

APROXIMACIÓN AL ESTADO DE DERECHO Y AL PRINCIPIO DE LEGALIDAD: UN ACERCAMIENTO DESDE LA OBRA DEL PROFESOR FABIÁN G. MARÍN¹

Juan José Alzate López²

RESUMEN. «Principio de legalidad: cambio de un paradigma» es la nueva obra del profesor Fabián G. Marín, donde se analizan algunos cambios que ha sufrido, a través del tiempo, el entorno y los elementos del sistema jurídico, y como estos han afectado la concepción clásica del principio de legalidad. El escrito tendrá como objetivo analizar las ideas más importantes del autor en el primer capítulo del libro, el cual se titula: «Aproximación al concepto de Estado de derecho y al principio de legalidad». A continuación, se abordarán temáticas como: i) el contexto histórico y los elementos irreductibles del estado de derecho; ii) importancia del principio de legalidad en la maduración del ordenamiento como un verdadero sistema social; iii) intensidad del principio de legalidad e iv) ideas preliminares sobre la concepción moderna del principio de legalidad.

Introducción

«El Estado de derecho ha sufrido varias crisis, pero la más profunda —a mi juicio— es la mutación del principio de legalidad»³. Así empieza el primer capítulo del libro del profesor Fabián G. Marín Cortés. Con esta cita, el autor plantea el objeto de su investigación *ius* filosófica; es allí donde está constituido el problema o la pregunta a resolver. Y es que, como toda institución jurídica, el Estado de derecho, y específicamente el principio de legalidad, sufren mutaciones y cambios a lo largo del tiempo. Tales conceptos ya no significan lo mismo que en el momento histórico de las revoluciones burguesas. Sus propiedades, y las funciones que desempeñan, han variado, para bien o para mal.

Para abordar el objeto, y resolver el problema, el autor plantea, en el primer capítulo, un acercamiento preliminar al contexto histórico en el cual surge el Estado de derecho, identificando los elementos irreductibles de este. Luego se centra en el acercamiento de uno de los elementos constitutivos, y quizás el pilar fundamental del Estado de derecho: el principio de legalidad.

¹ Este ensayo, escrito para la sesión del 6 de noviembre de 2021, hace parte de la labor de apoyo a la investigación que el Auxiliar de Investigación realiza al interior del *Grupo de Estudio de Derecho Público* adscrito al CEDA, para cuya preparación recibió la orientación del Profesor Fabián Gonzalo Marín, y se utiliza no solo para enriquecer el trabajo que el Investigador Principal adelanta al interior del CEDA —que finalmente aprovecha para construir el texto definitivo—, sino también para beneficio de toda la comunidad académica.

² Auxiliar de Investigación del Grupo de Estudio de Derecho Público, Nivel I, adscrito al *Centro de Estudios de Derecho Administrativo* —CEDA—.

³ MARÍN CORTÉS, Fabián. Principio de legalidad: cambio de un paradigma. Medellín: Librería Jurídica Sánchez y Centro de Estudios de Derecho Administrativo —CEDA—. 2021. p. 27.

La finalidad de este escrito no es realizar un resumen exhaustivo del capítulo señalado, sino que se pretende establecer una especie de diálogo con el autor. La metodología consistirá en enfatizar las ideas o tesis más relevantes del capítulo, con una posterior reafirmación, complementación o contradicción de índole personal y subjetiva.

1. Estado de Derecho: elementos sustanciales derivados de su contexto histórico

El Estado de derecho surge en el contexto histórico de las revoluciones liberales, con una finalidad primordial: eliminar la arbitrariedad del Estado monárquico, limitando su poder. Ya el Estado no se pretende absoluto, y el rey no es el soberano representante de Dios en la tierra, sino que está sujeto al derecho, el cual racionaliza, legitima y limita el ejercicio del poder público. De igual forma, ya los gobernados o administrados se consideran ciudadanos, y no súbditos. En palabras del autor, uno de los grandes aportes del Estado de derecho «[...] consiste en que creó conciencia sobre la importancia de controlar al soberano, por medio de normas, mediante la asignación previa de facultades a los órganos públicos»⁴.

