

MUTABILIDAD DEL DERECHO EN RELACIÓN CON LA MORAL PARA
MATERIALIZARSE COMO HERRAMIENTA DE JUSTICIA SOCIAL REFLEJADA EN EL
ORDENAMIENTO JURIDICO COLOMBIANO.

ARTICULO DE INVESTIGACION COMO OPCION DE GRADO PARA OPTAR POR
EL TITULO DE ABOGADO

NEDER FARID DELGADO MORANTES

CODIGO ESTUDIANTIL: 2224556

UNIVERSIDAD SANTO TOMAS - SECCIONAL TUNJA

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y POLITICAS

DERECHO

TUNJA, BOYACA

2024

MUTABILIDAD DEL DERECHO EN RELACIÓN CON LA MORAL PARA
MATERIALIZARSE COMO HERRAMIENTA DE JUSTICIA SOCIAL REFLEJADA EN EL
ORDENAMIENTO JURIDICO COLOMBIANO.

ARTICULO DE INVESTIGACIÓN COMO OPCION DE GRADO PARA OPTAR POR
EL TITULO DE ABOGADO

NEDER FARID DELGADO MORANTES

CODIGO ESTUDIANTIL: 2224556

TUTORA:

CATHERINE DEL PILAR DIAZ SANABRIA

UNIVERSIDAD SANTO TOMAS - SECCIONAL TUNJA

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y POLITICAS

DERECHO

TUNJA, BOYACA

2024

RESUMEN: El estudio del derecho, no puede concebirse como la aplicación de axiomas universales de carácter estricto e inamovible, pues como parte de las ciencias sociales, este enfoca su campo de acción en el curso de la complejidad humana. Es por este motivo que, la presente investigación se encuentra dirigida a realizar un análisis descriptivo en torno a la interacción existente entre los criterios del derecho y la moral, siendo este último un elemento que surge del seno la sociedad, y la forma como esta relación deriva en la mutación del derecho concebido como herramienta encaminada a la consecución de la justicia social, así como eventuales problemáticas que de allí se derivan, de cara al ordenamiento jurídico colombiano.

PALABRAS CLAVE: Derecho, moral, justicia social, ordenamiento jurídico.

TABLA DE CONTENIDO

INTRODUCCION	7
CAPITULO N° I: CONTEXTUALIZACIÓN DE LA RELACIÓN ENTRE DERECHO Y MORAL DESDE LA FILOSOFÍA JURIDICA.....	10
1. POSITIVISMO JURÍDICO	10
1.1. Contextualización del Positivismo jurídico.....	10
1.2. Tendencias Positivistas.....	12
1.2.1. Positivismo extremado	12
1.2.2. Positivismo atenuado.....	12
2. NATURALISMO JURÍDICO.....	13
2.1 Contextualización en el Naturalismo.....	13
2.2. Dentro de la Filosofía del Derecho.....	14
2.2.1. Epistemología jurídica	15
2.2.2. Ontología jurídica	15
2.2.3. Axiología jurídica	15
2.2.4. Filosofía jurídica existencial.....	15
2.3. Dentro de los Derechos Humanos	16
3. REALISMO JURÍDICO	17
3.1. Contextualización del Realismo Jurídico	17
3.2. Tendencias Realistas.....	17

3.2.1. Realismo Americano	17
3.2.2. Realismo escandinavo	17
CAPITULO N° II: EVIDENCIA DE LA PERMEABILIDAD MORAL EN LA	
CONSTRUCCIÓN DEL DERECHO DENTRO DEL ORDENAMIENTO JURIDICO	
COLOMBIANO	19
1. CONSTITUCIONAL	19
2. ESTATUTO DEL ABOGADO	23
3. CÓDIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO	24
4. PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO	25
5. PRINCIPIOS MORALES	25
6. LEY GENERAL DE EDUCACIÓN.....	26
7. REGLAMENTO INTERNO UNIVERSIDAD SANTO TOMÁS DE AQUINO	
(TUNJA).....	27
CAPITULO III: JUSTICIA SOCIAL COMO OBJETIVO	
1. MUTABILIDAD DEL DERECHO EN RESPUESTA A LA NECESIDAD DE	
JUSTICIA SOCIAL	29
2. MULTICULTURALIDAD EN COLOMBIA PROPICIA DIFERENCIAS	
SOCIALES, MORALES Y RETOS PARA EL DERECHO.....	31
3. MUTABILIDAD DEL DERECHO COMO CAUSA DEL DEBILITAMIENTO DE	
LA SEGURIDAD JURÍDICA	33
CONCLUSIONES	35

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS37

INTRODUCCION

Para todos aquellos que deseen incursionar en el estudio de las ciencias jurídicas, deben conocer de antemano que el derecho, como parte de las disciplinas humanistas, carece de adjetivos como rigurosidad y precisión presentados como los pilares fundamentales de las ciencias exactas. Por tal motivo, no puede pretenderse que emprender el estudio de la esfera jurídica, significa concebir axiomas universales de carácter inamovible, estricto y duro, situados como elementos de aplicabilidad para cualquiera de las disyuntivas ante las cuales el derecho funge como elemento de resolución.

Como parte del elemento introductorio que nos atañe en este espacio, es preciso dejar por sentado la diferenciación entre las ciencias exactas (naturales) y las ciencias humanas (sociales) para un mayor entendimiento del objeto de estudio propuesto.

De una forma simple, puede establecerse esta diferenciación partiendo de que las ciencias exactas/naturales, imparten un estudio sobre fenómenos de la naturaleza que poseen un carácter global, mientras que las ciencias humanas/sociales, efectúan un estudio sobre la complejidad del ser humano, grupos humanos e instituciones que de allí se emanan, pretendiendo entender y explicar cómo funcionan las interacciones sociales. En otras palabras, mientras las ciencias exactas se encargan de hechos de la naturaleza que funcionan con independencia al ser humano pero que se ven permeadas por sus acciones, las ciencias humanas se enfocan en hechos o construcciones sociales en las cuales su historia, tradiciones, valores y contexto en general, son

elementos determines en su estructuración. Por esta razón, los estudios realizados dentro de las humanidades tienden a ser delimitados y más específicos, debido a la particularidad de cada caso en concreto.

