos que representan diversas necesidades que justifican la creación de una nueva carta política. Entre estos, se encuentran: la necesidad de fortalecer las instituciones estatales como estrategia de lucha contra el narcotráfico, la imple-

211 (Sentencia T-645 de 1998 (M.P. Fabio Morón Díaz)).

212 (Sentencia C-177 de 2001 (M.P. Fabio Morón Díaz)).

mentación de instituciones que reflejan el auge de las luchas sociales y los derechos humanos como necesidad de adaptación al contexto jurídico occidental y latinoamericano, y la inclusión de grupos políticos representativos de ideales opuestos a aquellos hegemónicamente presentes en el poder como consecuencia de procesos de desmovilización de grupos armados al margen de la ley por la necesidad del restablecimiento del orden público y la paz.

En la década de los ochenta, Colombia se encontraba luchando contra la violencia que se manifestaba en diversos frentes: narcotráfico, paramilitarismo, guerrillas, entre otros.²¹³ Esta es una de las grandes razones que encuentra la sociedad colombiana para la conformación de una Asamblea Nacional Constituyente. Es en este sentido que la paz se esgrime como una necesidad en el proceso de creación de una nueva Constitución. Lo anterior se evidencia con la expedición del Decreto 1926 de 1990, el cual convoca al pueblo a pronunciarse sobre la Asamblea, y a elegir sus delegatarios, y “por el cual se dictan medidas tendientes al restablecimiento del orden público”²¹⁴. Dicha norma está dirigida a la realización de la paz, o lo que es más preciso, a la virtualidad de alcanzarla como valor²¹⁵. Adicionalmente, como uno de los principales propósitos del cambio sustancial dentro de la carta, se encuentra el enriquecimiento de los fines del Estado:

“Al objetivo tradicional de la protección de la vida, de la honra y de los bienes, [se agregan] la realización de la igualdad, la solidaridad social, la justicia y la garantía de la libertad y dignidad humanas como valores supremos que [permitan] alcanzar la consolidación de la Democracia y el afianzamiento de la paz y de la convivencia ciudadana. Bajo estos objetivos la Carta Política cuya reflexión se propone, implica una estrecha colaboración entre lo público y lo social, de lo cual se derivan responsabilidades precisas para el Estado para los individuos y para la sociedad”²¹⁶ (subraya fuera del texto original).

213 (OCAMPO, Javier. (1990). “El por qué y el cómo de la Constituyente”. En: *Qué es la Constitución*. 1 ed. Bogotá: Plaza & Janes Editores, p. 52.)

214 (Decreto 1926 de 1990 [Departamento Administrativo de la Presidencia de la República]. Por el cual se dictan medidas tendientes al restablecimiento del orden público. 24 de agosto de 1990 Decreto 88 de 2008 [Ministerio del Interior y de Justicia]. Por medio del cual se reglamenta el artículo 61 de la Ley 975 de 2005. 27 de marzo de 2008.)

215 (HENAQ, Javier. (1992). “Hacia un nuevo orden constitucional”. En: *Panorama del Derecho Constitucional Colombiano*. 1 ed. Bogotá: Editorial Temis, p. 121)

216 (Registraduría Nacional del Estado Civil & Consejo Nacional Electoral. (1991). “Los seis grandes propósitos de la reforma” En: *La 7ª Papeleta: El país opinó, el país aceptó*. 1 ed. Bogotá: Organización Electoral, p. 173)

Es evidente que la convivencia y la paz no solo se establecen como finalidades necesarias de toda la organización jurídica y política de Colombia, sino que adicionalmente, los demás valores también deben estar encaminados a la ejecución y construcción de éstas.

Esta es la explicación del porqué se incluye en el preámbulo elementos tan abstractos como la convivencia y la paz, dentro de los valores a los cuales debe tender el ordenamiento jurídico colombiano. Es la representación de la situación en la cual se encontraba el país, donde la convivencia se presenta como una cuestión permanente de las relaciones sociales y políticas y la paz como elemento de la Constitución en respuesta al contexto de violencia en el que se construye, manifestando la necesidad de un estado de tranquilidad.

(iii) El trabajo

El trabajo se plasma como una idea con un gran trasfondo dentro del contexto de finales del Siglo XX con el alza de ideales sociales en la política latinoamericana. Se esgrime como un valor dentro del preámbulo a causa de la adopción de dicha política social que se materializa en el Estado Social de Derecho. La incorporación de este concepto en la Carta de 1991 corresponde a la adopción de las sociedades capitalistas de ciertos ideales sociales que propugnan por la reivindicación de las condiciones de vida de las comunidades obreras bajo parámetros de la dignidad humana para la promoción del bienestar general en el cumplimiento de unos mínimos vitales. El trabajo es uno de los elementos esenciales de la política social en los términos de Echeverry:

“El componente social [del Estado Social de Derecho], lo especifica GARCÍA Pelayo en los siguientes objetivos independientemente de que se encuentren o no consagrados en los textos constitucionales:

1. ‘Todo ciudadano debe tener la posibilidad de satisfacer sus necesidades existenciales mínimas y, consecuentemente, el Estado: I. Ha de fijar un salario vital mínimo con independencia de la clase de ocupación y destinado a ser revisado de acuerdo con la coyuntura económica nacional, y II) ha de cuidar el funcionamiento de una serie de sistemas sin los cuales es imposible asegurar la existencia humana en nuestro tiempo’²¹⁷.

217 (ECHEVERRY, Álvaro. (2002). “Conceptualización Contemporánea del ‘Estado Social de Derecho’”. En: *Teoría Constitucional y Ciencia Política*. 6 ed. Bogotá D.C.: Ediciones Librería del Profesional, p. 316)

García-Pelayo, en su descripción de las condiciones necesarias que debe garantizar un ordenamiento jurídico enmarcado dentro del concepto de Estado Social de Derecho, presenta objetivos adicionales, los cuales van dirigidos todos a la garantía de condiciones dignas de trabajo para los trabajadores.

De manera concreta esto implica la obligación del Estado colombiano, de llevar a cabo actuaciones positivas no sólo para salvaguardar el trabajo, sino para permitir el acceso de la población a éste y garantizar un mínimo de condiciones dignas. Al consagrarse como una finalidad estatal, la meta debe ser la aseguración de la calidad de vida de las personas a cargo del Estado a través de la garantía de acceso al trabajo bajo parámetros de dignidad.

A manera de conclusión, el ordenamiento jurídico debe estar estructurado para que las personas tengan una vida digna a través del trabajo, y debe generar condiciones de estabilidad y justicia en la relación empleador-trabajador.²¹⁸

(iv) La justicia

Este valor es el fundamento de proyección de toda organización jurídica. En Colombia ha sido concebida adoptando a Ulpiano, como reconocerle a cada quien lo que le corresponde. En este orden de ideas, la obligación del Estado se divide en dos: por un lado, determinar los criterios de justicia, es decir, “los factores que deciden las asignaciones y retribuciones sociales,”²¹⁹ que se verán materializados en principios y reglas, para establecer qué le corresponde a cada quién, y por otro lado, bajo una concepción más humanista de la posguerra, en concordancia con la Declaración Universal de los Derechos Humanos, reconocer que a las personas por el hecho de ser personas les corresponden una serie de derechos que les son inherentes, sin los cuales no se puede predicar la dignidad humana²²⁰. Es en el ámbito de estos derechos donde el Estado encuentra sus límites. Esta última concepción corresponde al momento histórico en que se redacta la Constitución, pues es precisamente durante el siglo XX, donde se desarrolla el concepto de los Derechos Humanos, y en 1991, se adopta y actualiza esta teoría, respecto de la Constitución Nacional de 1886.

218 (Sentencia C-479 de 1992 (MP. José Gregorio Hernández Galindo y Alejandro Martínez Caballero))

219 (DÍAZ GAMBOA, Luis Bernardo. (2001). “La Igualdad y la Justicia”. *En: Constitucionalismo Social*. 1 ed. Bogotá D.C.: Instituto María Cano, p. 45)

220 (HABERMAS, Jürgen. (2010). El concepto de dignidad humana y la utopía realista de los derechos humanos. *Diánoia* 55, no. 64. p-p. 3-25)

(v) La igualdad

Este valor encuentra una intrínseca relación con la justicia. En este sentido, si la justicia se determina como reconocer a cada quien lo que le corresponde, el problema radica en determinar qué le corresponde a cada quién. La igualdad se presenta como un elemento que reduce un poco la abstracción de la justicia en el ordenamiento jurídico colombiano, es decir, se esgrime como regla de justicia, pues establece que el trato de las personas por parte de la norma debe basarse en un criterio relacional. Dicho criterio es la herramienta para determinar cómo se encuentra una persona con respecto a la otra, para saber qué efectos jurídicos se le aplicarán a cada uno. Condensado en un principio, este valor se materializa en la regla de tratar igual a los iguales, y desigual a los desiguales.²²¹

En este sentido, como valor, la igualdad reconoce la posibilidad de ser distinto en el desarrollo personal, al permitir que las normas se ajusten a criterios diferenciados según las circunstancias particulares de una persona o un grupo de personas. Bajo esta depuración, el ordenamiento jurídico tiene la obligación de crear dichos criterios, para determinar cuáles son las bases sobre las cuales las personas deban ser tratados como iguales, y cuándo como desiguales, pues “la igualdad se instituyó como un valor superior de nuestro ordenamiento constitucional y, por ende, como uno de los fines esenciales del Estado colombiano”²²². Esto “implica un deber de obligatorio cumplimiento para todas las autoridades y, en especial, para el legislador cuando configura el derecho y fija las directrices necesarias para estructurar las políticas públicas porque es una regla de justicia elemental y se proyecta para definir la forma de Estado”²²³. Dicho mandato del constituyente abarca todas las esferas del Estado, pues

“la promoción de igualdad material no simplificada en la simple esfera legislativa, requiere de su decidido impulso y de la afectación de recursos públicos, no menos que de la habilitación y puesta en marcha de estructuras y procedimientos administrativos adecuados para adelantar los programas que se decida ejecutar”²²⁴.

Es de esta manera que la administración a cuyo cargo tiene la ejecución de las normas, está obligada a la búsqueda de la igualdad material a través de

221 (Sentencias C-005 de 2017 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva) y T-638 de 2016 (M.P. Jorge Iván Palacio Palacio)).

222 (Sentencia T-638 de 2016 (M.P. Jorge Iván Palacio Palacio)).

223 (Sentencia C-862 de 2008 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra)).

224 (DÍAZ GAMBOA, Luis Bernardo. (2001). “La Igualdad y la Justicia”. En: *Constitucionalismo Social*. 1 ed. Bogotá D.C.: Instituto María Cano, p. 45)

la ejecución de políticas públicas. Un gran ejemplo es el deber del Estado, de aplicar acciones afirmativas en miras de crear tratos diferenciados, para que progresivamente se tienda a conseguir una igualdad material en la población, lo que se esgrime como el valor en sí (igualdad material).

(vi) El conocimiento

Este valor puede ser el más difícil de enmarcar jurídicamente, de los cuales se encuentran en el preámbulo, pues presenta un grado de abstracción superior. El conocimiento como valor, corresponde al grado de democratización al que se somete el ordenamiento jurídico colombiano en 1991. En este sentido, al reconocerle soberanía directa al pueblo y otorgarle poderes amplios en su toma de decisiones, el conocimiento se establece como una herramienta de la democracia. El pueblo gobernante, aquel pueblo que está llamado a tomar las decisiones más importantes de su organización, debe conocer. Más allá de la garantía de acceso a la información, se trata de un pueblo conocedor; conocedor de las situaciones políticas; conocimiento que se materializa en el sistema educativo con pretensiones de universalidad. En este sentido, es obligación del Estado garantizar que el pueblo tenga herramientas para el desarrollo del conocimiento en distintas áreas, como la educación, la cultura, el arte, la política, entre otras.

(vii) La libertad

La libertad tiene dos connotaciones fundamentales en el proceso constituyente que la convierten en una finalidad estatal. Ambas se desprenden como consecuencia de la expansión del Constitucionalismo liberal y de las revoluciones de finales del siglo XVIII y principios del XIX con influencia de las ideologías norteamericanas en Colombia. La democratización occidental del siglo XVIII, y precisamente en el continente americano, permea directamente a Colombia, y generó dos grandes efectos en la Constitución de 1991. En primer lugar, la libertad se presenta como la gran bandera de la democracia.²²⁵ En este orden de ideas, la adopción de una organización democrática, la inclusión de nuevos mecanismos de participación ciudadana, la variación en el sistema electoral, otorgar más facultades a las personas y el reconociendo explícito de la soberanía en cabeza del pueblo, hace que la Constitución de 1991 recoja los más altos y evolucionados conceptos democráticos. Así, la adopción de poderes que desbordan el escenario electoral, materializan la libertad individual y generan

225 (OCAMPO, Javier. (1990). "El por qué y el cómo de la Constituyente". En: *Qué es la Constitución*. 1 ed. Bogotá: Plaza & Janes Editores, p. 57)

que la Constitución sea defensora de la libertad más allá del formalismo declarativo, como una finalidad que se concreta en distintos escenarios reales. Por otro lado, el reconocimiento de la libertad como valor constitucional y meta institucional necesariamente implicó para esta Constitución, la adopción de una doctrina preponderante del liberalismo que se materializa en la protección de la propiedad privada y la apertura económica. Así, este valor representa la obligación que tiene el Estado, de respetar las libertades individuales y de proteger, no sólo la propiedad de las personas, sino la idea misma de que Colombia tiene que conformarse normativamente como un Estado protector del régimen del liberalismo económico.

Desarrollando cada uno de estos valores, es ineludible reconocer la relación intrínseca que existe entre cada uno de ellos, como partes de un todo. Y resulta lógico, pues son los fines a los cuales el Estado quiere llegar con su misma conformación. Son el fundamento de éste, que, si bien responden a la pregunta del *para qué* del Estado, los valores están a su vez atados al porqué de la conformación de éste. Cada uno representa un pilar básico de la infraestructura institucional de la sociedad colombiana, y que juntos todos, se presentan como los cimientos necesarios para sostener la obra entera que es el Estado.

Así las cosas, estos valores explícitos, por su naturaleza que desborda el carácter político hacia lo jurídico, realzan el sentido del preámbulo como sustento concreto de la garantía de las condiciones humanas y sociales, y de los compromisos estatales. La Constitución, en su texto preambular, reconoce en la vida, la convivencia, el trabajo, la justicia, la igualdad, el conocimiento, la libertad y la paz, los compromisos morales que en el pacto político resultaron preponderantes al punto que fueron estos, y no otros, los que fueron positivizaron en primera línea, para definir, desde entonces, la axiología básica del Derecho en Colombia. Es, en pocas palabras, la positivización de las ideas precisas que inspiraron al constituyente de 1991, como punto de referencia en el que se transó sobre la concepción iusnaturalista que sería reconciliada en el instrumento original con capacidad jurídica. La consagración de estos fines obedece a la necesidad de plasmar como criterios orientadores aquel “mejor ser” que se pretende conseguir con la expedición de un pacto fundamental.

b. Dicho lo anterior, a este contenido finalista, en la subcategoría de valor, se le atribuye la función aspiracional, ya que se trata de aquello a lo que el ordenamiento jurídico va a pretender desde su fundación. Y así mismo, se le atribuye una función interpretativa, toda vez que el asegurar esos mínimos tiene la virtualidad de servir como pauta para un análisis hermenéutico de toda la Constitución y las normas inferiores. El valor jurídico de la disposición, como

se verá más adelante es material y no meramente formal, en la medida en que no es gracias a la positivización de la disposición que ésta funge como criterio hermenéutico, sino gracias a su contenido sustancial de naturaleza finalista, pues, al insertarse esta serie de valores dentro del texto del Preámbulo, éstos se convierten en un criterio de validez para las normas de inferior jerarquía, no solo por el hecho de que éstas deban estar conforme a cada uno de estos valores, lo que implica a su vez la necesidad de que sean interpretadas de acuerdo a ellos, sino también porque todo el ordenamiento jurídico colombiano debe encontrar su causa en la tendencia a alcanzar dichos valores; criterio que se desprende de su carácter aspiracional.

Adicionalmente, la función interpretativa de este contenido no se limita únicamente a las normas inferiores, que determina la validez material del ordenamiento derivado, a su vez, permite extraer el “[...] sentido a los preceptos constitucionales y señala al Estado las metas hacia las cuales debe orientar su acción; el rumbo de las instituciones jurídicas”²²⁶. Con respecto a estas, y en concreto a los derechos fundamentales, la Corte Constitucional ha sostenido que la eficacia de estos depende necesariamente de una correcta interpretación concordante a los fines esenciales del Estado, ya que:

“[los derechos fundamentales] no pueden ser estudiados de manera aislada, pues sólo en la medida en que sean entendidos en función de los fines y obligaciones estatales se puede decir que se han interpretado en la forma debida. El desconocimiento de un derecho fundamental lleva implícito el fracaso de los fines del Estado”²²⁷.

En síntesis, este contenido cuenta con una función aspiracional, no solo por el hecho de contar con una textual mención de la palabra *fin* sino también porque aquello a lo que va ese *fin*, es decir a la realización de los valores, encuentra una pretensión de proyección en la naturaleza misma de los valores que fueron seleccionados como guía de ruta del ordenamiento jurídico colombiano.

c. Respecto al valor jurídico que tiene este contenido del Preámbulo, es preciso tener en cuenta la intención material de las constituciones de la posguerra mundial de asegurar la dignidad humana. Así lo entiende la Corte Constitucional, al afirmar que los principios constitucionales tienen valor jurídico for-

226 (Sentencia T-567 de 1992 (M.P. José Gregorio Hernández Galindo), citando la sentencia C-479 de 1992. (M. P. José Gregorio Hernández Galindo y Alejandro Martínez Caballero)).

227 (Sentencia T-567 de 1992 (M.P. José Gregorio Hernández Galindo)).

mal, por el solo hecho de integrar la carta y de haber sido promulgados a través del mismo procedimiento²²⁸. Conclusión que es aplicable también a los valores del preámbulo. Pero adicionalmente, la Corte reconoce el valor jurídico material de estos últimos, al señalar que existe una correlación entre el valor jurídico que se predica de los principios incluidos en el articulado de la Constitución y el contenido del preámbulo. En sus términos:

“[...] tales principios [constitucionales] encuentran soporte, también dotado de fuerza vinculante, en las declaraciones formuladas por el Constituyente en el Preámbulo de la Carta cuando señala entre los fines de ésta el de asegurar a los integrantes del pueblo la vida, la convivencia, el trabajo, la justicia, la igualdad, el conocimiento, la libertad y la paz, dentro de un marco jurídico, democrático y participativo que garantice un orden político, económico y social justo” (subrayas agregadas).