Es aquí en donde el concepto de norma jurídica, y el de principio de legalidad, desempeñan un papel preponderante dentro de toda esta construcción teórica. El Estado de derecho pone la norma en el centro del ejercicio del poder público; es su principal herramienta para alcanzar la finalidad. Por tal motivo, dependiendo de cómo se perciba la relación entre derecho —norma jurídica— y Estado, se optará por definir el Estado de derecho de una u otra forma. Esta discusión sobre el significado de Estado de derecho surge, según Gustavo Zagrebelsky, en la época del totalitarismo de entreguerras, y la posibilidad de considerar tales Estados como de derecho⁵.

Así pues, el Estado de derecho tiene dos sentidos, al menos en abstracto. En primer lugar, desde un sentido formalista, y entendiendo el Estado y el derecho como una realidad homogénea⁶, el Estado de derecho significa una sujeción

⁴ El autor enfatiza el argumento definiendo el Estado de derecho como la: «limitación al ejercicio del poder, mediante el sometimiento de su acción al derecho; es decir, que al paso que en el Estado monárquico el rey ejercía la autoridad en forma relativamente variable —por decirlo de algún modo—, en el Estado de Derecho se requiere *autorización y regulación normativa*, y así se racionaliza el ejercicio del poder» (MARÍN CORTÉS. Op. cit., pp. 29-30).

⁵ ZAGREBELSKY, Gustavo. El derecho dúctil. Ley, derechos, justicia. 3° ed. Valladolid: Editorial Trotta. 1999. p. 22.

⁶ En opinión de Kelsen —opinión que requiere mayor análisis en la obra completa—: «[...] desde un punto de vista estrictamente positivista, incompatible con todo género de derecho natural, todo Estado tiene que ser Estado de derecho en este sentido formal, puesto que todo Estado tiene que construir un orden, un orden coactivo de la conducta humana, y este orden coactivo, sea cualquiera el método —autocrático y democrático— de su

abstracta del poder estatal al derecho. La norma jurídica, cualquiera que sea, determinará, ex ante, el ejercicio del poder público, eliminando la «arbitrariedad» y las pasiones momentáneas de la Administración —aunque no las del hacedor de la ley—. De allí se deriva su neutra racionalidad.

Una segunda posición, minoritaria por cierto, encuentra en el concepto de «Estado de derecho» una carga sustancial. Esta posición, a la cual se adscribe el profesor Marín Cortés, se abstiene de admitir que el Estado de derecho sea una simple sujeción formal a la ley, cualquiera que esta sea. Se resiste a creer que el Estado de derecho es un concepto genérico, y un instrumento para justificar y legitimar el ejercicio del poder respetando una ley totalitaria. Más bien, predica que el Estado de derecho es un compromiso «de contenidos», con una alta carga axiológica, los cuales el Estado, en el ejercicio del poder público, debe respetar⁷.

Se está de acuerdo con la segunda posición, pues el significado del Estado de Derecho está determinado por el *contexto histórico* del nacimiento de dicha institución jurídico-política, la cual está impulsada por un cúmulo de valores ideológicos y teóricos. Como advierte Peña Freire: «[...] la formalidad o positividad de los fenómenos y conceptos jurídicos *no autoriza a prescindir de la realidad histórica, política o social de los mismos* en una suerte de cierre cognitivo o epistemológico sobre la forma jurídica» (cursivas fuera de texto)⁸.

El Estado de derecho sí tiene un valor, un valor histórico, que encarna una finalidad, esto es, eliminar la arbitrariedad del poder público, limitándolo por medio de *la racionalidad propia de la ideología revolucionaria y de la época de la ilustración*. Es en este concepto de la «racionalidad» de donde deriva toda la carga sustancial del Estado de derecho, pues determinará el «cómo» se logra el fin propuesto. En otras palabras, la racionalidad, dependiendo del momento histórico en el que se esté, determinará las formas, los principios y los valores acorde a los cuales debe ejercerse el poder público.

