

## IV

# APROXIMACIONES IUS FILOSÓFICAS DEL IMPERIO DE LA LEY -ARTÍCULO 230 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA COLOMBIANA \*

*Marcela León García<sup>†</sup>*  
*Eduardo Palencia Ramos<sup>‡</sup>*

Uno de los temas más debatidos en el ámbito del Derecho Constitucional, la Filosofía del Derecho y la Ciencia Política es sin duda alguna el imperio de la ley, motivo que lo ha llevado a ser objeto de estudio para diversos autores clásicos, modernos y contemporáneos. Su importancia reside en que los diferentes Estados democráticos basan su ejercicio solo en el estricto cumplimiento de la normativa vigente creada por el legislador.

El concepto de imperio de la ley guarda relación inmediata con el surgimiento de las repúblicas que eclosionan con los movimientos constitucionalistas liberales (Naranjo, 2010), cuyos orígenes datan desde los siglos XVII y XVIII en Inglaterra, Francia y Estados Unidos; época en que propugnaba la instauración de gobiernos civiles, es decir, alejados en su totalidad de cualquier vestigio monárquico.

Las repúblicas suponen la proscripción de las jerarquías humanas, así mismo un Estado fundado en la tridivisión de poderes públicos,

---

\* Avance teórico del proyecto de investigación titulado: "La eficacia del precedente judicial a nivel de los jueces administrativos del Distrito de Barranquilla".

† Abogada. Magíster en Derecho Administrativo; docente e investigadora del Grupo Derechos Humanos, Cultura de Paz, Conflicto y Posconflicto.  
Correo: mvleon@unisimonbolivar.edu.co

‡ Abogado. Magíster en Ciencias Políticas y Derecho Público; docente e investigador del Grupo Tendencias Jurídicas Contemporáneas. Correo: epalencia@unisimonbolivar.edu.co

el respeto por las libertades individuales, protección a la propiedad privada y el establecimiento del imperio de la ley. Por consiguiente la labor fundamental de este Estado es hacer cumplir la ley; se colige que el ciudadano se estaría rigiendo asimismo, teniendo en cuenta que es el mismo quien escoge a sus representantes.

Se ve por esta fórmula el acto de asociación, el cual encierra una obligación recíproca del público con sus particulares, y que cada individuo, por decirlo así, está obligado bajo dos respectos a saber, como miembro del soberano hacia los particulares y como miembro del Estado hacia el soberano (Rousseau, 2007, p.62).

El Derecho colombiano funda su tradición en los diferentes regímenes de la Europa Continental, de sistemas como el Romano, Germano, Canónico y Francés, siendo este último el de mayor influencia. La revolución de 1789 fue determinante para la consolidación constitucional colombiana; en palabras de Noguera (2010) es indispensable hacer mención de este hecho en concomitancia con la Carta Magna de 1886 como evidencia de la suscripción de los postulados revolucionarios que mencionaron por primera vez el denominado Estado de derecho cuya principal característica es el imperio de la ley.

Según lo mencionado anteriormente, el imperio de la ley se advierte en Colombia desde la óptica formalista; aclarando que este tiene diversas vertientes. Para Bobbio (2013), el formalismo puede ser concebido desde los ámbitos éticos, jurídicos y científicos. El primero de ellos relacionado con el modo de entender la justicia; para este tipo de formalismo todo lo que se haga conforme a la ley es justo. El ámbito jurídico alude a la estrecha relación jurídica surgida entre dos o más personas y a la libre autonomía de ellas al

momento de celebrar el contrato. El último ámbito se refiere a la cientificidad de las ciencias jurídicas y a los juristas que aportan con sus teorías a su construcción.

El presente capítulo hará especial mención sobre el formalismo jurídico, no limitado a el concepto de relación jurídica sino tomando en cuenta todo tipo de relación en donde la ley se haga presente; de igual manera se hará una aproximación sobre las diferentes visiones que conforme al imperio de la ley han surgido. Todo lo anterior con el propósito de demostrar las variadas interpretaciones emanadas sobre el particular. Para lograr tal objetivo se realizará un repaso de autores como Aristóteles, Montesquieu y Dworkin, quienes con sus epónimas teorías han contribuido al mejor entendimiento del imperio de la ley.

### **Imperio de la ley según la doctrina positivista**

La doctrina positivista fue la que imperó en el ordenamiento jurídico colombiano desde sus inicios en todos los ámbitos. Lo que significa que la academia y la práctica jurídica estuvieron determinantemente influenciadas por esta corriente.

Según Lopez Medina (2013), la corriente ius positivista, enmarcada dentro del clasicismo jurídico, como él lo denomina, dominó por largos períodos el Derecho colombiano; de allí la causa del surgimiento de múltiples teóricos de la jurisprudencia nacional.