En este sentido, el hecho de que se le esté otorgando valor jurídico a principios constitucionales, partiendo de las finalidades consagradas en el preámbulo, necesariamente conlleva el reconocimiento del valor jurídico de los valores que integran este contenido, entendidos como fines del Estado. Es posible concluir que, en este fallo, la Corte le otorga valor jurídico de manera consecencial a los valores del preámbulo, pero sin adentrarse en un valor jurídico material, derivado de la sustancia misma de los valores y de su estructura normativa. En efecto, puede concluirse que la Corte afirma el valor jurídico del Preámbulo de manera consecencial porque (i) por una parte, desde un argumento formal, sostiene que este es vinculante por ser parte de la Constitución. Es decir, en el juicio de vinculatoriedad del preámbulo usa como premisa la existencia de un texto vinculante con múltiples disposiciones que se llama Constitución, y como el Preámbulo es una disposición más de dicho texto por cumplir con sus mismas

228 La Corte Constitucional adscribe en este párrafo el primer argumento formal (instrumental) de la tesis positiva: el Preámbulo es parte de la Constitución porque estuvo sujeto al mismo trámite que las demás normas: “Ahora bien, en el caso de la Constitución colombiana de 1991, el texto del Preámbulo sufrió todos los trámites previstos en el Reglamento de la Asamblea Nacional Constituyente y fue aprobado por ella al igual que lo fueron los artículos de la Constitución. Consta en la Gaceta Constitucional N° 142 el Acta de la sesión plenaria celebrada el viernes 28 de junio de 1991, en la cual se discutió y aprobó en segundo debate el texto del Preámbulo de la Constitución con resultado de treinta y nueve (39) votos afirmativos, dejando constancia de su voto negativo los constituyentes Salgado Vásquez, Zalamea, Reyes y Santamaría Dávila. No cabe duda, entonces, de su stirpe constitucional ni de su poder vinculante, puesto que surgió de un acto deliberado, discutido y votado por el cuerpo política y jurídicamente habilitado para poner en vigencia la nueva estructura constitucional, sin tratamiento distinto al que se dió a todos y cada uno de los artículos aprobados” (Sentencia C-479 de 1992. (M. P. José Gregorio Hernández Galindo y Alejandro Martínez Caballero)).

formalidades, concluye que es igualmente vinculante; pero por otra parte, (ii) se puede concluir de la jurisprudencia de la Corte, que reconoce, sin profundizar, que el preámbulo es vinculante por otra razón: varias disposiciones constitucionales en concreto, ubicadas en el articulado, son desarrollo del Preámbulo; al ser vinculante dichas disposiciones concretas, el preámbulo debe ser por lo tanto vinculante. Pero además, el desarrollo de los valores en los principios, supone que éstos y, en todo caso, el resto del contenido de la Constitución, están concebidos dentro de un marco de referencia sistemático definido con intención por el constituyente desde el preámbulo, lo que en modo alguno permitiría negar este valor jurídico direccional que es definitivo en la concepción del Derecho constitucional que parte desde una postura no neutral del Derecho, en la construcción de los Estados con específicas concepciones del ser humano y con propósitos concretos para la vida en sociedad, que se juridifican en el preámbulo, en las otras disposiciones constitucionales, y de manera armónica y subordinada, en el resto del ordenamiento derivado.

Al punto, la Corte Constitucional²²⁹ entiende que, el hecho de no reconocerle valor jurídico al Preámbulo, en lo que concierne a sus fines y valores, sería lo mismo que convertir en letra muerta estas disposiciones que son aquellas que les dan sentido y coherencia a los mandatos constitucionales. Esto conllevaría a la desaparición de las bases del orden constitucional, y a que se volviese “estéril la decisión política soberana a cuyo amparo se ha establecido la Constitución”²³⁰. Cabe señalar que aún antes de la Constitución de 1991, cuando la Corte Suprema de Justicia ejercía el control constitucional, en el Salvamento de Voto del 2 de octubre de 1980, se afirmó, desde una postura de corte iusnaturalista, que:

“No es descaminado pensar, como lo plantea el actor, que en las definiciones de las cuestiones de constitucionalidad deben tomarse en cuenta los principios y valores proclamados en el Preámbulo de la Constitución, pues ellos orientan la interpretación de la normatividad, al postular los fines y propósitos para los que fue expedida y aunque sus enunciados no tengan fuerza preceptiva sí tienen la función directiva que se deriva de los postulados teleológicos. [...] Si se quiere, por otra parte, vivificar la Constitución, ello exige entender que ella no solo está conformada por las normas positivas en que se expresa, sino por los principios implícitos en las mismas y por los valores enunciados como objetivo de su preceptiva; estas son instancias supra, aunque no extraconstitucionales, a las cuales es necesario

229 (Sentencia C-477 de 2005 (M.P. Jaime Córdoba Triviño)).

230 *Ibid.*

referir toda interpretación y aplicación de las normas positivas y su desconocimiento debe acarrear invalidez, inconstitucionalidad, pues todo lo que sea contrario a la justicia, tiene que ser contrario al derecho, y un control de constitucionalidad que no tenga este enfoque es incompleto y carece de eficacia. En consecuencia, cuando las normas acusadas, no importa su rango, atentan contra la unidad nacional, la paz o la justicia, proclamadas en el Preámbulo de la Constitución como razón de ser de la forma de vida colectiva en ella propuesta, el juez de constitucionalidad debe invalidarlas, ya que el derecho positivo no se justifica por sí mismo”²³¹.

En síntesis, la consagración de los valores plasmados en el preámbulo es la materialización de la causa y fin bajo las cuales se tomó la decisión política que encuadraría jurídicamente el *porqué* y *para qué* de la Constitución. Así, el carácter aspiracional de este contenido le permite ser un parámetro jurídico al cual debe estar atado el ejercicio de las distintas funciones del Estado (administrativa, legislativa y judicial)²³². De esta forma, funge como origen de dichas funciones, y se convierte en un criterio para medir su eficacia²³³, pues el ejercicio de las funciones del Estado siempre está atado a la necesidad de cumplir con los fines de éste. En tal sentido, es necesario el reconocimiento de la plena vinculatoriedad de los valores en comento. La vida, la convivencia, el trabajo, la justicia, la igualdad, el conocimiento, la libertad y la paz son, pues, la guía vinculante para el ordenamiento jurídico, y si se negase dicho valor jurídico a este contenido, el ordenamiento carecería de fundamento, pues el rastreo de su validez no encontraría un inicio.

2.3.5. “Dentro un marco jurídico, democrático y participativo que garantice un orden político, económico y social justo”

Esta disposición puede dividirse en dos contenidos: uno macro (Estado Social y democrático de Derecho), y otro de contenidos derivados (Estado Social, Es-

231 (Salvamento de Voto. Sentencia de octubre 2 de 1980. Jurisprudencia y Doctrina, Tomo X, Revista No. 109).

232 *Ibidem*.

233 Para distinguir entre eficacia y eficiencia, Mauricio García Villegas hace la siguiente explicación: “Se habla de normas efectivas (o de eficacia en sentido amplio) cuando estas logran la realización de la conducta prevista en ellas, sin que ello implique el logro de los objetivos establecidos en el texto jurídico. [...] Se habla de eficacia (en sentido estricto) cuando una norma, además de conseguir que se cumpla la conducta prevista, logra que se cumplan los objetivos previstos en ella”. (GARCÍA VILLEGAS, Mauricio. (2014). *La eficacia simbólica del derecho. Sociología política del campo jurídico en América Latina*. 2 edición. Bogotá D.C.: DEBATE, p. 98)

tado democrático, y Estado de Derecho). Si bien esta clasificación no está literalmente consagrada en el texto preambular, se deriva de éste y permite dar cuenta de manera detallada de las diferencias y particularidades propias de esos contenidos.

De esta forma, es menester aclarar que el objeto de la clasificación propuesta es permitir un mejor entendimiento frente al contenido analizado en la presente sección. No obstante, cabe aclarar que dicha categorización no es arbitraria puesto que emana de la interpretación doctrinal y jurisprudencial que se ha realizado sobre el precitado contenido. Ciertas sentencias de la Corte Constitucional y determinadas obras doctrinales consideran que de la frase *dentro de un marco jurídico* se desprende una consagración expresa de lo que se ha denominado el Estado de Derecho²³⁴. En sentido análogo y revisando fallos constitucionales o instrumentos teóricos pertinentes, se identificó que el concepto “Estado democrático” deviene de la expresión *dentro de un marco (...) democrático y participativo*; mientras que el “Estado social” se deriva de la pretensión preambular de garantizar un *orden político, económico y social justo*²³⁵.

234 Más adelante en ésta misma sección se estudiarán los alcances y el significado del concepto Estado de Derecho. En las sentencias T-406 de 1992 (M.P. Ciro Angarita Barón), T-049 de 1993 (M.P. Alejandro Martínez Caballero), SU-747 de 1998 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz), C-179 de 1994 (Marco Gerardo Monroy Cabra) y C-319 de 2007 (M.P. Jaime Araujo Rentería) se determina que el Estado de Derecho se deriva del preámbulo a partir de la expresión “Dentro de un marco jurídico”. Doctrinantes como Quinche Ramírez (QUINCHE RAMÍREZ, Manuel Fernando. (2015). *Derecho constitucional colombiano*. 6 ed. Bogotá D.C.: Editorial Temis S.A., p. 49) desarrollan las características del concepto Estado de Derecho e identifican que se consagra en el preámbulo de la Constitución Política de 1991.

235 Las sentencias C-179 de 2002 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra), C-150 de 2015 (M.P. Mauricio González Cuervo), C-379 de 2016 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva), C-093 de 2018 (M.P. José Fernando Reyes Cuartas y Gloria Stella Ortiz Delgado) analizaron el alcance del concepto Estado democrático, identificando que éste se consagra en el Preámbulo constitucional. En dichos fallos, fue relevante analizar que el *marco* democrático tiene un componente de “participación” que es fundamental al momento de desentrañar la idea del Estado democrático. Frente al Estado Social y partiendo de la interpretación que realizan doctrinantes como: Luciano Parejo Alfonso (PAREJO ALFONSO, Luciano. (2000). El Estado social administrativo: algunas reflexiones sobre la “crisis” de las prestaciones y los servicios públicos. *Revista Administración Pública*, Núm. 153, diciembre-septiembre. p-p. 217-249), se identifica que la distinción entre el Estado de Derecho y el Estado Social (detallada por el autor mencionado) puede derivarse de la forma en la cual se redacta el Preámbulo constitucional; es decir, diferenciando la idea de constituir un *marco jurídico* y la pretensión de alcanzar un *orden político, económico y social justo*. Tal distinción también fue estudiada por la Corte Constitucional en la sentencia C-1064 de 2001 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, Jaime Córdoba Triviño).

CONTENIDO MACRO:

La frase “dentro de un marco jurídico, democrático y participativo que garantice un orden político, económico y social justo” contiene y sintetiza los elementos esenciales del *Estado social y democrático de Derecho*, a saber: (i) Estado de Derecho —marco jurídico—, (ii) Estado democrático —marco democrático y participativo— y (iii) Estado social —orden político, económico y social justo—. Si bien el término *Estado Social de Derecho* se consagra expresamente en el Artículo 1 de la Constitución Política de 1991, para determinar el alcance de dicha expresión, la Corte Constitucional, ha recurrido a las consideraciones estipuladas en el Preámbulo²³⁶. De igual manera, la interpretación de la Carta Política realizada por el máximo tribunal de la jurisdicción constitucional da cuenta de que el *Estado social y democrático de derecho* tiene una dimensión jurídica, otra democrática y, finalmente, una social²³⁷.

Con la intención de sistematizar el análisis ulterior, del precitado contenido general se derivan tres contenidos específicos, los cuales habrán de analizarse a la luz de las consideraciones planteadas en la Primera Parte del presente texto.

(i) **Contenido derivado - Estado de Derecho**

- a. **Contenido:** valor
- b. **Función:** descriptiva (potencialmente interpretativa)
- c. **Valor:** jurídico

236 Muestra de lo anterior es la sentencia T-406 de 1992 (M.P. Ciro Angarita Barón), donde se estableció: “(...) esto quiere decir que el resultado final de la interpretación debe tener en cuenta las dificultades estructurales de la realidad económica colombiana sin que dichas dificultades hagan inocua la voluntad constituyente de construir, desde el presente, una sociedad más justa, más libre y más democrática, tal como lo establece el preámbulo de la Carta (...)”.

237 Se establece en la mencionada sentencia T-406 de 1992 (M.P. Ciro Angarita Barón): “Lo primero que debe ser advertido es que el término “social”, ahora agregado a la clásica fórmula del Estado de Derecho, no debe ser entendido como una simple muletilla retórica que proporciona un elegante toque de filantropía a la idea tradicional del derecho y del Estado. Una larga historia de transformaciones institucionales en las principales democracias constitucionales del mundo, está presente para dar testimonio de la trascendencia de este concepto” (...) El Estado constitucional democrático ha sido la respuesta jurídico-política derivada de la actividad intervencionista del Estado. Dicha respuesta está fundada en nuevos valores-derechos consagrados por la segunda y tercera generación de derechos humanos y se manifiesta institucionalmente a través de la creación de mecanismos de democracia participativa, de control político y jurídico en el ejercicio del poder y sobre todo, a través de la consagración de un catálogo de principios y de derechos fundamentales que inspiran toda la interpretación y el funcionamiento de la organización política”.

EXPLICACIÓN:

a. A la cláusula del Estado de Derecho se le atribuye un contenido de valor. Tal como fue expuesto en la sección de contenido, se identificó que los valores se caracterizan por dos aspectos generales: primero, hacen referencia al *mejor ser*. A diferencia de los principios, su concepción fundamental no es la de mandato o *deber ser* sino el de *lo bueno*²³⁸. Segundo, debido a su grado de abstracción e indeterminación, los valores se dirigen al Derecho mismo: al deber ser del Derecho con los efectos que ello genere sobre las personas y las autoridades. En contraposición, los principios son mandatos de comportamiento que se materializan en un deber ser o comando preciso para situaciones generales y para muchas personas destinatarias²³⁹.

Con base en lo anterior, es menester enfatizar en que la incorporación de valores como contenido de los preámbulos constitucionales tiene gran importancia en la medida que consignan la razón de ser del orden constitucional, su contenido intrínseco y las finalidades perseguidas, en relación con sus pretensiones sobre lo mejor posible. En su jurisprudencia primigenia²⁴⁰, la Corte Constitucional definió el Estado de Derecho como un sistema complejo de principios y reglas procedimentales según las cuales se crea y perfecciona el ordenamiento jurídico, se limita y controla el poder Estatal y se protegen los derechos individuales. De forma que, al enmarcarse la actividad estatal en las normas jurídicas y ceñirse a postulados de Derecho, se identifica la prevalencia del mencionado Estado de Derecho²⁴¹.

El contenido analizado es un valor, en tanto que ha de desarrollarse mediante la formulación de principios y reglas, ello debido a su alto grado de abstracción. Un ejemplo de lo anterior es el *principio de legalidad*, el cual se deduce de la noción general del Estado de Derecho e implica la sujeción de las autoridades

238 Ver página [] del acápite *Contenido* del presente texto, donde se discute la diferencia entre valores y principios.

239 (PAREJO ALFONSO, Luciano. (1991). "Constitución y valores del ordenamiento". En: BAQUER, Sebastián Martín-Retortillo (coord.). *Estudios sobre la constitución española. Homenaje al profesor Eduardo García de Enterría*. Vol. I. Madrid: Editorial Civitas, p-p. 29-134)

240 Sentencias T-406 de 1992 (M.P. Ciro Angarita Barón), T-049 de 1993 (M.P. Alejandro Martínez Caballero), y SU-747 de 1998 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz).

241 Sentencias C-179 de 1994 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra), SU-747 de 1998 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz), y C-319 de 2007 (M.P. Jaime Araujo Rentería).

a la ley²⁴². Como muestra de lo anterior, la Corte Constitucional en la sentencia C-710 de 2001 hizo referencia al principio de legalidad en el Estado de Derecho:

“La consagración constitucional del principio de legalidad se relaciona con dos aspectos básicos y fundamentales del Estado de derecho: con el principio de división de poderes en el que el legislador ostenta la condición de representante de la sociedad como foro político al que concurren las diferentes fuerzas sociales para el debate y definición de las leyes que han de regir a la comunidad. Y de otro lado, define la relación entre el individuo y el Estado al prescribir que el uso del poder de coerción será legítimo solamente si está previamente autorizado por la ley. [...] Su posición central en la configuración del Estado de derecho como principio rector del ejercicio del poder y como principio rector del uso de las facultades tanto para legislar -definir lo permitido y lo prohibido- como para establecer las sanciones y las condiciones de su imposición, hacen del principio de legalidad una institución jurídica compleja conforme a la variedad de asuntos que adquieren relevancia jurídica y a la multiplicidad de formas de control que genera la institucionalidad”²⁴³.

Tal y como pudo evidenciarse en el apartado jurisprudencial previamente citado, el principio de legalidad es una forma de configurar el Estado de Derecho, es un desarrollo de este que, incluso, se complementa con otros principios como lo es la división de poderes. La jurisprudencia constitucional, comprende que el precepto analizado implica uno de los fundamentos del ordenamiento jurídico e impone una serie de caracteres intrínsecos de nuestro sistema legal que deben concretarse mediante el desarrollo de principios y reglas. Adicionalmente, el concepto de “Estado de Derecho” no está previsto en clave de mandato directo de comportamiento sobre el deber ser sino, por el contrario, lleva implícito una concepción de lo bueno o del *mejor ser* para el Estado. Dicha concepción radica en la creencia de que la actividad Estatal ha de regirse por el Derecho, donde la norma jurídica fundamental es la Constitución, lo cual implica que toda la actividad pública debe realizarse dentro del marco de la Carta Política.