De este modo, debe agregarse que, la génesis del derecho proviene desde los primeros intentos de conformaciones sociales en sus categorías más simples, como respuesta a una necesidad básica de regular las conductas humanas dentro de sus interacciones colectivas y la complejidad que de allí se deriva, tendiendo a la consecución de postulados como la justicia y la convivencia pacífica de sus integrantes.

En lo que a la moral respecta, entendida como un conjunto de directrices formado por principios y valores que guían el comportamiento humano aceptado como bueno, es preciso decir que, logra permear la materialización y construcción del derecho en un lugar y momento dados, razón por la cual se establece una relación directa o indirecta entre estos conceptos.

Hay que destacar que la incidencia de la moral en el derecho y el vínculo que existe entre estos dos campos es un asunto que se ha mantenido latente dentro del debate académico, teniendo en cuenta la evolución y los importantes cambios que han afectado ambas materias. Por una parte, hay para quienes resulta común confundir sus finalidades y operatividad, o en extrema oposición, existen afirmaciones sobre la necesidad de separación entre estas nociones.

Tomando como fundamento este debate, la presente investigación pretende realizar un ejercicio descriptivo dirigido a aquellos quienes decidan emprender en el estudio del derecho,

observando las implicaciones que este conlleva a través de la relación con la moralidad y los hechos que determinan su constante transformación con el objeto de mantener en el tiempo su relevancia y efectividad, mediante una exposición y análisis conceptual de cara al ordenamiento jurídico colombiano.

Para los anteriores fines, este artículo se desarrollará mediante la siguiente estructura a saber: 1. CONTEXTUALIZACIÓN DE LA RELACIÓN ENTRE DERECHO Y MORAL DESDE LA FILOSOFÍA JURIDICA 2. EVIDENCIA DE LA PERMEABILIDAD MORAL EN LA CONSTRUCCIÓN DEL DERECHO DENTRO DEL ORDENAMIENTO JURIDICO COLOMBIANO 3. JUSTICIA SOCIAL COMO OBJETIVO 4. CONCLUSIONES.

CAPITULO N° I: CONTEXTUALIZACIÓN DE LA RELACIÓN ENTRE DERECHO Y MORAL DESDE LA FILOSOFÍA JURIDICA.

1. POSITIVISMO JURÍDICO

1.1. Contextualización del Positivismo jurídico

Dentro del mundo del derecho existen fieles seguidores de esta corriente en la que moral y derecho están en una separación total, donde no existe algún tipo de relación por la diferencia abismal entre estos dos tipos de reglas. El principio rector de esta corriente es la positivización de las normas se resume en que lo que está escrito existe y se respeta.

Recordando algunos autores tomados como positivistas estrictos; el ejemplo más reconocido que tenemos es el de Kelsen el cual nos dice que solo se le puede denominar al derecho positivo aquel que va de acuerdo a la voluntad del hombre. “En consecuencia, Kelsen dice que "positivismo jurídico" es el nombre que damos a la teoría jurídica que concibe únicamente como "derecho" al derecho positivo, esto es, al derecho producido por actos de voluntad del hombre.” (Castellanos, 2014).

Kelsen nos va hablar de que la moral y el derecho son dos cosas distintas que no podemos confundir ni dar aplicación cuando no logramos distinguirlas “...La distinción entre el derecho y la moral, como dos órdenes sociales diferentes, y la distinción consiguiente entre derecho y justicia por entender que la justicia es el modo como la moral se proyecta en el campo del derecho...” (Castellanos, 2014)

En la teoría Pura del Derecho que cualquier norma en derecho que presente validez en el sistema jurídico es válida y más aún si está totalmente apartada de la moral.

El único derecho válido es el derecho positivo, el que ha sido “puesto”. Su positividad reside en el hecho de que proviene necesariamente de un acto creador y es así independiente de la moral y de todo otro sistema normativo análogo. Las normas del derecho natural y las de la moral son, por el contrario, deducidas de una norma fundamental que, en razón de su contenido, está considerada como si apareciera inmediatamente evidente, como una emanación de la voluntad divina, de la naturaleza o de la razón pura. (Monografías plus, s.f.)

Por otro lado, Norberto Bobbio nos dice que no solo hay una distinción sino una supremacía del derecho sobre la moral, al Estado ser el órgano supremo dentro de sistema social por lo tanto nos quiere hacer entender que el derecho nace con El Estado más no con inherente al ser humano. “Bobbio identifica un positivismo jurídico como teoría del derecho positivo, que vincula la existencia del derecho a la formación del Estado y que entiende que todo derecho es producto de la actividad del Estado.” (Castellanos, 2014) Existe un pensamiento de Bobbio en el que nos dice que el derecho positivo puede ser tomado como una ideología y por lo tanto a la idea de que todo derecho positivo es legal y justo por el simple hecho de estar escrito y cumplir con los requisitos de validez expuestos por Kelsen.

Existe también como una determinada ideología, que como tal, enarbola una o ambas afirmaciones que siguen, (a) que todo derecho positivo es justo por el solo hecho de ser derecho positivo, sin importar su contenido, esto es al margen de su mayor o menor justicia de acuerdo con el sistema moral con que se lo enjuicie, es siempre un instrumento idóneo para obtener ciertos fines como el orden, la paz y la seguridad jurídica. (Castellanos, 2014)

1.2. Tendencias Positivistas

Dentro de esta corriente hay dos tendencias; y son un fiel reflejo de la evolución del derecho positivo; cuando su rigurosidad ha disminuido un poco a través de los años por el cambio del contexto histórico

1.2.1. Positismo extremado

Niega abruptamente la existencia del derecho natural; no acepta ideologías, para que se considere legal y por lo tanto justo solo tiene que tener una validez formal.

...el derecho natural no existe: se trata de una hipótesis ideológica, mediante la cual se pretende atribuir existencia objetiva a valoraciones que no existen sino subjetivamente en la mente del autor. Este positivismo crudo va siempre unido a un relativismo y escepticismo en lo que se refiere a la objetividad de la justicia y los valores jurídicos. El representante máximo contemporáneo es Hans Kelsen. Este sostiene que la creación normativa está sometida solamente a ciertas estructuras formales, pero que, dentro de ellas, dicha creación es completamente libre y depende por completo del arbitrio del órgano. (Galito, Monografias.com, s.f.)

