

Examinemos la fuerza de las normas jurídicas. Reflexiones reales para las cuestiones legales

Let's examine the force of legal rules. Real thoughts for legal issues

Juan Camilo Ocampo Arroyave¹

Resumen

Este artículo pretende mostrar desde hechos reales y prácticos el problema de la fuerza, y evidenciando que hay normas con distintas calidades jurídicas, es decir, cuando por ciertas actuaciones operativas adquieren la calidad de normas legítimas o, ilegítimas y en tal caso, perjudica de forma positiva o negativa su propia fuerza normativa. Adicionalmente, ofrecerá posibles respuestas respecto de dos cosas: el porqué de las anomalías en la legitimidad de la norma que debilitan su fuerza, y por qué estimar la fuerza cómo un elemento necesario, respondiendo de algún modo a esa discusión clásica respecto de su controversial utilidad.

Para alcanzar dichos cometidos, se desarrollarán 7 secciones. La primera sección, presentará brevemente cómo la fuerza alcanzó posicionamiento en el derecho, inclusive hasta el hecho de considerarla como elemento legítimo diferenciándose de fuerzas ilegítimas. La segunda sección, expone la definición de autoridad que rinde cuenta de la obediencia, el tipo de norma que la representa, favorece, robustece y los criterios que la distingue. La tercera sección, explica jurídicamente qué, por cuestiones aplicativas, procesales y fundacionales un conjunto de normas

¹ Egresado de la universidad del Área Andina, abogado litigante, autor de varias obras literarias de derecho, investigaciones e integrante de grupos de investigación en Responsabilidad Extracontractual del Estado. Ganador del (primer lugar) premio Pablo Oliveros Marmolejo de carácter internacional como incentivo a la investigación. Correo: camilo440-mp@hotmail.com

no tiene la calidad de normas legítimas perjudicando su fuerza jurídica y el otro conjunto de normas es legítima conservando su poder de coerción, en ambos casos la fuerza de la norma no es igual, seguidamente, con el paso de los subsiguientes acápite estimar la importancia de las normas realmente válidas, benefician la calidad de la fuerza. La cuarta sección, presenta el concepto de la fuerza de la ley y se defenderá como elemento indispensable. La quinta sección, demostrará y determinará las distintas calidades jurídicas y la identificación de otro tipo fuerza. La sexta sección, demostrará que, por los alcances que tienen las normas, los inconvenientes ascienden a otros niveles causando profundos confusionismos. La séptima sección, presenta las reflexiones sobre el porqué las normas padecen estas variaciones en su legitimidad.

Palabras claves

Codificación, legitimidad, fuerza, autoridad.

Abstract

This article aims to show from real and practical facts the problem of force, and evidencing that there are norms with different legal qualities, that is, when by certain operative actions they acquired the quality of legitimate or illegitimate norms and in such a case they harm positively. or negative its own normative force. Additionally, possible answers will be presented regarding two things: the reason for the anomalies in the legitimacy of the norm that weaken its force, and why estimate the force as a necessary element, responding in some way to that classic discussion regarding its controversial utility.

To achieve these tasks, 7 sections will be developed. The first section will briefly present how the force reached a position in the law, even to the fact of considering it as a legitimate element, differentiating itself from illegitimate forces. The second section exposes the definition of authority that accounts for obedience, the type of norm that represents it, favors it, strengthens it, and the criteria that distinguishes it. The third section explains legally why, due to application, procedural and

foundational issues, a set of norms does not have the quality of legitimate norms, impairing their legal force and the other set of norms is legitimate while conserving its power of coercion, in both cases the force of the norm is not the same, then, with the passage of the subsequent paragraphs, to estimate the importance of the really valid norms, they benefit the quality of the force. The fourth section presents the concept of the force of law and will be defended as an essential element. The fifth section will demonstrate and determine the different legal qualities and the identification of another type of force. The sixth section will demonstrate that, due to the scope of the rules, the inconveniences rise to other levels, causing deep confusion. The seventh section presents the reflections on why the norms suffer these variations in their legitimacy.

keywords

Codification, legitimacy, force, authority.

Introducción

En todo el mundo la fuerza de la norma ha sido un término muy discutido en los temas del derecho. Existen múltiples puntos de vista sobre este concepto que normalmente se refieren a aquellas observaciones que estudian las formas donde este término puede considerarse legítimo y necesario o, desprestigiar su esencia hasta considerarla innecesaria.

En las últimas décadas la fuerza ha estado desarrollándose en los sistemas jurídicos para lograr el acatamiento de las normas. Ha existido una tendencia en los mandatos normativos que buscan métodos como las sanciones, amenazas u otros asociados con la fuerza para lograr el cumplimiento de las órdenes que transmite, aunque no siempre la norma tiene validez por problemas procesales y fundacionales, afectando su fuerza y ocasionando profundas tensiones jurídicas.

Por lo general, las normas siempre son objeto de valoración de la afinidad de su validez, en vista de que, si una norma posee un origen fiable, entonces tiene validez

y eficacia. Pero, al no ser así, su validez no tendrá respaldo, por tanto, ésta no tendrá la suficiente fuerza jurídica o coerción. Su fuerza no será lo suficientemente legítima.

Las paradojas que causan las distintas calidades jurídicas de las normas de alguna forma son escenarios que terminan siendo idóneos para ofrecer resultados concluyentes en varios asuntos legales cómo la autenticidad y afinidad normativa. También, en aspectos que discuten el por qué se causan estos fenómenos reduciendo la calidad de las normas o en la cuestionable utilidad de la fuerza.

Las normas jurídicas no deben ser estimadas únicamente como mandatos producto del dinamismo del poder. Más allá de los criterios que definen la naturaleza y su afinidad, también son la institucionalización de lo adecuado y correctivo.

Elas infunden la intención por lo menos de reevaluar la validez, a fin de determinar el estado de la calidad jurídica de las normas y la corrección discursiva, al menos esta última sea producto de la reflexión preventiva, ofreciendo respuestas adecuadas en relación a la materialización de las normas.

Al establecer qué comportamientos están permitidos, prohibidos y parámetros fundacionales, pretenden institucionalizar lo que es adecuado jurídicamente para un asunto posible y específico.

1. La fuerza en el derecho

De acuerdo al pensamiento de Federico Engels², la fuerza en el derecho es una particularidad que nació a partir de varios procesos sociales que dieron lugar a la propiedad privada. Entre esos procesos el más importante es la conformación del comercio y el trabajo, ayudó a mantener cierto tipo de grupos sociales y en el que se identifican formas comerciales como el cambio, una forma de comercialización que hizo necesario implantar un elemento fundamental para evitar abusos en la

² ENGELS, Federico. El Origen de la Familia, la Propiedad Privada y el Estado. Madrid: 2006. p. 12-124.

administración, el comercio y la tenencia de la propiedad, a éste elemento se le dio el nombre de *poder coactivo* con el fin de ejercer la fuerza en los mandatos de las normas, con ello surgiría el derecho y el Estado. El derecho como el medio que visibiliza la administración de las normas, en cuyos elementos se distinguiría la fuerza.

Desde la práctica, las normas han conseguido legitimar sus características a medida que han sido sometidas al reconocimiento social y consideradas como herramientas útiles. Siendo puestas en uso y pasando por amplios periodos de ejercicio, funcionalidad u operatividad, aprobando su incorporación en los sistemas de las comunidades, las cuales han sido moldeadas por el derecho. Las normas han sido aceptadas como derecho, no porque tengan tal calidad, sino porque, la sociedad permitió que fueran instruidos y formados por ellas³.

El concepto de la fuerza ha sido estudiado en todo el mundo para responder preguntas sobre el derecho y enfatizar en criterios como la obediencia y el cumplimiento. Las normas no solamente se han definido por establecer mandatos en los que se establece lo que está permitido y prohibido, para instruir, regular y ordenar con el propósito de ser efectuadas y cumplidas, sino también, porque, detrás de ellas, la fuerza es un criterio que ha sido controversial e indispensable para la realización de las normas, el respaldo jurídico y la obediencia.

La trayectoria que han tenido las normas ha permitido estructurarlas y legitimar ese poder coactivo, pero, mejor aún, dotar ese poder de “universalización”, que es un rasgo simbólico y dominante. Es una característica esencial transmitida a modo de poder específico y ejemplar. De manera más concreta, este concepto de universalización posibilitó la implementación de la legitimidad.

³ BOURDIEU, Pierre y TEUBNER, Gunther. La Fuerza Del Derecho. Bogotá: Siglo del Hombre Editores 2005. p. 209.

“El efecto de universalización, que podríamos llamar también efecto de normalización, viene a redoblar el efecto de autoridad social que ejercen ya la cultura legítima y sus poseedores para dar toda su eficacia a la coerción jurídica”⁴.

La fuerza que se predica en el derecho es permitida y ejercida cuando es legal o legítima, no podría ejercerse plenamente si no tuviera tal legitimidad. La fuerza en el derecho es pensada a modo de legitimidad; no tiene una legitimidad específica, pero se entiende que, cuando se piensa en derecho hay un poder coactivo lícito, justificado por varios aspectos como el sentido y la fuerza. Es un poder respaldado por fundamentos legales⁵.