Es un concepto con una carga axiológica, e incluso emotiva, tan fuerte que nadie puede responder de forma concluyente las preguntas: ¿qué es lo racional?, ¿qué es la razón? y ¿quién determina tal circunstancia? De hecho, de la racionalidad a la irracionalidad puede haber un paso de distancia, y este paso significará la diferencia entre un modo de ejercer el poder público y otro completamente distinto. Por ejemplo, en la Edad Media la racionalidad del ejercicio del poder público tenía una fundamentación teológica, pues, si Dios era el creador

creación y cualquiera que sea su contenido tiene que ser un orden jurídico» (KELSEN, Hans. Teoría general del Estado. pp. 152-153, Citado por MARÍN CORTÉS. Op. cit., p. 33)

⁷ A esta posición también parece adscribir Gustavo Zagrebelsky en su obra, pues de una forma crítica, reprocha el Estado de derecho formal. No obstante, siendo un poco imparcial con los posibles sentidos del concepto, termina llamando «Estado liberal de derecho» al Estado de derecho en sentido material. (ZAGREBELSKY, Op. cit., pp. 22-23).

⁸ PEÑA FREIRE, Antonio. La garantía en el Estado constitucional de derecho. 1997. pp. 42-44, Citado por MARÍN CORTÉS. Op. cit., p. 32.

de todo el universo, era el encargado de dirigir el destino de los pueblos a través del rey, su representante en la tierra. Dios no podía ser irracional, y por lo tanto los súbditos obedecían los mandatos de su rey, hasta que se impuso otra racionalidad, que cuestionó esta idea⁹. Incluso no hace falta recurrir al pasado para ejemplificar tal argumento, ya que hoy en día se da una lucha entre la racionalidad jurídica-política-moral y la racionalidad científico-técnica-económica para determinar el ejercicio del poder¹⁰. Como conclusión preliminar, de la racionalidad depende la legitimidad de una forma determinada de ejercer el poder público, y de esta —la legitimidad— depende la imposición de una racionalidad sobre otra, en determinado momento histórico.

Fue, entonces, la racionalidad propia de la ilustración y de la ideología burguesa quien creó, en los inicios del Estado de derecho, los elementos sustanciales que lo componían. Marín Cortés, sin intención de ser exhaustivo, advierte que hay 4 elementos irreductibles del Estado de derecho: i) principio de legalidad; ii) división de poderes; iii) legitimidad del poder y iv) reconocimiento de los derechos y libertades de los hombres.

Respecto al elemento «principio de legalidad», la segunda parte de su escrito, y en general todo el trabajo investigativo, se ocupa de él, por lo que no se hará mención en esta parte. De igual forma, ya se mencionó que «la legitimidad» del poder depende de la racionalidad del mismo y de sus razones morales, políticas y sociales para imponerse sobre otra visión del mundo y del poder.

Por su parte, la «separación o división de poderes» tiene dos finalidades. En primer lugar, evitar que un solo órgano o rama del poder público concentre mucho poder y lo ejerza arbitrariamente. En segundo lugar, propende por un control mutuo entre las ramas del poder público, a través de un sistema de pesos y contra pesos. No se puede mal interpretar este elemento como una separación total de las ramas, pues tampoco es deseable¹¹.

Respecto al «reconocimiento de los derechos fundamentales», Marín Cortés, citando a Elías Díaz, advierte que es precisamente la razón de ser del Estado de

⁹ Sobre la racionalidad fundamentada teológicamente, el autor señala que «Esta también fue una racionalidad, distinta a la de la ilustración, pero racionalidad al fin y al cabo, solo que se debilitó hasta extinguirse como fundamento suficiente para explicar la relación de poder entre gobernante y súbdito. En la perspectiva de la ilustración, esta racionalidad se convirtió en lo opuesto, es decir, en arbitrariedad [...]» (MARÍN CORTÉS. Op. cit., p. 54).