1.2.2. Positismo atenuado

Esta tendencia es un poco más flexible, a la hora de aceptar algo más que la ley escrita, aunque esta es la fuente que otorga el derecho y otorga la creación de órganos en la sociedad; también acepta que el derecho natural puede ser utilizado como un auxiliar y necesario para rellenar aquellas lagunas que la ley positiva no es capaz de cubrir.

Considera como objeto propio de su estudio en primer lugar las creaciones de los órganos de la comunidad (la ley), pero admite junto a ella y en

forma complementaria la presencia del derecho natural. El derecho natural sirve de complemento al derecho positivo. (Galito, Monografias.com, s.f.)

2. NATURALISMO JURÍDICO

2.1 Contextualización en el Naturalismo

En el derecho existe una segunda corriente, que me atrevo a decir que es la corriente más antigua por ser la que se remonta a la misma existencia de las personas, según los autores esta forma de derecho viene de la naturaleza, el ser humano nace con derechos el ejemplo más común es el de la vida; al ser un derecho inviolable por nacer con la persona, nadie tuvo que inventar el concepto, pues desde que vivimos en comunidad sabemos que necesitamos el uno del otro para sobrevivir.

El iusnaturalismo sostiene que el origen de los derechos humanos no reside en la ley positiva, sino que parte de la naturaleza propia del ser humano, una naturaleza que es superior y precedente a cualquier ley positiva. Una definición clásica de iusnaturalismo es la siguiente: el derecho natural es aquel que la naturaleza da a los seres humanos por el simple hecho de serlo. En el caso de las tradiciones religiosas, los derechos naturales son una de las características con las que Dios dota a los seres humanos. (Educación en derechos humanos amnistía internacional, s.f.)

El naturalismo está arraigado a la religión a la forma en que Dios nos coloca en el mundo y en consecuencia como debemos actuar, uno de sus principios son la ley de Dios va por encima de cualquier ley positiva. Pero también tenemos que tener claro que al igual que el

positivismo el naturalismo no solo es uno, a través de la historia se ha desarrollado y evolucionado en más formas de naturalismo.

Sólo si están arraigados en bases objetivas de la naturaleza que el Creador ha dado al hombre, los derechos que se le han atribuido pueden ser afirmados sin temor de ser desmentidos (...) Por tanto, es importante que los organismos internacionales no pierdan de vista el fundamento natural de los derechos del hombre. Eso los pondría a salvo del riesgo, por desgracia siempre al acecho, de ir cayendo hacia una interpretación meramente positivista de los mismos. Benedicto XVI. Mensaje con motivo de la Jornada Mundial de la Paz, 1-1-2007 (Educación en derechos humanos amnistía internacional, s.f.)

2.2. Dentro de la Filosofía del Derecho

Para la filosofía, la moral y la ética son anteriores al derecho, dándole una base a este. La filosofía del derecho estudia lo común entre todos los sistemas jurídicos, la moral era base fundamental en los primeros estudios sobre derecho.

Aristóteles: Elaborará la diferenciación entre “lo justo por naturaleza y lo justo por convención”. Esta distinción la aplicará a los tipos de leyes estableciendo el antecedente del Derecho Natural, así diferenciará la ley particular, la que cada pueblo se atribuye a sí mismo, de la ley común, conforme a la naturaleza como (Marcano, Peñaloza, & Judetzy, 2011) expone.

Aquí podemos hablar del deber ser del derecho, es esa tendencia que tiene la ley o las leyes tanto naturales como positivas de ser perfectas y acoplarse a la sociedad dinámica en la que vivimos. Grandes filósofos del derecho han compartido esta discusión de si el derecho construye

la sociedad, o la sociedad construye el derecho. Pero ese es un tema demasiado extenso en el que nos saldríamos de nuestro núcleo de interés. Esta filosofía toca puntos como los valores del derecho, los principios, y demás. Dentro de las investigaciones realizadas, se encuentra que la explicación más exacta sería la que nos habla del estudio de cada uno de los subtemas un poco más complejos pero que cabe mencionar, conforme desarrolla (Prado, 2012) :

2.2.1. Epistemología jurídica

Entra en la reflexión sobre el conocimiento del derecho. Se trata de dilucidar si este conocimiento es posible; qué forma o estructura ha de tener; cuáles son sus maneras de presentarse en las sociedades, etc.

2.2.2. Ontología jurídica

Habla de fijar el ser del derecho, es decir cuál será el objeto sobre el que se va a filosofar; note que este objeto es anterior al conocimiento que se le aplica, es decir, tiene una realidad propia antes de ser estudiado.

2.2.3. Axiología jurídica

Trata el problema de los valores jurídicos, es decir, dilucida sobre cuáles sean los valores que harán correcto un modelo de derecho o que primarán a la hora de elaborar o aplicar el derecho. De todos los valores del derecho el más importante es el de "justicia"; tiene tanta importancia que algunos autores designan a la axiología jurídica como Teoría de la Justicia.

2.2.4. Filosofía jurídica existencial

Trata de poner de relieve la relación entre el hombre y la realidad jurídica; no podemos prescindir del hombre en la realización del derecho porque la humanidad es la que crea y aplica el derecho, aún más, crea y aplica a sí misma el derecho.

2.3. Dentro de los Derechos Humanos

Para esta teoría los derechos humanos son biológicos, vienen de la naturaleza. Pueden atribuirle estos derechos a la naturaleza del hombre o a las creencias religiosas, en la cual un dios nos atribuye estos derechos. La teoría de la relación de los derechos humanos y los derechos humanos es muy sostenible teniendo en cuenta, que para el naturalismo el hombre y la parte integral de hombre; no solo la razón, es base de derechos y los más obvios son los derechos humanos.