Es posible clasificar varios entornos en una sociedad diferenciada, como funcionarios, altas dignidades, ciudadanos y clases dominantes, los cuales contribuyeron a la universalidad y legitimidad de las normas, unos estereotipos que se han formado a través de múltiples interacciones sociales⁶.

2. La definición de autoridad

Las normas jurídicas no deben ser percibidas solamente como la prescripción de los comportamientos que están autorizados y prohibidos, herramientas de regulación y aplicación de la fuerza. Las normas jurídicas también representan la autoridad. Para tener una idea más precisa de la autoridad, es aquella que puede ser ejercida por una entidad institucional y superior.

Dentro de las normas jurídicas se encuentra la fuerza y la autoridad, representan estos conceptos y son ejercidos por las diferentes entidades que hacen parte del Estado. En este sentido, cuando se expresan figuras jurídicas como la legítima defensa se está evidenciando la fuerza, facultada por un precepto jurídico y aplicada

⁴ *Ibíd.* p. 210

⁵ GONZALEZ, Norberto Á. *La Fuerza en el Derecho* En: *Crítica Jurídica Revista Latinoamericana De Política, Filosofía Y Derecho*. España. 1987. Tomo IV, p. 325-368.

⁶ BOURDIEU y TEUBNER. *Op. Cit.*, p. 202-2015.

por las instituciones del Estado. En cambio, al ser ejercida sólo por un individuo común, no se estaría manifestando la fuerza del derecho⁷.

La ventaja de las normas concebidas legítimamente es que son aplicadas por la autoridad y expiden efectos de fuerza absoluta, todo circula en la órbita de la legalidad entre norma y autoridad, para el entendimiento jurídico y las obligaciones de distintas partes, es una relación eficaz y necesaria del poder. A estos argumentos adiciónese lo siguiente: “la autoridad como una fuente de poder, donde el sujeto pasivo adopta el mandato orientador del sujeto activo (autoridad)”⁸.

En este asunto es muy probable que haya desacuerdos sobre el concepto de autoridad por ser bastante indeterminada y controversial a nivel filosófico y político respecto de temas conceptuales como la racionalidad, la autoridad, la autonomía o la moralidad. Pero, por encima de esto, en los conflictos entre la autoridad y racionalidad, es cierto que, en los temas de autoridad hay criterios que tienen tendencia a la obediencia independientemente de las encrucijadas al momento de establecer si se actúa racionalmente cuando se decide respaldar los mandatos, por ejemplo: a pesar de las controversias que exista entre la autoridad y las decisiones racionales, si partimos desde la perspectiva de los agentes quienes están destinados a cumplir los mandatos, el agente piensa que, una vez haya consentimiento para dejarse gobernar por la autoridad, habrá razones para hacer cumplir los mandatos, de modo que, las razones para actuar, sean dependientes del contenido del mandato o independientes, resuelve que es más factible inclinarse hacia la obediencia, es por esto que, así el agente piense que hay un contenido incorrecto en los mandatos, será más lógico mostrar obediencia a la autoridad⁹.

⁷ GONZALES. Op. Cit., p. 636.

⁸ BOBBIO, Norberto; MATTEUCCI., Nicola Y PASQUINO, Gianfranco. Diccionario De Política. México: Grupo Editorial Siglo Veintiuno, 1991. p. 118.

⁹ SHAPIRO, Scott J. *Autoridad*. En: Revista Derecho Del Estado. Bogotá. 2013. No. 31. p. 20. Disponible en: http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0122-98932013000200001

Junto a lo anterior, debe ahora entenderse lo siguiente. Demos por sentado que las normas de la constitución son mandatos con altas calidades jurídicas y coerción, por varias razones, por un lado, porque, fueron fundadas a partir de un proceso de constitucionalización que tuvo en cuenta todas las clases sociales, diversidad de prácticas, racionalización y la universalización de todas las manifestaciones sociales, es decir, la coerción de las normas proviene de una serie de reglas de reconocimiento. Precisamente, por esta razón, el individuo pensará que en esta clase normas, la autoridad transmitida es indiscutible e innegable, o al menos la indecisión frente a estas normas será menor. A esto, agregar que, estas reglas al ser aplicadas correctamente, justifican a mejor medida la legitimidad de las mismas y la autoridad. Por otra parte, se entiende que tendrán mayor validez cuando hay aceptación de la sociedad.

De todas maneras, la autoridad es un concepto que tiene puntos de distinción concretos y estos no necesariamente requieren de la fuerza, negociación o persuasión, porque, es una especie de poder instaurado, de ahí que, su derecho o capacidad para aceptar propuestas, prescripciones o dar instrucciones, no necesitan elementos de fuerza. Por medio de las normas un funcionario puede dar instrucciones y tomar decisiones. Las normas son las que brindan esa autoridad y los métodos operacionales que estén relacionados con las funciones¹⁰.

3. Calificando la validez de las normas. Un indicio de la fuerza legítima e ilegítima

Teniendo en cuenta lo anterior y desde un escenario práctico y real, se explicará que al menos dos tipos de fuerza o calidad normativa se observan en las normas jurídicas, así como considerar los efectos que puede haber cuando las normas parecen tener estos inconvenientes de validez, en el que pueden tener fuerza

¹⁰ BROWN, Garrett W, MCLEAN, Lain y MCMILLAN, Alistair. A Concise Oxford Dictionary Of Politics And International Relations. Gran Bretaña. 2018. 4 ed. Oxford university press.

legítima o en su defecto ilegítima. Y siguiendo el orden de los siguientes capítulos, estimar la importancia de las normas realmente válidas, de esto depende la calidad de su fuerza.

Estas fuerzas de carácter normativo pueden ser observadas en distintos casos en el mundo, porque, las imprecisiones en los procesos normativos en ocasiones dejan anomalías. Las diferencias y las variaciones de la fuerza dependen frecuentemente de qué tan adecuada o inadecuada fue la fundación y la ejecución de nuevos conjuntos de normas para un fin específico, sobre un tipo de ordenamiento jurídico establecido y legítimo.

Para lograr los objetivos anteriores se aplicará un experimento apropiado para la examinación de la fuerza, en el que se seleccionará como ejemplo el proceso de paz en Colombia del 2016, donde se hallan varias normas que al parecer atraviesan por serias imprecisiones, los cuales se usarán para los fines señalados. Así pues, en este punto se puede aducir que, en gran número de situaciones donde ha tenido que ver la idea de las transformaciones sociales y normativas, trátase de procesos de pacificación o, cualquier otro escenario que conlleva a insertar nuevos procedimientos y mecanismos jurídicos sobre un ordenamiento jurídico establecido, usualmente implica que la implementación de estos procedimientos y mecanismos estén conformados por un conjunto de normas trascendentales, con gran alcance y tienen distinta fuerza o legitimidad.

A continuación, con el ejemplo seleccionado se puede traer a colación las siguientes normas jurídicas. Por un lado, está el conjunto de normas de la Constitución Política de 1991 y, por otro lado, el conjunto de normas pertenecientes a la Justicia Transicional. En los dos conjuntos hay sentidos comunes que persiguen un mismo fin, pero, tienen distinta legitimidad o, en otras palabras, calidades jurídicas distintas. En este caso, la diferencia de las calidades jurídicas es más notable cuando ciertos procedimientos y mecanismos restaurativos son aplicados de forma irregular sobre sistemas constitucionales, los cuales pueden ser poco adecuados. Incluso es más dispendioso cuando la constitución no suspende la rigidez constitucional

(Constitución Interina), diferenciando y agudizando la interconectividad jurídica de los dos conjuntos normativos, es decir, las normas de la Constitución Política y la Justicia Transicional.

Algunas de las características que distinguen los dos conjuntos normativos señalados están fuertemente relacionadas con varios linajes a saber que, en cuanto a las normas de la Constitución se encuentran inmersas por una Carta Política que tiene unas calidades jurídicas superiores, tales como: 1). Es una constitución vigente, 2). Tiene carácter rígido, 3). Proviene de fuentes fidedignas, al mismo tiempo goza de fuerza legítima otorgada popularmente por las distintas clases sociales y 5). Tiene vocación de perpetuidad. De modo que, las normas que provienen de esta Constitución, gozan de fuerza jurídica o, en otros términos, de un evidente poder coactivo legítimo, significa que, son normas que proyectan mandatos para el estricto cumplimiento.

En cuanto a las normas de la Justicia Transicional, están representadas por los mecanismos de la Justicia Transicional en los artículos: 66 y 67¹¹, adicionados al artículo: 22 de la Constitución a través de un proceso de reforma*. Según se predica, dicho proceso no cumplió a cabalidad con los preceptos constitucionales establecidos, tales como: el artículo 241, puesto que, el proceso de validación de los acuerdos de paz no fue aprobado mediante el proceso jurídico denominado plebiscito, pero, aun así, fue aprobado, contrariando las decisiones de las mayorías y normas constitucionales como el artículo 104* de la Constitución¹², el cual, expresa

¹¹ COLOMBIA, CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Acto Legislativo No. 01. (31, julio, 2012). Por medio del cual se Instaura instrumentos jurídicos de justicia transicional en armonía con el artículo 22 de la Constitución Política de Colombia. Disponible en: <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=48679>

*Esta reforma dio apertura a las normas transicionales en sus distintas dimensiones.