Si bien es cierto que el positivismo jurídico ha estado influenciado por el filosófico, tal y como se evidencia en el rechazo a todo concepto metafísico y la adopción de los fenómenos sociales como fuente del Derecho, son teorías totalmente diferentes. La corriente ius positivista proclama que es el Estado el principal creador de la norma jurídica, la cual debe estar siempre provista de su parte

coactiva, dejando claro su divorcio de otras reglas de conducta como la moral. Esto, a juicio de Bobbio (2013), es lo que separa a normativistas de estatelistas, tenido en cuenta que mientras los primeros consideran que el derecho es un conjunto de reglas de conducta; para los segundos toda norma debe tener aparejada la sanción.

Este positivismo jurídico ha sido objeto de críticas, no obstante su vigencia en la práctica profesional del derecho es indiscutible.

D'a agostino (2007) se ha pronunciado respecto al tema, manifestando:

El positivismo jurídico en efecto espera todavía ser superado, no como teoría -lo que ya ha acontecido-, sino como soporte implícito de la práctica cotidiana de los operadores del derecho: su esquematismo conceptual; la lógica lineal de sus tesis; su constante, aunque a veces ingenua, capacidad de reducir la complejidad, le aseguran entre todas las teorías contemporáneas del derecho, una primacía que no es fácil llegar a superar (p. 95).

De igual forma se asume que en los ordenamientos jurídicos positivistas la principal fuente del derecho es la ley, esta a su vez al ser emanada por el órgano legislativo lleva consigo una formalidad, criterio esencial del Derecho junto a la eficacia y la justicia; vale decir que estos tres, son independientes. El primero hace referencia a la creación del Derecho, el segundo de ellos a la adopción y práctica de la norma por parte del destinatario y el último alude a la necesidad ontológica del Derecho en cuanto a las relaciones humanas signadas bajo el ideal de la proporcionalidad (Bobbio, 2013).

En Colombia la idea del legislador como creador único del Derecho se asume desde los postulados propuestos por el derecho

francés donde se menciona al racionalismo como elemento característico, desde el punto de vista constitucional así se ratifica.

El artículo 230 superior se constituye en la base normativa que resume las orientaciones ideológicas, políticas, filosóficas y jurídicas anteriormente mencionadas, pues en él se arroga el concepto de imperio de la ley.

La Constitución Política de Colombia expresa en su artículo 230 “Los jueces, en sus providencias solo están sometidos al imperio de la ley”.

La equidad, la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina son criterios auxiliares de la actividad judicial (Const. 2001, art.230).

Haciendo una interpretación de este apartado, el imperio de la ley desde el positivismo jurídico excluyente, es decir, aquel que considera a la moral y al derecho como conceptos antitéticos y separados.

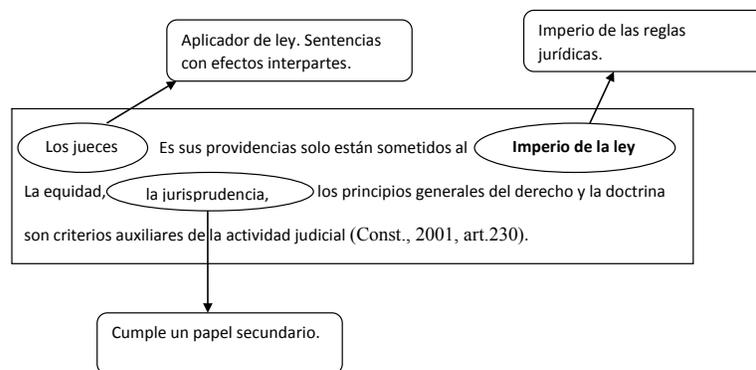


Figura 1

**El positivismo jurídico y el imperio de la ley**  
Fuente de consulta: Elaboración propia.

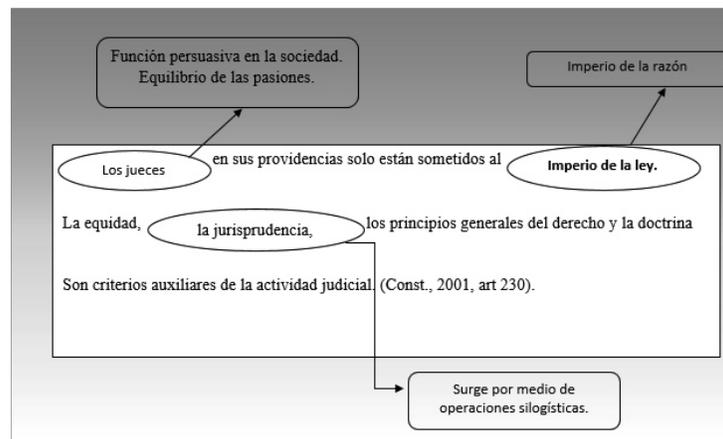
Tomando en cuenta esta corriente, el imperio de la ley sería entendido como el imperio de las reglas jurídicas, ellas provienen del legislador; se confirma entonces el entendido que es él quien tiene el monopolio de la creación del derecho. Estas reglas tienen un carácter general e impersonal, de obligatorio cumplimiento para el conglomerado, provistas de sanción en algunos casos dado el incumplimiento del antecedente establecido en la proposición normativa.