Algunas teorías iusnaturalistas afirman que los derechos humanos se basan en aspectos biológicos, tales como la conveniencia para la supervivencia de la especie, en el contexto de la selección natural, de una conducta basada en la empatía y el altruismo; otras los sustentan en el orden moral natural tal y como se deriva de determinados preceptos religiosos, al considerar que la conducta moral es un conjunto de prescripciones objetivamente válidas, apelando a textos como la Biblia o el Corán. Desde el Siglo XVII, con Hugo Grocio, ha cobrado fuerza el Iusnaturalismo Racionalista, de la mano de autores que se desvinculan progresivamente de la idea de Dios, si bien existen en la actualidad diversas fundamentaciones iusnaturalistas de carácter o inspiración religiosa; entre ellas se encuentra la Doctrina Social de la Iglesia, que retoma las ideas de los Padres de la Iglesia y Santo Tomás de Aquino. Llegar a lo realmente humano es una de las

críticas principales de las ponencias de Juan Pablo II en su encíclica “*Humanae Vitae*”, al señalar que: “la vida es un sentir desde una divinidad al bien común expreso en la realidad cristiana, desde la moralidad del bienestar”, como expone (Marcano, Peñaloza, & Judetzy, 2011)

3. REALISMO JURÍDICO

3.1. Contextualización del Realismo Jurídico

En el realismo jurídico lo principal deja de lado formal o las leyes como tal, sino los hechos. La realidad social son el impulso del derecho, los jueces como creadores de derecho en los que la práctica hace las leyes.

Para el realismo jurídico el núcleo fundamental del Derecho no son las leyes, sino los hechos, los comportamientos sociales efectivos, teniendo en cuenta principalmente los intereses, fines y valores que se ponen de manifiesto por el jurista intérprete y por el juez aplicar del derecho en relación con los casos y situaciones concretas que presenta la vida real, afirma (Santos, 2012)

3.2. Tendencias Realistas

Veremos a continuación, la diferencia puntual entre las tendencias de realismo jurídico imperantes, conforme al estudio elaborado por (Mendoza, 1997):

3.2.1. Realismo Americano

El elemento prescriptivo o teórico adopta un segundo plano, pues el protagonismo en esta corriente se le atribuye al componente práctico del derecho, asumiendo que este se contiene dentro de las decisiones adoptadas por los operadores judiciales y sus particularidades.

3.2.2. Realismo escandinavo

El único derecho existente, es aquel que genera un impacto en la sociedad al punto de afianzarse su observancia, consolidándose como hechos de practica social

CAPITULO N° II: EVIDENCIA DE LA PERMEABILIDAD MORAL EN LA CONSTRUCCIÓN DEL DERECHO DENTRO DEL ORDENAMIENTO JURIDICO COLOMBIANO

Este capítulo se dispone a resaltar y analizar la normatividad vigente que acoge la moral dentro de sus preceptos otorgando carácter vinculante a esta área y mediante la cual se pretende alcanzar las finalidades propuestas por las normas mismas teniendo en cuenta la aceptación y el reconocimiento que le es dado.

En este orden de ideas es preciso dirigirnos a detallar dicha normatividad de la siguiente manera:

1. CONSTITUCIONAL

Se evidencia que en la Constitución Política de 1991 (República de Colombia) se hace alusión en varias oportunidades a la moral o sus relacionados así:

“TITULO I: DE LOS PRINCIPIOS FUNDAMENTALES

ARTÍCULO 2: *Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los **principios**, derechos y deberes consagrados en la Constitución...*

ARTICULO 9: *Las relaciones exteriores del Estado se fundamentan en la soberanía nacional, en el respeto a la autodeterminación de los pueblos y en el reconocimiento de los **principios** del derecho internacional aceptados por Colombia.*

TITULO II: DE LOS DERECHOS, LAS GARANTÍAS Y LOS

DEBERES CAPITULO I: De Los Derechos Fundamentales

ARTICULO 34. *Se prohíben las penas de destierro, prisión perpetua y confiscación.*

*No obstante, por sentencia judicial, se declarará extinguido el dominio sobre los bienes adquiridos mediante enriquecimiento ilícito, en perjuicio del Tesoro Público o con grave deterioro de la **moral** social.*

CAPITULO 2: De Los Derechos Sociales, Económicos y Culturales

ARTICULO 44. *Son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación...Serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o **moral**, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos...*

ARTICULO 67: *Corresponde al Estado regular y ejercer la suprema inspección y vigilancia de la educación con el fin de velar por su calidad, por el cumplimiento de sus fines y por la mejor formación **moral**, intelectual y física de los educandos; garantizar el adecuado cubrimiento del servicio y asegurar a los menores las condiciones necesarias para su acceso y permanencia en el sistema educativo.*

CAPITULO 4: De La Protección y Aplicación de los Derechos

ARTICULO 88. *La ley regulará las acciones populares para la protección de los derechos e intereses colectivos, relacionados con el patrimonio, el espacio, la seguridad y la salubridad pública, la **moral** administrativa, el ambiente, la libre competencia económica y otros de similar naturaleza que se definen en ella.*

TITULO IV: DE LA PARTICIPACIÓN DEMOCRÁTICA Y DE LOS PARTIDOS POLÍTICOS

CAPITULO 2: De Los Partidos y De Los Movimientos Políticos

ARTÍCULO 107 (Modificado por el art. 1, Acto Legislativo 01 de 2009): *Los Partidos y Movimientos Políticos se organizarán democráticamente y tendrán como principios rectores la transparencia, objetividad, **moralidad**, la equidad de género, y el deber de presentar y divulgar sus programas políticos.*

TITULO VI: DE LA RAMA LEGISLATIVA

CAPITULO 6: De Los Congresistas

ARTÍCULO 182: *Los congresistas deberán poner en conocimiento de la respectiva Cámara las situaciones de carácter **moral** o económico que los inhiban para participar en el trámite de los asuntos sometidos a su consideración. La ley determinará lo relacionado con los conflictos de intereses y las recusaciones.*

TITULO VII: DE LA RAMA EJECUTIVA

CAPITULO 5: De La Función Administrativa

ARTÍCULO 209: *La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los **principios** de igualdad, **moralidad**, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones.*

CAPITULO 7. De La Fuerza Pública

ARTÍCULO 219: *La Fuerza Pública no es deliberante; no podrá reunirse sino por orden de autoridad legítima, ni dirigir peticiones, excepto sobre asuntos que se relacionen con el servicio y la **moralidad** del respectivo cuerpo y con arreglo a la ley...*

TITULO VIII: DE LA RAMA JUDICIAL

CAPITULO 1: De Las Disposiciones Generales

ARTÍCULO 230: *La equidad, la jurisprudencia, los **principios** generales del derecho y la doctrina son criterios (Constitución Política de Colombia, 1991)*

Nótese como la norma de normas colombiana integra de forma tanto implícita como explícita la moral citado en los artículos anteriores que hacen mención a la igualdad entre personas, la relevancia de los principios del derecho, moral y demás, entre otros conceptos relacionados. En general, la constitución referida con su estado de derecho, es un claro ejemplo de moral y derecho juntos y la posible dinamización que puede darse entre ambos campos en su práctica.