¹² CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA, Art: 104.* Esta norma expresa como mandato constitucional que las decisiones tomadas por el pueblo en las consultas que realice el presidente, tendrán un carácter obligatorio. En esta norma, entra la discusión según la cual, la desobediencia del gobierno a las decisiones tomadas por el pueblo, conlleva a altas controversias y errores jurídicos. Disponible en:

http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/constitucion_politica_1991_pr003.html

que, la decisión del pueblo será obligatoria. Por tal motivo, el acuerdo de paz no puede ser: a). Decreto legislativo, b). Ley estatutaria c). Una ley, y d). Tratado internacional, de manera que, la Corte Constitucional asume la revisión de este asunto y es trasladado al congreso. Ahora considérese que, la Corte no tenía competencia para la revisión de este asunto, dado que, el artículo: 241 y 379 en el proceso de reforma no facultaba a la Corte para la revisión de contenidos, sino únicamente para verificar la correcta aplicación de las normas de procedimiento de reforma¹³, contrariando así sus propias competencias. De este modo, se afirma que, el conjunto de normas de la Justicia Transicional no fue respaldada popularmente y tampoco se constituyen estrictamente como normas jurídicas, porque, su proceso fundacional no es similar al de las normas legítimas y establecidas, por eso, estas normas transicionales no poseen fuerza suficiente. Carecen de fuerza y en caso de poseerla, igualmente persisten los problemas de legitimidad.

La Constitución Política representa el conjunto de normas que hicieron parte de un proceso de constitucionalización abarcando clases sociales o poderes sociales, como altas dignidades, funcionarios y ciudadanos, sometidos a las condiciones jurídicas, al criterio político y académico, al uso y la aceptación, desde este punto son normas de carácter constitucional y con amplio poder coactivo. Son calificadas como normas de derecho, no porque tengan rango constitucional, sino porque la sociedad accedió a dejarse instruir por ellas. La fuerza de este conjunto de preceptos no fue impuesta, tampoco obedecieron a procesos incoherentes de creación jurídica y aceptación social. Es un poder coercitivo proveniente de operaciones de codificación y legalización. En cambio, el conjunto de normas de la Justicia Transicional, son distintas cuando no provienen de una real aceptación social o un proceso de formación jurídica coherente.

Esto presupone que las normas constitucionales pueden brindar varios beneficios como la coherencia a nivel de legalidad y fuerza. Y desde luego, la consecución de

¹³ BERNAL PULIDO, Carlos. Derechos, cambio constitucional y teoría jurídica. Escritos de derecho constitucional y teoría del derecho. Bogotá D.C. 2018. No.20. p. 271-278.

tres conceptos muy importantes como la autoridad, obediencia y el cumplimiento, conservando la rigidez y la permanencia constitucional, mientras que, el conjunto de normas de la Justicia Transicional difícilmente puede ofrecer o alcanzar este tipo de garantías.

Estas dificultades normativas han dado lugar al siguiente dilema: si aceptamos que, la aplicación de las normas de la Justicia Transicional es posible y completamente efectivas, entonces, por su trascendencia y grandes alcances jurídicos, la constitución pierde fuerza normativa, será flexible y reemplazada. En cambio, si la constitución tiene poder coactivo y es estrictamente aplicable manteniendo la rigidez constitucional, termina obstaculizando la aplicación de las normas de la Justicia Transicional.

Concretamente, si las normas de la Justicia Transicional tuvieran fuerza y fueran totalmente legítimas, aun así, provocarían tensiones, porque, provocarían fuertes cambios en las normas esenciales de la Carta Política, además de esto, reduciría su poder coercitivo, pues la fuerza o coerción de muchas normas constitucionales de carácter penal de orden interno e internacional, así como las de igualdad y responsabilidad civil serían disminuidas, dando lugar a una fuerte tensión y amplias incoherencias, en vista de que, además de la disminución de la legitimidad, no parece razonable que un conjunto de normas que no constituyeron su fuerza conforme a las operaciones procesales, fundacionales y sociales a estricto derecho, sumado a la falta de una Constitución Interina, tengan un poder de coerción igual a las normas que sí tienen vigencia, legitimidad y nacieron a partir de un proceso constitucional fidedigno, por esta razón, este tipo de normas de la constitución se distinguen por ser mandatos con fuerza legal o legítima. Se debe agregar que, esa coerción les da autoridad. Mientras tanto, las normas de la Justicia Transicional no parecen mostrar indicios de la fuerza legítima.

4. El concepto de la fuerza de la ley

En defensa de la fuerza y sin perder de vista lo explicado hasta este punto, hay que enfatizar sobre el concepto de la fuerza, con el fin de reafirmar y ofrecer mayor claridad de este criterio. La discusión de la fuerza y la ley no es nueva en materia jurídica, incluso estas expresiones pueden interpretarse en el código de Hammurabi, el cual, hace parte de los códigos más antiguos. En su contenido hay una regla que expresa: “si una persona acusa a otro y denuncia contra él, pero, no puede probarlo, entonces, quien acusa deberá morir”¹⁴. Según el enunciado de esta norma, la manifestación de la fuerza se hace presente en su mandato. En él se halla una amenaza que obliga al denunciante a demostrar el acto ilícito, éste tendrá que cumplir con ello, de lo contrario las consecuencias serán severas. Si el mandato de fuerza no se cumple o, mejor aún, si la norma no tuviera tal fuerza, seguramente la norma no sería acatada y no tendría sentido.

Con esto varias preguntas son relevantes: ¿La amenaza o sanción son necesarias en las normas para que sus mandatos sean efectivos?, ¿Es posible que un precepto legal pueda ser efectivo, sin necesidad de amenazar o sancionar a un individuo? El objeto de estas preguntas es entender la fuerza como un elemento necesario en el precepto legal, llámese coerción, amenaza o sanción.

Siempre se ha fantaseado con la ansiada idea de que el derecho sin sanciones sea posible. Un sistema normativo que ofrezca utilidad y garantías de cumplimiento independientemente del tipo de órdenes que imparta sin necesidad de la fuerza, donde el individuo pueda ejercer la acción pretendida sin recibir una amenaza.

Un derecho sin fuerza permitiría que la persona ejerza sus acciones a mayor conciencia frente a la norma, no obstante, eso implica varios puntos negativos, por ejemplo, el primer punto negativo, indica que los individuos observaron la norma

¹⁴ HART, H. L. A. *The Concept of Law*, citado por BARDEN G. y MURPHY T. *Of the Force of Law*. En: *Úlfjótur University Of Iceland Law Journal*. Islandia: Revista de derecho de la universidad de Islandia, 2012. p. 45. Disponible en: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2178248

como una simple orden que se puede cumplir o no, y en el segundo punto, la sociedad al caer en un estado de anarquía, no habría derecho que ejerza la fuerza. La idea del derecho sin sanciones o sin fuerza, por lo general parece mostrarse como racional y pacífico, sin embargo, este tipo de sistema jurídico no tiene existencia.

La fuerza se ha convertido en un elemento indispensable para la ley, de hecho, en las categorizaciones podría catalogarse como una propiedad muy importante para el derecho, de todas formas, ha llegado más allá, hasta el punto de ser considerada como una necesidad natural para todo sistema jurídico válido. Los sistemas jurídicos han dado a entender que la presencia de la fuerza es indispensable para lograr el cumplimiento de las normas. Supongamos que existe una comunidad compuesta por ciudadanos íntegros, con la sabiduría suficiente para comprender los principios o las fórmulas necesarias para tener un comportamiento adecuado en la sociedad, así pues, esta especie de comunidad comprende que deben respetar los derechos de otros individuos, suelen tener honor, son solidarios y responsables. Están plenamente comprometidos con la obediencia hacia la norma y son ciudadanos virtuosos. Este sería el escenario donde la fuerza no es requerida. Ahora bien, a modo de comparación, pongamos como ejemplo un Estado tiránico en el que la democracia es nula y otro Estado que es privilegiado por sus altos niveles democráticos y libertades, en ambos casos suele ocurrir que tanto los países tiránicos y países con amplias libertades, los sistemas normativos parecen no desprenderse de la fuerza, porque, estas persiguen la ayuda que brinda para obligar a obedecer y cumplir la ley. Incluso, muchas de las normas jurídicas son elaboradas a la fuerza. En efecto la fuerza es un factor muy relevante¹⁵.

5. La evidencia de las distintas calidades jurídicas y la identificación de otras fuerzas: Justificaciones esenciales y consecuencias

¹⁵ SCHAUER, Frederick. Fuerza De Ley. En: Palestra Editores. Perú. 2015. 1 ed. p. 242-251.

Se demostrará y determinará que, desde la situación práctica y real planteada, este asunto en particular, en el que ya se tiene claridad sobre la situación normativa de los dos conjuntos de normas, existen calidades jurídicas diferentes y clases de fuerza.