Es importante además mencionar que en los ordenamientos jurídicos positivistas como es el caso de Colombia el legislador se convierte en el órgano de los intereses generales, es decir, su función va encaminada al bien común creando normas para el porvenir (Monroy Cabra, 2010).

Con respecto al papel de los jueces su función no es más que la aplicación de la regla general e impersonal creada por el legislador. De esta manera se evidencia la postura liberal respecto al operador jurídico como simple instrumento del órgano legislativo.

El sistema de fuentes del Derecho, en el marco del positivismo jurídico tiene a la ley en la cúspide del sistema normativo, fungiendo como la principal de ellas. Las demás, esto es, el principio general del Derecho, la costumbre, equidad y la jurisprudencia misma cumplen un papel secundario según denominación del mismo ordenamiento jurídico. Esto se constituye en criterios auxiliares de la actividad judicial.

Tomando el postulado que plantea a la jurisprudencia como criterio auxiliar, esta serviría en casos hermenéuticos, de integración del Derecho y para lograr coherencia normativa; no obstante, no revestirá obligatoriedad de aplicación por parte de los jueces, quienes solo están sujetos a la ley.



**Figura 2**  
**Imperio de la ley según Aristóteles**  
Fuente de consulta: Elaboración propia

Aristóteles es quizás uno de los pensadores más conspicuos en el ámbito de las ideas; sus estudios abarcaron una gran cantidad de campos del conocimiento desde el Derecho y la política hasta el ser humano y su complejidad tanto física como metafísica. Discípulo de otro excelso filósofo como lo fue Platón y creador de la escuela peripatética, como se suele llamar al conjunto de reflexiones y teorías planteadas por el estagirita.

Los aportes aristotélicos fueron trascendentales para el Derecho, pues determinaron que la organización política, jurídica y social de la *polis*, como solía llamarse a la ciudad estado griega, denominaba politela, para referirse a lo que actualmente se conoce como constitución material. Aristóteles, también conocido como el padre del Derecho Natural porque en su libro *Ética a Nicómaco* estableció un concepto claro y trascendental del mismo. Aristóteles citado por Noguera Laborde (2010), habla del derecho político y se refiere a él como:

El derecho de cada ciudad, una parte es natural y la otra legal. Es natural lo que en todas partes tiene la misma fuerza y no depende de las diversas opiniones de los hombres; es legal todo lo que, en principio, puede ser indiferentemente de tal modo o del modo contrario, pero que cesa de ser indiferente desde que la ley lo ha resuelto. (p.137)

Con referencia al imperio de la ley es Judith Shklar en su ensayo titulado *Teoría Política y el imperio de la ley*, quien da mayores luces acerca del pensamiento aristotélico frente al particular.

Podría presentarse una importante contradicción en cuanto al pensamiento aristotélico y su contribución con el antiformalismo jurídico como aquí se pretende establecer. Ello obedece a la consideración que plantea Aristóteles en sus diversas teorías respecto al papel del juez. Para él este debe sujetarse a un silogismo\*, aplicar este silogismo no es más que asumir a la ley como premisa mayor, al caso como premisa menor y la sentencia como conclusión que se subsume de las dos anteriores.

A pesar de lo planteado anteriormente, se puede de igual forma considerar que las aportaciones al antiformalismo jurídico pueden derivarse de alguno de sus planteamientos.

Para Aristóteles el imperio de la ley es el imperio de la razón, con lo que quiere transmitir que lo racional es un elemento importante en el hombre, quien razona, está en la capacidad de dominar sus bajas pasiones. El alma está constituida por una parte superior y otra inferior, la primera, relacionada con la instrucción y lo filosófico, de allí se deriva la razón; la segunda ligada a la concupiscencia. Quien

---

\* Cabe recordar que la teoría del silogismo jurídico fue empleada por el positivismo excluyente y gramatical, donde la escuela exegética figura como uno de sus principales representantes.

llegue a dominar la parte superior sobre la inferior estará en capacidad de mandar y lógicamente de resolver conflictos -el juez-.

La razón de igual forma hace referencia a la parte intelectual del ser humano; solo los más sabios hacen uso de lo racional. Aristóteles entonces estableció que el juez no solamente debía estar dotado de idoneidad intelectual sino también de la moral y ética. Es importante recordar en este punto que Aristóteles, como simpatizante del justo medio, consideraba al equilibrio como elemento fundamental en todas aquellas personas con responsabilidades de mando o dirección.