Además, hemos de notar cuando la Constitución se refiere a los principios y la moral: en cuanto a los principios, estos se encuentran expresos, pero la moral es un criterio que se deja innominado en la carta política y a criterio subjetivo que la sociedad conviene en reconocer como tal. Siendo esto, en la Norma de mayor jerarquía existente en el Ordenamiento Jurídico colombiano, hay una clara relación entre los términos de estudio (moral-derecho), es más, en apartados de la misma se especifican claras órdenes de cumplir con los preceptos de moralidad y sus principios.

2. ESTATUTO DEL ABOGADO

DECRETO 196 DE 1971

TÍTULO IV: INSPECCIÓN Y VIGILANCIA DE LA PROFESIÓN

***ARTÍCULO 44:** Corresponde al Ministerio de Justicia con relación a la profesión de abogado:*

6. Inspeccionar la moralidad y legalidad del ejercicio de la profesión de abogado. (Decreto 196, 1971)

Conforme a este decreto, podemos adjuntar una serie de elementos que nos sirven de complementación para nuestra investigación, con el fin de identificar el deber ser dentro de la vida práctica. Para esto logramos fijar conceptos de "Moralidad y legalidad" los cuales implican una inspección y vigilancia de la abogacía, y que a su vez hacen énfasis en el uso de la moral para el desarrollo de las funciones que al oficio corresponden. De igual manera prevalece y aplica una conducta de carácter sancionatorio aquellos que hagan mal uso de su profesión, y que no reconozcan la importancia de un aspecto moral dentro de su perspectiva laboral, como se nombra en este estatuto.

“TÍTULO VI. RÉGIMEN DISCIPLINARIO CAPÍTULO I”

I: De Las Sanciones

ARTÍCULO 64: *El Abogado excluido de la profesión podrá ser rehabilitado por el Tribunal Disciplinario, cuando se den las siguientes condiciones:*

- *Que a juicio del Tribunal aparezca demostrado que la conducta observada por el excluido revela su completa idoneidad*
 - *Moral para reingresar a la profesión” (Decreto 196, 1971)*

3. CÓDIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO

“PRIMERA PARTE: DERECHO INDIVIDUAL DEL TRABAJO.”

TÍTULO I: CONTRATO

CAPÍTULO V: Ejecución y Efecto Del Contrato. (Decreto Ley 2663, 1950)

Dentro de esta primera parte que se nombra en el código sustantivo del Trabajo, se hace mención a las funciones esenciales que tiene un empleador para desempeñar su labor de acuerdo a las estipulaciones legales preestablecidas y así mismo, existen una serie de obligaciones que el empleado deberá tener en cuenta.

Por ejemplo, para un abogado en su vida profesional es de vital importancia conocer de todos aquellos conceptos y teorías que hablan de una adecuada formación laboral, pero dentro de las mismas se deben conocer como excelencia la práctica; dentro de las ramas que componen

el Derecho cada una de ellas tiene una especialidad distinta, pero para muchos abogados se ve reflejada la incidencia de valores y principios, en el momento de ejercer su profesión.

Todos estos ejemplos nos llevan a dar una orientación más avanzada y rigurosa de cómo realmente se necesita de un pensamiento capaz de elaborar formas que vayan acorde a los estándares de humanidad, incluyendo principios, valores morales dentro de una labor profesional, independientemente de la que se desempeñe cada uno de ellos.

4. PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO

Algunos principios generales del Derecho son: *Equidad, Libertad, Justicia, Igualdad, Buena Fe, Pacta Sunt Servanda.*

De acuerdo con los principios citados, se hace evidente que, en sentido teórico, los dos objetos de estudio (moral y su relación con el derecho) están vinculados en un grado bastante alto, la ley positiva contiene preceptos morales manifiestos en la mayoría de sus artículos, en donde señalan la existencia fundamental de estos principios para garantizar su observancia.

5. PRINCIPIOS MORALES

La moral necesita de unos pilares fundamentales sobre los cuales se construya la convivencia y se aprenda a mantenerla. Establece (Plataforma Instituto Andino, s.f.), una serie de aprendizajes para fomentar la convivencia social, planteados como criterios elementales que deberían ser acogidos dentro el sector educativo, los cuales consisten en:

1. Aprender a no agredir al congénere: fundamento de todo modelo de convivencia social.
2. Aprender a comunicarse: base de la autoafirmación personal.

3. Aprender a interactuar: bases de los modelos de relación social.
4. Aprender a decidir en grupo: base de la política y la economía.
5. Aprender a cuidarse: base de los modelos de salud y seguridad.
6. Aprender a cuidar el entorno: fundamento de la supervivencia.
7. Aprender a valorar el saber social: base de la evolución social y cultural.

(Plataforma Instituto Andino, s.f.)

6. LEY GENERAL DE EDUCACIÓN

EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA DECRETA:

“TITULO I Disposiciones Preliminares:

ARTÍCULO 5: *Fines de la educación: De conformidad con el artículo 67 de la Constitución Política, la educación se desarrollará atendiendo a los siguientes fines:*

1. El pleno desarrollo de la personalidad sin más limitaciones que las que le imponen los derechos de los demás y el orden jurídico, dentro de un proceso de formación integral, física, psíquica, intelectual, moral, espiritual, social, afectiva, ética, cívica y demás valores humanos. (Ley 115, 1994)

Desde la educación se quiere identificar qué tantos fines morales puede conocer y aplicar un individuo como como pieza fundamental de la sociedad.