Sin embargo, cabe distinguir un Estado de Derecho regido por la Constitución –tal como lo entiende la Corte Constitucional–, de un Estado de Derecho regido por la ley. El primero es un desarrollo posterior en la historia constitucio-

242 Este razonamiento se evidencia en diferentes sentencias de la Corte Constitucional (Sentencias C-710 de 2001 y C-099 de 2003 (M.P. Jaime Córdoba Triviño), C-530 de 2003 (M.P. Eduardo Montealegre Lynett), y C-340 de 2007 (M.P. Rodrigo Escobar Gil)).

243 (Sentencia C-710 de 2001 (M.P. Jaime Córdoba Triviño)).

nal, que cabe nombrar más propiamente como Estado constitucional, o Estado Social de Derecho. Quinche Ramírez describe el Estado de Derecho como:

“[...] una respuesta a la forma de dominación previa del Estado absolutista. Su finalidad principal fue la de establecer límites al ejercicio del poder, de modo que este no dependiese de una persona (el soberano) y que su fuente no fuese él mismo (soberanía personal), sino que el ejercicio de dicho poder dependiese de las instituciones (los poderes públicos, especialmente el legislativo) y de la ley, de modo que la soberanía no descansa en un sujeto, sino en el pueblo. [...] Se trata así de un Estado simplemente legislativo, en el que la Constitución tiene un papel secundario, al tener carácter político, pero no normativo”²⁴⁴.

Acto seguido, presenta como características del Estado de Derecho: (i) “el principio de legalidad”, (ii) “el principio de separación de poderes”, y “la efectividad simplemente formal de los derechos y las libertades”²⁴⁵. Sobre esta última característica, señala que en el Estado de Derecho, como Estado legislativo, “basta que los derechos estén enunciados en la ley *de manera formal*, así no exista mecanismo alguno *eficaz*, que permita hacerlos efectivos”²⁴⁶. De lo anterior cabe concluir que, si bien el Estado de Derecho es un elemento del contenido macro Estado social y democrático de derecho, no es apropiado olvidar que las deficiencias intrínsecas a las nociones aisladas son superadas por los otros contenidos que componen la cláusula como un todo. Más tarde se verá que la noción de Estado de Derecho es complementada por la de Estado social y la de Estado democrático.

b. Por otra parte, se considera que el subcontenido de Estado de Derecho cumple una *función descriptiva* con respecto al ordenamiento jurídico de Colombia. Lo anterior, en cuanto implica una manifestación sobre el *ser* del Estado colombiano y el señalamiento de una característica que es propia de la nación. La redacción del contenido analizado: “Dentro de un marco jurídico”, evidencia que no se está indicando una aspiración del constituyente, el cual da por sentado que el destino del Estado habrá de fundamentarse en el encauce del poder por el Derecho. El precepto analizado, más que ser un enunciado encaminado a motivar el establecimiento o alcance de una realidad deseada por el constituyente, se instituye como un acto de reconocimiento frente al imperio de la ley.

244 (QUINCHE RAMÍREZ, Manuel Fernando. (2015). *Derecho constitucional colombiano*. 6 ed. Bogotá D.C.: Editorial Temis S.A, p. 49)

245 *Ibid.*, p. 50-51

246 *Ibid.*, p. 51

Tal como ha sido expuesto por la jurisprudencia constitucional²⁴⁷, afirmar la existencia del Estado de Derecho implica reconocer que las actuaciones estatales habrán de realizarse en consonancia con el orden jurídico. Tal reconocimiento, no sólo irradia las actuaciones de las autoridades, también implica la constitución de un orden coactivo sobre la conducta humana fundamentado en la idea de que las libertades del sujeto sólo pueden limitarse por la ley en sentido material.

Por otro lado, cabe señalar que la cláusula preambular que consagra el Estado de Derecho también tiene virtualidad de cumplir con una *función interpretativa*. No obstante, un análisis adecuado sobre la mencionada función hermenéutica debe reconocer que, por sí mismo, interpretar el ordenamiento jurídico desde el Estado de Derecho parecería insuficiente puesto que dicha noción ha de conjugarse con otros preceptos del Preámbulo y de la Carta constitucional que dan lugar a un concepto complejo: el Estado social y democrático de derecho²⁴⁸. Lo anterior, no quiere decir que, en determinadas ocasiones, la simple idea del Estado de Derecho pueda fungir como una pauta para interpretar el orden legal y determinar la constitucionalidad de normas extraconstitucionales; pero tal ejercicio de interpretación, en ningún momento, puede desconocer que la intención del constituyente fue agregarle un *componente social* a la clásica idea de un Estado fundado en la ley²⁴⁹. Con base en las anteriores consideraciones, se aclara que el análisis sobre la función hermenéutica de los subcontenidos Estado de Derecho y Estado democrático se realizará en el contenido derivado de Estado social.

c. Por otra parte, parece derivarse de la misma formulación del Estado de Derecho que tiene un *valor jurídico* derivado. Esta proposición se puede demostrar a partir del análisis propuesto en la Subsección 3 de la Primera Parte

247 Sentencias C-319 de 2007 (M.P. Jaime Araujo Rentería) y C-179 de 1994 (M.P. Carlos Gaviria Díaz). Sentencia C-319 de 2007: “[En] el Estado de Derecho se parte de la base de que quien gobierna es la ley y no los hombres; y lógicamente todos los órganos del Estado así como el gobernante deben estar sometidos al derecho. La ley del Estado de Derecho proviene de la manifestación de la voluntad general, por consiguiente exclusivamente la libertad de los hombres puede verse limitada a través de la ley [...]. En este orden de ideas, el Estado de Derecho apareja consigo el encuadramiento jurídico del poder que trae como resultado la eliminación de las arbitrariedades no sólo por parte de los gobernantes sino de los mismos órganos del Estado”.

248 (Sentencia T-406 de 1992 (M.P. Ciro Angarita Barón)).

249 Esta idea fue identificada por primera vez en la sentencia T-406 de 1992 (M.P. Ciro Angarita Barón). Ha sido desarrollada por distintos doctrinantes como Luis Villar Borda (VILLAR BORDA, Luis. (2007). Estado de derecho y Estado social de derecho. *Revista Derecho del Estado*. Vol. 20, p. 73).

del texto según el que, para establecer el valor jurídico de un determinado contenido del preámbulo es menester acogerse a una noción contemporánea de norma²⁵⁰, en virtud de la cual los principios, valores y declaraciones de derechos son una forma válida de estructura normativa con carácter vinculante.

En este orden de ideas, el contenido axiológico tiene valor jurídico propio, como una norma constitucional vinculante en sentido negativo (no puede ser contrariada) y positivo (debe procurarse y desarrollarse). De igual forma, al cumplir el Estado de Derecho con una función declarativa se le está reconociendo valor jurídico a la disposición, pues implica un mandato abstracto al Derecho indicando un pilar sobre el cual debe fundamentarse el ordenamiento jurídico nacional. Es decir, la funcionalidad del contenido analizado es un indicativo del valor jurídico que ostenta y para ahondar en ello, cabría identificar la forma en que la jurisprudencia constitucional colombiana se ha valido del Estado de Derecho como una cláusula de naturaleza vinculante y con efectos legales.

La sentencia C-710 de 2001 es una muestra de la aplicación práctica del contenido Estado de Derecho. En dicha providencia se demandó la constitucionalidad de una ley por considerar que la remisión a un decreto, para efectos de señalar un procedimiento administrativo sancionatorio, vulneraba el artículo 2 de la Carta Política. Lo anterior en tanto que, a juicio del accionante y con base en el artículo segundo de la Constitución, el procedimiento sancionatorio debería señalarse en una ley en sentido formal. En esta sentencia se hizo referencia a una serie de principios y reglas que se derivan del Estado de Derecho; en concreto, se analizó la esencia de la reserva de ley y se consideró que dicha regla constitucional es un desarrollo de dos principios: la separación de poderes y el principio de legalidad. En esta línea, la Corte identificó que dos de los elementos esenciales del Estado de Derecho son la separación de poderes y el principio de legalidad, en el entendido que el legislador es el encargado de definir las leyes y que la coerción de las libertades particulares sólo es admisible con base en la ley. Pues bien, se demuestra que el hecho de definirse Colombia como un Estado fundamentado en la ley tiene una serie de importantes implicaciones sobre el ordenamiento y la forma de aplicarlo, interpretarlo o desarrollarlo. El

250 En este sentido, es muy clara la idea propuesta por BISCARETTI quien identificó que las normas no necesariamente son prescripciones obligatorias o preceptivas; caben también las directrices programáticas, las prescripciones instituyentes u organizadoras, los enunciados explicativos o interpretativos, así como preceptos permisivos y finales. De esta forma se contradice la idea clásica y exegética sobre la estructura de la norma jurídica como un enunciado que parte de una premisa o supuesto de hecho derivando en una conclusión. Esto es ampliamente analizado en la sección 3 de la primera parte del documento.

razonamiento de la providencia referenciada es replicado en otras sentencias, a manera de ejemplo: C-179 de 1994, C-319 de 2007 y C-630 de 2017.

(ii) Contenido derivado - Estado democrático

- a. **Contenido:** valor
- b. **Función:** descriptiva (potencialmente interpretativa)
- c. **Valor:** jurídico

EXPLICACIÓN:

a. Por otro lado, y de forma análoga al Estado de Derecho, la noción de Estado democrático también implica una idea frente al *mejor ser* del Estado y se caracteriza por un considerable nivel de abstracción e indefinición. Como tal, no es un mandato directo al poder público sino al ordenamiento jurídico y su aplicación práctica depende del desarrollo de reglas y principios democráticos concretos. La Corte Constitucional ha definido lo que ha de comprenderse por Estado democrático²⁵¹ y dicha definición permite identificar que el concepto analizado se fundamenta en unos principios determinados que lo desarrollan. En la sentencia SU-747 de 1998 la Corte estableció:

“La definición del Estado colombiano como democrático entraña distintas características del régimen político: por un lado, que los titulares del Poder Público ejercerán esa calidad en virtud de la voluntad de los ciudadanos, la cual se expresa a través de las elecciones; de otro lado, en lo que ha dado en llamarse democracia participativa, que los ciudadanos no están limitados en su relación con el poder político a la concurrencia a elecciones para seleccionar sus representantes, sino que también pueden controlar la labor que ellos realizan e intervenir directamente en la toma de decisiones, a través de mecanismos como los contemplados en el artículo 103 de la Carta; y, finalmente, y de acuerdo con la reformulación del concepto de democracia, que la voluntad de las mayorías no puede llegar al extremo de desconocer los derechos de las minoría ni los derechos fundamentales de los individuos”²⁵².

251 (Sentencias SU-747 de 1998 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz) y C-1024 de 2002 (M.P. Alfredo Beltrán Sierra)).

252 (Sentencias SU-747 de 1998 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz) y C-1024 de 2002 (M.P. Alfredo Beltrán Sierra)).

Las características estipuladas en el aparte jurisprudencial previamente mencionado son una forma de concretar un precepto abstracto como es el *Estado democrático*, el cual -por sí mismo- no reviste la entidad suficiente para ser aplicado como un mandato directo de comportamiento. Incluso, la democracia participativa como principio²⁵³ es una forma de erigir el valor del Estado democrático, el cual no necesariamente debe fundarse en un marco participativo. En concordancia con lo anterior y con la jurisprudencia constitucional colombiana, el doctrinante Alain de Benoist²⁵⁴ identifica una diferencia entre la “representatividad” de la democracia y la “participatividad” democrática. La democracia representativa se fundamenta en la creación de una voluntad nacional que es encarnada por el sujeto elegido, éste es el encargado de representar el albedrío de la nación y está legitimado para ello debido a la realización de un proceso democrático que le *otorgó* el poder²⁵⁵. Por su parte, la democracia participativa implica una alternativa a la democracia directa y representativa al tener como fundamento la noción de soberanía popular en oposición a la de soberanía nacional. La primera, parte de comprender que los elegidos representan la voluntad del pueblo y reciben del electorado un mandato imperativo. La segunda, parte de la base de que la soberanía radica en la nación y no en el pueblo, por ello los funcionarios elegidos democráticamente representan a la nación entera y no a sus electores individualmente considerados, el mandato que reciben no les impone obligaciones directas frente a los electores²⁵⁶. De esta forma, la cláusula de Estado democrático se relaciona directamente y es consecuente con la cláusula de autoría/titularidad del preámbulo de la Constitución de 1991.

Sin embargo, la alternatividad de la participatividad se manifiesta también de otra manera. Ya en sus albores, la jurisprudencia constitucional desarrollada

253 (Sentencias C-179 de 2002 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra), C-150 de 2015 (M.P. Mauricio González Cuervo), C-379 de 2016 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva), C-093 de 2018 (M.P. José Fernando Reyes Cuartas y Gloria Stella Ortiz Delgado))

254 (DE BENOIST, Alain. (29 de abril de 2016). Democracia representativa y democracia participativa. *El manifiesto*. Recuperado de: <https://elmanifiesto.com/sociedad/4558/democracia-representativa-y-democracia-participativa.html>)

255 En éste sentido De Benoist afirma: “En las democracias liberales, la supremacía está dada a la representación, y más específicamente a la representación-encarnación. El representante, lejos de estar solamente «comprometido» a expresar la voluntad de sus electores, él mismo encarna dicha voluntad de hacer solo para lo que fue elegido. Esto quiere decir que encuentra en su elección la justificación que le permite actuar, no tanto según la voluntad de quienes lo eligieron sino según la suya propia –en otras palabras, se considera autorizado por el voto a hacer lo que considere bueno”. (*Ibid.*, p. 2)

256 Ésta idea también es señalada en la Sentencia C-179 de 2002 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra).

en el marco de la Carta de 1991 señaló que el Estado democrático no puede ser entendido al margen de las garantías y derechos fundamentales de los ciudadanos, por lo que no se reduce a la mera consagración de un sistema de sufragio y mayorías:

“El Estado constitucional democrático ha sido la respuesta jurídico-política derivada de la actividad intervencionista del Estado. Dicha respuesta está fundada en nuevos valores-derechos consagrados por la segunda y tercera generación de derechos humanos y se manifiesta institucionalmente a través de la creación de mecanismos de democracia participativa, de control político y jurídico en el ejercicio del poder y sobre todo, a través de la consagración de un catálogo de principios y de derechos fundamentales que inspiran toda la interpretación y el funcionamiento de la organización política”²⁵⁷.

El Estado democrático sería entonces uno de los elementos del Estado Social de Derecho, llamado por la anterior jurisprudencia *dimensión cualitativa* del Estado Social de Derecho. La efectividad de los derechos es presupuesto necesario para la existencia del Estado democrático, y en ese mismo orden de ideas, la cláusula de Estado democrático se erige como valor, en la medida en que indica un ‘mejor ser’ consistente en una sociedad donde los derechos no son meras declaraciones retóricas, formales o decorativas. Esta necesidad de amparo efectivo lleva, según la jurisprudencia citada, a un fortalecimiento del papel del juez constitucional, ya que el ejercicio jurisdiccional es el medio más idóneo para la real protección de las garantías propias de un Estado Social de Derecho²⁵⁸.

b. En el contenido anteriormente analizado²⁵⁹, se hizo referencia a un conjunto de valores que aspiran ser alcanzados mediante el desarrollo del ordena-

257 (Sentencia T-406 de 1992 (M.P. Ciro Angarita Barón)).

258 “Pero esta no es la única razón que explica el cambio anotado: el desarrollo de la democracia constitucional puso de presente que el órgano legislativo, depositario tradicional de legitimidad popular, debe estar acompañado del control jurisdiccional, que ha demostrado, a través de la historia del derecho constitucional moderno, ser el órgano más eficaz en la defensa de los derechos de los ciudadanos y los principios democráticos. Las dificultades derivadas del crecimiento desbordante del poder ejecutivo en el estado intervencionista y de la pérdida de liderazgo político del órgano legislativo, deben ser compensadas, en la democracia constitucional, con el fortalecimiento del poder judicial, dotado por excelencia de la capacidad de control y de defensa del orden institucional. Sólo de esta manera puede lograrse un verdadero equilibrio y colaboración entre los poderes; de lo contrario, predominará el poder ejecutivo” (*Ibid*, p. 13).

259 La sección 4 de la Parte II del presente documento: “Con el fin de asegurar a sus integrantes la vida, la convivencia, el trabajo, la justicia, la igualdad, el conocimiento, la libertad y la paz”.

miento jurídico. Dicha función aspiracional se identifica principalmente porque, previo a la enumeración de tales valores, se agregó la expresión “Con el fin de asegurar”. En este sentido, el constituyente de 1991 consideró que el logro de los referidos preceptos axiológicos debía fundamentarse en unos elementos redactados en clave de reconocimiento y no de deseo o aspiración: un marco jurídico y un marco democrático y participativo. Por ello, se evidencia que el subcontenido de Estado democrático cumple una *función descriptiva*, en tanto que reviste un aspecto propio del Estado colombiano y se consagró con miras al *ser*, más que con un enfoque de lo que debería ser alcanzado mediante el desarrollo del orden legal.

Por otro lado, y tal como fue mencionado en el subcontenido de Estado de Derecho, el Estado democrático tiene la potencialidad de cumplir con una *función interpretativa* siempre que se conjugue con otros enunciados constitucionales y preambulares que lo complementan. Lo anterior, haciendo referencia al concepto compuesto (contenido macro) de Estado social y democrático de derecho, el cual permite aterrizar los subcontenidos analizados y darles la entidad suficiente para servir como pauta de interpretación del ordenamiento jurídico. Se recuerda que, por sí mismos y en determinadas circunstancias, cada contenido derivado puede servir como pauta de interpretación; pero tal ejercicio no puede desconocer que estos conceptos se derivan y, de cierta forma, se subordinan al enunciado superior del Estado social y democrático de derecho.