Se aplicará una medición normativa para saber los contrastes de las calidades jurídicas en el que se notará cual es el tipo de normas que pueden tener más fuerza y autoridad que otras y, las clases del poder coactivo. Al mismo tiempo, esto evidencia los efectos de las normas legítimas e ilegítimas, simultáneamente continúa exteriorizando el porqué de la relevancia de las normas con fuerza y legitimidad. Para comenzar, se establecen las siguientes delimitaciones así: en la primera estipulación, se afirmará que, el conjunto de normas de la Constitucional Nacional colombiana es caracterizado por tener fuerza y autoridad. Tiene esta calidad jurídica debido al correcto acto de creación de normas jurídicas y, en la segunda estipulación, asumirá la responsabilidad al afirmar que, el conjunto de normas de la Justicia Transicional está caracterizadas por no tener fuerza y autoridad. Tiene esta calidad jurídica a consecuencia de los incorrectos procesos de aplicación de las reglas de la reforma y el mecanismo jurídico de participación ciudadana llamado plebiscito.

Ahora bien, para la medición normativa, la tesis que se presentará en este estudio se denominará como la tesis de la fuerza normativa, examinará a profundidad la calidad jurídica de las normas. Esta tesis sostiene que, un conjunto de normas tiene más fuerza normativa porque son producto de un proceso de codificación fidedigna o, de fiable procedencia, atribuyendo así legitimidad. Mientras que, el otro conjunto de normas carece de legitimidad restando fuerza jurídica por razones de improcedencias o, dicho de otro modo, no cumplen con un proceso de codificación fehaciente. Por lo tanto, se expresa qué, de acuerdo a esta tesis, el conjunto de normas de la Constitución Política de 1991 tiene una postura legal privilegiada que les brinda el grado de normas supremas, dotadas de fuerza jurídica. Esto es así,

porque, estas normas son fundadas sobre el proceso de constitucionalización y consenso social, igualmente significa que el nivel de calidad jurídica alcanzado por este conjunto de normas atravesó por un universo de procesos de codificación de carácter jurídico, político y social. De manera que, este conjunto de normas puede tener legítimamente poder coactivo y está conformado por los artículos: 1, 9, 13, 22, 93, 94, 214, 241, 104, 374, 379 de la Constitución Política.

En cuanto al conjunto de normas de la Justicia Transicional compuesto por los artículos 66 y 67, adicionados de forma transitoria a la Constitución Política de 1991, se infiere que, presentan dificultades en su legitimidad, por varias razones: Primero, porque, la forma para que este conjunto de normas tuviera fuerza jurídica, debía ser otorgado por medio de un mecanismo popular de participación ciudadana el cual no obtuvo el umbral suficiente en los resultados. Este proceso representa lo que se ha denominado aquí como proceso de codificación, que no es más que, la constitucionalización de las normas y aceptación. No obstante, se aplicaron otros fundamentos de necesidad y garantismo constitucional para proteger la oportunidad de construir un tejido social pacífico, de ahí que, la Corte garantizó el proceso de pacificación por medio de la sentencia C-630 de 2017 y fue desarrollado a través del Congreso de la República con el acto legislativo 02 del 2017, pero, esta aprobación causa inconvenientes en el sentido de que, termina desplazando la decisión de las mayorías.

Segundo, porque, la reforma con el acto legislativo 01 de 2012 mediante el cual se adiciona los artículos 66 y 67 al artículo 22 de la Constitución Política, los cuales desarrollan mecanismos de la Justicia Transicional, provocan profundas tensiones con las normas de la propia Constitución; entre otras cosas porque ésta nunca suspendió su rigidez, razón por la cual, se presume hay tensiones hasta el punto de llegar a los niveles de la sustitución constitucional. Frente a esto la Corte Constitucional manifestó que la reforma no causaba sustitución constitucional, sin embargo, esta decisión está fuera de su competencia ya que la Constitución en sus

artículos 241 y 379*¹⁶, no facultan a esta corporación para pronunciarse sobre el contenido de una reforma, toda vez que, sólo puede decidir respecto de las reglas que garantizan sí una reforma se aplicó de forma correcta, por eso, este grupo de normas presentan problemas en su calidad jurídica, pues el proceso de codificación no es el más adecuado y por tanto, carecen de fuerza y autoridad.

La tesis de la fuerza normativa, infiere que, como se ha visto, éstos dos grupos de normas tienen grandes diferencias en su poder coactivo. Hay un grupo de normas con más fuerza normativa que enfunda mayor obediencia frente a sus mandatos, mientras que aquellas que no tienen esa superioridad, son normas que pueden denominarse débiles, y se obligan a las exigencias, de lo contrario habría tensiones entre normas superiores y normas débiles.

Véase ahora el nivel de coerción según la condición legal del conjunto de normas. Determina, no sólo la coerción, sino también la efectividad que pueda tener hacia el cumplimiento y la autoridad. En principio considérese las tipologías que dividen los dos grupos de normas. Por parte del grupo de normas constitucionales, las tipologías son: 1). Normas supremas (Tienen rango constitucional y son supranacionales), 2). Son legítimas (Fueron concebidas conforme a los procesos de codificación y constitucionalización) y 3). Tienen autoridad (Son representantes de la autoridad; ninguna otra autoridad puede invalidar o reducir sus mandatos). Por parte de las normas de la Justicia Transicional, las tipologías son: 1). Normas débiles (No son concebidas acorde a los procesos de codificación y reglamentos constitucionales), 2). Carecen de legitimidad (Es consecuencia de los defectos frente a los parámetros normativos superiores y reduce la fuerza jurídica) y 3).

^{16*}De manera puntual, el artículo 241 también establece funciones que tiene la Corte Constitucional de Colombia para decidir sobre la constitucionalidad de los referendos, asambleas constituyentes, consultas populares y plebiscitos, en especial a este último la norma declara que, la función de la Corte sólo está sujeta a la revisión sobre vicios de procedimiento y, por otra parte, el artículo 379, únicamente establece la inconstitucionalidad para ciertos mecanismo jurídicos, así las cosas, las funciones están encaminadas a establecer decisiones sobre los requisitos de procedimiento. Ninguno de los artículos inserta la competencia en relación al contenido de las reformas.

Carece de autoridad (Por no ser concebidas con plena legitimidad, la representación de la autoridad no es absoluta).

Estas tipologías muestran diferencias coercitivas en estos dos conjuntos de normas, un conjunto corresponde a bases legales incuestionables y otros no. Llegados a este punto, es asertivo dimensionar los efectos jurídicos de la fuerza cuando reposan sobre normas legítimas y aquellas que no gozan de esos privilegios. Pues bien, la fuerza se ha evidenciado como un elemento esencial en la ley, para demostrar la calidad de su juridicidad y será efectiva al ser puesta en práctica. No importa la denominación que se establezca, ya sea la fuerza, amenaza o sanción, la perspectiva frente a ello parece ser constructiva, sobre todo cuando son legítimas, las normas tendrán más credibilidad y autoridad, en cambio, a falta de legitimidad se obtienen colisiones y pérdida de la fuerza.

Para ilustrar a mayor medida la fuerza, se diría que, la ley sin la fuerza sólo sería un contenido, un mensaje escrito y los individuos actuarían de una forma diferente al mandato legal, indiferentes al factor esencial que requiere la ley para que esta sea efectiva. El individuo por lo general ignora la fuerza de la ley, sin embargo, la ley posee un comando que obliga a la autoridad a hacer cumplirla. Imaginemos que una ley establece la prohibición de realizar alguna acción y aquel que incumpla, esta ley posee en sus mandatos un elemento de fuerza, sanción o amenaza como consecuencia, el individuo sabrá que tal acción no puede ser ejercida. Pero, si esta persona sabe que en la comunidad no hay nadie que pueda ejercer la autoridad, entonces, la ley no tendría sentido, de todas formas, hay leyes con fuerza directa en el que no es necesario comandos que ejerza la autoridad porque en ciertos espacios dicha acción está restringida y la amenaza que contiene la ley es severa o drástica. Así que, la persona deduce que el beneficio que podría obtener por efectuar la acción prohibida, no es equivalente a la consecuencia de la ley¹⁷.

¹⁷ Barden y Murphy. Op. Cit., p. 46-51.

Estas explicaciones infieren que, la fuerza de la ley es un elemento relevante para su efectividad y cumplimiento. Si en la ley no existiera este elemento, no tendría resultados positivos en sus mandatos, algo muy parecido sucede con las normas de la Justicia Transicional, el desajuste que hay en su estructura jurídica restringe notoriamente la fuerza y al no contemplar esa coerción a plenitud no tendría resultados positivos en sus mandatos, al menos no en mayor dimensión, así que, bajo estas falencias este elemento no tiene mucha relevancia, de hecho, la fuerza suele aplicarse y discutirse con mayor seguridad sobre normatividades que son legítimas, que están constituidas de acuerdo a las reglas fundacionales, y que son aceptadas. En este punto el interrogante que surge es: ¿Las normas que no son legítimas de algún modo pueden tener coerción y ofrecer resultados?