Este tema es puesto como principal en aquello que nos corresponde analizar, a fin de identificar la participación y aplicación continua y diaria que puede llegar a tener los criterios de moralidad en el transcurso de la vida diaria

7. REGLAMENTO INTERNO UNIVERSIDAD SANTO TOMÁS DE AQUINO (TUNJA)

CAPÍTULO XIII OBLIGACIONES ESPECIALES PARA LA UNIVERSIDAD Y LOS TRABAJADORES

ARTÍCULO 44: *Son obligaciones especiales de la USTA:*

1. Guardar absoluto respeto a la dignidad personal del trabajador, sus creencias y sentimientos.

13. Cumplir este reglamento y mantener el orden, la moralidad y el respeto a las leyes.

ARTÍCULO 45. *Son obligaciones especiales del trabajador:*

4. Guardar rigurosamente la moral en las relaciones con sus superiores y compañeros.

ARTÍCULO 46. *Se prohíbe a la Universidad:*

4. Limitar o presionar en cualquier forma a los trabajadores en el ejercicio de su derecho de asociación.

5. Imponer a los trabajadores obligaciones de carácter religioso o político o dificultarles o impedirles el ejercicio del derecho al sufragio” (Acuerdo 48, 2015)

De esta manera es posible reconocer el papel que se le reserva a la moral dentro del comportamiento esperado en la interacción cotidiana de los integrantes de la universidad santo tomas reconociéndosele cierto grado de preponderancia a la misma en aras de la sana y buena convivencia con lo cual ha de manifestar su valor.

CAPITULO III: JUSTICIA SOCIAL COMO OBJETIVO

1. MUTABILIDAD DEL DERECHO EN RESPUESTA A LA NECESIDAD DE JUSTICIA SOCIAL.

En este apartado, nos corresponde efectuar un análisis referente a la manera como la transformación del derecho, en su palmaria interacción con la moral, resulta orientado a la consecución de la justicia social como propósito de su desarrollo.

Para lo anterior, se hace necesario tener claridad sobre el concepto básico de justicia social, referido como por (Unir.net, 2024) como un principio encaminado a la igualdad en la asignación de derechos y recursos y posibilidades dentro de los miembros de un conglomerado social, con independencia de características singulares como origen, sexo, raza u otro asimilable. Es por ello que, la justicia social implica la eliminación de brechas sobre las cuales se sitúan desigualdades estructurales que impiden el acceso de grupos determinados a oportunidades y derechos.

La concretización de la justicia social, es posible a través de la ejecución de estrategias y acciones enfocadas en garantizar el acceso a servicios básicos y la distribución equitativa de recursos. Aunque en si la justicia social resulta ser un principio de rectitud en sí misma, existen otras vías de promoción que apelan a la moralidad colectiva para su efectividad, establece (Pecino, 2020) como por ejemplo:

- La educación concientizada sobre los problemas derivados de la desigualdad social y la segregación, implementando el fomento de valores que hagan frente a estas situaciones.

- Empoderamiento comunitario para el ejercicio de una participación activa en asuntos de carácter público.
- Búsqueda de mecanismos alternativos para la resolución de conflictos mediante la propia iniciativa de las comunidades, sin descartar la garantía del acceso a la administración de justicia.

Ahora bien, la transformación de las sociedades a través del tiempo es otro tema imprescindible sobre el cual tratar, pues como dice (Pinilla, 2023), los cambios que en estas cohesiones se generan, surgen a partir de diversos factores como los avances tecnológicos, los cambios en la economía, variación en la composición demográfica, movimientos sociales, entre otros aspectos, que inevitablemente derivan en una serie de características que son propias de cada escenario.

Estas características inherentes a una sociedad determinada, fácilmente se traducen en valores, costumbres y usos que, dependiendo de su trascendencia, llaman al derecho a impartir regulación en atención a necesidades concretas, de manera que las vías para llegar a efectivizar la justicia social, son únicas en cada contexto social.

Por lo antes expuesto, no es gratuito que el derecho perciba permanentemente un estado de metamorfosis en su forma y sustancia, pues al ser un arma blandida al servicio de un interés generalizado, debe comprender, asumir y adoptar su sostenibilidad en correspondencia a las alteraciones que emanan de la sociedad junto a sus principios y valores.

Concretamente, en lo que a nuestro sistema jurídico respecta, afirma (Garzón, 2018) que desde la consolidación de Colombia como un Estado social de derecho con la expedición de la Constitución de 1991, se implementaron elementos como la dignidad humana y la igualdad de oportunidades, los cuales componen el significado contemporáneo de la justicia social, y aunque

si bien el término no se encuentra expresamente enunciado, basta con tener presentes los elementos de su consagración como directrices a las que se ordena el cuerpo normativo en su integridad como prueba suficiente de que jurídicamente, desde la norma de normas, se propende por la consecución de dicho principio.

Es así que, en contraste con el periodo precedente a nuestra carta magna actual, podemos dilucidar la transformación de nuestro sistema jurídico bajo un comportamiento tendiente a la innovación y el imperativo de corresponder al mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, enfrentando y atendiendo sus necesidades.

Si bien la realidad difiere en gran medida de los postulados teóricos constitucionales, existe una larga lucha por aterrizar estos elementos, accionada mediante planes de gobierno e implementación de políticas públicas o la promulgación de las mismas leyes. Ante estas medidas de ejecución, existe la injerencia de una institución judicial clave encargada de salvaguardar los postulados constitucionales y efectivizar su cumplimiento, ella es la Corte Constitucional, quien ofrece garantía de que tales preceptos se acatan y no figuran simplemente como documentos de adorno sin un modo de realizar su exigibilidad como sucedía anteriormente, expone (Garzón, 2018).

2. MULTICULTURALIDAD EN COLOMBIA PROPICIA DIFERENCIAS SOCIALES, MORALES Y RETOS PARA EL DERECHO

Es un hecho que Colombia es un país multicultural y pluriétnico, como resultado de una combinación histórica entre pueblos originarios y colonizadores conocido como proceso de mestizaje, lo cual desemboca en diversidad de tradiciones, costumbres e identidades, sin contar la

variedad geográfica propia del territorio nacional, que, aunado a lo anterior, impulsa a su vez una diferenciación localizada bastante acentuada sobre estos grupos regionales.