Sin embargo, el Preámbulo agrega un concepto complementario al Estado democrático: la participatividad. El hecho de comprender la democracia desde la óptica de la participación implica que la aptitud hermenéutica del subcontenido analizado sea más concreta y específica, pues se consagra un valor adicional al mero Estado democrático. Según la Corte Constitucional²⁶⁰, y tal como ha venido siendo mencionado en esta sección, la expedición de la Constitución Política de 1991 implicó el tránsito de una lógica representativa de la democracia a una participativa. Con fundamento en lo anterior, el rol del ciudadano al momento de interactuar con el sistema político se entiende desde dos ámbitos: (i) la posibilidad de elegir y ser elegido para cargos públicos y (ii) la intervención directa en las decisiones que afectan a la comunidad. Estos parten de una misma lógica: el reconocimiento de una ciudadanía políticamente activa y libre que interactúe en un escenario de igualdad. Entonces, al momento de realizar interpretación del ordenamiento jurídico desde el valor del Estado democrático,

260 (Sentencias C-336 de 1994 (M.P. Carlos Gaviria Díaz), C-1110 de 2000 (M.P. Alejandro Martínez Caballero), T-066 de 2015 (M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado), y C-379 de 2016 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva)).

es necesario considerar que éste ha de comprenderse desde la lógica de la participación.

c. Con base en similares consideraciones a las planteadas sobre el valor jurídico del Estado de Derecho debe asumirse este elemento frente al Estado democrático. Pues, se reitera, la simple presencia de contenidos axiológicos en el preámbulo permite reconocerle *valor jurídico*. Del Estado democrático, como valor consagrado en el preámbulo, también es posible identificar la derivación o el desarrollo de determinados principios que orientan la actuación de las autoridades. Afirmar a Colombia como una nación de corte democrático implica un mandato directo al orden legal, entendiendo que sobre esa característica del Estado habrán de desarrollarse las normas que regulan el ejercicio del poder público. Un ejemplo de lo anterior es el principio de “*no taxation without representation*”, en virtud del cual se entiende que los tributos sólo pueden imponerse si se preceden de un ejercicio democrático. En diferentes sentencias la Corte Constitucional ha reconocido que el referido principio del Derecho tributario es un desarrollo del Estado democrático²⁶¹:

“[E]l antiguo aforismo “*nullum tributum sine lege*” exige “un acto del legislador para la creación de gravámenes, el cual se deriva a su vez de la máxima según la cual no hay tributo sin representación, en virtud del carácter democrático del sistema constitucional colombiano e implica que solo los organismos de representación popular podrán imponer tributos. Históricamente este principio surgió a la vida jurídica como garantía política con la inclusión en la Carta Magna inglesa de 1215 del principio “*no taxation without representation*”, el cual es universalmente reconocido y constituye uno de los pilares del Estado democrático”²⁶².

Pues bien, es evidente que el principio de Estado democrático ostenta valor jurídico con efectos sobre el ordenamiento jurídico, de este valor se derivan una serie de principios que terminan implicando reglas o mandatos de comportamiento sobre particulares y entidades públicas. Por otro lado, el hecho de que este subcontenido tenga la virtualidad de cumplir con una función hermenéutica también es un reflejo de su valor jurídico, pues como valor el Estado democrático es una clave o pauta de interpretación sobre la normatividad.

261 (Sentencias C-891 de 2012 (M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub), C-155 de 2016 (M.P. Alejandro Linares Cantillo), y C-249 de 2019 (M.P. Alberto Rojas Ríos)).

262 (Sentencia C-249 de 2019 (M.P. Alberto Rojas Ríos)).

(iii) Contenido derivado - Estado social**a. Contenido****i. Finalista****ii. Valor****b. Función: aspiracional/interpretativa****c. Valor: político/jurídico****EXPLICACIÓN:**

a. De manera distinta, la disposición que consagra el Estado social, debe ser entendida como un texto que presenta varios contenidos. Por un lado, hay un *contenido finalista* derivado de las palabras “que garantice”, entendidas como el señalamiento de un fin al cual deben llegar el Estado de Derecho y el Estado democrático. Dentro de ese contenido finalista coexiste un *contenido de valor*, que se evidencia en la exigencia de permear el orden político, económico y social de un elemento axiológico de justicia.

Tal como se expresó en la Primera Parte del presente texto, el *contenido finalista* se identifica a partir de un conjunto de expresiones gramaticales que indican el deseo o la voluntad de asegurar, construir o conseguir un elemento determinado. Consideramos que de forma acertada Orgad²⁶³ identificó que, por regla general, los fines consagrados en los preámbulos hacen referencia a los objetivos universales que busca un pueblo. Pues bien, en el contenido macro analizado se estipula que el reconocimiento de un marco jurídico, democrático y participativo tiene por finalidad garantizar un orden político, económico y social justo. Se corrobora el establecimiento de una pretensión a futuro que implica un mandato al ordenamiento jurídico, político, económico y social. En este orden de ideas, la formulación de una finalidad en términos abstractos y amplios presupone la necesaria existencia de un contenido derivado: aquello que es buscado o deseado y que, en el caso concreto, coincide con un *valor*.

Ese valor es el Estado social, valor que puede ser entendido desde la idea de Estado de bienestar:

263 (ORGAD, Liav. (2010). The preamble in constitutional interpretation. *International Journal of Constitutional Law*. Vol. 8, Núm. 4, p. 717-718)

“El estado bienestar surgió a principios de siglo en Europa como respuesta a las demandas sociales; el movimiento obrero europeo, las reivindicaciones populares provenientes de las revoluciones Rusa y Mexicana y las innovaciones adoptadas durante la república de Weimar, la época del New Deal en los Estados Unidos, sirvieron para transformar el reducido Estado liberal en un complejo aparato político-administrativo jalonador de toda la dinámica social. **Desde este punto de vista el Estado social puede ser definido como el Estado que garantiza estándares mínimos de salario, alimentación, salud, habitación, educación, asegurados para todos los ciudadanos bajo la idea de derecho y no simplemente de caridad** (H.L. Wilensky, 1975)”²⁶⁴ (Subrayas y negrillas fuera del original).

Esa definición de Estado social es la *dimensión cuantitativa* del Estado Social de Derecho²⁶⁵. Sin embargo, antes de precisar el alcance del Estado Social de Derecho, es necesario responder a las siguientes preguntas: ¿cuál es la relación entre el Estado de Derecho y el Estado social? ¿Son ideas excluyentes, o el segundo es un complemento del primero? La primera pregunta puede ser abordada desde dos aproximaciones. La primera de ellas, de la cual Parejo es partidario, concibe el Estado social como una ampliación cuantitativa de la órbita de intervención del Estado. Según Parejo:

“El Estado de Derecho nunca, ni siquiera en su versión liberal, ha sido refractario a la intervención en el orden social. Ha legitimado, por contra y en su dimensión administrativa, una intervención acorde con su filosofía, es decir, dirigida ideológicamente a asegurar la libertad y seguridad de los ciudadanos, dando lugar por ello al tipo de ejecución administrativa de alcance limitado calificable hoy de clásico. El paso a la sociedad industrial, la fragmentación en una pluralidad de clases sociales propia de ésta y la incapacidad de la misma [sic] para, mediante autorregulación, resolver en su seno los graves problemas emergentes a lo largo fundamentalmente de la segunda mitad del siglo xix están en el origen de la ampliación e intensificación de las responsabilidades del Estado, conducentes al actual Estado social”²⁶⁶.

264 (Sentencia T-406 de 1992, M.P. Ciro Angarita Barón.)

265 La otra dimensión del Estado Social de Derecho a la que hace referencia la sentencia T-406 de 1992 (M.P. Ciro Angarita Barón) es la *cualitativa*, dimensión que fue abordada en este texto en el contenido *Estado democrático*.

266 (PAREJO ALFONSO, Luciano. (2000). El Estado social administrativo: algunas reflexiones sobre la “crisis” de las prestaciones y los servicios públicos. *Revista Administración Pública*, Núm. 153, diciembre-septiembre. p-p. 217-249)

Según Parejo, el Estado de Derecho ya implicaba la participación e intervención activa del Estado. El Estado social sería entonces una ampliación de la esfera de intervención del Estado y del objeto de la regulación jurídica, ampliación en virtud de la cual los términos contenidos en las dualidades *política y derecho*, y *sociedad y Estado*, dejan de entenderse como excluyentes para ser abordados desde una dinámica dialéctica, que conlleva una constante búsqueda de un equilibrio.

Contrario a la concepción de Parejo, la Corte Constitucional considera que el Estado de Derecho no traía consigo la intervención activa del Estado, ya que aquel atendería “exclusivamente a un concepto formal de igualdad y libertad”²⁶⁷. Esta diferencia que señala la Corte se enmarca en lo que podría denominarse la diferencia entre justicia formal y justicia material. La justicia formal sería una concepción del Derecho en la que basta con la consagración jurídica —ya sea constitucional o legal— de derechos y garantías para alcanzar los fines del Estado. La justicia material, en cambio, conlleva la idea de una intervención activa por parte del Estado para alcanzar sus fines; hace referencia a una articulación entre el Derecho y la realidad, poniendo énfasis en la eficacia de la consagración jurídica de las garantías y derechos de los individuos. Esta dicotomía se encuentra bien representada en la redacción del artículo 13 constitucional, relativo al derecho a la igualdad: su primer inciso se refiere a la igualdad desde un punto de vista formal, y el segundo inciso lo hace desde el punto de vista material.

Si bien hay discrepancia a la hora de definir la relación entre Estado social y Estado de Derecho, en todo caso —y respondiendo ahora a la segunda pregunta planteada arriba— Estado de Derecho y Estado social aparecen como términos complementarios, mas no contradictorios, confluyendo armónicamente en la cláusula de Estado social de derecho. La Corte ha precisado que “el Estado Social de Derecho busca realizar la justicia social y la dignidad humana mediante la sujeción de las autoridades públicas a los principios, derechos y deberes sociales de orden constitucional”²⁶⁸. Es posible concluir entonces que Estado social y Estado de Derecho no pueden entenderse de manera aislada, y mucho menos como conceptos excluyentes, pues en el Derecho constitucional colombiano funcionan como componentes de un mismo valor y disposición preambular.

b. El contenido derivado analizado cumple con dos funciones: *aspiracional e interpretativa*. Del Estado social deriva una función *aspiracional*, pues se

267 (Sentencia C-1064 de 2001 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, Jaime Córdoba Triviño)).

268 *Ibid.*

plasma la exhortación de un Estado colombiano creado para garantizar adecuadamente el orden político, económico y social, cualificada por la exigencia de justicia. Por otro lado, se identificó una función *interpretativa*, pues la aspiración de alcanzar un orden económico y social justo genera un condicionamiento sobre el intérprete de la Constitución y del ordenamiento legal. Precisamente, el ejercicio hermenéutico sobre el ordenamiento constitucional y usando como pauta interpretativa la finalidad de instaurar un orden económico y social justo es uno de los elementos que permitió desarrollar un concepto de especial trascendencia dentro del entramado jurídico colombiano: El Estado social y democrático de derecho.

Como evidencia de la función aspiracional, la sentencia T-406 de 1992 la Corte Constitucional consideró que las finalidades o aspiraciones consagradas en el preámbulo y otros artículos de la Constitución son fundamentales al momento de identificar el conjunto de propósitos a través de los cuales ha de regirse la relación entre los gobernantes y gobernados en el marco de un Estado social de derecho:

“De este tipo son los valores de convivencia, trabajo, justicia, igualdad, conocimiento, libertad y paz plasmados en el preámbulo de la Constitución [...] Todos ellos establecen fines a los cuales se quiere llegar. La relación entre dichos fines y los medios adecuados para conseguirlos, depende, por lo general, de una elección política que le corresponde preferencialmente al legislador. No obstante el carácter programático de los valores constitucionales, su enunciación no debe ser entendida como un agregado simbólico, o como la manifestación de un deseo o de un querer sin incidencia normativa, sino como un conjunto de propósitos a través de los cuales se deben mirar las relaciones entre los gobernantes y los gobernados, para que, dentro de las limitaciones propias de una sociedad en proceso de consolidación, irradien todo el tramado institucional”. (Sentencia T-406 de 1992, Corte Constitucional).

El apartado jurisprudencial anteriormente citado demuestra la forma en virtud de la cual la consagración de valores en el preámbulo -como la justicia- es esencial al momento de determinar la forma en que, a futuro o en términos aspiracionales, habrán de desarrollarse mecanismos para regular la relación entre los que gobiernan y los sujetos gobernados.

Por otro lado, y frente a la función interpretativa, es menester puntualizar que los elementos axiológicos se caracterizan por un alto nivel de abstracción y, por ello, tienen una textura interpretativa abierta o amplia. Por tal motivo, es

función del legislador limitar tales valores mediante leyes que los desarrollen y los concreten por medio de reglas o principios. Nuevamente, la sentencia T-406 de 1992 permite identificar la utilización de los valores del preámbulo como herramienta de interpretación del orden constitucional:

“En vista de su naturaleza abierta, los valores constitucionales sólo tienen una eficacia interpretativa; la Corte Constitucional debe ser respetuosa de la prerrogativa legislativa que consiste en establecer el alcance general de los mismos. Esto no impide que la Corte pueda, e incluso deba, en ciertos casos, valerse de ellos para resolver una situación específica o para valorar otras normas o instituciones; sin embargo, ello sólo sería posible dentro de una interpretación global de los hechos y del derecho y no como normas de aplicación inmediata suficientes por sí solas para fundamentar la decisión judicial. Los valores son definitorios a la hora de resolver un problema de interpretación en el cual está en juego el sentido del derecho, no son normas de aplicación directa que puedan resolver, aisladamente, un asunto” (Sentencia T-406 de 1992; Corte Constitucional).

En este orden de ideas, el Estado social es una pauta de interpretación frente al ordenamiento jurídico y permite direccionar el sentido de la normatividad. Por ello, aquellos principios o reglas que se deriven directamente de los contenidos de Estado de Derecho y Estado democrático no pueden ignorar la incidencia que el aditivo *social* tiene sobre los mismos:

“[E]l término “social”, ahora agregado a la clásica fórmula del Estado de Derecho, no debe ser entendido como una simple muletilla retórica que proporciona un elegante toque de filantropía a la idea tradicional del derecho y del Estado. Una larga historia de transformaciones institucionales en las principales democracias constitucionales del mundo, está presente para dar testimonio de la trascendencia de este concepto”. (Sentencia T-406 de 1992, Corte Constitucional)

c. Como consecuencia de lo anteriormente mencionado, a esta cláusula de Estado social se le debe reconocer necesariamente un valor jurídico desde dos ámbitos. En primer lugar, como consecuencia de su carácter normativo, el cual se desprende de la naturaleza del preámbulo como disposición constitucional. En segundo lugar, la cláusula de Estado Social de Derecho conlleva una indiscutible exigencia de justicia material, que puede traducirse como un llamado de eficacia de los derechos y garantías constitucionales. El carácter vinculante de esta cláusula se puede entender como *supuesto*, pues si bien existe una diferencia entre valor jurídico y eficacia, en un Estado de Derecho la eficacia sólo

puede provenir de una disposición válida. A dicha validez se le suma un valor jurídico material que implica un mandato expreso de eficacia general de los fines, derechos y garantías constitucionales. Ha dicho la Corte Constitucional que “El estado social de derecho es portador de una radical pretensión de cumplimiento de las normas dictadas como quiera que sólo en su efectiva actualización se realiza”²⁶⁹. De igual forma, el carácter de mandato de la cláusula de Estado social es resaltado por Hernández Becerra:

“El orden político, económico y social que instaura la Constitución ha de ser justo y, por añadidura, deberá ser oportuna y debidamente garantizado. Orden político justo, orden económico justo y orden social justo son en el preámbulo mandatos constitucionales, porque su cumplimiento debe ser garantizado por el Estado. Las leyes que el Congreso de la República expida para instaurar estas distintas categorías de orden han de ser formalmente acordes con la Constitución y materialmente afines con el valor de la justicia. El gobierno ejecutará leal y diligentemente dichas leyes, y los jueces actuarán como instancia última de garantía para que en cada caso todas las personas reciban el beneficio de la justicia”²⁷⁰.

La cláusula de Estado social es entonces un llamado al Estado para que intervenga de manera activa, particularmente, en las condiciones de igualdad y libertad, en la economía, y en el reconocimiento jurídico y cumplimiento real de estándares básicos materiales para los individuos.

2.3.6. “Comprometido a impulsar la integración latinoamericana”

- a. Contenido:**
 - i. Finalista
 - ii. Valor
- b. Función:** aspiracional
- c. Valor:** político-jurídico

269 (Sentencia C-025 de 1993 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz)).

270 (HERNÁNDEZ BECERRA, Augusto. (2017). Título y preámbulo de la Constitución colombiana. *Revista de la Facultad de Derecho de México*, Vol. 67, Núm. 269, Septiembre-Diciembre. p-p. 699-721.)

EXPLICACIÓN:

a. Antes que todo, el análisis de este contenido requiere definir una primera cuestión de no poca dificultad relativa al establecimiento del sujeto al cual está dirigido el compromiso de impulsar la integración latinoamericana. Para ello es preciso hacer una aproximación al texto del preámbulo, pues de la forma como está redactado se desprenden dos posibles lecturas: por una parte, **el ordenamiento jurídico**, al ser el sujeto más próximo, estaría llamado a comprometerse con el aseguramiento de la integración latinoamericana. Por otra parte, es **el pueblo** quien “en ejercicio de su poder soberano [...] invocando la protección de Dios, y con el fin de fortalecer la unidad de la Nación y asegurar a sus integrantes [...], dentro de un marco jurídico [...]”, está “comprometido a asegurar la integración latinoamericana”. Esta segunda lectura, que tiene en consideración el resto del texto preambular, parece más adecuada o, al menos, más abarcadora de cara a hacer una aproximación analítica del Preámbulo.

Como se indicó, la cláusula de integración latinoamericana es un contenido *finalista*, en tanto que dice *comprometido a impulsar* denota la intención del constituyente de alcanzar una meta concreta, a saber: la integración de la comunidad latinoamericana. Como se mencionó anteriormente, el contenido finalista, entendido como *metacontenido* o *contenido marco*, debido a su naturaleza lingüística, abarca otro contenido subordinado, al cual —si bien puede tener en sí mismo un carácter finalista— se le dota y refuerza expresamente de carácter finalista. Ese contenido subordinado es, en el presente caso, un *valor*. Se trata de un mandato de comportamiento para el Estado colombiano y por consiguiente para el ordenamiento jurídico, por lo cual su ejecución es diferida; además, la integración latinoamericana no aparece como una disposición valorativamente significativa: funge más —retomando la terminología de Alexy— como un *mejor ser* al que tiende dicha disposición como un presupuesto²⁷¹.

b. La función *aspiracional* en este aparte del Preámbulo se da, en razón a que dicha finalidad o mandato de un *mejor ser* pretende darse en el desarrollo del ordenamiento jurídico colombiano. No se trata de un *ser* del orden legal, sino un estado deseado, pues es un compromiso del Derecho tendiente al acercamiento de los países, no depende como tal del ordenamiento colombiano, sino que este tiene ese objetivo, y por ello las normas que van apareciendo deben tener miras a esa mejor posibilidad de mundo latinoamericano, el cual tuvo en mente el constituyente.