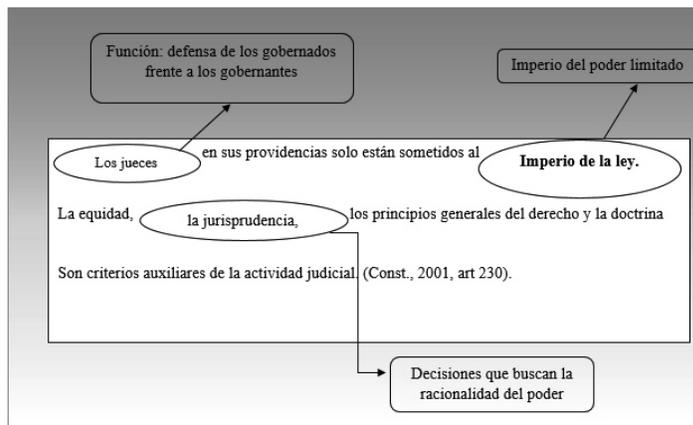
Estas importantes cualidades presentes en el juez no solo le servirán a él, sino que además tendrían como objetivo el persuadir al conglomerado. Shklar (Teoría Política y el imperio de la ley, 2012), precisa que:

El imperio de la razón depende decididamente de la capacidad de estas personas de persuadir a otras para que practiquen el mismo grado de autocontrol y de sostener el orden jurídico que mejor se ajusta a la estructura ética de la comunidad política. (p.120)

Esta no solo es la única función del juez, quizás una de las más importantes es la de identificarse con los reclamos de los demandantes, lo que significa que el operador jurídico debe responder a las demandas como si fuera él quien sufriera el perjuicio. Esto lo hace ver como un juez antiformalista, puesto que emplea la valoración, asume la moral y es sensible a la necesidad del otro. Estas facultades se dejaron ver en Colombia con el surgimiento de la corte constitucional en su primer decenio de labores (Castaño Zuluaga, 2010).

Frente al tema de la jurisprudencia, Aristóteles considera que

esta surge de operaciones silogísticas, tal como se dijo anteriormente empleada por el positivismo jurídico, empero si se toman en cuenta las cualidades que él mismo le atribuye al juez, estas solo son posibles mediante el uso de la razón, es decir, la inteligencia basada en la moral.



— UNIVERSIDAD SIMÓN BOLÍVAR —

**Figura 3**  
**Imperio de la ley según Montesquieu**  
 Fuente de consulta: Elaboración propia.

Charles De Secondat Baron de La Brede y Montesquieu, fue uno de los principales teóricos de la Ciencia Política y el Derecho Constitucional haciendo aportes relevantes amén de vigentes. Dentro de las teorías expuestas por Montesquieu (1971), se puede destacar el principio de separación de los poderes públicos que aun cuando algunos autores la atribuyen a Aristóteles y otros tantos a Locke, la realidad es que fue él quien la consolidó en la obra *Del espíritu de las leyes*, publicada en 1748, teoría propinqua de los sistemas democráticos, por lo que es considerada uno de los pilares intelectuales del movimiento constitucionalista liberal del siglo XVIII.

El principio de separación de poderes tiene su fundamento en la

desconcentración del poder en una sola persona como sucedía en las monarquías absolutistas existentes en Europa en los siglos XVII y XVIII; cada rama del poder público cumpliría con una función a saber: Ejecutivo, encargado de todo lo relacionado con la administración y la ejecución de la ley; El Legislativo, creador de la ley y el Judicial, encargado de la aplicación de la ley. Este principio buscaba la no injerencia de una rama sobre otra, pues al separarlas existiría un equilibrio entre ellas, originando lo que se conoce como la teoría de los frenos y contrapesos. En síntesis, el objetivo era lograr la racionalización del poder.

Shklar, en su *Teoría Política y el imperio de la ley* (2012) tomando en cuenta esta teoría estableció a Montesquieu como un pensador que realizó importantes contribuciones al concepto de imperio de la ley. Es de anotar que con el eminente teórico francés sucede lo mismo que con Aristóteles, debido a que sus aportes al derecho tuvieron resonancia en el ámbito del positivismo jurídico. Tal y como lo evidencia uno de sus postulados “los jueces de una nación no son... sino la boca que pronuncia las palabras de la ley; son seres inanimados que no pueden moderar ni la fuerza ni el rigor de la ley” (Montesquieu, citado por Correa 2005, p.118).

No obstante existen algunos resquicios teóricos que permiten vincular su figura de juez a los conceptos antiformalistas; la teoría de separación de poderes es muestra de ello. Para Montesquieu el operador judicial no solamente tendría la función de aplicación sino también la de limitar el poder del gobernante, máxime del ejecutivo. La tarea principal del juez vendría a ser la defensa de los derechos del particular fundamentalmente en materia penal; de esta manera el funcionario judicial cumpliría únicamente con una eminente y valerosa misión en favor de los intereses del ciudadano.

Una explicación clara de lo anteriormente planteado la expone Shklar, (2012):

Para una concepción diametralmente distinta del imperio de la ley no hay nada mejor que acudir a la versión de Montesquieu. Mientras el modelo de Aristóteles servía para diferentes fines políticos vitales, el de Montesquieu tiene realmente solo un fin, proteger al gobernado contra las agresiones de aquellos que lo gobiernan, (p.122)

Desde el punto de vista del antiformalismo es supremamente importante que los jueces se conviertan en figuras que escapen del poder gubernamental y se erijan en los defensores directos de los ciudadanos. Esta característica racionalizadora del poder es la esencia del Estado constitucional, teniendo en cuenta que se le da prevalencia al individuo como parte del medio social y haciendo de él el fin del Estado.