¹⁰ De hecho esta es una de las grandes cuestiones que aborda el libro en general. El autor plantea dicho dilema directamente en el último capítulo, pero es plenamente admisible para el planteamiento: «[...] al margen de esta variable, lo común es que en este nuevo orden la ciencia, la técnica y la economía crecen en influencia y compiten por convertirse en la *racionalidad* de las actuaciones del Estado» (MARÍN CORTÉS. Op. cit., p. 245).

¹¹ *Ibid.* p. 38.

derecho¹². Se comparte la posición, pues la razón material para eliminar la arbitrariedad es el respeto de uno derechos mínimos. Siguiendo la tesis general de que el carácter sustantivo del Estado de derecho está determinado por el contexto histórico en el que nació, debe enfatizarse que los derechos a los que se hace referencia son los de libertad, impulsados por la teoría liberal política. No se comparte la idea de que esta garantía se extienda a los derechos sociales, pues esta lógica obedece a otro momento histórico del Estado de Derecho.

Por último, se comparte la opinión de Elías Díaz de incluir a la democracia como elemento propio e irreductible del Estado de Derecho. Marín Cortés desestima parcialmente la posición, argumentando que la democracia, o un régimen democrático, no es condición *a priori* del Estado de derecho, sino una evolución del mismo sistema en otro momento histórico. No obstante, se cree que dentro de la racionalidad que en un principio creó el Estado de derecho, los conceptos de soberanía popular, representación, asamblea y voluntad general jugaron un papel fundamental, no tanto para considerar como condición *sine qua non* del Estado de derecho un régimen o Estado democrático, sino para vislumbrar un ápice del principio democrático o de representación.

En conclusión, como lo advierte Elías Díaz, y lo reitera el profesor Marín Cortés, «no todo Estado con derecho es un Estado de derecho».

2. Consideraciones sobre el principio de legalidad

El anterior acercamiento al concepto del Estado de derecho, y la sistematización de sus elementos sustantivos, resulta necesario para contextualizar el objeto de la investigación. Ahora, el autor dirige su obra hacia uno de los elementos del Estado de derecho: *el principio de legalidad*. Por tal motivo, se presentarán las ideas más importantes del libro, en su parte introductorio, con la finalidad de determinar el alcance y la pregunta de toda la investigación.

2.1 Contenido del principio de legalidad y surgimiento del sistema jurídico

Marín Cortés considerara que el principio de legalidad es «la piedra angular» del Estado de derecho, y constituye el núcleo esencial de la formulación jurídica de este modelo. De forma general, este principio representa el sometimiento de los actos del Estado a la ley¹³. Desde una perspectiva histórica, destaca la generalidad de la ley, la cual aseguraba su igualdad formal, propiciaba la separación de poderes

¹² DÍAZ, Elías. Curso de filosofía del derecho. p. 102, Citado por MARÍN CORTÉS. Op. cit., p. 58.

¹³ Zagrebelsky advierte que el principio de legalidad «expresa la idea de la ley como acto normativo supremo e irresistible al que, en línea de principio, no es oponible ningún derecho más fuerte, cualquiera que sea su forma y fundamento» (ZAGREBELSKY. Op. cit., p 24.).

y prohibía la irretroactividad¹⁴. Advierte, además, un cambio de titularidad de la soberanía y de la competencia para dictar las leyes:

«La ley continúa siendo la expresión de la voluntad del soberano, solo que este ya no es el rey sino el pueblo, que se apropia, dentro de la nueva democracia postrevolucionaria, del derecho a dictar leyes, supliendo la voluntad divina por la razón humana. Solo así era creíble y posible que los individuos aceptaran las decisiones del Estado»¹⁵.

Se comparten estas apreciaciones, pues el principio de legalidad aporta el elemento jurídico formal, y por tanto instrumental de todas las finalidades del Estado de derecho. De este elemento depende la materialización de la racionalidad o del logos del Estado de derecho en cualquier faceta histórica en la que se encuentre. Sin demeritar los demás elementos originarios de este modelo político-jurídico, el principio de legalidad es el encargado de hacerlos efectivos y sistematizar una lógica. Con esto no quiere decirse que el principio de legalidad sea el único elemento del Estado de derecho, y que los demás elementos son prescindibles, sino que se pretende reiterar la importancia como vehículo que organiza, unifica y materializa un logos.