271 Ver página 9 s.s. del texto del acápite de “autoría del texto constitucional” del texto de *Contenido*.

Una muestra de esto es la referencia hecha en la sentencia C- 633 de 2011²⁷², la cual se dio dentro del proceso de control constitucional de la Ley 1440 de 28 de enero de 2011, por la cual se aprobaba el Tratado Constitutivo de la Unión de las Naciones Suramericanas. Para decidir sobre la exequibilidad de dicha ley la Corte hace una recopilación y transcripción de apartes importantes de lo dicho en las gacetas de la Asamblea Nacional Constituyente, en donde se destaca lo siguiente:

“En la sesión plenaria, segundo debate, del viernes 28 de junio de 1991, se discute y aprueba, la apuesta por la integración latinoamericana, como parte de los mandatos de la Constitución. Así lo deja ver la aprobación de que su referencia apareciera en el preámbulo, al decir que el pueblo colombiano está “comprometido a impulsar la integración de la comunidad latinoamericana”. También en los principios constitucionales cuando habla de que “de igual manera, la política exterior de Colombia se orientará hacia la integración latinoamericana y del Caribe”. Igualmente “en el capítulo de las Relaciones Internacionales”, en donde “figura también una aseveración como ésta, probablemente aún más categórica y clara, porque habla de la utilidad de que Colombia impulse una comunidad latinoamericana de naciones.

“Con referencia a la redacción del preámbulo, en sesión del 16 de agosto de 1991, se presentó la proposición de incluir además de otros ingredientes normativos, “la necesidad de contribuir a la unidad e integración latinoamericanas, de acuerdo con los ideales del libertador Simón Bolívar”, o con los ideales de todos los que a lo largo de la historia han procurado la misma, como forma de ampliar la “capacidad negociadora de América Latina”. La integración latinoamericana, o para mejor comprensión, la comunidad latinoamericana, en todo caso se considera como “un avance, un aporte sustancial no solamente a la normatividad constitucional de nuestro país, sino del continente”” (Subrayas fuera de texto).

La Corte destacó esa idea de cómo la política colombiana debía orientarse hacia esa integración. Esto puede dar cuenta de ese razonamiento en búsqueda de un *mejor ser* previsto en el Preámbulo.

c. Por último, cabe cuestionar si la cláusula de integración latinoamericana está o no dotada de valor jurídico, por tratarse de un *valor y un contenido fina-*

272 (C-633 de 2011 (M.P. Juan Carlos Henao Pérez)).

lista, al no tener un alto grado de concreción, puede no develarse con facilidad su fuerza vinculante. Para poder adoptar una posición sobre este contenido pueden ser de utilidad los pronunciamientos judiciales. La ya mencionada sentencia C-633 de 2011 dispuso, cerca su decisión, a modo de conclusión de la parte considerativa que:

“Ello es así por cuanto, de una parte, se han cumplido los requisitos procedimentales exigidos por la Constitución y la ley para integrar el ordenamiento jurídico interno. Y de otra, los objetivos y el contenido del Tratado sometido a control constitucional, que como quedó dicho, busca la realización de fines esenciales del Estado colombiano, como la seguridad, la libertad y el Estado social de derecho, a través de una organización interestatal, normas que se avienen sin dificultades al contenido del texto constitucional, y más allá de ello, constituyen una oportunidad para el mejor cumplimiento de varios preceptos superiores” (Subrayas fuera de texto).

Este desarrollo del elemento preambular, también lo puso de presente la Corte Constitucional en la sentencia C-941 de 2010, al exponer cómo la integración latinoamericana no se ha materializado sólo en la Constitución, sino también en principios de tratados internacionales suscritos por Colombia:

“El Constituyente de 1991, desde el Preámbulo estableció el compromiso de impulsar la integración de la comunidad latinoamericana. A renglón seguido, artículos 226 y 227, hizo explícitos el deber del Estado de promover: i) la internacionalización de las relaciones económicas, sociales, políticas y ecológicas sobre bases de equidad, reciprocidad y conveniencia nacional; y ii) la integración económica, social y política *con las demás naciones*, particularmente con los países de América Latina y del Caribe, mediante tratados sobre bases de equidad, igualdad y reciprocidad. Adicionalmente, instituyó en el artículo 9º, que las relaciones exteriores del Estado han de fundamentarse en la soberanía nacional, la autodeterminación de los pueblos y el reconocimiento de los principios del derecho internacional aceptados por Colombia”²⁷³.

Visto esto, la Corte ha tenido en cuenta este contenido y esa función para utilizar su decisión como una oportunidad para alcanzar fines estatales, entonces parece haber un valor político que conlleva consecuencias jurídicas.

273 (C-941 de 2010 (M.P. Jorge Iván Palacio Palacio)).

Por otro lado, otra expresión de esta cláusula ya con un valor jurídico más concreto, son las relaciones fronterizas, que se han empezado a dirigir hacia formación de conexiones, y unión de la población latinoamericana. Colombia, Perú, Bolivia y Ecuador conforman la Comunidad Andina de Naciones (CAN), entre estos países se ha logrado una comunidad tal que el ingreso a cada uno de estos se da solamente con la cédula de ciudadanía sin pedirse ningún otro tipo de requisito, ni siquiera un pasaporte. Así mismo, en cuanto a la integración en carácter económico, con la formación de la Unión de Naciones Suramericanas —UNASUR—, y los diversos tratados internacionales en materia de Derecho Comercial internacional, muestran ese ánimo de crear una comunidad. Los desarrollos jurídicos en materia de integración refuerzan la expresión y el reconocimiento que da el constituyente de una comunidad que se forma a través de la historia que une a los pueblos en América Latina.

El valor jurídico que tienen los *valores* como contenido, por sí mismo cuenta con dificultades que solo pueden ser vislumbradas fijando la mirada en la eficacia y la aplicación en las operaciones jurídicas.

2.3.7. “Decreta, sanciona, y promulga, la siguiente: [...]”

- a. **Contenido:** Autoría/titularidad
- b. **Función:** Legitimadora
- c. **Valor:** Político

EXPLICACIÓN:

a. Se trata de una continuación del contenido *autoría/titularidad del poder* de la cláusula de soberanía popular con la que inicia el Preámbulo de la Constitución colombiana. El decreto, la sanción y la promulgación de la Constitución es manifestación —y consecuencia— del poder soberano del Pueblo. Así lo sostuvo también la Corte Constitucional: “El acto de poder que se refiere en el Preámbulo consistió en el decreto, sanción y promulgación de la Constitución Política de 1991 a través de la cual Colombia se constituyó como un Estado social de derecho”²⁷⁴. Se trata, por lo tanto, de un desarrollo de la cláusula de autoría/titularidad.

274 (C-477 de 2005 (M.P. Jaime Córdoba Triviño)).

b. En ese orden de ideas, este contenido compartirá la misma función de legitimación y el mismo valor político de la cláusula de autoría/titularidad. Sin embargo, añade un nuevo elemento: la consagración del principio de legalidad. El uso de lenguaje jurídico —decretar, sancionar, y promulgar— indica la voluntad del constituyente de resaltar el carácter normativo de toda la Constitución en sí misma; en efecto, se trata de un desarrollo de los elementos que podrían señalarse como cardinales en el principio de legalidad²⁷⁵ imperante en un Estado democrático de Derecho que, en última instancia, son los elementos formales de la ley positiva: su carácter escrito y público²⁷⁶. Así, el Preámbulo enmarca el ordenamiento jurídico en lo que, siguiendo a Ferrajoli²⁷⁷, es el paradigma constitucional. El Preámbulo señala cómo, en el marco del proceso constituyente, el pueblo optó por darse a sí mismo una norma suprema que ha de regirlo. En ese orden de ideas, este contenido puede ser entendido como una cláusula de *autodeterminación*, resultado de las doctrinas contractualistas, propias de la modernidad, que constituyen el génesis del constitucionalismo contemporáneo. Las palabras de Luis Carlos SÁCHICA, en su salvamento de voto como magistrado de la, entonces, Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, son esclarecedoras:

275 El principio de legalidad no se encuentra incorporado de manera expresa en el preámbulo colombiano, y lo mismo sucede con el preámbulo español. Su consagración parece ser, en principio, tácita. Sin embargo, no por eso deja de ser evidente. Siguiendo a García de Enterría, en el articulado de la Carta (en concreto, artículo 9.º3), el constituyente español alude con la expresión ‘principio de legalidad’: “al sistema de Estado de Derecho, formulado con este nombre en el artículo 1.º (como «Estado social y democrático de Derecho») y referido con bastante precisión en el propio Preámbulo de la Constitución, que enuncia y destaca sus propias «decisiones fundamentales», lo que llama «su voluntad», la de la Nación española como poder constituyente. [...] El Estado de Derecho será, pues, el «imperio de la Ley», «la convivencia dentro de las Leyes», pero no de cualesquiera leyes o normas, sino precisamente de las leyes que a su vez se produzcan «dentro de la Constitución», por «la voluntad popular» y con garantía plena de «los derechos humanos» o fundamentales”. (GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo. (1984). El principio de legalidad, estado material de Derecho y facultades interpretativas y constructivas de la jurisprudencia en la Constitución. *Revista Española de Derecho Constitucional*, Año 4, Núm. 10, enero-abril. p-p. 11-12)

276 Este contenido es manifestación de la concepción legalista del Derecho imperante en Colombia propio de la modernidad, concepción que parece estar presente en la conciencia del constituyente de 1991. Los elementos de este contenido parecen desarrollar lo que Carré de Malberg denominó “Estado de derecho legal”, concepto definido por la Real Academia de la Lengua Española en los siguientes términos: “Estado de derecho legal. *Adm. y Const.* Formulación, con la que Carré de Malberg corrige o matiza las características del Estado de derecho, que se desarrolla en Europa a partir de la Revolución francesa de 1789: **se caracteriza por ser un Estado en que la ley es el centro, la norma superior e irresistible.**” (Subrayas y negrillas fuera del original). (*Diccionario del español jurídico*. (2016). Dirigido por Santiago Muñoz Machado. 2 ed. Real Academia Española y Consejo General del Poder Judicial. p. 786)

277 (REDONDO, María Cristina. (2011). El paradigma constitucionalista de la autoridad jurídica. *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*. Núm. 34. p-p. 245-264)

“En efecto, tanto la Declaración de Derechos del Estado de Virginia de junio 2 de 1776, la primera en su clase después de múltiples ‘bills of rights’ ingleses, como la Constitución de los Estados Unidos de América de septiembre 17 de 1787 y su ‘bill of rights’, que buscaba crear y establecer un orden estatal nuevo posterior a la colonia, como la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de la Revolución Francesa de 26 de agosto de 1789 y las Constituciones posteriores, que actuaban sobre un estado existente, todas tenían como propósito la realización política de determinados principios de libertad individual que estaban inspirados en el ideario demoliberal de la época y que, por fin, después de muchos siglos de evolución cultural llegaban a tener efecto real para expandirse de ahí a los campos de la vida entera hasta resultar en un nuevo sistema de vida distinta en todo al que se dejaba atrás y que era, para todos los menesteres, desde el derecho hasta el arte, desde la política hasta la moda, el ‘ancien regime’.

“Por supuesto que al lado de la influencia del credo político de los derechos naturales, perpetuos e inalienables del hombre, llevado a la conciencia pública por diversos escritores y filósofos y defendido especialmente por el ‘iluminismo’ de la ilustración, esto es, por los enciclopedistas, otras causas preñaron el momento histórico para hacer posible este paso fundamental de la humanidad, como la primera revolución industrial y el consecuente cambio en las relaciones de producción, pero ahora interesa resaltar, como se ha hecho, **la significación política del nuevo régimen que se centró en un reconocimiento del hombre como ente dotado de libertad esencial y protagonista de la historia.**

“**El amparo de estos principios se dejaba a una estructuración de la sociedad y del Estado de tal naturaleza que solamente la ley, la nueva ley, podía determinar los límites y condicionamientos de la conducta humana y éste solamente por la virtud de la nueva ley que era producto del pueblo soberano, de la ‘volonté general’, y no del arbitrio y concesión reales o del ejercicio de un privilegio.** Por aquí entraba en la nueva concepción la necesidad de organizar el Estado, lo cual se fue haciendo hasta llegar al moderno estado de derecho, todavía imperfecto, en que el estado debe servir al derecho y el derecho al hombre”²⁷⁸ (Subrayas y negrillas fuera del original).

278 (Salvamento de voto de la Sentencia de 2 de octubre de 1980 de la Corte Suprema de Justicia, Sala Constitucional, citado por la Sentencia C-479 de 1992, M.P. José Gregorio Hernández Galindo y Alejandro Martínez Caballero.)

La misma idea es expresada por Vladimiro Naranjo:

“Al contrario del derecho natural, las normas de derecho positivo son elaboradas por los hombres e impuestas por ellos. Son todos aquellos mandatos expresamente aprobados y promulgados por el legislador y que están contenidos en las leyes y demás normas jurídicas. Se trata, entonces, de disposiciones concretas, elaboradas y dictadas por el gobernante con carácter general y obligatorio”²⁷⁹.

La primacía del Derecho positivo –primacía que en el Preámbulo y en la jurisprudencia constitucional parece estar fuera de duda– es, a fin de cuentas, consecuencia de la radicación de la soberanía en el pueblo, y no en una instancia trascendental o metafísica. En este punto, las consideraciones esgrimidas en relación con la cláusula de autoridad/titularidad, invocación de la protección de Dios, e incluso unidad de la nación, confluyen: es desde una concepción humanista, del hombre como fin en sí mismo, que el titular del poder soberano decide darse una norma fundamental que pretende regir a todos por igual: “La Ley es la expresión de la voluntad general. Todos los Ciudadanos tienen derecho a contribuir a su elaboración, personalmente o a través de sus Representantes. Debe ser la misma para todos, tanto para proteger como para sancionar. Además, puesto que todos los Ciudadanos son iguales ante la Ley, todos ellos pueden presentarse y ser elegidos para cualquier dignidad, cargo o empleo públicos, según sus capacidades y sin otra distinción que la de sus virtudes y aptitudes”²⁸⁰. Ley positiva, soberanía popular y democracia son ideas que se yuxtaponen en esta cláusula, y que son, a fin de cuentas, los componentes de lo que podría denominarse –siguiendo nuevamente a Ferrajoli– el paradigma constitucionalista imperante en las sociedades contemporáneas.

c. Atendiendo a la naturaleza de acto de poder de la cláusula de promulgación, y teniendo en cuenta que esta no tiene aspiraciones normativas, en tanto que no puede entenderse en sentido estricto esta cláusula como disposición que se consagre como fuente positiva supraconstitucional del resto del ordenamiento: la cláusula no tiene como propósito establecerse como criterio de validez del resto de la Constitución, por lo que cabe concluir su valor meramente político legitimador.

279 (NARANJO MESA, Vladimiro. (1995). “Derecho natural y derecho positivo”. *En: Teoría constitucional e instituciones políticas*. 6 ed., p. 9)

280 *Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano de 1789*.

3. CONCLUSIONES

Este texto sólo puede concluir retomando las dudas planteadas en la introducción, a raíz de que la lectura del preámbulo de la Constitución de Colombia resultaba algo frustrante, pues, no parece haber certeza en la teoría constitucional sobre la naturaleza de ese componente. Es decir ¿qué es el preámbulo?, ¿cuál es su contenido, sus funciones, su valor político o jurídico...? Sin embargo, después de las páginas escritas se puede contestar categóricamente: depende. Porque una aproximación general a muchas de las constituciones modernas informa que, en su gran mayoría, incluyen un texto que antecede al articulado, pero que resultan sustancialmente diferentes unos de otros. Tal es la primera conclusión definitiva, en el sentido de que esa diversidad se expresa, formalmente, en que algunos textos pueden ser incluidos en la Carta Política explícitamente como preámbulos o como un texto preliminar al articulado sin rotulación alguna; y, materialmente, en que pueden variar los elementos que los componen. Sin embargo, esta dispersión de contenidos no impide hacer, primero, un estudio general que lleve a fijar los contenidos posibles de los preámbulos a fin de establecer sus funciones y los valores jurídicos y políticos; para, después, aplicarlo al caso colombiano. Este esfuerzo metodológico permitirá proponer algunas conclusiones desmitificadoras del preámbulo, para que, desde las pocas certezas sea posible plantear nuevas preguntas y seguir andando en el camino de un Derecho constitucional riguroso y garantista.

3.1. La teoría y su aplicación (en pocas palabras)

El estudio amplio (aunque no absoluto) de distintas constituciones revela que en sus preámbulos pueden encontrarse contenidos ubicados en las siguientes categorías: (i) autoría del texto constitucional, (ii) valores, (iii) principios, (iv) declaraciones de derechos, y contenidos (v) histórico-sociológico, (vi) ideológicos y (vii) finalistas; por último (viii) el tono como un contenido relativo. Luego, cada uno de estos contenidos cumple una función para la Constitución y tiene, según se trate, un valor político y/o jurídico.

(i) La indicación del *sujeto autor* de la Constitución expresa la fuerza legitimadora de la Constitución, que en su gran mayoría suele asignarse al pueblo y, en casos puntuales a la Nación, a Dios, a Alá o, incluso, a una persona en particular con importancia en la historia patria. Distinguir el elemento de autoría, además, conduce a tener claridad en la diferenciación entre la titularidad del poder en estricto sentido, que tiene naturaleza política y es ilimitado, y los sujetos que son encargados de la redacción del texto y cuya facultad está restringida al mandato dado por el poder constituyente y limitada a plasmar materialmente

el acuerdo político que antecede la creación material de la Constitución. Por último, reconocer la autoría de la Constitución facilita comprender que el titular del poder político se manifiesta de distintas maneras, como poder constituyente y, luego, como poder ordinario que encarga su ejercicio (representativamente) a distintos poderes constituidos.

