

**EXISTENCIA, VALIDEZ Y EFICACIA DE LAS LEYES DESDE EL PUNTO DE VISTA DE LA OPINIÓN CONSULTIVA 23/2017 DA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS: EXPERIENCIAS COLOMBIANAS Y BRASILEÑAS**

EXISTENCE, VALIDITY AND EFFECTIVENESS OF LAWS FROM THE POINT OF VIEW OF ADVISORY OPINION 23/2017 OF THE INTER-AMERICAN COURT OF HUMAN RIGHTS: COLOMBIAN AND BRAZILIAN EXPERIENCES

EXISTÊNCIA, VALIDADE E EFICÁCIA DAS LEIS SOB A VISÃO DO PARECER CONSULTIVO 23/2017 DA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS: EXPERIÊNCIAS COLOMBIANA E BRASILEIRA

**Johnatan Alfonso Abril Huerfano<sup>1</sup>, Sâmara Christina Souza Nogueira<sup>2</sup>, Tulio Macedo Rosa e Silva<sup>3</sup>, Sarah Clarimar Ribeiro de Miranda<sup>4</sup>, Adriano Luiz do Vale Soares<sup>5</sup>, Tais Viga de Albuquerque Oliva Souza<sup>6</sup>**

DOI: 10.54899/dcs.v22i81.2979

Recibido: 23/5/2025 | Aceptado: 26/5/2025 | Publicación en línea: 11/7/2025.

## RESUMEN

La presente investigación tiene como objetivo analizar la existencia, validez y eficacia de las normas jurídicas desde la perspectiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en comparación con los ordenamientos jurídicos de Brasil y Colombia. El estudio se fundamenta en autores como Araujo (2019), Nunes (2020), Flávio (2007), Caracciolo (2020), Hernández (2015), Salomão (2020) y Bachoff (2010), abordando los conceptos fundamentales de vigencia, validez y eficacia normativa. Se utilizó una metodología cualitativa, basada en el análisis documental de normas internas e internacionales, destacándose la Opinión Consultiva 23/2017 de la Corte Interamericana. Los resultados demuestran que, aunque existen diferencias procedimentales en los procesos legislativos de Brasil y Colombia, ambos convergen en la estructura básica de formación de la ley. En el ámbito internacional, la validez de los instrumentos de derechos humanos deriva de la ratificación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH), mientras que su eficacia se materializa a través del control de convencionalidad ejercido por los Estados miembros. Se identificó que las normas carentes de validez, por contradecir

<sup>1</sup> Máster en Derecho Ambiental, Universidade do Estado do Amazonas (UEA), Tunja, Boyacá, Colombia. Correo electrónico: joalabhu14@gmail.com Orcid: <https://orcid.org/0009-0005-3827-3412>

<sup>2</sup> Máster en Derecho Ambiental, Universidade do Estado do Amazonas (UEA), Manaus, Amazonas, Brasil. Correo electrónico: samara.nogueira@trt11.jus.br Orcid: <https://orcid.org/0009-0004-7754-1486>

<sup>3</sup> Doctorado en Derecho Laboral por la Universidade de São Paulo, Escola de Direito da Universidade do Estado do Amazonas, Manaus, Amazonas, Brasil. Correo electrónico: tmsilva@uea.edu.br Orcid: <https://orcid.org/0000-0001-5004-2637> 000

<sup>4</sup> Máster en Derecho Ambiental, Universidade do Estado do Amazonas (UEA), Manaus, Amazonas, Brasil. Correo electrónico: sarahmirandacrm@gmail.com Orcid: <https://orcid.org/0009-0002-5727-8049>

<sup>5</sup> Estudiante de Maestría en Derecho Ambiental, Universidade do Estado do Amazonas (UEA), Manaus, Amazonas, Brasil. Correo electrónico: adriano.soares@tjam.jus.br Orcid: <https://orcid.org/0009-0006-4615-8294>.

<sup>6</sup> Especialista en Marketing Empresarial, Universidade Federal do Amazonas (UFAM), Manaus, Amazonas, Brasil. Correo electrónico: taisviga79@gmail.com Orcid: <https://orcid.org/0009-0008-8408-1173>

normas superiores o constitucionales, aun promulgadas, pueden ser objeto de control posterior y ser excluidas del ordenamiento jurídico. La eficacia jurídica ocurre cuando la norma produce efectos concretos mediante su aplicación por las autoridades, mientras que la eficacia social depende de su aceptación por parte de la colectividad, pudiendo esta última verse limitada por cambios culturales y sociales. Se concluye que la efectividad de los derechos humanos requiere no solo la formalización normativa, sino también una constante fiscalización y alineación con los principios superiores del sistema interamericano.