Ante esta situación, como desarrolla (Hernández, 2020), es dable establecer que Colombia carece de una identidad nacional generalizada y conjunta, pues con la localización de los sectores de poblaciones, se abre la puerta al surgimiento de solidas identidades de carácter regionalizado. Aunque la multiculturalidad pueda verse como virtud, supone asimismo un problema, ya que la carencia de una unificación en la identidad nacional, promueve una pugna de intereses entre los subgrupos sociales regionalizados, que manifiestan ideas, valores y principios diferenciados en concordancia a sus afinidades.

Esta situación social representa un reto para la adecuación del derecho colombiano y su implementación, pues, aunque la transformación es una contante para el derecho en respuesta a la actualización de las necesidades sociales, resulta imposible desplegarse a la atención de cada requerimiento específico, pues ello derivaría en la pérdida de la objetividad y su eficacia, bajo el entendido de que lo que es conducente para un sector, para otro no puede ser así, en lo que a los términos morales corresponde. Ante estas eventualidades, dentro del ejercicio jurídico se prevén técnicas de interpretación y resolución de dilemas mediante la ponderación.

Aun con esto, no sobra afirmar que la estabilización del derecho en su permanente interacción con los criterios de moralidad surgidos en el seno de las peculiaridades sociales, debe encontrar irremediamente el equilibrio indispensable para sortear las tensiones generadas a partir de la complejidad de estas interrelaciones.

3. MUTABILIDAD DEL DERECHO COMO CAUSA DEL DEBILITAMIENTO DE LA SEGURIDAD JURÍDICA

Vinculando ahora el término de la seguridad jurídica, debe decirse en tanto a esta categoría de acuerdo a (Castro, 2023) que se consolida como uno de los principios fundamentales del derecho que refiere a la certeza, previsibilidad y estabilidad de la normatividad y su aplicabilidad dentro de la sociedad. A su vez, esto implica que el sistema legal está obligado a proporcionar claridad, facilidad de comprensión y accesibilidad, en torno a la aplicación de la ley de manera consistente e igualitaria. Para entender la seguridad jurídica, se esgrimen dos aspectos clave a saber:

- Previsibilidad: permite salir del estado de incertidumbre al tener certeza sobre los límites y alcance de la ley, permitiendo que las conductas humanas sean planificadas en concordancia a la misma, así como las consecuencias de las acciones.
- Congruencia: permite tener claridad sobre el entendimiento de la ley, y confianza en la manera que se da su aplicación de forma congruente.

Aunque pueda decirse que la mutabilidad del derecho es un proceso paulatino que camina a la par de las evoluciones sociales y el impacto generado sobre su perfeccionamiento no es más que la consecuencia de los requerimientos apremiantes de fórmulas de regulación por parte de las relaciones humanas, esto no es tan simple.

Es lógico afirmar como ampliación de esta idea que, la perpetua renovación del sistema legal, supone una necesidad imprescindible que nunca va a detenerse; por lo tanto, como es clara su necesidad, termina por aceptarse como parte del devenir natural de los hechos en constante cambio.

Dicho de otro modo, si la sociedad cambia, el derecho consecuencialmente cambia, lo cual no se traduce a una volatilidad del funcionamiento legal en el momento presente y con ello una ruptura al principio de la seguridad jurídica, pues cada reajuste está elaborado a la medida de una circunstancia dada y ninguna decisión en el mundo jurídico se toma de manera intempestiva. Adicionalmente, los cambios sociales no suceden con recurrencia y tampoco se manifiestan de una manera abrupta, lo que es evidencia de que las alteraciones del derecho se dan de manera pausada y progresiva.

No obstante, recapitulando el argumento abordado en el acápite anterior, acerca de cómo las diferencias tan marcadas que existen dentro del espectro social colombiano, generan dificultades en torno a su adecuación y aplicabilidad, puede ser la causa del debilitamiento del principio de la seguridad jurídica.

Las diferencias entre identidades culturales, así como los principios éticos, valores y usos sociales desemejantes reflejados en sistemas de moralidad colectivas localizadas e incompatibles, genera una mezcla de circunstancias disimiles donde el derecho debe ejercer intervención, que deriva en la emisión excesiva de normatividades con el ánimo de querer suplir las rigurosidades de cada evento particular.

Lo anterior, no es otra cosa que el fenómeno de la hipertrofia normativa definida por (Morales, 2023) , el cual afecta la certeza del derecho por cuanto genera confusión y oscuridad en lo referente a su entendimiento y correcta aplicación.

La circulación permanente de leyes e interpretaciones, si bien en cierto modo es necesaria como fue explicado, cuando traspasa los límites razonables, deriva en un sistema legal congestionado y caótico, bajo el cual, el presupuesto de la certeza del derecho se pierde,

sustituyéndose por la primacía de las formalidades sobre la real y efectiva realización de los fines del derecho.

CONCLUSIONES

PRIMERO. Siendo la razón de ser del derecho, el establecerse como un elemento de utilidad al servicio de una comunidad para erigir orden y dirimir conflictos frente a las disyuntivas que surgen a partir de la interacción cotidiana entre los individuos que forman parte de un conglomerado social determinado, teniendo en cuenta que cada sociedad se desarrolla bajo unas condiciones particulares de modo, tiempo y lugar, lo cual deriva en unas atribuciones específicas; correspondientemente el derecho muta y se transforma en respuesta a esas particularidades, por lo cual no es un elemento estático ni puede existir como ley de aplicación universal.

SEGUNDO. La justicia social, vista como un principio impregnado de moral debido a las finalidades que persigue, es la evidencia clara de que el derecho se adecua a la realización de sus propósitos esenciales, funcionando como el instrumento medio para su ejecución.

TERCERO. Es importante comprender que la interacción entre el derecho y la moral, sirve para la promoción de la justicia social, debido a que ambos sistemas apuntan a efectuar regulación sobre la conducta humana con un enfoque en la búsqueda de la justicia, la equidad y el

acceso a derechos fundamentales. Cuando el derecho y la moral se encuentran en consenso, el sistema jurídico refleja los valores propios de la sociedad, protegiendo los intereses preponderantes de los individuos.