Con una respuesta drástica se diría que, si una norma legítima tiene elementos de fuerza, porque, su calidad jurídica así lo dispone y, aun así, el individuo suele prescindir de la fuerza, entonces, cómo podría tener coerción y qué resultados tendría una norma que no es legítima, si su fuerza no es la misma; la norma no tendría mayor utilidad. Si el individuo suele prescindir de la fuerza de la norma, pero además tuviera en cuenta que: 1). La norma no es legítima a plenitud, 2). Su aceptación popular no es mayoritaria y 3). Su coerción es cuestionable, lo más seguro es que no cumpla sus mandatos y esta no dará resultados. Incluso un comando bajo la fuerza de la ley tendría serias complicaciones para ejercer la autoridad, porque, no se trata de una norma completamente legítima, por lo tanto, no se puede ejercer una autoridad absoluta.

Los efectos de la fuerza son diversos, por ejemplo, desde otra perspectiva, el control social se ejerce por medio de la práctica jurídica, pero, para que esa práctica jurídica sea eficiente, es preferible que las normas sean en la medida de lo posible legítimas, de lo contrario, la práctica jurídica no tendrá el mejor desempeño, pues las normas a través del cual se busca ejercer el control social no tienen fuerza jurídica suficiente. En efecto, el control social no será válido, justo y eficaz. Las normas no se apreciará como una herramienta idónea. Paralelamente, con los conjuntos de normas,

solamente un grupo de preceptos jurídicos tendría eficacia desde diferentes perspectivas por ser legítimas, como la perspectiva normativa por tener calidad jurídica altamente legítima y desde la práctica jurídica generando resultados positivos. De otro modo, el conjunto de normas que descansa sobre estructuras jurídicas que no les atribuye legitimidad, no podrían tener buen desempeño en ambas perspectivas y pueden ser superficiales.

Siguiendo con un análisis más detallado, Hart determina la calidad de una norma a partir de la clasificación de normas primarias que son las que protegen derechos o imponen obligaciones (No cometer homicidio, no conducir a alta velocidad, no injuriar a otro), y las normas secundarias, son las que dicen de qué manera y por medio de quienes se puede reformar, reconocer, modificar o extinguir las normas primarias (Aquellas que dicen como y de qué manera puede elaborarse un contrato, o la composición del congreso y sus funciones legislativas)¹⁸. Si esto es así, se entiende que, el grupo de normas de la Constitución Política de 1991 son observadas como normas primarias, no sólo por proteger los derechos e imponer obligaciones, sino también, porque, están en la cima de la escala jerárquica, y componen una Carta Política a través del cual gira toda la actividad jurídica y donde acontece la legitimidad de las acciones de carácter político-jurídico, principios e ideologías etc¹⁹. Están respaldadas por las normas secundarias que son aquellas que permiten saber cómo y de qué manera hacer, modificar y mejorar las normas, fueron producto de decisiones jurídicas adecuadas. Dicho respaldo normativo se refiere al decreto 1926 de 1990 el cual convocó a la asamblea constituyente²⁰ y la sentencia número 138 del 9 de octubre de 1990 de la Corte Suprema de Justicia

¹⁸ DWORKIN, Ronald. Los Derechos Enserio. En: Editorial Ariel. España. 1989. p. 68.

¹⁹ Ver, por ejemplo, CÁCERES TOVAR, Víctor M. y VALBUENA BATANERO, María f. *El Estado Constitucional De Derecho En Colombia y Su Incidencia En El Sistema Jurídico*. En: Las Fronteras De La Justicia. Colombia. 2020. No. 21. p. 34-35. Disponible en: <https://libros.cecar.edu.co/index.php/CECAR/catalog/view/20/75/612-3>

²⁰ COLOMBIA, PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA. Decreto Legislativo No. 1926. (24, agosto, 1990). Por medio del cual se dictan medidas tendientes al restablecimiento del orden público. Disponible en:

<https://www.suin-juriscal.gov.co/viewDocument.asp?id=1371701>

que declaró su constitucionalidad²¹, dieron origen a la Constitución Política de 1991 donde se encuentra el grupo de normas en cuestión. Se afirma entonces que, las normas secundarias para este grupo de normas son el conjunto de procesos de reconocimiento o codificación y constitucionalización. Desarrollados adecuadamente, punto este que brinda la plena legitimidad de las normas constitucionales. Confirma la calidad jurídica, es decir, la fuerza jurídica y la autoridad.

Por su parte, el conjunto de normas de la Justicia Transicional, igualmente están respaldadas por sus propias normas secundarias como el acto legislativo 01 de 2012, acto legislativo 02 de 2017 y la sentencia C-630 de 2017, los cuales permiten saber cómo y de qué manera puede implementarse los mecanismos de la Justicia Transicional, empero, estas normas secundarias no se desarrollaron correctamente en los procesos de codificación y constitucionalización, pues como mencioné en otro lugar, el proceso de validación no cumplió eficazmente los parámetros del ordenamiento jurídico, como los relacionados con el mecanismo popular de participación ciudadana y, las decisiones de la alta Corte no corresponden a las competencias establecidas en la Carta Política del 1991. De esta manera, este grupo de normas transicionales no son plenamente legítimas. Confirma la falta de calidad jurídica, es decir, no se puede hablar con firmeza de la fuerza y la autoridad.

En este orden de ideas, demos por hecho que el grupo de normas de la Justicia Transicional carece de fuerza y autoridad, porque no son completamente legítimas. Ahora bien, al expresarse que no son completamente legítimas podría entenderse que son más o menos legítimas y su autoridad no es del todo absoluta. La fuerza es casi legítima, según esto, podría pensarse que pueden tener algo de fuerza, la

²¹ COLOMBIA. Corte Suprema de Justicia, Sala Plena. Sentencia del 9 de octubre de 1990, 138. No. 2214 (351-E). M.P. Hernando Gómez Otálora, Fabio Morón Díaz, p. 34. [https://cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/subpage/GJ/Gaceta%20Especial%20Sala%20Constitucional/GJ%20I%20\(1991\).pdf](https://cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/subpage/GJ/Gaceta%20Especial%20Sala%20Constitucional/GJ%20I%20(1991).pdf)

cuestión aquí es: ¿Qué tipo de fuerza es, si la hay? ¿Se estaría hablando de la fuerza jurídica?

En este punto se pretende refutar con la siguiente respuesta: o, las normas son legítimas y, por tanto, tienen fuerza jurídica y autoridad o las normas no son legítimas. Resulta irrisorio que las normas sean más o menos legítimas y más o menos fuertes. Esto implica identificar mejor la fuerza, al asumir que el grupo de normas de la Justicia Transicional aun teniendo una legitimidad controversial por ser más o menos legítimas poseen ineficazmente fuerza y que por esta razón se encuentran dentro del sistema jurídico y transmitiendo sus mandatos, hecha la observación anterior, entonces, ¿Si no es la fuerza de una norma considerada legítima, que tipo de fuerza es la que transmite? Es posible que no se esté hablando de la fuerza jurídica por las dificultades ya mencionadas, en su lugar podría tratarse de la fuerza física como el elemento exclusivo del Estado para imponer algo.

Este tipo de fuerza está relacionado con el poder político y se caracteriza, porque, es ejercida por el poder supremo, es un poder que no reconoce ningún otro poder superior, tampoco hay algún otro que esté por encima de este²². Este es el tipo de poder que es ejercido como último recurso, si bien, puede no hablarse de la fuerza estrictamente de la norma, sí puede hablarse de la fuerza física. Esta fuerza no es bien vista, por el hecho de que, todo lo que se desea desde aquí, se obtiene por la fuerza física que está más allá de la fuerza jurídica y no comprende los conductos jurídicos establecidos. Este es posiblemente el tipo de fuerza que rige al grupo de normas de la Justicia Transicional. Si no es la fuerza de la ley como norma naturalmente legítima, entonces, puede regirse por la fuerza física.

Según la tesis de la fuerza normativa, concluye que el grupo de normas de la Justicia Transicional no tiene la calidad jurídica de una norma legítima en vista de que sus normas secundarias no son producto de un proceso fundacional fidedigno. Por tanto, carece de fuerza y autoridad, sin embargo, busca tal condición por medio de

²² BOBBIO, Norberto. Estado, Gobierno Y Sociedad. Por Una Teoría General De La Política. México. 2012. 15 ed. p. 107-110.

un tipo de fuerza denominado la fuerza física. En cuanto al grupo de las normas constitucionales tiene la calidad jurídica de normas legítimas, gobernadas por la fuerza jurídica y autoridad. Este conjunto de normas es válido porque fueron fundadas a través de normas secundarias administradas por autoridades y aceptadas por la sociedad. Mientras las reglas ostentan este nivel de poder coercitivo, no requiere de la fuerza física, razón por la cual este tipo de fuerza termina siendo desplazada.

Todavía cabe señalar que, como expresa Kelsen²³, cuando la autoridad aplica una sanción y es ejercida mediante el poder adecuado, no será necesaria la fuerza física. La autoridad debe actuar conforme a la ley legítima, siguiendo sus lineamientos, pero si actúa por fuera de las reglas es un actuar abusivo, incluso puede ser una forma de fuerza física.