**Palabras clave:** Existencia. Validez. Eficacia. Ordenamiento Jurídico. Norma Constitucional. Derecho Internacional.

### ABSTRACT

This research aims to analyze the existence, validity, and effectiveness of legal norms from the perspective of the Inter-American Court of Human Rights, in comparison with the legal systems of Brazil and Colombia. The study is based on authors such as Araujo (2019), Nunes (2020), Flávio (2007), Caracciolo (2020), Hernández (2015), Salomão (2020), and Bachoff (2010), addressing the fundamental concepts of legal force, validity, and effectiveness. A qualitative methodology was employed, based on documentary analysis of both domestic and international legal norms, with special attention to Advisory Opinion No. 23/2017 of the Inter-American Court. The results show that, despite procedural differences in the legislative processes of Brazil and Colombia, both share a similar basic structure for the formation of law. At the international level, the validity of human rights instruments derives from the ratification of the American Convention on Human Rights (ACHR), while their effectiveness is materialized through the conventionality control exercised by member states. It was identified that norms lacking validity—by conflicting with superior or constitutional norms—may be subject to subsequent control and removed from the legal system, even after their promulgation. Legal effectiveness occurs when the norm produces concrete effects through its application by the authorities, while social effectiveness depends on its acceptance by society, which may be limited by cultural and social changes. The study concludes that the effectiveness of human rights requires not only formal normative incorporation but also constant oversight and alignment with the superior principles of the inter-American system.

**Keywords:** Existence. Validity. Effectiveness. Legal System. Constitutional Norm. International Law.

### RESUMO

Esta pesquisa tem como objetivo analisar a existência, validade e eficácia das normas jurídicas sob a ótica da Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH), em cotejo com os ordenamentos jurídicos brasileiro e colombiano. A investigação baseia-se em autores como Araujo (2019), Nunes (2020), Flávio (2007), Caracciolo (2020), Hernández (2015), Salomão (2020) e Bachoff (2010), abordando os conceitos fundamentais sobre vigência, validade e eficácia normativa. A metodologia utilizada foi qualitativa, com análise documental de normas internas e internacionais, destacando-se o Parecer Consultivo 23/2017 da Corte Interamericana. Os resultados demonstram que, embora haja diferenças procedimentais nos processos legislativos do Brasil e da Colômbia, ambos convergem na estrutura básica de formação da lei. No âmbito internacional, a validade dos instrumentos de direitos humanos decorre da ratificação da

Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH), enquanto sua eficácia materializa-se através do controle de convencionalidade exercido pelos Estados-membros. Identificou-se que normas desprovidas de validade, por contrariarem normas superiores ou constitucionais, mesmo após promulgadas, podem ser objeto de controle posterior e exclusão do ordenamento. A eficácia jurídica ocorre quando a norma produz efeitos concretos mediante aplicação pelas autoridades, enquanto a eficácia social depende de sua aceitação pela coletividade, podendo esta última ser limitada por mudanças culturais e sociais. Conclui-se que a efetividade dos direitos humanos requer não apenas a formalização normativa, mas constante fiscalização e alinhamento com os princípios superiores do sistema interamericano.

**Palavras-chave:** Existência. Validade. Eficácia. Ordenamento Jurídico. Norma Constitucional. Direito Internacional.



Esta obra está bajo una [Licencia Creative Commons Atribución- NoComercial 4.0 Internacional](https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/)

---

## INTRODUCCIÓN

Este artículo está enfocado en contextualizar y explicar los conceptos de existencia, validez y eficacia de la ley, esto ligado a la opinión consultiva 23/2017 da Corte Interamericana de Derechos Humanos, la cual versa sobre el medio ambiente y los derechos humanos, esto debido a que se tiende a relacionar de una manera errónea la idea de que es lo mismo, pero en este artículo se demostrara que una ley puede ser válida pero no tener eficacia social o por otro lado una ley puede presumir de una validez, pero ir en contra de la constitución, es decir, una norma constitucional inconstitucional. Del mismo modo, se explicará el proceso para que una ley exista en el ordenamiento jurídico de Brasil y Colombia, donde se puede resaltar que los poderes ejecutivo y legislativo son importantes al momento de presentar un proyecto y transformarlo en ley.