En Colombia el poder ejecutivo históricamente se ha constituido en una jerarquía suprema e indiscutible, asimilándose casi que a las monarquías absolutistas; esta figura se denomina hiperpresidencialismo y hace referencia a la autoridad ingente en cabeza de los jefes de Estado.

Para explicar lo anteriormente enunciado, Castañeda (2010) expone:

Un ejecutivo desbordado en atribuciones y que genera para conservarse en el poder un alto grado de venalidad y de inmoralidad política, fortalece en el medio nacional un estatalismo mal concebido y dañino para la sociedad y la institucionalidad propia de una democracia que se precia de republicana, como es la colombiana, en la que brilla por

su ausencia la ética pública de sus gobernantes y la virtud ciudadana de los gobernados, y en la que se consolida, de manera peligrosa un poder de tipo bonapartista como es el ejecutivo nacional, que además de las facultades de administrar y de dirigir las funciones públicas ha aunado la de legislar de manera “sui generis”, y no contento con ello, quiere ahora asumir la de interpretar la propia constitución y de erigirse en juez de sus propios actos. (p.183)

Sin embargo en la Nación colombiana también se evidencian en los jueces actitudes propias de lo expresado por Montesquieu. Un ejemplo claro de ello fue el control de constitucionalidad y la posterior declaratoria de inexecutable frente a la pretensión de reelección presidencial indefinida propuesta por el expresidente Álvaro Uribe Vélez materializada en la sentencia C-141 de 2010 Corte Constitucional.

Conforme al tema de imperio de la ley, el concepto de Montesquieu es fiel a su teoría de separación de poderes, que se ve planteada en el equilibrio de los poderes y por ende en la limitación de los mismos en cuanto al desarrollo de su ejercicio.

Todo Estado que se ufane de ser democrático debe conservar en sus poderes este importante concepto teórico. En la actualidad las constituciones establecen como principio la división de las ramas ejecutivas, legislativas y judicial con el objeto de garantizar una democracia prístina y con libertades.

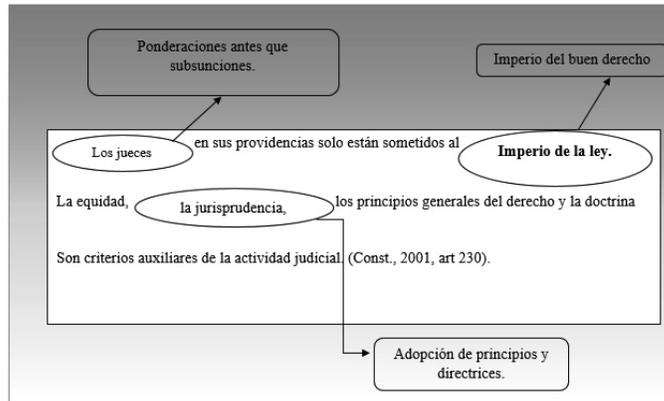


Figura 4.

**El imperio de la ley según Dworkin**

Fuente de consulta: elaboración propia

— UNIVERSIDAD SIMÓN BOLÍVAR —

Ronald Dworkin es el teórico del antiformalismo por excelencia, junto a él se destacan importantes figuras dentro de las que se pueden mencionar: Atienza, Alexy, Habermas, Ferrajoli y Zagrebelsky a nivel internacional, en Colombia surgen doctos pensadores como Diego Lopez Medina, Luis Castaño Zuluaga y Carlos Bernal Pulido, todos ellos integran la corriente judicialista, la cual considera que los jueces son los principales intérpretes del Derecho, de esta manera su tarea no es simplemente la aplicación mecánica de la ley sino la valoración y ponderación del Derecho.

Los jueces según lo establecido por esta corriente, no están sujetos a la ley, ellos preponderarán el Derecho, aspectos que son totalmente distintos.

Estar sujeto a la ley significa la adopción de la regla general e impersonal creada por el legislador, de esta manera la sujeción al imperio de la ley formal es más que evidente.

Mientras que tomar en cuenta el Derecho sería considerar a la

ley como una parte del mismo sin soslayar a los principios, valores y metas que forman parte del ordenamiento jurídico, queda demostrada la amplitud de acción en los jueces. En este caso el juez puede incluso apartarse de la ley esgrimida por el legislador, en el momento que la considere injusta.

En la célebre discusión sostenida con H.L. A. Hart, Dworkin plantea que el Derecho no está compuesto simplemente por reglas primarias, secundarias, de adjudicación y de reconocimiento; a él se le adicionan los principios políticos, sociales y morales. Estos últimos constituyen la base del debate entre positivistas y anti-positivistas. Sin embargo para muchos filósofos del Derecho esta no es la razón de la controversia entre estos dos pensadores de la ciencia jurídica. Es el caso de Shapiro, *El debate "Hart-Dworkin": Una breve guía para perplejos*, (2012), para quien siempre se ha tergiversado el sustrato de esta importante contienda intelectual:

El debate "real" entre Hart y Dworkin es, por tanto, el enfrentamiento de dos diferentes, modelos de derecho. ¿Deberíamos entender el derecho como aquellos estándares socialmente dotados de autoridad? ¿O está construido por aquellos estándares moralmente dotados de autoridad? ¿Son los hechos sociales, o también los hechos morales, los que determinan el derecho? (p. 159).