6. El problema de la ilegitimidad trasciende a otros confusionismos

6.1. La confusión de los fundamentos

Este estudio no evidencia solamente la balanza entre las normas fuertes y aquellas carentes de fuerza jurídica, sino que, como en seguida se mostrará, estas diferencias tienen una proyección de mayor alcance; dicho de otra manera, a consecuencia de la disparidad en la calidad jurídica de ambos conjuntos de normas, no sólo colisionan jurídicamente, sino que, los problemas ascienden a otros niveles de carácter conceptual, es un problema de incongruencia en los fundamentos. Los principios que representan llegan a altos niveles de confusión. Demuestra que cuando estas deficiencias se presentan, las normas sufren incoherencias en sus fundamentos.

²³ Kelsen, HANS. Teoría General Del Derecho y Del Estado. En: Universidad Nacional Autónoma de México. México. 1995. 5 ed. p. 21-22.

Se puede cuestionar cuando las normas tienen fallas por razones de procedibilidad y cuestiones políticas en las que puede haber juicios racionales o irracionales acerca del grado de validez, intensidad, importancia, y coherencia. Estas discusiones rondan sobre asuntos que perturban el orden normativo y principios naturalísticos relacionados con la voluntad de los individuos. Es así que, en medio del problema normativo los conjuntos de normas también son representantes de la moral, desde esta perspectiva, el interrogante que surge es: ¿cómo se entiende la moral, en vista de que, un grupo de normas es legítima y el otro grupo no lo es?

En respuesta a este interrogante, será indispensable comprender la relación que tiene el derecho y la moral. Ubiquemos en el primer orden la moral del derecho, ésta es entendida como ese actuar ético o responsable y genera obligación. En el segundo orden, se trata de otra moral poco relacionada con el derecho, ésta es entendida como ese actuar que no genera obligación. En la moral de segundo orden, puede ser posible hacer mención de conceptos que suelen identificarse como alternativas para construir nuevos tejidos sociales, por ejemplo, el concepto del perdón, obviamente en este asunto debe considerarse desde el ámbito extrajudicial. Sólo por mencionar alguno, entiéndase este concepto como aquel que no está oficialmente relacionado a los temas jurídicos porque no constituyen derechos, por el contrario, los asuntos jurídicos sí. En todo caso, es un concepto que el derecho busca alcanzar indirectamente por medio de comisiones semi-jurídicas con el propósito de evaluar problemas externos, aparentemente es una forma de no perder bienes ligados al derecho²⁴, aplicando modelos de justicia como la Justicia Restaurativa. A esto debe sumarse que este término es soportado por el grupo de normas de la Justicia Transicional como medida de pacificación.

²⁴ Véase RIVAS PALA, Pedro. *Perdón, Derecho y Política. Consideraciones a Propósito de la Truth and Reconciliation Commission*. En: Revista De Teoría y Filosofía Del Derecho. España. 2011. No. 34. p. 42-43. Disponible en: https://www.researchgate.net/publication/317438725_Perdon_derecho_y_politica_Consideraciones_a_proposito_de_la_Truth_and_Reconciliation_Commission

El concepto del perdón, suele interpretarse como un elemento restaurador. Sobre la condición humana busca dejar atrás todo aquello que es indeseable, deshacer los actos cometidos, comprender lo ocurrido y resanar las fracturas sociales. Conseguir la culminación de situaciones por medio del perdón y reconstruir un nuevo escenario social²⁵. El tipo de formalidades que esta concepción refleja, insinúa que el término tiene un carácter caritativo, no genera obligación y pertenece a determinada moral diferente al derecho, sin restarle que sea ético, cierto y creíble. Así que, por las dificultades relacionales entre estas materias es someramente aceptable que el derecho pretenda tal acercamiento.

Lo anterior justifica la existencia de dos inconvenientes, indicando que: 1). Estas alternativas pacificadoras están representadas por un grupo de normas carentes de fuerza jurídica, y 2). Tienen una relación bastante compleja con el derecho; el pasadizo es bastante estrecho entre la moral de primer orden y la moral de segundo orden, a causa de esto, hay una doble contradicción, esto es así, porque, por un lado, teóricamente los asuntos jurídicos que administra el derecho son derechos o deberes jurídicos, mientras que el concepto como el perdón, no es similar, no tiene relación, son dádivas o, un don concedido conforme a la liberalidad y no por cuestiones de justicia²⁶, por otro lado, porque, bajo estas circunstancias es evidente que el perdón no parece ser una alternativa confiable y ética, puesto que, está respaldado por normas débiles, poseen fuerza jurídica regular. Frente a este panorama, al tratarse de un individuo íntegro y que pueda entender las nociones de un ordenamiento jurídico adecuado y el orden social apropiado, con un mínimo de idoneidad y dignidad, no tendría mucha credibilidad en este tipo de alternativas bajo normas poco convincentes, estas falencias afectan los criterios morales entre el

²⁵ Véase HILB, Claudia. *¿Cómo fundar una comunidad después del crimen? Una reflexión sobre el carácter político del perdón y la reconciliación, a la luz de los juicios a las juntas en la Argentina y de la Comisión de la Verdad y la Reconciliación en Sudáfrica*. En: Revista Discusiones. Argentina. 2013. vol. 12, No. 1, p. 35-43. Disponible en: <https://revistas.uns.edu.ar/disc/issue/view/208>

²⁶ Véase Pala. Op. Cit., p. 39-42.

primer orden y segundo orden y seguramente muchos conceptos más, en consecuencia, termina alterando el orden jurídico y los razonamientos morales.

Ahora bien, desde el constitucionalismo, habría que decir también que, las normas no son únicamente preceptos que instituyen lo prohibido y permitido, sino que, son mandatos que representan aspectos humanísticos, exteriorizan y representan la moralidad, por eso, merecen obediencia. Teóricamente con la llegada del constitucionalismo, la moral comenzó a tener su espacio en el derecho constitucional, hasta el punto de adquirir un carácter vinculante, dando origen al nuevo derecho, comprendiendo la conexión entre derecho y moral y un constitucionalismo que abarca la ética en aspectos como los principios y valores²⁷. El Estado colombiano por ser democrático, posee una constitución que tiene contenido moral al incluir conceptos como los valores, la libertad y la dignidad. Todo esto parece aseverar que, ya había una conexión materializada entre las normas y la moral, en efecto, infringir la ley, no sólo sería infringir las normas, sino también, nuestra propia moral. Lo dicho hasta aquí supone que, en el evento en que el grupo de las normas ilegítimas o carentes de fuerza jurídica pretendan la validez normativa y simultáneamente sobreponer aspectos normativos y morales ante el grupo de las normas realmente legítimas, resulta paradójico, considerando que constitucionalmente éstas ya cuentan con un carácter moral. Surgieron del pensamiento moral y correcta codificación.

6.2. La rivalidad entre las normas legítimas e ilegítimas

De paso, este asunto ha creado una rivalidad entre estas normas, por eso, es trascendental examinar lo siguiente: ¿Las normas legítimas pueden convertirse en un obstáculo cuando las normas ilegítimas pretenden alcanzar sus fines?

²⁷ MONROY CABRA, Marco Gerardo. *Conexión entre el derecho, la moral y la política*. En: Revista Academia Colombiana De Jurisprudencia. Bogotá. 2020. vol. 1, No. 372, p. 405-409. Disponible en: https://revista.academiacolombianadejurisprudencia.com.co/index.php/revista_acj/article/view/164

En respuesta a este interrogante, desde las normas transicionales continúe con el concepto del perdón para olvidar las culpas y al mismo tiempo abandonar las normas legítimas para que no sean obstáculo y así lograr el arrepentimiento, la reconciliación y libre deliberación. Seguramente esto sería posible, si el conjunto de normas transicionales fuese completamente legítimas, pues las normas constitucionalmente legítimas no serían obstáculo.

Por el contrario, sus facultades no son lo suficientemente amplias y creíbles como para reducir los niveles de rigidez de las normas legítimas, esto es causado por otras razones, la primera razón como ya apunté en otro lugar, es que el grupo de normas de la Justicia Transicional no cumple con los parámetros creación normativa y, la segunda razón, es que, la Constitución Política no fue declarada al menos como Constitución Interina para suspender la rigidez de las normas, con el fin de permitir mayor aplicabilidad a los mecanismos transicionales para lograr un entorno jurídico flexible y amplia deliberación.

Por todo esto, el objetivo de dejar atrás las culpas y normas legítimas a partir del conjunto de normas carentes de legitimidad, cuyas bases no cumplen con los procesos fundacionales e instauradas desde la fuerza física, podría interpretarse tanto jurídica y moralmente como un exabrupto. Las enseñanzas obtenidas no son las más pertinentes. En fin, la idea de que las normas legítimas se convierta en obstáculo para lograr el restablecimiento de derechos por parte del conjunto de normas transicionales no es plausible, puesto que, por ser normas legítimas establecen condiciones y límites y, por último, queda claro que las deficiencias de legitimidad no provienen de estas.