Dicho lo anterior, es importante resaltar que lo más importante que debe tener una ley es la eficacia, ya que puede cumplir con los requisitos de existencia y validez, pero si estano ese eficaz no sirve, por ende, en este artículo se mencionará las dos clases de eficacia y se dará un ejemplo de la misma. Además, una ley tiene que tener estos 3 conceptos alineados para que verdaderamente cumpla una función jurídica y social, donde la existencia de la misma depende de una serie de debates y sanción presidencial para que luego pueda ser promulgada, y así sea capaz de generar unos efectos en el sistema, de igual manera la validez va a depender de que esta no se contraria a otras leyes de nivel superior y en algunos casos que no vaya en contra del derecho

internacional y por último la eficacia la cual dependerá en un ámbito jurídico de la autoridad competente, la cual tiene la función de sancionar al infractor, ya que la norma actúa como un deber, es decir esta investida de obligatoriedad.

## **EXISTENCIA, VALIDEZ Y EFICACIA DE LAS LEYES: ASPECTOS GENERALES**

Al momento de hablar de existencia, validez y eficacia de las leyes hay un referente que sabe contextualizar esta idea de manera clara y suscita, Kelsen en la teoría pura del derecho concibe por un lado la validez como un atributo esencial de la norma que también se puede entender como la obligatoriedad y es sinónimo de existencia de una norma. Siempre se debe hacer una clara distinción entre validez y eficacia, ya que la norma no es válida porque sea eficaz, sino que es válida porque esta investida de un deber o en otras palabras esta investida de obligatoriedad. (López, 2004).

Un claro ejemplo de existencia de una norma en el ordenamiento jurídico es cuando esta entra con la sanción o anulación del veto presidencial esto en el caso brasileño y de igual manera la promulgación de la misma no se puede entender como existencia de la misma si no como un certificado de validez en el ordenamiento jurídico. Lo anterior no quiere decir que toda ley que existe es válida, pero si se caracteriza por tener una presunción de validez, un claro ejemplo es que el poder judicial puede declarar una ley inconstitucional, esta ley tenía una presunción de validez, pero con la inconstitucionalidad de la misma deja de ser válida. (Nunes, 2020)

Por otro lado, se puede apreciar que la existencia de la norma en el ordenamiento jurídico colombiano se da cuando esta ingresa al sistema porque se entiende que cumple con los requisitos ya preestablecidos los cuales se mencionaran más adelante, pero por ahora la existencia se da cuando ya fueron resueltos 3 pasos, primero que haya sido publicada, segundo que haya sido aprobada en 4 debates del congreso y por último que haya sido sancionada por el presidente. (CORTE CONSTITUCIONAL, 2003)

Ahora bien, relacionado con la validez significa que esta norma ya está en el ordenamiento jurídico, donde esta integración se da una manera formal y material, donde el formalismo se entiende como condicional es decir que para que una norma tenga validez de un sentido formal es necesario que la autoridad que la creó tenga el poder para hacerlo y que haya seleccionado un proceso adecuado para que esta llegue a su destinatario final, por otro lado lo referente a la validez en un sentido material. (Araujo, 2019)

En el ordenamiento jurídico colombiano la validez también esta investida de aspectos formales y sustanciales, la CORTE CONSTITUCIONAL (2003, p.1) menciona en su sentencia C-873 de 2003:

Desde el punto de vista formal, algunos de los requisitos de validez de las normas se identifican con los requisitos necesarios para su existencia por ejemplo, en el caso de las leyes ordinarias, el hecho de haber sido aprobadas en cuatro debates por el Congreso y haber recibido la sanción presidencial; pero por regla general, las disposiciones que regulan la validez formal de las normas legales u otras establecen condiciones mucho más detalladas que éstas deben cumplir, relativas a la competencia del órgano que las dicta, y al procedimiento específico que se debe seguir para su expedición. Así, por ejemplo, la validez de las leyes ordinarias presupone que se hayan cumplido requisitos tales como la iniciación de su trámite en una determinada cámara legislativa, el transcurso de un determinado lapso de tiempo entre debates, su aprobación en menos de dos legislaturas, el cumplimiento de las normas sobre iniciativa legislativa o el respeto por la regla de unidad de materia. Adicionalmente, como se dijo, la validez hace relación al cumplimiento de ciertos requisitos sustanciales o de fondo impuestos por el ordenamiento; así, por ejemplo, una ley determinada no podrá desconocer los derechos fundamentales de las personas.