De hecho, para el autor, el principio de legalidad del Estado de derecho postrevolucionario fue el que maduró y potencializó el derecho como un auténtico «sistema social y jurídico»¹⁶, pues, en el lenguaje de Niklas Luhmann, satisface todas las condiciones: i) tener un entorno en el cual se desarrolla; ii) tener un entorno propio distinto al que lo alberga compuesto por elementos propios del sistema que se relacionan de forma coherente y compleja; iii) contar con límites que lo diferencian de otros sistemas y del entorno; iv) gozar de la facultad para adaptarse y regenerarse, con el fin de no desaparecer con las modificaciones que surjan en el entorno a través del tiempo y v) tener la capacidad de determinarse a sí mismo —autorreferencial—.

Por esto, el principio de legalidad del Estado de derecho, a pesar de ser una creación humana para «[...] regir la vida social, política, económica de la comunidad», como sistema *cobra autonomía y se independiza*, logrando adaptarse a distintas circunstancias, expulsando elementos y adquiriendo otros que perfeccionan la conformación del sistema, como por ejemplo la jerarquía, la coherencia, el contenido axiomático abstracto, nuevos órganos, control material y

¹⁴ MARÍN CORTÉS. Op. cit., pp. 41-42.

¹⁵ *Ibid.* p. 45.

¹⁶ Complementa tal idea aduciendo que «Por las propiedades y las características anotadas, el Estado de derecho luce especialmente favorable para desarrollar sistemas jurídicos, más que otros modelos de Estado, porque propicia la formación de los rasgos identificados en los sistemas normativos. Difícilmente las normas jurídicas de la Edad Media o la Antigua desarrollaron las cualidades que hoy se asignan a los sistemas jurídicos, pues faltó la regla de pertenencia o la de reconocimiento y, en todo caso, la funcionalidad entre los elementos que integran el sistema, como lo exigen los ordenamientos del presente» (*Ibid.* p. 79).

formal de validez de las normas, entre otros. Conectando lo anterior con otra idea aislada del autor, quizás esta sea la respuesta —nacimiento del sistema jurídico— de por qué el Estado de derecho, con su principio de legalidad, se pudo independizar del Estado liberal y adoptar nuevas formas.

Como lo señalan otros autores, Estado de derecho no es lo mismo que Estado liberal, pues el primero es un discurso jurídico-político y el segundo es un discurso económico-político. La relación entre ambos es estrecha, pues nacen a la par y crean el Estado liberal de derecho, pero el carácter político, propio de la corriente filosófica del liberalismo, está determinado por el Estado de derecho y su principio de legalidad¹⁷. Así, «[...] se confirmó que no es concebible un Estado liberal sin Estado de derecho, pero si es posible un Estado de derecho en Estados que no son liberales»¹⁸.

El Estado de derecho se emancipó del Estado liberal, pues aquel, gracias a la maduración que hizo el principio de legalidad, convirtió su contenido político-jurídico en un verdadero sistema jurídico autónomo, capaz de adaptarse a las variaciones en el entorno y en sus elementos, mientras que este, como discurso económico, necesita un modelo jurídico dónde desarrollarse. De hecho, esto fue lo que ocurrió, pues, con el tiempo, algunos asuntos de la racionalidad liberal-burguesa fueron perdiendo legitimidad debido a su excesivo individualismo, por lo que el Estado de derecho, de forma independiente como sistema jurídico, se adaptó a la variación del entorno y los elementos, logrando adherirse a otros modelos como el Estado social de derecho y el Estado Constitucional de derecho.