La autoría del texto constitucional tiene una *función legitimadora*, pues justifica la existencia misma de la Constitución como una manifestación del sujeto titular del poder soberano con trascendencia jurídica. Todo ello en el entendido que la legitimación de la Constitución puede darse en dos dimensiones: una nominativa y otra plural. La primera surge de una concepción de legitimidad en sentido formal, según la cual, con la simple mención o invocación del sujeto autor y/o titular del poder, se genera un efecto legitimador de toda la Constitución. Así las cosas, la legitimidad está determinada por la declaración explícita del sujeto que el texto reconoce como titular del poder. La dimensión plural, en cambio, implica que la legitimidad no sólo depende de la declaración de autoridad, sino que requiere de otros factores o elementos insertos en los enunciados jurídicos. De modo que la legitimación democrática del Derecho no se enclava en la mera declaración de soberanía popular o en la reclamación de autoría, sino que requiere que las disposiciones constitucionales (para efectos de este texto, los enunciados preambulares) respondan a la moral democrática, para que la creación del Derecho y su contenido sean expresión del poder soberano popular. Así las cosas, la función legitimadora no se deriva de la simple cláusula de autoría nominal, que conduce al clásico cuestionamientos sobre si una Constitución es democrática por su autoproclamación, aunque en la realidad puede ofrecer diversos reparos como sucede en regímenes totalitarios o de partido único que se definen “democráticos”, y claro está, la crítica temporal sobre la sumisión de las futuras generaciones a los compromisos de las pasadas. De modo que el aporte de la dimensión plural permite que la verificación de la legitimación popular de la Constitución se haga a partir de la coherencia de los procedimientos de decisión y los contenidos morales con el principio democrático.

De lo precedente se deriva que la autoría y su función legitimadora tiene un eminente *valor político* al definir la cláusula de titularidad del poder de un sujeto que lo ejerce a través del aparato normativo. Empero, esto determina, a la vez, el principio de validez del ordenamiento derivado de la Constitución, que expresa un valor jurídico indirecto o derivado, de manera que, si bien la autoría no llevaría de suyo un mandato de comportamiento en sentido normativo, permite que el resto de los contenidos tengan la calidad de jurídicos al estar legitimados desde el principio de validez que surge desde la propia Constitución.

En Colombia, la autoría es explícita en el reconocimiento de la titularidad del poder al pueblo. Esta función legitimadora nominativa se complementa con el resto del contenido preambular que integra otra serie de contenidos que dan cuenta de esta titularidad popular —dimensión plural—, en la medida en que prescriben el principio democrático, las garantías propias de los derechos fundamentales y los fines del Estado Social de Derecho. Además, esta manifestación de autoría se reafirma con la cláusula final del preámbulo que dispone que el pueblo “decreta, sanciona y promulga la siguiente CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA”. Esta fórmula agrega a la legitimación política la consagración del principio de legalidad. El uso de lenguaje jurídico —decretar, sancionar, y promulgar— que se utiliza para la creación de la ley positiva, indica la voluntad del constituyente de resaltar el carácter normativo de toda la Constitución en sí misma.

(ii) La incorporación material de *valores* en el preámbulo implica la jurificación de la moral social que inspiró al poder constituyente. Así, consignan la razón de ser del orden constitucional, su contenido intrínseco y las finalidades perseguidas, en relación con sus pretensiones sobre el mejor posible. Este contenido define a las Constituciones como mandatos que revelan el carácter no neutral del Derecho, pues el titular del poder constituyente elige estrictos parámetros axiológicos sobre los cuales se estructura el ordenamiento jurídico y se orientan las actividades públicas y privadas.

Luego, los valores cumplen una *función aspiracional*, en tanto que indican *por qué* y *para qué* la Constitución; son una manifestación sobre lo que el constituyente considera que debería regir la construcción del ordenamiento jurídico. Asimismo, destaca su *función interpretativa* en tanto que dirige al ordenamiento para que, de las varias alternativas hermenéuticas posibles de las disposiciones, las normas válidas cumplan con la dirección axiológica que desde el preámbulo pueda definir el constituyente.

Estas funciones, que parecen dirigir a los valores hacia una función mediática sobre el resto del ordenamiento, ha sido concretada por el constitucionalismo moderno en un *valor jurídico* reconocido. Los valores, en cuanto son expresados en normas jurídicas, no pueden, por tal naturaleza, exceptuarse del carácter vinculante que le es propio a los mandatos del Derecho. Lo anterior implica que la inclusión de un valor establece un mandato general para el ordenamiento, las autoridades y las personas naturales, en el sentido de que su comportamiento debe estar dirigido a su satisfacción.

En el preámbulo colombiano destaca la prevalencia de contenido axiológico. El constituyente optó por desarrollar un preámbulo cargado de valores

siguiendo el patrón de la mayoría de los instrumentos internacionales de la segunda posguerra. Así, definió la moral intrínseca del Derecho y el contenido que, por lo tanto, se incorpora al ordenamiento a la hora de practicar el ejercicio hermenéutico. En tal escenario, un análisis de su contenido permite rescatar varios valores, que luego se deben entender en un marco jurídico, democrático y participativo que garantice un orden político, económico y social justo, y comprometido a impulsar la integración de la comunidad latinoamericana. En consecuencia, primero se presentan una serie de valores concretos y luego un marco de realización, como se pasa a exponer:

(a) La búsqueda de la *unidad de la Nación*, la vida la convivencia, el trabajo, la justicia, la igualdad, el conocimiento, la libertad y la paz, constituyen, excepto por el primero, los valores basilares de las democracias de la segunda posguerra, que superaron los ideales liberales consecuencia del modelo de legalidad, para integrar, además, los ideales derivados de la dignidad humana. Por su parte, el reconocimiento de la unidad parece contraponerse a esta ideología de la dignidad que, en cambio, parte de una concepción plural y heterónoma, en apariencia opuesta a la unidad y homogeneidad. Empero, no resulta tal oposición o contradicción, pues esa es una norma abierta que, más que un mandato puntual en la actuación de los poderes y personas recae en el comportamiento general y la orientación del ordenamiento jurídico mismo. Este no puede ser ajeno ni neutral al concepto de Nación y al fortalecimiento de la unidad, **pero** entendido en un marco de diferencias que en Colombia resultan explícitas geográficamente, racialmente, idiomáticamente, culturalmente... e implícitas con respecto a la posibilidad de la autodeterminación que rehúye a concepciones unitarias y generalizadoras. En este sentido, el valor de la unidad tiene *una función aspiracional* evidente, en cuanto al objetivo perseguido, pero, además, *interpretativa*, pues determina una lectura del ordenamiento, dirigido a la integración unitaria de la diversidad. Esta función permite hallar el *valor jurídico indiciario* que, como el resto de los valores, determina la validez material de las normas, y en concreto porque los valores son normas en sentido estricto que establecen el mejor ser como un mandamiento preciso.

(b) Los valores incluidos en el marco jurídico, democrático y participativo que garantice un orden político, económico y social justo, describen las características impuestas al tipo de Estado en sus dimensiones jurídica, política y De la frase *dentro de un marco jurídico* se desprende una consagración expresa del Estado de Derecho; la expresión *dentro de un marco (...) democrático y participativo* hace referencia al concepto de “Estado democrático”; mientras que, al proponer la garantía de un *orden político, económico y social justo*, está formulando la configuración del “Estado social”. Así las cosas, el Estado es entendido

desde una triple concepción sistemática. Primero el Estado, entendido como *de Derecho* introduce la clásica configuración función descriptiva del imperio de la legalidad, derivada de los Estados republicanos que surgieron en el liberalismo decimonónico. Pero, luego, la incorporación del Estado Democrático agrega una función descriptiva cualitativa, en la que el Estado, no es un ente de representación abstracta, sino que es la encarnación de la voluntad popular, en términos del pueblo como sujeto real y vivo, compuesto por individuos que participan activamente desde el reconocimiento de sus derechos humanos, superando el binomio Estado/pueblo. Por último, la concepción del Estado Social no puede apartarse de la idea del Estado bienestar que agrega al imperio de la ley, una ley con un contenido social que materialice la justicia social y la igualdad en sentido material, como posteriormente consagró explícitamente el constituyente en el artículo 13. Con tal, se incluye un valor de contenido aspiracional que define la finalidad de un Estado basado en el imperio de la ley, que se construye desde el reconocimiento de la democracia participativa y que persigue el bienestar social. Esta configuración del Estado parte del carácter normativo que tienen los valores y que, por tanto, primero implica que las instituciones y autoridades estén vinculadas no solo al imperio de la ley, sino a los sistemas participativos que permitan que las decisiones del Estado tengan naturaleza democrática y, segundo, que se dirijan a garantizar el modelo de bienestar concretado por los derechos sociales que luego desarrolla el texto Superior.

(c) Finalmente, el preámbulo de Colombia prescribe el compromiso del pueblo, en tanto titular del poder soberano, de “impulsar la integración latinoamericana”. Este valor cumple con una *función aspiracional* tendiente al acercamiento de los países; no depende como tal del ordenamiento colombiano, sino que este tiene ese objetivo, y por ello las normas que van apareciendo deben tener miras a esa mejor posibilidad de mundo latinoamericano, el cual tuvo en mente el constituyente. Cuestión que tiene marcada relevancia en el contexto geográfico de los países latinoamericanos cuyas fronteras no están demarcadas necesariamente por límites físicos y, luego, en vista de que mantienen lazos históricos de origen y que se mantienen por el sincretismo cultural. El valor jurídico indiciario determina que, *prima facie*, no sería válida (materialmente) una norma que dispusiera romper vínculos diplomáticos, migratorios, económicos o culturales con los pueblos latinoamericanos. Así, el ordenamiento, además de no disponer en contrario, debe proveer medidas integrativas. En todo caso, no es ajena cierta abstracción del contenido, de modo que, si bien es innegable el valor jurídico que en general tienen los elementos axiológicos, resulta, *prima facie*, dificultoso fijar un mandato concreto. Sin embargo, en la práctica se ha visto materializado en las reglas fronterizas y de tránsito que, por ejemplo, se han fijado de manera benevolente entre los países que conforman la Comuni-

dad Andina de Naciones, la integración económica de la Unión de Naciones Suramericanas, o las normas comunes en materia de Derecho comercial y de propiedad intelectual.

(iii) Los *principios* son mandatos orientados por los valores que obligan a un comportamiento determinado, y en ese sentido es fundamental apartarse de cualquier confusión teórica que lleve a asimilarlos con los valores y que en la doctrina es común. Así, es extraño encontrar en los preámbulos principios, puesto que, por regla general —no absoluta— los preámbulos suelen detenerse en los mandatos más amplios. En efecto, las constituciones suelen reservar la formulación de principios a disposiciones del articulado más concretas, y ubicarlas orgánicamente en apartados materialmente similares. Así sucede con la formulación de mandatos precisos para la organización del Estado, por ejemplo; o a la hora de formular derechos específicos. Pero esta regla común no impide que el constituyente, en su autonomía, disponga el preámbulo para esos efectos, tal y como sucede en el modelo constitucional francés, en el que el preámbulo fue el “lugar” para la declaración de derechos.

Los principios, en cuanto normas que ordenan mandatos de comportamiento concretos, en escenarios específicos, tienen una clara *función aspiracional* que modelan el Estado. La presencia de principios en el preámbulo destaca la relevancia de un mandamiento concreto como razón del proceso constituyente y aspiración a la que se dirige la sociedad. A diferencia de los valores, esta aspiración es más concreta en términos del deber ser y no del mejor ser como sucede con los contenidos axiológicos. Esta concreción lleva a una *función interpretativa* tratándose de un argumento hermenéutico convincente en tanto más preciso que un valor. Por lo mismo, los principios dan una idea de la *función legitimadora plural*, claro está, siempre y cuando se trate de un principio democrático en el que el constituyente tuvo especial interés en el proceso de creación de la Constitución. Esta inclusión, desde el preámbulo, asignaría al ordenamiento una jerarquía en los principios que se identifica con los intereses y objetivos del titular del poder a la hora de manifestar su voluntad político-jurídica. El caso, por ejemplo, de un Estado que salga de la barbarie de las penas sin un juicio con las debidas garantías, podría llevar al interés de incluir en el preámbulo el principio del debido proceso como mandato imprescindible de la construcción de un Estado que concrete los conceptos de igualdad y justicia.

No cabe duda de que los principios tienen pleno *valor jurídico* al tratarse de normas jurídicas en estricto sentido y disponer mandamientos de comportamiento aún más concretos que aquellos de naturaleza axiológica. Un preámbulo

con la inclusión de principios difícilmente podría considerarse como un mero texto introductorio o preliminar, y poca diferencia habría con el articulado que le sigue. El caso paradigmático de este fenómeno es el que sucede con la declaración de principios en términos de derechos.

(iv) La inclusión excepcional de las *declaraciones de derechos* en el preámbulo supone una concreción importante en la configuración constitucional de un Estado. Evidentemente, la formulación desde el preámbulo da cuenta de la trascendencia que la reclamación de derechos tuvo en el quiebre político que implicó la creación de un texto superior. Así sucede en la Constitución francesa que, como fórmula de lucha de poder, incluye la configuración, primero, de los derechos liberales como punta de lanza de la revocación decimonónica y, luego, tras la segunda posguerra, la incorporación de los derechos humanos y del medio ambiente. Este caso, o el español que afirma los derechos humanos, es muestra de la heterogeneidad de los preámbulos y que, en cualquier caso, las conclusiones sobre su significado, función y valor están subordinadas enteramente al contenido relativo. Sin ir más lejos: la Constitución de Francia carecería de una consagración de derechos si, *a priori*, se descarta la trascendencia jurídica del preámbulo.

Las declaraciones de derechos en las constituciones suelen formularse en su mayoría en fórmula de principios —excepcionalmente como reglas—. Esto explica que compartan las funciones y valor jurídico que se les puede atribuir al contenido principal. En específico una declaración de derechos, como es el caso del preámbulo francés o el brasilero, informan una clara *función aspiracional* de una sociedad que hace un tránsito desde regímenes antidemocráticos (como en Francia después de la revolución en el siglo XVIII, o de la ocupación nazi; o en Brasil con el fin de la dictadura). Así, los derechos son una clara aspiración que funciona como quiebre y finalidad de la nueva Constitución. Aspiración que al promulgarse cumple una *función de socialización* importante, tanto para que se vuelva una aspiración común y permanentemente recordada, como para que se refuerce la eficacia. En este plano, la consagración de derechos también funciona como cláusula interpretativa que dirige el ordenamiento. Su inclusión desde el primer componente de la Constitución determina al resto del sistema jurídico en términos hermenéuticos. Todo lo cual, concluye con que una declaración de derechos significa una clara actuación del pueblo en la realización de la Constitución. Por consiguiente, incorporar sus derechos es una garantía de la *legitimación democrática en su dimensión plural*.

Resulta, así, innegable el *valor jurídico* de los derechos declarados. Estos son los tipos de norma por antonomasia que derivan en una facultad para sus

titulares, en un deber para las demás personas y una obligación de garantía para las autoridades que deben garantizar su cumplimiento. En este campo, la teoría que niega el valor jurídico no ofrece ninguna razón y parecería insostenible, pues de restársele valor jurídico al preámbulo de forma general, se negaría la cualidad principal del reconocimiento de derechos, y una de las justificaciones principales para que existan las constituciones. Ahora, podría tenerse una postura *iusnaturalista* que sostenga que la incorporación de derechos es innecesaria porque es una condición propia de la naturaleza humana. Pero este argumento, lejos de sustraerle valor jurídico a las declaraciones de derechos (en el preámbulo o en cualquier apartado del texto), otorga valor jurídico a un contenido más amplio, incluso si no ha sido “codificado”. Como sucede en el caso de la Constitución de los Estados Unidos de América, su texto original no incluía derechos, quizá sobreentendidos o derivados de otros textos históricos relevantes, pero su inclusión vía enmiendas llevó a que, al menos sobre aquellos reconocidos explícitamente, tuvieran la misma naturaleza y valor jurídico que el resto del texto superior. Así que la declaración de derechos, en cualquier caso, tiene el valor que, en general, tenga la codificación en una sociedad.

(v) Los *contenidos histórico-sociológicos* son manifestaciones explícitas de la naturaleza política de las Constituciones. Así pues, en algunos textos se consignan los rastros que dan razón histórica y sociológica al fenómeno de ordenación del Derecho con una norma Superior. Esto, con la mención de hechos, instituciones, personajes o circunstancias de índole religiosa, económica y cultural que resulten importantes como causas de la Constitución.

Este tipo de contenidos afirman la *función de sociabilización política*, al acercar la norma jurídica fundante a la realidad histórica y a las identidades colectivas que permita que las personas se vean identificadas con ellas. De esto se deriva necesariamente una *función persuasiva y legitimadora*; además conduce a que el resto del texto tenga aceptación y efectividad.

Ahora bien, y de manera preliminar, a este tipo de contenidos podría atribírseles únicamente *valor político*, en tanto que en sí mismos no tienen una estructura normativa que ordene un tipo de comportamiento. Sin embargo, no puede desconocerse que las referencias históricas y sociológicas son, de manera derivada, argumentos hermenéuticos para asignar la norma que corresponde a las demás disposiciones del ordenamiento. Este sería, en todo caso, un valor jurídico derivado, pero que no es propio de este tipo de contenidos que, efectivamente, no prescriben un mandato en estricto sentido.

En el preámbulo de Colombia no se incluye este tipo de contenidos.

(vi) Los elementos *ideológicos* hacen referencia a las ideas políticas, jurídicas y económicas que desde el preámbulo servirán de pilares para el Estado. Similar en varios aspectos al contenido histórico-sociológico, el elemento ideológico también tiene una *función de sociabilización política*, ya que parte de las contingencias que caracterizaron la sociedad en el momento de elaboración de la Constitución. Adicionalmente el reconocimiento de ideologías tiene una *función descriptiva*, pues define el ser del ordenamiento y el sustento ideológico que fue base y que soporta la existencia del modelo constitucional.

En cambio, a diferencia de aquellos contenidos, el ideológico tiene un *valor estrictamente político* que define el contexto ideológico de la sociedad y que fue sustento del poder constituyente, sin que tenga mayor trascendencia en el campo siquiera hermenéutico. Asimismo, las ideologías se diferencian del contenido axiológico que sí tiene valor jurídico, toda vez que las primeras se refieren al sustento social, a las corrientes y pensamientos que identifican a una sociedad y que, justamente distinguen su “carácter” del de otras sociedades. Los valores, en cambio, son mandatos de comportamiento general sobre el mejor ser; son paradigmas y metas propuestas que configuran el sustento del Derecho, la dirección parcializada que una sociedad le da al *deber ser* desarrollado en su ordenamiento jurídico. Al punto que muchos Estados modernos declaran de forma casi que uniforme, sus valores jurídicos que tienen naturaleza democrática, pero ello no ocurre con sus ideologías en distintas materias, como pueden ser la económica, espiritual, cultural (en sociedades con distintas ascendencias que marcan muchas ideologías) y, así, el sustento ideológico autóctono y el que se quiere fortalecer para el futuro.