A juicio particular de los autores, respetando el concepto de Shapiro, no existe una modificación trascendental en el sentido del debate toda vez que se conserva la esencia del mismo que a la postre ha sido la causa de la divergencia entre positivistas y anti-positivistas, a saber: ¿es la moral elemento constitutivo del Derecho o en su defecto son conceptos separados y opuestos?

Indistintamente de cuál sea la razón de este debate, lo cierto es

que para Dworkin los principios forman parte del ordenamiento jurídico, estos son fundamentales para facilitar la labor de los jueces, pues al no estar sujetos a la ley estos tendrían facultades de decisión más amplias y podrían acudir tanto a su experiencia como a su axiología.

Para este autor estadounidense el concepto de imperio de la ley guarda relación absoluta con sus apreciaciones en cuanto a la moral vista como parte del Derecho. Se llega a considerarlo como el imperio del buen derecho, prevaleciendo la justicia como reguladora de las relaciones entre los individuos y entre estos y el mismo Estado.

Dworkin (citado por Dyzenhaus, 2012) sostiene que “La concepción-derechos [del imperio de la ley] supone que los ciudadanos tienen derechos y deberes morales unos con respecto a otros, así como derechos políticos con respecto al estado en su conjunto” (p. 195).

Está claro que Dworkin como liberal igualitarista pretende que todos los ciudadanos tengan los mismos derechos y libertades; es allí donde surge la función del juez, como figura protectora de estos principios. Por consiguiente, el operador jurídico no tendría solo una función mecanicista aplicadora de ley sino que vendría a ser por excelencia intérprete del derecho.

Es importante dejar claro que la moral a la que hace referencia Dworkin no es la moral como principio interno, pues es un perogrullo que al ser individual y autónoma siempre será subjetiva, esta ha sido una de las críticas provenientes de los simpatizantes del positivismo jurídico excluyente. La moral constitucional o colectiva, entendida como aquella que expresa el sentido del conjunto social

-constituyente primario- a través de la norma fundamental desde el momento en que es creada es la que deben defender los jueces tal como lo defiende Dworkin.

De esta manera cuando los jueces se fundan en un principio moral, tal es el caso de la dignidad humana, no están asumiendo una posición arbitraria sino por el contrario arguyendo lo que el propio pueblo manifestó libremente al momento de crear la constitución. En el caso de Colombia esta apreciación Dworkiniana es compatible si se toman en cuenta las últimas actuaciones de la Corte Constitucional amén de la polémica surgida tras sus decisiones; evidencia de ello son las sentencias con las que aprueba la adopción entre parejas del mismo sexo y el matrimonio igualitario (Corte Constitucional, C-683, 2015); en las que se pretendía por parte de algunos funcionarios públicos que fuera el pueblo quien decidiera, desconociendo que fue el mismo pueblo quien le otorgó a la propia Corte Constitucional el poder de salvaguardar la constitución; así lo evidencia la carta magna en su artículo 241:

A la Corte Constitucional se le confía la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución, en los estrictos y precisos términos de este artículo. Con tal fin, cumplirá las siguientes funciones:

1. Decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que promuevan los ciudadanos contra los actos reformativos de la Constitución, cualquiera que sea su origen, solo por vicios de procedimiento en su formación.
2. Decidir, con anterioridad al pronunciamiento popular, sobre la constitucionalidad de la convocatoria a un referendo o a una Asamblea Constituyente para reformar la Constitución, solo por vicios de procedimiento en su formación.
3. Decidir sobre la constitucionalidad de los referendos sobre

leyes y de las consultas populares y plebiscitos del orden nacional. Estos últimos sólo por vicios de procedimiento en su convocatoria y realización.

4. Decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que presenten los ciudadanos contra las leyes, tanto por su contenido material como por vicios de procedimiento en su formación.
5. Decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que presenten los ciudadanos contra los decretos con fuerza de ley dictados por el Gobierno con fundamento en los artículos 150 numeral 10 y 341 de la Constitución, por su contenido material o por vicios de procedimiento en su formación.
6. Decidir sobre las excusas de que trata el artículo 137 de la Constitución.
7. Decidir definitivamente sobre la constitucionalidad de los decretos legislativos que dicte el Gobierno con fundamento en los artículos 212, 213 y 215 de la Constitución.
8. Decidir definitivamente sobre la constitucionalidad de los proyectos de ley que hayan sido objetados por el Gobierno como inconstitucionales, y de los proyectos de leyes estatutarias, tanto por su contenido material como por vicios de procedimiento en su formación.
9. Revisar, en la forma que determine la ley, las decisiones judiciales relacionadas con la acción de tutela de los derechos constitucionales.
10. Decidir definitivamente sobre la exequibilidad de los tratados internacionales y de las leyes que los aprueben. Con tal fin, el Gobierno los remitirá a la Corte, dentro de los seis días siguientes a la sanción de la ley. Cualquier ciudadano podrá intervenir para defender o impugnar su constitucionalidad. Si la Corte los declara constitucionales, el Gobierno podrá

efectuar el canje de notas; en caso contrario no serán ratificados. Cuando una o varias normas de un tratado multilateral sean declaradas inexecutable por la Corte Constitucional, el Presidente de la República solo podrá manifestar el consentimiento formulando la correspondiente reserva.