2.2 Intensidad del principio de legalidad

Luego de entender lo que significa el principio de legalidad, y la importancia que tuvo en la formación de un verdadero sistema jurídico, es pertinente preguntarse por la vinculación efectiva frente al Estado. La tesis del profesor Marín Cortés es clara: el significado y el verdadero alcance del principio de legalidad no deben ser sobreestimados. Así, advierte que «[...] hay que desmitificar la creencia de que rige —el principio de legalidad— absolutamente todas las actuaciones públicas» (paréntesis fuera de texto)¹⁹.

¹⁷ El autor explica la relación: «Para empezar, el Estado de derecho nació al amparo del Estado liberal, incluso aquel le aportó elementos constitutivos, concretamente el carácter jurídico-político de muchas de sus instituciones; quizás por eso muchos los asimilan. El Estado de derecho, además, forma parte del componente político del modelo liberal —aún cuando este no es totalmente político—, porque su formulación incluye contenidos destinados al tipo de organización pública que se debe conformar; y también de su componente jurídico porque configura el paradigma de legalidad para el Estado que se organiza conforme al modelo liberal» (*Ibid.* p. 49.).

¹⁸ *Ibid.* p. 50.

¹⁹ *Ibid.* p. 64.

Para ilustrar el debate sugiere distinguir entre «legalidad fuerte» y «legalidad débil». La primera obedece a la versión ortodoxa del principio de legalidad, pues dispone que el Estado solo puede hacer lo que le autoriza expresamente la ley, determinando toda su actuación. El segundo rechaza el hecho de que la legalidad represente el punto de partida y de llegada de la actuación del Estado. El autor parece plantear una solución ecléctica, pues acepta que la legalidad fuerte sí existe en algunas zonas de actuación del Estado, como en la administración de justicia penal. No obstante, la mayoría de las decisiones del Estado, y especialmente del poder ejecutivo, están regidos por la concepción débil, pues otras disciplinas técnicas las determinan. En palabras de Marín Cortés:

«Desde nuestro punto de vista, no solo queda claro que no existe un principio de legalidad tan estricto —tanto que dirija absolutamente toda la actividad, es decir, que la determine completamente—, sino que es imposible que ocurra porque el derecho es incapaz de aportar la información que se requiera para construir una vía, alimentar la población, producir un buen o mal licor y fabricar un arma. Se trata de conocimientos necesarios todos para tomar buenas y racionales decisiones, que proviene de disciplina tanto o más técnica que el derecho»²⁰.

Ni las normas de competencia, ni los principios generales del derecho y de la función pública, ni el contingente control judicial del Estado en toda actuación administrativa alcanza para sostener una posición fuerte del principio de legalidad, pues esta es una pretensión totalizante del derecho como única ciencia posible de abarcar todos los conocimientos existentes²¹.

Se comparte plenamente la posición planteada por el autor, pues no se desconoce que existen zonas de legalidad fuerte, pero que la regla general es la flexibilización de la misma. Desde la teoría del derecho se ha venido demostrando que la ley no es plena, pues es imposible que prevea todos los supuestos de hechos necesarios en las distintas ramas del derecho. Así, como en la teoría general, en la teoría particular del derecho público es imposible que la ley prevea todo: cuándo, cómo y dónde tiene que actuar la Administración.

Otra cuestión es problematizar tal planteamiento desde la concepción moderna del principio de legalidad, pues hoy parece difícil admitir que este significa sujeción del poder público a una única fuente del derecho como lo es la ley.

²⁰ *Ibid.* p. 67

²¹ Dice Marín Cortés que «En conclusión, el Estado de derecho es tan limitado como el saber jurídico, y no es universal como para incluir todo conocimiento —por inmenso que les parezca a los juristas—, y salvo que una disciplina técnica permita o sea forzada a convertirse en norma —en precepto— parte de su contenido —en cuyo caso además será derecho—, no es posible extender la legalidad hasta sus confines, y se estará ante un territorio no jurídico [...]» (*Ibid.* p. 74).