En el texto preambular de Colombia se encuentra un claro referente ideológico al invocar la protección de Dios. Esta es una referencia ideológica particular, en tanto que, con ella, lejos de hacer una confesión excluyente de otras ideologías, el vocablo “Dios” integra una convergencia de ideologías religiosas presentes en el proceso constituyente, que coincidieron en que no se hacía referencia un Dios determinado. Esta connotación se presenta como un elemento de ruptura en comparación con la Constitución reemplazada que se basaba en Estado confesionario de la religión católica, y con preferencia a su institución eclesiástica, frontalmente excluyente de otras opciones espirituales.

Bien podría afirmarse en sentido crítico que la inclusión divina en el texto constitucional contradice, no solo la laicidad del Estado, sino los valores de libertad e igualdad que sostienen la forma democrática, en lo que se refiere al recono-

cimiento al pluralismo de conciencia y cultos. Sin embargo, no puede pasarse por alto que la Constitución no es solamente un texto jurídico, que tiene un importante componente idiosincrático y de los impulsos y necesidades sociales de un momento específico y de unas añoranzas concretas. La espiritualidad no es un tema ajeno a esa construcción social y, como marca evidente en muchas culturas, resulta comprensible que los seres humanos consignent elementos enteramente humanos. Esto, claro está, en un marco pluralista y libertario en el que el reconocimiento de unas realidades no lleve al desconocimiento de otras. En efecto, este elemento ideológico cumple una *función descriptiva* porque hace explícita la presencia del elemento en una sociedad, como un factor determinante, aunque no impuesto. Además, una *función de sociabilización política*, en la que las muchas personas creyentes se identifiquen con su texto superior, personas que, al no haber una referencia explícita a un tipo de Dios, se sientan identificadas.

Todo lo precedente revela el valor político de este contenido para el preámbulo de la Carta colombiana. Expresa el origen pluralista del proceso constituyente y, además, ubica el elemento divino al plano estrictamente individual —no estatal—. Esto lleva a una ausencia de valor jurídico, pues, justamente, se reserva la creencia al plano íntimo de la consciencia individual que es impermeable para el Derecho.

(vii) Los *contenidos finalistas* suelen identificarse a partir de las expresiones lingüísticas del tipo: “con el fin de...”, “deseando...”, “con el objeto de...”, o “con el objeto de...”, entre otras posibles. Luego, a estas cláusulas siguen los *subcontenidos finalísticos* que son, en concreto, el fin que se persigue. Este tipo de contenido compuesto tienen como objetivo dictar, recordar y resaltar las metas y propósitos del Estado, y que al llevarse al texto constitucional cobran importancia para la actuación de las autoridades y de las personas particulares, además de que destacan su permanencia en el tiempo.

Ahora bien, la función del contenido finalísimo es, en general, *aspiracional*, al concretar los propósitos del proceso constituyente y que se quieren consolidar. Después, la función también estará determinada por los subcontenidos de que se trate. En ese sentido, la inclusión de valores o principios democráticos, por ejemplo, puede tener una *función legitimadora* en su dimensión plural; o si se pretende la realización de determinados derechos la finalidad será una aspiración más concreta.

Por otra parte, con respecto al valor de los contenidos finalísticos, independientemente de los subcontenidos, la inclusión de finalidades para el Estado genera una innegable vinculación de autoridades y particulares sobre la meta

propuesta. Así, las finalidades desarrollarían una suerte de norma programática que conduce a que el ordenamiento y el actuar público y privado deba elegir: una vinculación en sentido jurídico para que todas las actuaciones estén dirigidas a lograr los propósitos señalados por el constituyente. La diferencia de subcontenidos solamente determina el tipo de hermenéutica que debe implementarse para poder extraer la norma o mandato de comportamiento. Después, el subcontenido definirá la exigibilidad y eficacia de la norma programática. Un subcontenido del tipo valor, principio o regla determinará una exigibilidad concreta, mientras que un subcontenido de tipo ideológico, por ejemplo, llevará a que la finalidad se disuelva en el tiempo y efectos.

En la Constitución Política de Colombia, se hacen expresas los contenidos finalistas en la cláusula ya comentada de que el pueblo realiza la Constitución “con el fin de ...”. Los subcontenidos que siguen a esa cláusula se convierten en normas programáticas de obligatorio cumplimiento para el Estado (autoridades y particulares). En Colombia esos subcontenidos incluyen, palabras más palabras menos, el cuerpo del preámbulo en sentido amplio (fortalecer la unidad de la Nación y asegurar a sus integrantes la vida, la convivencia, el trabajo, la justicia, la igualdad, el conocimiento, la libertad y la paz, dentro de un marco jurídico, democrático y participativo que garantice un orden político, económico y social justo, y comprometido a impulsar la integración de la comunidad latinoamericana). De modo que la formulación principalmente finalística del preámbulo debe decantarse con un análisis de las diferencias que hay entre cada subcontenido y que determina las distintas normas programáticas.

No puede, entonces, pasarse por alto que el preámbulo colombiano tiene una naturaleza aspiracional con evidente valor jurídico. La Constitución parte, con su preámbulo, de una promesa jurídica: la aspiración del constituyente. Una aspiración que encuentra su realización en la vinculatoriedad de las normas programáticas que, por los subcontenidos del caso, se trata de valores programáticos.

(viii) Por último, el *tono* es un contenido excepcional en los preámbulos y, quizá por eso, poco analizado en la doctrina. Se refiere a aquellas expresiones utilizadas para “inspirar” al pueblo o para tener presente y reaccionar frente a un aspecto “negativo”, a procesos contingentes o de sufrimiento. El tono tiene una eminente *función persuasiva* al traer la reminiscencia de sentimientos que originaron el proceso constituyente o evocar emociones que lleven a la identificación con el texto y el compromiso y efectividad de sus mandatos. En tales términos resulta innegable el *valor político* de las inclusiones de tono en el preámbulo, destinadas a arraigar los vínculos inmateriales de la sociedad.

3.2. Epílogo: conclusiones y reflexiones finales en torno a los preámbulos

Hay que reconocer que el preámbulo es una disposición problemática para una teoría del Derecho cuya categoría fundamental de análisis es la eficacia real de las normas, en términos de causalidad y modificación del mundo empíricamente constatable. La pregunta obvia es si el preámbulo es una norma cuyos mandatos son o no cumplidos por sus destinatarios. Sin embargo, y con independencia de la respuesta, otras interrogantes más sutiles pueden formularse en torno al problema de la eficacia del preámbulo: ¿La eficacia de una norma como el preámbulo se reduce a su invocación por parte de los jueces para justificar una decisión? ¿Pertencerían los abstractos contenidos preambulares al metafísico cielo de los conceptos que Cohen critica?²⁸¹ ¿Cómo es utilizado el preámbulo por los operadores jurídicos, teniendo en cuenta la marcada textura abierta de su lenguaje? ¿Se trata de un conjunto de significantes vacíos? ¿Produce algún efecto en la conciencia de los destinatarios? ¿Se trata de un ornamento idealista que sólo sirve para legitimar la violencia del poder estatal?

Otra de las propuestas que se siguen de la aproximación teórica del preámbulo es la de *ahondar en el sentido y significado de los contenidos preambulares*. Es una tarea ardua, pero no imposible. El esfuerzo por fijar el significado de conceptos como unidad de la Nación, justicia, pueblo, o paz, es un requisito indispensable para poder conocernos como sociedad, para dotar de coherencia sistemática todo el ordenamiento jurídico, para poder trazar los límites absolutos que no estamos dispuestos a transgredir, para ordenar en alguna medida el caos y la irracionalidad de la actividad política hacia los fines que el constituyente nos impuso como ciudadanía destinataria y titular del poder, o para tener la seguridad, llegado el caso, de que nuestra Constitución está en riesgo de ser sustituida.

De la mano de ese esfuerzo, este texto también propone tomarse en serio el preámbulo, no sólo como objeto de interés académico, sino también como una norma poderosa que ha sido olvidada y que debe ser rescatada. Esta es la oportunidad para hacer un llamado a los jueces de recordar, como en algún momento lo hizo el magistrado Angarita Barón –el *bon juge* Magnaud colombiano–, que los valores y principios no son declaraciones retóricas, sino normas jurídicas en todo el sentido de la palabra, y que son el núcleo de la Constitución, norma de normas, ley fundante. Esto parece haber sido olvidado hoy, en un país

281 COHEN, Felix S. (1935). Transcendental nonsense and the functional approach. *Columbia Law Review*. Vol. XXXV, Núm. 6.

donde el Estado Social de Derecho está puesto en tela de juicio, y rescatar el espíritu de la ley fundamental es más que nunca un imperativo.

Para terminar, salta a la vista que esta *Teórica del preámbulo y su aplicación al caso colombiano* es heterodoxa en términos metodológicos. Esa es una de las mayores apuestas que este texto se propone. Las palabras de Feyerabend, citando a Hegel, dan perfecta cuenta de lo que esta heterodoxia metodológica implica:

“La ciencia, el sentido común, e incluso el sentido común refinado del racionalismo crítico utilizan ciertas categorías fijas (“sujetos”; “objeto”; “realidad”) además de los muchos puntos de vista cambiantes que contienen. Por ello no son completamente racionales. Una racionalidad completa sólo puede obtenerse mediante una extensión de la crítica también a las partes estables. Esto supone la invención de categorías alternativas a todo el rico material a nuestra disposición. Las categorías y todos los demás elementos estables de nuestro conocimiento, deben ser puestos en movimiento. ‘Nuestra tarea es hacer fluido el material petrificado que encontramos y volver a iluminar los conceptos contenidos en esa materia muerta [...]’. Debemos ‘disolver la oposición de una subjetividad y una objetividad congeladas y comprender el origen del mundo intelectual y real como un devenir, debemos entenderlos como un producto, como una forma de producción’”²⁸².

Además, la investigación jurídica realizada por operadores jurídicos genera cierta turbulencia en los resultados. Los objetos del Derecho, al ser observados por personas formadas en una conciencia jurídica particular, pasan por lentes que al mismo tiempo crean esos objetos. La disolución entre la separación sujeto y objeto en la ciencia del Derecho es palmaria, y el calificativo de *ciencias* no debe entonces confundirse con positivismo²⁸³. El preámbulo, como todas las normas, es un producto humano relativo al contexto de la sociedad, en sentido histórico, geográfico, a las costumbres del lugar, a la cultura jurídica... y a todos los elementos que, en últimas, determinan el carácter individual y colectivo. Por lo tanto, para poder explicarlo como fenómeno fue preciso proponer unas

282 FEYERABEND, Paul K. (1985). *Contra el método. Esquema de una teoría anarquista del conocimiento*. Traducido por Francisco Hernán. 2 ed. Barcelona: Ediciones Orbis S.A.

283 Tal como lo define el Diccionario de la Real Academia Española: (i) “Tendencia a valorar preferentemente los aspectos materiales de la realidad” y (ii) “Sistema filosófico que admite únicamente el método experimental y rechaza toda noción *a priori* y todo concepto universal y absoluto”.

categorías nuevas y flexibles que se ajustaran a las distintas realidades. Categorías resultantes del estudio de la doctrina y de la observación de contenidos comunes en una muestra amplia de textos preambulares. Así las cosas, este texto funge, bien como un compendio, bien como una propuesta de una metodología de análisis aplicable a cualquier preámbulo. Propuesta que es, finalmente, aplicada al preámbulo colombiano para aportar conclusiones definitivas que pueden ser –y ojalá sean– mejoradas, corregidas e incluso refutadas.

Por otra parte, esta conclusión es la oportunidad para confesar que la probabilidad de haber introducido múltiples hipótesis *ad hoc* en la formulación de esta aproximación al preámbulo, y en su aplicación al caso colombiano, no puede ser descartada. Siguiendo por segunda vez a Feyerabend –esta vez citando a Lakatos–, no debemos rechazar la *ad-hocidad*, sino reconocerla y acogerla:

“Es habitual suponer tanto que los buenos científicos rehúsan emplear hipótesis *ad hoc* como afirmar, acto seguido, que hacen bien en rehusar. Las nuevas ideas, se piensa, van más allá de la evidencia disponible, y *deben* hacerlo si han de ser de algún valor. Es obligado que las hipótesis *ad hoc* se insinúen de vez en cuando, pero hay que oponerse a ellas y mantenerlas bajo control. Ésta es la actitud habitual tal como se expresa, por ejemplo, en los escritos de K.R. Popper.

En oposición a éste, Lakatos, en lecciones, y ahora también en publicaciones, ha señalado que la “*ad-hocidad*” ni es despreciable ni está ausente del cuerpo de la ciencia. Las nuevas ideas, subraya Lakatos, son por lo común casi enteramente *ad hoc*, y no pueden ser de otra manera. Y se perfeccionan solamente poco a poco, extendiéndolas gradualmente para aplicarlas a situaciones que estén más allá del punto de partida”²⁸⁴.

Ahora se preguntará el lector: ¿cómo es posible extender el marco conceptual propuesto en este texto a otras situaciones, con el fin de perfeccionarlo? Tal vez utilizándolo como los lentes a través de los cuales se observan otros preámbulos –¿Bolivia, ¿Cambodia?, ¿Suiza?– y modificándolo en la medida en que sus limitaciones aparecen. Tal vez criticando la manera como se perfilan las categorías de contenido, función y valor, o sus relaciones mutuas. O tal vez,

284 *Ibid.* p. 80. Y continúa: “Esquemáticamente: POPPER: las nuevas teorías tienen, y deben tener, un exceso de contenido que viene a estar –aunque no debería estarlo– gradualmente infectado de adaptaciones *ad hoc*. / LAKATOS: las nuevas teorías son, y no pueden ser otra cosa que, *ad hoc*. El exceso de contenido es, y tiene que ser, creado poco a poco, extendiéndolo gradualmente a nuevos hechos y dominios”.

utilizándolo en la fundamentación de acciones que pretendan hacer realidad las promesas de la Carta de 1991, promesas cuyo cumplimiento parece hoy cada vez más lejano. El mejor homenaje que se le puede rendir a las aproximaciones teóricas de los preámbulos es poniendo a prueba su *ad-hocidad*, como carne de cañón en las aulas y las barandillas de los juzgados. Pero no hay que olvidar que los preámbulos son microcosmos constitucionales²⁸⁵, y que su belleza trasciende la rigidez de lo jurídico, residiendo, incluso, en el campo de lo estético. Quizás ellos sean la clave para fundar una nueva sensibilidad; una forma de percibir al Derecho y a su aplicación de manera menos mezquina, menos violenta, menos agresiva. Quizás gracias a ellos sea posible recordar que el ordenamiento jurídico, desde su norma suprema, antes que una imposición, es una decisión para reconocernos como somos y obligarnos a vivir mejor.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- AGUILERA PORTALES, Rafael Enrique. (2015). Los derechos humanos como triunfos políticos en el estado constitucional: el dilema entre democracia comunitaria y liberal en Donald Dworkin. *Anuario de Filosofía y Teoría del Derecho*. Núm. 9, enero-diciembre, p-p. 377-408. DOI: <http://dx.doi.org/10.22201/ijj.24487937e.2015.9.8186>
- ALBENDEA PABÓN, José. (1994). El preámbulo de la constitución colombiana, en *Dikaion: revista de actualidad jurídica*, Núm. 3, p-p. 11-24. <https://dikaion.unisabana.edu.co/index.php/dikaion/article/view/221/360>
- ALEXY, Robert. (2004). “Sistema jurídico y razón práctica”. *En: El concepto y la validez del derecho*. Traducido por SEÑA, Jorge M. 2 ed. Barcelona: Editorial Gedisa S.A.
- ANGULO BOSSA, Jaime. (2002). *El preámbulo de la constitución nacional. Introducción al conocimiento de la conciencia constitucional*. 2 ed. Bogotá D.C.: Editorial Leyer.
- ATIENZA, Manuel. (2000). “Derecho y normas”. *En: Introducción al derecho*. México D.F.: Fontamar S.A.
- ATIENZA, Manuel. (2013). “Derecho y argumentación”. *En: Curso de argumentación jurídica*. Madrid: Editorial Trotta.
- ATIENZA, Manuel. (1999). El derecho como argumentación. *Isegoría*. Núm. 21. p-p. 37-47. DOI: <https://doi.org/10.3989/isegoria.1999.i21.76>
- BARNETT, Randy E. (2003). Constitutional Legitimacy. *Colum. L. Rev. Georgetown University Law Center*. Vol. 103, p-p. 111-148. <https://scholarship.law.georgetown.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1044&context=facpub>
- BARTH, José Francisco. (2005). Principios y normas en la concepción del Derecho de Dworkin (Comentarios a las observaciones críticas de Luis Prieto Sanchís). *Revista de*

285 En la acepción no jurídica de constitución, como “acción y efecto de constituir o constituirse” o como “conjunto de los caracteres específicos de algo”. Diccionario de la lengua española, RAE, recuperado de: <https://dle.rae.es/constituci%C3%B3n>

Ciencias Jurídicas. Septiembre-diciembre. Núm. 108. p-p. 181-202. <https://revistas.ucr.ac.cr/index.php/juridicas/article/view/9716/9162>

- BISCARETTI DI RUFFIA, Paolo. (1984). “El Derecho constitucional y el ordenamiento jurídico estatal”. En: *Derecho constitucional*. Traducido por VERDÚ, Pablo Lucas. 2 ed. Madrid: Editorial Tecnos.
- BLACKSTONE, William. (1979). *Commentaries on the Laws of England. A Fascimile of the First Edition of 1765-1769*. Chicago: University of Chicago Press.
- BOBBIO, Norberto. (2002). “Justicia, validez y eficacia”. En: *Teoría general del derecho*, Traducido por GUERRERO R., Jorge. 2 ed. Bogotá D.C.: Editorial Temis.
- BRESLIN, Beau. (2009). “Constitutional Preambles”, En: *From Words to Worlds: Exploring Constitutional Functionality*. Baltimore: The John Hopkins University Press.
- CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. (2008). *Diccionario jurídico elemental*. Editorial Heliasta.
- CARBONELL, Miguel. (2005). *Teoría de la constitución. Ensayos escogidos*. México: Editorial Porrúa.
- CARRÉ DE MALBERG, Raymond. (1948). *Teoría general del Estado*. Ciudad de México: Fondo de Cultura Económica México.
- CEPEDA, Manuel José. (1993). *La constituyente por dentro mitos y realidades*. Bogotá D.C.: Presidencia de la República, Consejería para el Desarrollo de la Constitución.
- CHAVARRO, Danilo. (2006). La legitimación del derecho en Habermas. *Precedente. Revista Jurídica*. p-p. 107-150. DOI: <https://doi.org/10.18046/prec.v0.1426>
- CLITEUR, Paul., STREMLER, Maarten., VOERMANS, Wim. (2017). “The Functions of Preambles”, en: *Constitutional Preambles. A Comparative Analysis*. Northampton: Edward Elgar Publishers.
- COHEN, Felix S. (1935). Transcendental nonsense and the functional approach. *Columbia Law Review*. Vol. XXXV, Núm. 6. <https://doi.org/10.2307/1116300>
- Corte Constitucional de Colombia, Sala Plena. Sentencia C-004 de 1993 [M.P. ANGARITA BARÓN, Ciro].
- Corte Constitucional de Colombia, Sala Plena. Sentencia C-005 de 2017 [M.P. VARGAS SILVA, Luis Ernesto].
- Corte Constitucional de Colombia, Sala Plena. Sentencia C-025 de 1993, [M.P. CIFUENTES MUÑOZ, Eduardo].
- Corte Constitucional de Colombia, Sala Plena. Sentencia C-1064 de 2001 [M.P. CEPEDA ESPINOSA, Manuel José; CÓRDOBA TRIVIÑO, Jaime].
- Corte Constitucional de Colombia, Sala Plena. Sentencia C-249 de 2019 [M.P. RÍOS, Alberto José].
- Corte Constitucional de Colombia, Sala Plena. Sentencia C-319 de 2007 [M.P. ARAUJO RENTERÍA, Jaime].
- Corte Constitucional de Colombia, Sala Plena. Sentencia C-350 de 1994 [M.P. MARTÍNEZ CABALLERO, Alejandro].