CUARTO. La permeabilidad que ejerce la moral sobre la construcción del derecho positivo dentro del ordenamiento jurídico colombiano, es constatable a partir de la integración de principios y valores integrados de manera textual o indirecta en los diferentes cuerpos normativos, como un reflejo de la mutabilidad del derecho conforme a las necesidades sociales imperantes y los criterios axiológicos que se tienen aceptados.

QUINTO. SI bien, en la mayoría de las oportunidades los criterios de moral y derecho se confabulan para la consecución de la justicia social, las diferencias identitarias tan marcadas entre los sectores poblacionales segregados entre si dentro del espectro social colombiano, suponen un reto para el ajuste y la adecuación del derecho en respuesta a las necesidades particulares de cada grupo, lo cual deriva en problemáticas como la falta de eficacia de la ley por su inobservancia y la hipertrofia del sistema legal con el continuo flujo de expediciones normativas que intentan regular vacíos y que derivan en la congestión del derecho y quebrantamiento de la seguridad jurídica.

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

Castellanos, B. (2014). *Monografias.com*. Obtenido de

https://www.monografias.com/trabajos28/positivismo-juridico/positivismo-juridico#_Principales_Escuelas_del_derecho%20Po

Castro, J. (12 de septiembre de 2023). [https://www.uexternado.edu.co/derecho/de-manera-](https://www.uexternado.edu.co/derecho/de-manera-exitosa-avanzan-las-xxiv-jornadas-de-derecho-constitucional/)

exitosa-avanzan-las-xxiv-jornadas-de-derecho-constitucional/. Obtenido de Seguridad jurídica... ¿para quién? La seguridad jurídica en Colombia ha beneficiado a ciertos gremios: <https://www.uexternado.edu.co/derecho/de-manera-exitosa-avanzan-las-xxiv-jornadas-de-derecho-constitucional/>

Congreso de la República de Colombia. (1950). *Decreto Ley 2663* . Diario Oficial No. 52.694.

Obtenido de

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

Congreso de la República de Colombia. (1 de marzo de 1971). *DECRETO 196 DE 1971*. Diario

Oficial No. 33255 de 1 de marzo de 1971. Obtenido de

<https://www.ramajudicial.gov.co/documents/10228/2045453/DECRETO+196+DE+1971+PDF.pdf/15a9ad5b-bd77-46dc-b957-5c75861744f5?version=1.2>

Congreso de la República de Colombia. (1994). *Ley 115*. Obtenido de

https://www.mineduccion.gov.co/1621/articles-85906_archivo_pdf.pdf

Consejo Superior Universidad Santo Tomás seccional Tunja. (2015). *Reglamento Interno de*

Trabajo Acuerdo 48. Obtenido de <http://www.ustatunja.edu.co/site/images/01->

USTATunja/04-USTA-Tunja-

EnlacesInstitucionales/Documentos/Institucionales/2017/tunja/RIT_2016.pdf

Constitución Política de Colombia. (1991).

Educación en derechos humanos amnistia internacional. (s.f.). Obtenido de

<https://www.amnistiacatalunya.org/edu/es/historia/inf-intro3.html#ret>

Galito, E. A. (s.f.). *Monografias.com.* Obtenido de Positivismo y la Teoría del derecho:

<https://www.monografias.com/trabajos18/positivismo-y-derecho/positivismo-y-derecho>

Galito, E. A. (s.f.). *Monografias.com.* Obtenido de Positivismo y la Teoría del derecho:

<https://www.monografias.com/trabajos18/positivismo-y-derecho/positivismo-y-derecho>

Garzón, C. A. (2018). *Scielo.org.co.* Obtenido de ¿Qué es justicia social? Una nueva historia de su significado en el discurso jurídico transnacional:

http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0122-98932019000200067

Hernández, L. F. (21 de septiembre de 2020). *Librepensador.uexternado.edu.co.* Obtenido de La multiculturalidad como obstáculo para hallar una Identidad Nacional Colombiana:

<https://librepensador.uexternado.edu.co/la-multiculturalidad-como-obstaculo-para-hallar-una-identidad-nacional-colombiana/>

Marcano, W., Peñaloza, P., & J. H. (2011). *Blogspot.com.* Obtenido de FILOSOFIA DEL

DERECHO: <http://filosofiaderechosaia.blogspot.com/p/iusnaturalismo.html>

Mendoza, I. B. (1997). *Revistas.juridicas.unam.mx.* Obtenido de La concepción del derecho en las corrientes de la filosofía jurídica:

<https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/derecho-comparado/article/view/3509/4170>

Monografias plus. (s.f.). Obtenido de Evolucion historica del constitucionalismo en el mundo y nocion del derecho constitucional: <https://www.monografias.com/docs/Evolucion-historica-del-constitucionalismo-en-el-mundo-F3G7TJ369LCF>

Morales, R. A. (19 de abril de 2023). *Scielo.edu*. Obtenido de Seguridad jurídica como fin del derecho: http://www.scielo.edu.uy/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2393-61932023000101204

Pecino, B. R. (22 de enero de 2020). *Ayudaenaccion.org*. Obtenido de Día Mundial de la Justicia Social: <https://ayudaenaccion.org/blog/solidaridad/ejemplos-justicia-social/#:~:text=La%20justicia%20social%20da%20un,pleno%20desarrollo%20de%20las%20personas>

Pinilla, C. A. (8 de noviembre de 2023). *Unbosque.edu.co*. Obtenido de Elementos que promueven los cambios sociales: <https://www.unbosque.edu.co/centro-informacion/noticias/elementos-que-promueven-los-cambios-sociales>

Prado, C. (febrero de 2012). *monografias.com*. Obtenido de <https://www.monografias.com/trabajos91/filosofia-del-derecho-iusnaturalismo-y-iuspositivismo/filosofia-del-derecho-iusnaturalismo-y-iuspositivismo>

Santos, M. (2012). *Blogspot.com*. Obtenido de <http://mitdanyy.blogspot.com/2012/05/realismo-juridico.html>

Unir.net. (15 de febrero de 2024). Obtenido de La importancia de la justicia social para un mundo mejor: <https://www.unir.net/ciencias-sociales/revista/justicia-social/>