2.3 Actualidad del principio de legalidad: ¿principio de juridicidad?

A lo largo del escrito se ha hecho hincapié en que «no todo Estado con derecho es Estado de derecho». De igual forma, se ha dejado claro que «Estado de derecho» no significa únicamente principio de legalidad neutro, pues existen otros elementos y construcciones ideológicas que determinan la manera cómo debe llevarse a cabo esta reglamentación jurídica. Ahora se enfatiza sobre la siguiente cuestión: el principio de legalidad no está conformado únicamente por la ley, como se consideraba en la perspectiva clásica, sino que incluye diversas fuentes del derecho. Marín Cortés plantea el argumento aduciendo que:

«Por esta misma razón, la histórica expresión *principio de legalidad* es una penosa denominación, porque conduce a equívocos, y con sobradas razones ante al juridicidad moderna. La desactualización obedece a que la ley solo es una norma entre tantas que componen el ordenamiento jurídico, que de por si es complejo»²².

Así, por una modificación en el entorno, el principio de legalidad del sistema jurídico cambia, se adapta y, en últimas, termina flexibilizándose para abarcar, de una manera mucho más vehemente, otros espacios que en principio no lo hacía, complejizando la lógica del mismo sistema. El primer cambio en el entorno es el incremento de las actividades a cargo de la Administración pública, hecho que modificó la lógica propia de la legalidad. En segundo lugar, ya es la Constitución, y no la ley, la primera fuente del derecho a la que el Estado está sujeto. El cambio de la jerarquía normativa produce perturbación del entorno y de los elementos que conforman el sistema, pues el principio de legalidad ya tiene como punto de partida la Constitución y no la ley. En tercer lugar, el activismo del control judicial, teniendo al juez como una especie de legislador positivo, el cual dispone, a través de sentencias, auténticas reglas concretas que dirigen la actuación de la Administración. En cuarto lugar, la regla o prescripción concreta dejó de ser la organizadora de la actuación del Estado, ya que los principios empezaron a cumplir un papel importante, en tanto pueden ser concretizados y aplicados directamente, inspirando el ejercicio del poder²³.

Todas estas variaciones constituyen el entorno que ha llevado a plantear que el principio de legalidad supone el sometimiento del Estado a todo el ordenamiento jurídico, conformado por la Constitución, la ley, el reglamento, las sentencias, y en general todo lo que compone el ordenamiento. De aquí se deriva de que el nombre «principio de legalidad» es desafortunado, pues lo que existe hoy es un *principio de juridicidad*.

Este planteamiento es bien afortunado, pues por más obvio que parezca, el nombre postrevolucionario del principio de «legalidad» puede generar confusiones.

²² *Ibid.* p. 80.

²³ *Ibid.* p. 81-83.

Se cree que todo esto fue previsto por el mismo nombre «Estado de derecho», esto es, el Estado sujeto a todo el derecho. El término «derecho» es vago, y su alcance dependerá del momento histórico en el que se analice. Si bien Marín Cortés advierte que «ni siquiera en los Estados conformados como República a partir del siglo XVIII, le ley fue la única norma del sistema normativo», claramente lo que hoy se considera derecho, antes ni siquiera existía. Por ejemplo, hoy no hay duda de que las sentencias de los jueces constituyen derecho, pero esto no siempre fue así. Por lo tanto, si la expresión «principio de legalidad» propicia imprecisiones, el término «Estado de derecho» es bastante afortunado, pues tendrá la capacidad de abarcar, en su contenido, las nuevas fuentes de legalidad que puedan surgir.

Por último, respecto al planteamiento del acápite anterior, el principio de juridicidad, mucho más amplio que el de legalidad, podrá entenderse en sentido débil, o quizás se inclina un poco hacia el sentido fuerte, puesto que la actuación del Estado se encuentra mucho más determinada.

Bibliografía

MARÍN CORTÉS, Fabián. Principio de legalidad: cambio de un paradigma. Medellín: Librería Jurídica Sánchez y Centro de Estudios de Derecho Administrativo —CEDA—. 2021. 286 p.

ZAGREBELSKY, Gustavo. El derecho dúctil. Ley, derechos, justicia. 3° ed. Valladolid: Editorial Trotta. 1999. 156 p.