- Corte Constitucional de Colombia, Sala Plena. Sentencia C-477 de 2005 [M.P. CÓRDOBA TRIVIÑO, Jaime].
- Corte Constitucional de Colombia, Sala Plena. Sentencia C-479 de 1992 [M.P. HERNÁNDEZ GALINDO, José Gregorio; MARTÍNEZ CABALLERO, Alejandro].
- Corte Constitucional de Colombia, Sala Plena. Sentencia C-506 de 1995 [M.P. GAVIRIA DÍAZ, Carlos].
- Corte Constitucional de Colombia, Sala Plena. Sentencia C-633 de 2011 [M.P. HENAP PÉREZ, Juan Carlos].
- Corte Constitucional de Colombia, Sala Plena. Sentencia C-643 de 2012 [M.P. MENDOZA MARTELO, Gabriel Eduardo].
- Corte Constitucional de Colombia, Sala Plena. Sentencia C-710 de 2001, [M.P. TRIVIÑO CÓRDOBA, Jaime].
- Corte Constitucional de Colombia, Sala Plena. Sentencia C-817 de 2011 [M.P. VARGAS SILVA, Luis Ernesto].
- Corte Constitucional de Colombia, Sala Plena. Sentencia C-862 de 2008 [M.P. MONROY CABRA, Marco Gerardo].
- Corte Constitucional de Colombia, Sala Plena. Sentencia C-941 de 2010 [M.P. PALACIO PALACIO Jorge Iván].
- Corte Constitucional de Colombia, Sala Plena. Sentencia C-177 de 2001 [M.P. MORÓN DÍAZ, Fabio].
- Corte Constitucional de Colombia, Sala Novena de Revisión. Sentencia T-365 de 2018 [M.P. ROJAS RÍOS, Alberto].
- Corte Constitucional de Colombia, Sala Primera de Revisión. Sentencia T-406 de 1992 [M.P. ANGARITA BARÓN, Ciro].
- Corte Constitucional de Colombia, Sala Tercera de Revisión. Sentencia T-567 de 1992 [M.P. HERNÁNDEZ GALINDO, José Gregorio].
- Corte Constitucional de Colombia, Sala Sexta de Revisión. Sentencia T-638 de 2016 [M.P. PALACIO PALACIO, Jorge Iván].
- Corte Constitucional de Colombia, Sala Octava de Revisión. Sentencia T-645 de 1998 [M.P. MORÓN DÍAZ, Fabio].
- Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala Constitucional. Sentencia de mayo 19 de 1988, Tomo CXCV, número 2434, Salvamento de voto [Magistrados Jaime Sanín Greiffenstein, Fabio Morón Díaz, Jairo E. Duque Pérez, Gustavo Gómez Velásquez, Lisandro Martínez Z. Gaceta Judicial].
- DE BENOIST, Alain. (29 de abril de 2016). Democracia representativa y democracia participativa. *El manifiesto*. Recuperado de: <https://elmanifesto.com/sociedad/4558/democracia-representativa-y-democracia-participativa.html>
- DÍAZ GAMBOA, Luis Bernardo. (2001). “La Igualdad y la Justicia”. *En: Constitucionalismo Social*. 1 ed. Bogotá D.C.: Instituto María Cano.
- *Diccionario del español jurídico*. (2016). Dirigido por Santiago Muñoz Machado. 2 ed. Real Academia Española y Consejo General del Poder Judicial.

- DUGUIT, Léon. (1926). *Manual de Derecho Constitucional*. Madrid: Librería española y extranjera.
- DWORKIN, Ronald. (2014). *Los derechos en serio*. Traducido por GUSTAVINO, Marta. 1 ed. Barcelona: Alianza.
- ECHEVERRY, Álvaro. (2002). “Conceptualización Contemporánea del ‘Estado Social de Derecho’”. En: *Teoría Constitucional y Ciencia Política*. 6 ed. Bogotá D.C.: Ediciones Librería del Profesional.
- ESTUPIÑÁN ACHURY, Liliana. (2012). El ordenamiento territorial en la Asamblea Nacional Constituyente de 1991. *Revista Opinión Jurídica*. Vol. 11, Núm. 21, enero-junio 2012. p-p. 19-38. <https://revistas.udem.edu.co/index.php/opinion/article/view/512>.
- FERRAJOLI, Luigi. *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*. (1995): Traducido por IBÁÑEZ, Perfecto Andrés, RUIZ MIGUEL, Alfonso, BAYÓN MOHINO, Juan Carlos, TERRADILLOS BASOCO, Juan, CANTARERO BANDRÉS, Rocío. 2 ed. Madrid: Editorial Trotta.
- FEYERABEND, Paul K. (1985). *Contra el método. Esquema de una teoría anarquista del conocimiento*. Traducido por Francisco Hernán. 2 ed. Barcelona: Ediciones Orbis S.A.
- FREIXES, Teresa. Y REMOTTI, José Carlos. (1992). Los valores y principios en la interpretación constitucional. En: *Revista Española de Derecho Constitucional*, mayo-agosto 1992 año 12, Núm. 35. p-p. 97-109.
- FRIEDRICH, Carl Joachim. (1946). *Teoría y realidad de la organización constitucional democrática (en Europa y América)*. México: Fondo de Cultura Económica.
- GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo. (1984). El principio de legalidad, estado material de Derecho y facultades interpretativas y constructivas de la jurisprudencia en la Constitución. *Revista Española de Derecho Constitucional*, Año 4, Núm. 10, enero-abril. p-p. 11-62. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=249929>
- GARCÍA VILLEGAS, Mauricio. (2014). *La eficacia simbólica del derecho. Sociología política del campo jurídico en América Latina*. 2 edición. Bogotá D.C.: DEBATE.
- GARCÍA-PELAYO, Manuel. (1951). *Derecho constitucional comparado*. 2 ed. Madrid: Revista de Occidente S.A.
- GINSBURG, Tom; FOTI, Nick y ROCKMORE, Daniel. (2013). We the Peoples: The Global Origins of Constitutional Preambles. *University of Chicago Public Law & Legal Theory Working Paper*, Núm. 447. p-p. 101-136. https://chicagounbound.uchicago.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=11414&context=journal_articles
- GUASTINI, Riccardo. (2015). Interpretación Y Construcción Jurídica - Legal Interpretation and Legal Construction. *ISONOMÍA*, Núm. 43, octubre. p-p. 11-48. <http://www.scielo.org.mx/pdf/is/n43/n43a2.pdf>
- GUASTINI, Riccardo. (2016). *La sintaxis del derecho*. Madrid: Marcial Pons.
- HÄBERLE, Peter. (2002). *Constitución como Cultura*. 1 ed. Bogotá: Universidad Externado de Colombia - Instituto de Estudios Constitucionales Carlos Restrepo Piedrahita.
- HABERMAS, Jürgen. (2010). El concepto de dignidad humana y la utopía realista de los derechos humanos. *Diánoia* 55, no. 64. p-p. 3-25. DOI: <https://doi.org/10.21898/dia.v55i64.218>

- HART, H.L.A. y FULLER Lon L. (2016). *El debate Hart-Fuller*. Bogotá. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia.
- HAURIUO, André. (1980). “El valor jurídico de las Declaraciones de Derechos”. En: *Derecho constitucional e instituciones políticas*. Traducido por José Antonio González Casanova. 2 ed. Barcelona: Editorial Ariel.
- HENAO, Javier. (1992). “Hacia un nuevo orden constitucional”. En: *Panorama del Derecho Constitucional Colombiano*. 1 ed. Bogotá: Editorial Temis.
- HERNÁNDEZ BECERRA, Augusto. (1997). “El fermento federalista en la Constitución de Colombia”. En: Hernández, A. (Ed.), *El Federalismo en Colombia. Pasado y Perspectiva*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia. p-p. 141-165.
- HERNÁNDEZ BECERRA, Augusto. (2017). Título y preámbulo de la Constitución colombiana. *Revista de la Facultad de Derecho de México*, Vol. 67, Núm. 269, Septiembre-Diciembre. p-p. 699-721. <http://www.revistas.unam.mx/index.php/rfdm/article/view/62458/54940>
- JACOBSON V. MASSACHUSETTS, 197 U.S. 11 (1905)
- KELSEN, Hans. (1949). *General Theory of Law and State*. Traducido por Anders Wedberg. 1 ed. Cambridge: Harvard University Press.
- KELSEN, Hans. (2012). *Teoría pura del derecho*, Traducido por Moisés Nilve. 3 ed. Buenos Aires: Eudeba.
- KUMM, Mattias. (2016). Constituent power, cosmopolitan constitutionalism, and post-positivist law. *Oxford University Press and New York University School of Law I•CON*. Vol. 14 Núm. 3. p-p. 697–711. <https://doi.org/10.1093/icon/mow050>
- LASSALLE, Ferdinand. (2013). *¿Qué es una Constitución?* Bogotá D.C.: Editorial Temis.
- LÓPEZ MEDINA, Diego Eduardo. (2016). *Teoría impura del derecho. La transformación de la cultura jurídica latinoamericana*. Bogotá D.C.: Legis Editores.
- MARCONE, Julieta. (2005). Hobbes: entre el iusnaturalismo y el iuspositivismo. *Revista Andamios*, Año 1, Núm. 2, junio. p-p. 123-148. DOI: <http://dx.doi.org/10.29092/uacm.v0i2.496>
- MASSINI-CORREAS, Carlos Ignacio. (2010). Iusnaturalismo e interpretación jurídica. *Dikaion*. Año 24, Vol. 19, Núm. 2. p-p. 399-425. DOI: 10.5294/dika.2010.19.2.6
- MOSCA. (1984). *Teórica dei governi e governo parlamentare* de Gaetano Mosca. En: *Studi storici e sociali*, Turín, 1884. Publicado en *Revista española de la opinión pública*. Núm. 37 (Jul. - Sep., 1974). p-p. 214-222.
- NARANJO MESA, Vladimiro (1995). *Teoría constitucional e instituciones políticas*. 6 ed. Bogotá D.C.: Temis.
- OCAMPO, Javier. (1990). “El por qué y el cómo de la Constituyente”. En: *Qué es la Constitución*. 1 ed. Bogotá: Plaza & Janes Editores.
- OLANO GARCÍA, Hernán Alejandro. (2008). *Historia Constitucional Comparada de Colombia*. Bogotá D.C.: Academia Colombiana de Jurisprudencia - Temis.

- ORGAD, Liav. (2010). The preamble in constitutional interpretation. *International Journal of Constitutional Law*. Vol. 8, Núm. 4. p-p. 714-738. DOI: <https://doi.org/10.1093/icon/mor010>
- PAREJO ALFONSO, Luciano. (1991). “Constitución y valores del ordenamiento”. En: BAQUER, Sebastián Martín-Retortillo (coord.). *Estudios sobre la constitución española. Homenaje al profesor Eduardo García de Enterría*. Vol. I. Madrid: Editorial Civitas.
- PAREJO ALFONSO, Luciano. (2000). El Estado social administrativo: algunas reflexiones sobre la “crisis” de las prestaciones y los servicios públicos. *Revista Administración Pública*, Núm. 153, diciembre-septiembre. p-p. 217-249. <http://www.cepc.gob.es/publicaciones/revistas/revistaselectronicas?IDR=1&IDN=151&IDA=24334>
- PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique. (2010). “Valor positivo de las declaraciones de derechos y preámbulos constitucionales”. En: *Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución*. 7 ed. Madrid: Editorial Tecnos.
- PÉREZ, Moira. (2017). Tres enfoques del pluralismo para la política del siglo XXI. *Ideas y Valores*. 66, Núm. 163. p-p. 177-202. DOI: <http://dx.doi.org/10.15446/ideasyvalores.v66n163.48358>
- PIOTROWSKI, Ryszard. (2011). The Importance of Preamble in Constitutional Court Jurisprudence. *Acta Juridica Hungarica*. Issue 52, Núm. 1. p-p. 29-39. DOI: <https://doi.org/10.1556/ajur.52.2011.1.3>
- QUINCHE RAMÍREZ, Manuel Fernando. (2015). *Derecho constitucional colombiano*. 6 ed. Bogotá D.C.: Editorial Temis S.A.
- REDONDO, María Cristina. (2011). El paradigma constitucionalista de la autoridad jurídica. *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*. Núm. 34. p-p. 245-264. DOI: <https://doi.org/10.14198/DOXA2011.34.15>
- REGAN, Donald H. (1978). Glosses on Dworkin: Rights, Principles, and Policies. *Michigan Law Review*. 76. p-p. 1213-1264. <https://repository.law.umich.edu/articles/346/>
- Registraduría Nacional del Estado Civil & Consejo Nacional Electoral. (1991). “Los seis grandes propósitos de la reforma”. En: *La 7ª Papeleta: El país opinó, el país aceptó*. 1 ed. Bogotá: Organización Electoral.
- RODRÍGUEZ, Enrique Alcalde, (2008): *Relación entre valores y principios generales del Derecho en la interpretación constitucional de los derechos fundamentales en Chile*. En: *Revista Chilena de Derecho*, 2008. Vol. 35, Núm. 3, p-p. 463-484. DOI: <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-34372008000300004>
- RÚA DELGADO, Carlos Felipe. (2013). La legitimidad en el ejercicio del poder político en el Estado Social de Derecho. Una revisión desde el caso colombiano. *Revista Ius et Praxis*. Año 19, Núm. 2. p-p. 85-122.
- SÁCHICA, Luis Carlos. (1996). “Del preámbulo y los principios fundamentales”. En *Nuevo constitucionalismo colombiano*. Bogotá D.C.: Editorial Temis S.A.
- SÁCHICA, Luis Carlos; y VIDAL, Jaime. (1991). *Aproximación crítica a la Constitución de 1991*. 1 ed. Bogotá D.C.: Cámara de Comercio de Bogotá.
- SAMPER, José María. (1951). *Derecho público interno de Colombia. Comentario científico de la Constitución de 1886*. Tomo II, Bogotá D.C.: Biblioteca Popular de la Cultura Colombiana.

- SCHMITT, Carl. (1996). *Teoría de la Constitución*. Traducido por Francisco Ayala. 1 ed. Salamanca: Alianza Editorial.
- SIEYÈS, Emmanuel Joseph. (1950). *¿Qué es el estado llano?* Madrid: Instituto de Estudios Políticos.
- SUELT COCK, Vanessa. (2013). Un nuevo paradigma del estado unitario: la asimetría territorial y los esquemas de coordinación. *Revista Vnivesitas*. Núm. 127, julio-diciembre. p-p. 309-339. DOI: <https://doi.org/10.11144/Javeriana.VJ127.npeu>
- TAJADURA, Javier. (2001). La función política de los preámbulos constitucionales. *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, Núm. 5, julio-diciembre. p-p. 235-263. DOI: <http://dx.doi.org/10.22201/ij.24484881e.2001.5.5629>
- TAJADURA, Javier. (2016). Valor jurídico y función política de los preámbulos constitucionales. *Revista Peruana de Derecho Constitucional. Centro de Estudios Constitucionales del Tribunal Constitucional del Perú*. Núm. 9. p-p. 251-274. https://www.tc.gob.pe/wp-content/uploads/2018/10/revista_peruana_der_consti_9_11.pdf
- TIERNO GALVÁN, Enrique (1955). Sociología y situación. *En: Obras Completas*. Tomo I. Murcia. p-p. 379-410.
- UPRIMNY YEPES, Rodrigo. (6 de julio de 2006). A Constitution of Diversity. *Dejusticia*. <https://www.dejusticia.org/en/a-constitution-of-diversity/>
- VALENCIA-TELLO, Diana Carolina, KARAM DE CHUEIRI, Vera. (2014). Descentralización y re-centralización del poder en Colombia. La búsqueda de equilibrios entre la nación y las entidades territoriales. *Revista Dikaion*. Vol. 23, Núm. 1, junio. p-p. 171-194. DOI: 10.5294/dika.2014.23.1.7
- VANOSSI, Jorge R. (2001). *Enciclopedia Jurídica OMEBA*. Tomo XVII. Buenos Aires: Driskill, S.A.
- VILLAR BORDA, Luis. (2007). Estado de derecho y Estado social de derecho. *Revista Derecho del Estado*. Vol. 20. p-p. 73-96. <https://revistas.uexnado.edu.co/index.php/derest/article/view/705/667>
- WOLFGANG BÖCKENFÖRDE, Ernest. (2000). *Estudios sobre el estado de derecho y la democracia*. Madrid: Trotta.