7. La respuesta inestable al fenómeno de la calidad jurídica de la norma, la prevención normativa y valores constitucionales

El grado de afectación de la fuerza de las normas jurídicas depende de varios factores bastante complejos. Usualmente las normas con fuerza o sin ella, son

objeto de las reflexiones en relación a los parámetros de la creación normativa o en otros términos la codificación. Es preciso apuntar que, existen distintas formas para la fundación de las normas, pero sólo ciertas fórmulas son las que definen y constituyen un tipo de norma oficialmente legítima.

Las normas estarán sometidas aquellos procesos donde dependerá su calidad jurídica, a saber, si es una norma con problemas de formación, carentes de validez y dudosa procedencia o, por el contrario, su correcta formación definirá una norma como pura y legal, aquella que ha alcanzado varias características importantes de las que puede gozar una norma legítima, tales como: 1). Validez, 2). Fuerza jurídica, 3). Eficacia, 4). Facticidad y 5). Credibilidad.

La calidad jurídica de las normas dependerá de qué tan adecuado fue el proceso fundacional y la correcta aplicación. Después de todo, las normas son susceptibles de tener o no tener fuerza jurídica por la alta complejidad de la formación de las normas. Si se mira con detenimiento, la creación y la aplicación de modelos jurídicos son actuaciones que operativamente dependen de muchos factores como las estrategias, el sistema de pesos y contrapesos, los términos presidenciales, la jerarquía del poder judicial y la democracia deliberativa etc. Son etapas que normalmente pasan por situaciones complejas y dimensiones críticas, no obstante, esta aserción debe descansar sobre el argumento preventivo de que estas operaciones independientemente del nivel de complejidad, deben desarrollarse alrededor de los límites jurídicos y atender la idea, según el cual, las normas no pueden ser cualquier cosa y en cualquier forma.

Desde los hechos prácticos, los debates acerca de si realmente es necesaria la fuerza en las normas o, todavía más, las cuestiones acerca de si es necesario examinar la adecuada procedencia para constatar la autenticidad y la fuerza jurídica, no tienen discusión, siempre será preferible dotarlas de fuerza jurídica o constatar que una norma esté en condiciones legítimas.

De todos modos, si bien, son susceptibles de poseer distintas calidades jurídicas, las cuestiones del por qué padecen estas calidades pueden tener una respuesta. Pero, esta respuesta tendría una forma triádica donde la legitimidad y la eficacia de las normas se determinará según las circunstancias prácticas y reales en los que se hubiesen desarrollado los procesos fundacionales y la ejecución de modelos jurídicos, dejando como resultado diversas afectaciones en la calidad jurídica en las normas. Como muestra de esto, las circunstancias incluyen los siguientes hechos asociados al asunto planteado y como se verá, determina el grado de afectación de la fuerza jurídica de las normas así:

- A) Cuando el conjunto de normas de la Justicia Transicional (restauración, reparación, verdad y justicia), en el proceso de paz del año 2016 en Colombia, no se aplicaron acorde a los parámetros de codificación y, las normas secundarias no asimilan a plenitud las normas superiores constitucionales; simultáneamente, la Constitución Política de 1991 no se constituyó como régimen interino. En este sentido las normas oficiales no deben considerarse como un obstáculo para tales fines, pues las alteraciones no son consecuencia de las normas oficiales, sino de aquellas sin plena legitimidad, carecen de fuerza jurídica y se valen de la fuerza física, dejando en un escenario controversial a las normas institucionales y los principios.

- B) Cuando el conjunto de normas de la Justicia Transicional (juicios y justicia), en el proceso de los juicios a las Juntas Militares de 1985 en Argentina, fueron aplicados de forma adecuada, se convirtieron en dispositivos del ordenamiento jurídico, de modo que no tienen conflicto con las normas Constitucionales. Crearon los juicios para juzgar a los nueve ex comandantes de las Juntas Militares de la dictadura, acto seguido, el método de los juicios implicaba que quien revelara lo sucedido sería condenado, siendo esto un impedimento para descubrir la verdad²⁸. De donde resulta que, el diseño y la

²⁸ Hilb. Op. Cit., p. 53-58.

forma de las normas de pacificación no fueron asertivas, impidiendo conocer la verdad, debilitando la eficacia normativa y la credibilidad. Resultan débiles para la solución de los conflictos, alcanzar la reconciliación o el perdón y se perjudica la credibilidad frente a estas normas. En efecto, estas normas legítimas no se convirtieron en un problema legal frente a la constitución, pero, de alguna forma sí se convirtieron en un obstáculo para construir el nuevo entorno social. Algunas y no todas terminaron siendo un impedimento para tales fines. A pesar de ello, debe agregarse aquí, que estas normas han tenido una diferencia excepcional, la cual, señala que, pese a los inconvenientes de diseño y la falta de creencia frente a estas, son legítimas y poseen la fuerza jurídica suficiente para seguir buscando los fines pretendidos. Siendo esta una de las ventajas cuando se trata de normas legítimas.

C) Cuando el conjunto de normas de la Justicia Transicional (verdad y reconciliación), en el proceso de instauración del nuevo sistema político para la eliminación del régimen del apartheid de Sudáfrica en 1993, fueron aplicadas de forma adecuada, porque, se promulgó una Constitución Interina suspendiendo toda rigidez constitucional a fin de permitir un amplio proceso deliberativo. Al declararse la constitución en provisionalidad las normas en transición no entraron en tensión y en mayor medida no presentaron problemas de legitimidad. En esta circunstancia, las normas transicionales son legítimas y tuvieron fuerza jurídica para alcanzar el nuevo orden social, político y jurídico.

Dadas estas circunstancias es difícil imaginar la existencia de algún mecanismo seguro para la formación de normas legítimas, o en otros términos un sistema que otorgue procedimientos fundacionales y de ejecución que no den lugar a incertidumbres o desacuerdos, esto no solo es cierto especialmente desde los asuntos jurídico-políticos, sino desde las variadas alternativas creacionales. De

todas formas, esto no implica que todo lo que queda sea incertidumbre o decisionismo. En los procesos de creación normativa e instauración suele haber reglas claras que giran difícilmente alrededor de la dinámica jurídico-político y suelen pasar desapercibidas, a pesar de esto, siempre quedan recursos a tener en cuenta como los límites jurídicos y lo que puede mencionarse aquí como la prevención normativa que invita al orden, la ética y la buena observancia del derecho, en la medida de lo posible motiva a eliminar cualquier interferencia negativa que pueda distanciar las intenciones preventivas y el ejemplo universal del derecho. Los intentos deben estar dirigidos siempre a mantener el control en los criterios evaluativos y procurar por la administración responsable de las normas²⁹, así pues, es de saber que la mayoría de los ordenamientos jurídicos tienen límites y al ser sobrepasados repercuten defectos jurídicos.

De modo correlativo, la constitución va de la mano de ciertos valores que emanan del constitucionalismo invocando el respeto y obediencia, la democracia deliberativa y el Estado de Derecho. Esos valores son racionalidad, coherencia, no arbitrariedad, respeto por la legitimidad del ejercicio de creación normativa e instauración y, la importancia de la adecuada protección de los derechos.

8. Conclusión

Estos razonamientos llevan a colegir que, las normas jurídicas a través del tiempo consiguieron la fuerza como particularidad esencial para solidificar su naturaleza como preceptos mandatorios destinados a regular las conductas de los individuos, logrado por medio de un efecto de coerción. La fuerza jurídica contribuyó a su definición y al cumplimiento de las órdenes que de ellas emanan. Sumado a ello, la trayectoria del poder coactivo es fiel prueba de haber alcanzado la legitimidad en los procesos de codificación, indicando que cuando las normas cumplen con las

²⁹ OCAMPO ARROYAVE, Juan Camilo. El Derecho Normalizado: Interpretación, Estructuración y Valoración Normativa. Colombia. 2018. 1 ed. p. 194-193.

condiciones fundacionales acorde a las constituciones alcanzarán unas condiciones legítimas y gozarán de coerción y autoridad, de lo contrario, desde los diferentes ángulos carecerán de facticidad. Todavía más, éstos pueden ser derroteros que ayudan a diferenciar la fuerza legítima de fuerzas ilegítimas.

Segundo, se expuso que, las normas representan la autoridad y es ejercida por un tipo de institución. A pesar de las indefiniciones que existan frente a este concepto, existe tendencia común a rendir obediencia independientemente de la indecisión y reparos frente a la norma; más aún, deja claridad de que la norma al ser producto de los parámetros que atribuyen legitimidad, el resultado será la reducción de la indecisión del individuo frente a las órdenes de la norma. Dicho sea de paso, la autoridad posee características distintivas. Tercero, se explicó que un grupo de normas se caracterizaba por ser legítimas, ya que, fueron constituidas por medio de procesos fundacionales establecidos, así como el sustento jurídico como base de su afinidad y procedencia, y se expresó que, otro grupo de normas no podían ser legítimas porque no fueron constituidas a plenitud conforme a los procesos fundacionales, así como el argumento jurídico que demuestra porqué pasan por graves problemas de legitimidad. Por tal razón, dichos grupos de normas tienen diferencias en su fuerza jurídica, se les atribuye fuerza jurídica únicamente aquellas normas legítimas, mientras que, las normas sin tal afinidad no ostentan coerción.