11. El nuevo texto es el siguiente: Dirimir los conflictos de competencia que ocurran entre las distintas jurisdicciones. (congreso de Colombia)

Texto original:

Darse su propio reglamento.

12. Con el siguiente texto: Darse su propio reglamento.

#### Parágrafo

Cuando la Corte encuentre vicios de procedimiento subsanables en la formación del acto sujeto a su control, ordenará devolverlo a la autoridad que lo profirió para que, de ser posible, enmiende el defecto observado. Subsanao el vicio, procederá a decidir sobre la exequibilidad del acto (Const., 1991, art. 241).

Jueces de esta magnitud, sabios, éticos, reflexivos, empleadores de la ponderación antes que la subsunción son los que se necesitan para que eclosione un verdadero Estado constitucional, sin olvidar que la labor judicial no corresponde a la satisfacción de las mayorías políticas, su verdadera función es la de privilegiar el Derecho y con ello a la fuente máxima, es decir, la justicia.

Un juez comprometido con el Estado constitucional que asuma y sea consciente de los derechos de primera, segunda y tercera generación en el individuo, debe existir en Colombia. Dworkin llamo a este tipo de jueces, “juez Hércules” cuyas características

pueden resumirse así: Garante de los derechos, materializador en sus sentencias de valores como justicia e igualdad y defensor de la jurisprudencia como fuente primordial del Derecho (Castaño Zuluaga, 2010).

De esta manera es fácil señalar que al convertirse el juez en el principal intérprete del Derecho surge la figura del garantismo, con ella los mayores beneficiados son sin duda alguna los ciudadanos, teniendo en cuenta que advertirán en el operador jurídico un transmisor de los fines del Derecho como lo son: la seguridad, la equidad, el bien común y la justicia.

### **Conclusión**

A diferencia de las denominadas Ciencias Exactas en donde se obtienen resultados invariables y apodícticos, el Derecho se erige como una ciencia cuyos postulados se caracterizan por la controversia, esto lejos de ser un defecto, entra a constituir lo que se podría llamar una de sus principales cualidades, puesto que indefectiblemente hace de su estudio un aspecto interesante y apasionante para quien se propone enrumbarse en los caminos de la disquisición jurídica.

De esta forma quienes deciden optar por una de las tantas teorías que surgen continuamente en el ámbito jurídico, saben de igual forma, que se exponen a ser objeto de confutaciones por parte de quienes han decidido leerlos. Así las cosas tanto la teoría establecida como la refutación surgida pasan a ser parte de todo el universo teórico que sustenta el Derecho originando un resultado loable por la sencilla razón que es la ciencia jurídica quien obtiene aspectos proficuos.

La situación expresada en este aparte adquiere una mayor

acentuación pues esboza uno de esos tantos “problemas” de la ciencia jurídica, pues tal y como se estableció, existen diversas vertientes teóricas que respaldan una concepción, en este caso específico acerca del imperio de la ley; cada teoría expresando una idea y defensa frente al mismo.

El concepto de imperio de la ley ha sido uno de los temas de mayor polémica teórica-jurídica, pues desde su entronización a través de los movimientos liberales de los siglos XVII y XVIII, se empleó el emblema de la república como estandarte de los nuevos sistemas fundados en la igualdad, libertad y seguridad; desde ese preciso instante se ha utilizado el imperio de la ley no solo como insignia de gobiernos democráticos sino también como estratagema de sistemas totalitarios, que bajo el manto de la legalidad transgreden los principales derechos humanos.

En Colombia la situación no pasa desapercibida, aquí se asume el liberalismo como una de las fuentes constitucionales y el positivismo jurídico como la corriente ius filosófica a seguir, por ende cada una de las diferentes constituciones recoge de la expresión imperio de la ley una de sus bases primordiales garantes del Estado de Derecho.

La actual Constitución Política Colombiana establece la expresión imperio de la ley en su artículo 230, generando vigencia al tema y convirtiendo a la discusión en un aspecto insoslayable, tanto en el ámbito académico como en el de la práctica jurídica cotidiana; razones por las cuales es uno de los temas recurrentes en los cursos de Teoría General del Derecho y Constitucional.

Por todo lo aquí expuesto es fácil concluir que el concepto de

imperio de la ley en la actualidad dista mucho de lo preconizado por la tradición jurídica positivista, mediante el cual el juez se encuentra sometido irrestrictamente a los mandatos del legislador, quien a su vez se constituye en principal creador e intérprete del Derecho y la ley como fuente única.