Cuarto, se defendió la fuerza enfatizando sobre el concepto de la fuerza de la ley, que la fuerza era indispensable sin importar el tipo de Estado democrático o formación ciudadana y las consecuencias negativas a las que se llegaría si se contempla la idea de las normas sin fuerza. En últimas, la coerción siempre será el factor esencial. Quinto, desde el punto de vista jurídico y teórico se demostró a través de lo que se denominó como la tesis de la fuerza normativa, la diferencia de la calidad jurídica o legitimidad, entre un grupo de normas y otro, según el cual, se evaluó con varias observaciones y concluye con toda certeza que un conjunto de normas no tenía la calidad de normas legítimas, mientras que, el otro conjunto conserva tal calidad o, en su defecto, hay clases de fuerza como se comprobó, al

persistir las normas ilegítimas dentro del ordenamiento jurídico establecido en el que se identificó lo que sería otro tipo de fuerza como la fuerza física.

Sexto, además se demostró que, a consecuencia de los dos tipos de calidades jurídicas de estos grupos de normas, los problemas no sólo son de carácter jurídico, sino que, las normas por ser también representantes de ciertos principios humanísticos, los inconvenientes se extendían a los fundamentos y principios provocando graves alteraciones. Séptimo, por último, se da respuesta respecto del porqué de las anomalías en la legitimidad de la norma. Esta observación comprende que, sólo algunas operaciones generan normas válidas y únicamente aquellas provenientes de procedimientos adecuados adquieren una condición de legitimidad, pero, siempre serán susceptibles de tener afectaciones en la fuerza. La respuesta frente a este fenómeno tiene una forma triádica, dejando como evidencia que hay una alta inestabilidad y no hay sistemas jurídicos sagrados, pese a ello, debe predominar los límites jurídicos, el cual, enseña que todo procedimiento normativo enfrenta sistemas jurídicos limitados y la prevención normativa es una forma para considerar la sana administración de las normas.

La examinación de la fuerza en las normas jurídicas genera reflexiones reales para las cuestiones legales, y no debe ser tomada únicamente como una ayuda para salvaguardar la certeza, la fuerza y la racionalidad en la administración de las normas, sino también, conservar la idea de que debe existir un mínimo de racionalidad y coherencia. Se trata de la búsqueda constante de un escenario normativo coherente.

Referencias

BOURDIEU, Pierre y TEUBNER, Gunther. La Fuerza Del Derecho. 20 ed. Bogotá D.C.: Siglo del Hombre Editores, 2005.
<https://revistas.unal.edu.co/index.php/recs/article/download/11059/11725/26352>

BOBBIO, Norberto; MATTEUCCI., Nicola y PASQUINO, Gianfranco. Diccionario De Política. Traducido por CRISAFIO, Raúl; García, Alfonso; Marti, Miguel. 6 ed. México: Grupo Editorial Siglo Veintiuno, 1991. p. 118.
<https://www.iberlibro.com/Diccionario-Pol%C3%ADtica-A-J-L-Z-Suplemento-Norberto/21866068925/bd>

BROWN, Garrett W, MCLEAN, Lain y MCMILLAN, Alistair, A Concise Oxford Dictionary Of Politics And International Relations. 4 ed. Gran Bretaña: Oxford university press, 2018.
<https://www.oxfordreference.com/view/10.1093/acref/9780199670840.001.0001/acref-9780199670840>

BERNAL PULIDO, Carlos. Derechos, Cambio Constitucional y Teoría Jurídica. Escritos de Derecho Constitucional y Teoría del Derecho. No.20. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2018.
<https://publicaciones.uexternado.edu.co/gpd-derechos-cambio-constitucional-y-teoria-juridica-escritos-de-derecho-constitucional-y-teoria-del-derecho-9789587729665.html>

BOBBIO, Norberto. Estado, Gobierno y Sociedad. Por Una Teoría General De La Política. Traducción de FERNÁNDEZ SANTILLÁN, José F. 15 ed. México: Fondo de Cultura Económica, 2012.
<https://lecturasddhh.files.wordpress.com/2016/08/bobbio-norbertoestado-gobierno-y-sociedad-caps-2-4.pdf>

CÁCERES TOVAR, Víctor M. y VALBUENA BATANERO, María f. *El Estado Constitucional De Derecho En Colombia y Su Incidencia En El Sistema Jurídico*. En: Las Fronteras De La Justicia. 2020. No. 21, p. 34-35. Disponible en: <https://libros.cecar.edu.co/index.php/CECAR/catalog/view/20/75/612-3>

DWORKIN, Ronald. *Los Derechos En Serio*. Traducido por GUASTAVINO, Marta. 2 ed. España.: Editorial Ariel, 1989. <https://fundacion-rama.com/wp-content/uploads/2022/04/1691.-Los-derechos-en-serio-Dworkin.pdf>

ENGELS, Federico. *El Origen de la Familia, la Propiedad Privada y el Estado*. Grupo de Traductores de la Fundación Federico Engels. 1ed. Madrid: Fundación Federico Engels, 2006. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/libro?codigo=285154>

GONZALEZ, Norberto Á. *La Fuerza en el Derecho* En: *Crítica Jurídica Revista Latinoamericana De Política, Filosofía y Derecho*. 1987. Tomo IV, p. 325-368. Disponible en: https://www.boe.es/biblioteca_juridica/anuarios_derecho/anuario.php?id=F_1987

HART, H. L. A. *The Concept of Law*, citado por BARDEN G. y MURPHY T. *Of the Force of Law*. En: *Úlfjótur University Of Iceland Law Journal*. Noviembre, 2012. Vol. 62. p. 45. Disponible en: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2178248

HILB, Claudia. *¿Cómo fundar una comunidad después del crimen? Una reflexión sobre el carácter político del perdón y la reconciliación, a la luz de los juicios a las juntas en la Argentina y de la Comisión de la Verdad y la Reconciliación en Sudáfrica*. En: *Revista Discusiones*. 2013. vol. 12, no. 1, p. 35-43. Disponible en: <https://revistas.uns.edu.ar/disc/issue/view/208>

KELSEN, Hans. Teoría General Del Derecho y Del Estado. Traducido por GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo. 5 ed. México: Universidad Nacional Autónoma de México, 1995. <https://clea.edu.mx/biblioteca/files/original/7b4d486d917ba42ff21a36b27b0b41cc.pdf>

MONROY CABRA, Marco Gerardo. *Conexión entre el derecho, la moral y la política*. En: Revista Academia Colombiana De Jurisprudencia. Diciembre, 2020. vol. 1, no. 372, p. 405-409. Disponible en: https://revista.academiacolombianadejurisprudencia.com.co/index.php/revista_acj/article/view/164

OCAMPO ARROYAVE, Juan Camilo. El Derecho Normalizado: Interpretación, Estructuración Y Valoración Normativa. 1 ed. Pereira: Arpi Artes Gráficas. 2018. p. 194-193. <https://directorio-empresas.einforma.co/informacion-empresa/arpi-artes-graficas-sas>

RIVAS PALA, Pedro. *Perdón, Derecho y Política. Consideraciones a Propósito de la Truth and Reconciliation Commission*. En: Revista De Teoría y Filosofía Del Derecho. Abril, 2011. No. 34, p. 42-43. Disponible en: https://www.researchgate.net/publication/317438725_Perdon_derecho_y_politica_Consideraciones_a_proposito_de_la_Truth_and_Reconciliation_Commission

SHAPIRO, Scott J. *Autoridad*. En: Revista Derecho Del Estado. Julio-diciembre, 2013. No. 31, p. 20. Disponible en: http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0122-98932013000200001

SCHAUER, Frederick. Fuerza De Ley. Traducido por RAPETTI, Pablo Ariel. 1 ed. Perú: Palestra Editores, 2015.

http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0122-98932013000200001

Normatividad:

COLOMBIA, CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Acto Legislativo No. 01. (31, julio, 2012). Por medio del cual se Instaura instrumentos jurídicos de justicia transicional en armonía con el artículo 22 de la Constitución Política de Colombia. Disponible en: <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=48679>

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA, Art: 104. Disponible en: http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/constitucion_politica_1991_pr003.html

COLOMBIA, PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA. Decreto Legislativo No. 1926. (24, agosto, 1990). Por medio del cual se dictan medidas tendientes al restablecimiento del orden público. Disponible en: <https://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1371701>

jurisprudencia:

COLOMBIA. Corte Suprema de Justicia, Sala Plena. Sentencia del 9 de octubre de 1990, 138. No. 2214 (351-E). M.P. Hernando Gómez Otálora, Fabio Morón Díaz, p. 34. [https://cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/subpage/GJ/Gaceta%20Especial%20Sala%20Constitucional/GJ%20I%20\(1991\).pdf](https://cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/subpage/GJ/Gaceta%20Especial%20Sala%20Constitucional/GJ%20I%20(1991).pdf)