Las nuevas tendencias jurídicas, y la contribución de diversos pensadores, entre ellos antiformalistas como Ronald Dworkin, han logrado que el concepto de imperio de la ley varíe sustancialmente, esto es, no puede advertirse desde un punto de vista formal en el cual el legislador es el único realizador de normas generales e impersonales, con mandato de autoridad suprema, sino que además existen otros órganos, como el judicial, que también tienen la posibilidad de interpretar el Derecho, interpretación que no solo tendrá efectos interpartes también serán erga omnes.

De esta forma no solo cambia la función judicial, antes restringida y pasiva con funciones mecanicistas de aplicación del derecho por medio del denominado silogismo jurídico. Ahora con una actividad protagónica en el ordenamiento jurídico, intérprete y hasta creador del Derecho, provisto de elementos que permiten desarrollar sus destrezas cognitivas, como: la ponderación y la axiología, garante de los derechos del ciudadano, defensor de las minorías y sostenedor de un Estado constitucional. También se complementa el sistema normativo, pues el fundado en la tradición del *civil law* o continental -derecho escrito- comparte espacio con el Common Law o anglosajón -Jurisprudencial-.

Como se anotó, es un axioma que el sistema de fuentes formales se refunda, pues la ley ya no se erige como la única e irrestricta; también la jurisprudencia obtiene un lugar preferente de obligato-

riedad, por consiguiente ya no debe ser vista como criterio auxiliar de la actividad judicial, como lo expresa todavía el artículo 230 constitucional.

Es importante aclarar que aunque el artículo continúa incólume, la práctica judicial, en especial la de la Corte Constitucional, la institución que ha arrogado las características de los jueces antes mencionadas y en el contenido mismo de este capítulo, ha obligado a reinterpretarlo. De esta manera imperio de la ley no debe entenderse en su sentido formal sino material, esto es, como todo el ordenamiento jurídico en cabeza de la constitución.

Se entiende que el paso a un Estado constitucional, es decir, aquel donde se preserven los derechos fundamentales, los principios de la persona, empezando por el más importante del ordenamiento como es el de la dignidad humana, solo es posible con el concurso de todos los órganos del Estado, especialmente con la excelsa colaboración de los jueces, máxime de los altos tribunales de justicia. No se puede dejar de mencionar la función de la Corte Constitucional que se ha desempeñado, pese a las críticas y controversias internas, como el órgano que ha reivindicado Derechos de sectores anteriormente excluidos. No obstante su labor no es, como muchos arguyen, usurpadora, más bien ha sido plenamente constitucional, fiel a los mandatos atribuidos a ella por la Carta Magna de 1991.

### Referencias Bibliográficas

- Bobbio, N. (2013). *Teoría General del Derecho*. Bogotá: TEMIS S.A.
- Castaño Zuluaga, L. (2010). *Justicia e Interpretación Constitucional*. Bogotá : Leyer.
- Constitución Política de Colombia. (Julio de 2001). Título VIII de la

- Rama Judicial. Capítulo 1 de las Disposiciones Generales. Bogotá: Fundación Universidad de Bogotá Jorge Tadero Lozano.
- Corte Constitucional. (4 de noviembre de 2015) Sentencia C-683/15. [MP Jorge Iván Palacio Palacio].
- Corte Constitucional. (26 de febrero de 2010) Sentencia C-141 [MP Humberto Sierra].
- Correa, R. (2005). *El Gobierno judicial ante la constitución*. Estudios de la Justicia, 117-126.
- D'agostino, F. (2007). *Filosofía del Derecho*. Bogotá: TEMIS S.A. .
- Dyzenhaus, D. (2012). *Imperio de la ley como el imperio de los principios liberales*. En M. M. Torre, Dworkin y sus críticos (195-234). Valencia: Tirant Lo Blanch.
- López Medina, D. (2013). *Teoría impura del derecho- La transformación de la cultura jurídica latinoamericana*. Bogotá : LEGIS.
- Monroy Cabra, M. (2010). *Introducción al derecho*. Bogotá: TEMIS.
- Montesquieu, (1971). *El espíritu de las leyes*. Buenos Aires: CLARIDAD
- Naranjo, V. (2010). *Teoría cosntitucional e instituciones políticas*. Bogotá : TEMIS S.A.
- Noguera Laborde, R. (2010). *Introducción general al derecho*. Bogotá: Fundación fondo de publicaciones Universidad Sergio Arboleda.
- Rousseau, J. (2007). *El contrato social*. Santiago: Edaf Chile S.A.
- Shapiro, S. (2012). *El debate "Hat - Dworkin": Una breve guía para perplejos*. En M. M. Torre, Dworkin y sus Críticos El debate sobre el imperio de la ley (págs. 143 -194). Valencia: Tirant Lo Blanch.
- Shklar, J. (2010). *Teoría política y el imperio de la ley*. En M. Merlano De La Torre, Dworkin y sus críticos - el debate sobre el imperio de la ley (págs. 200 - 250). Valencia : Tirant lo Blanch.
- Shklar, J. (2012). *Teoría Política y el imperio de la ley*. En M. M. Torre, Dworkin y sus críticos el debate sobre el imperio de la ley (págs. 117 - 141). Valencia: Tirant lo Blanch.