Por ultimo y modo de concluir esta contextualización y dar paso a un análisis más complejo sobre estos 3 pilares de la norma, se debe analizar la eficacia de la norma, lo cual se entiende como que está ya tiene la capacidad de producir efectos jurídicos es decir puede la cambiar algo en el ordenamiento jurídico mediante la fuerza que esta tiene y que está respaldada en puede producir un efecto en el sistema. (LÓPEZ, 2004) En otras palabras tiene a capacidad de producir efectos sociales o un cambio en el comportamiento social y de igual manera produce efectos técnicos, un claro ejemplo se da con la ley penal, ya que general un efecto jurídico sancionador sobre el infractor y su eficacia radica una mayor protección a la sociedad, esto en el efecto social y por el efecto técnico es que ninguna legislación la contradice. (Araujo, 2019)

## **INSPIRACIONES DE LA OPINIÓN CONSULTIVA 23/2017**

Hasta ese punto, la opinión consultiva 23 de 2017 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos tiene una gran importancia en el ámbito internacional ya que es pionera en materia del medio ambiente y de los derechos humanos, y es un claro ejemplo de cuando un pronunciamiento de la corte interamericana de derechos humanos empieza a tener existencia, validez y eficacia. (CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, 2017) Esto ayudara para dar una contextualización en material internacional-ambiental y seguido hablar sobre los ordenamientos jurídicos colombiano y brasileño.

Para poder desarrollar los puntos ya mencionados se tiene que contextualizar sobre el proceso que se tiene que llevar a cabo para la realización de una opinión consultiva, la cual nace con una solicitud hecha por los estados miembros de la OEA, la CIDH y en algunos casos los órganos de la OEA en las áreas de su competencia. (CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, 2017) De igual manera se tiene que mencionar y aclarar que la finalidad de la opinión consultiva es aclarar dudas que tengan los estados en relación de derechos humanos o deberes que tienen los mismos esto con el fin de dar una verdadera protección de estos derechos humanos. (CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, 2017)

Ahora bien, ya sabiendo quienes pueden solicitar una opinión consultiva, en el caso a estudiar el estado miembro que la solicito fue Colombia en el año 2016 donde consulto las siguientes preguntas que fueron resueltas por la CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS (2017, p.4):

¿Cuál es el ámbito de aplicación de las obligaciones estatales relacionadas con la protección del medio ambiente que surgen de la CADH? • ¿Cuáles son las obligaciones de los Estados en materia del medio ambiente, en el marco de la protección y garantía de los derechos a la vida y a la integridad personal consagrados en la CADH?

A raíz de estas preguntas se desarrollaron puntos como la protección del medio ambiente y de los derechos humanos, alcance de la jurisdicción que tiene la convención americana derechos humanos y las obligaciones ambientales que se derivan de esta. (CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, 2017) El carácter vinculante es importante al momento de hablar de una opción consultiva por ende la corte IDH habla sobre la obligación de realizar un control de convencionalidad, el cual, se debe entender como el análisis de compatibilidad del derecho interno de un estado miembro y de los estándares de la CADH, así como los pronunciamientos y tratados en el SIDH. (CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, 2017)

Se tiene que mencionar obligatoriamente la jurisdicción que tiene la opinión consultiva dentro del SIDH, donde la corte IDH ha sido clara y ha dicho que esta no se limita al territorio por ende se puede abarcar conductas extraterritoriales, esto está relacionado con los daños ambientales transfronterizos donde los estados miembros están obligados de evitar daños ambientales que puedan afectar personas fuera de su territorio. (CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, 2017)

Por ende, en la opinión consultiva 23 desarrolla una serie de obligaciones que de derechos

humanos de los estados con el fin de garantizar una protección ambiental, estas estrategias de prevención dentro de la Opinión consultiva 23/17 solicitada por la Republica De Colombia la cual es la respuesta ya que se menciona 5 obligaciones mínimas que el Estado debe adoptar dentro de su obligación general de tomar las medidas apropiadas para prevenir violaciones de los derechos humanos como consecuencia de daños ambientales debido a que no es posible mencionar las medidas o estrategias preventivas pues varían según el derecho de que se trate y según las condiciones propias de cada Estado. (CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, 2017)

Otra estrategia preventiva que se puede aplicar es la tener una regulación frente a actividades de la zona, esto mediante la creación de leyes y la realización de un estudio de impacto ambiental. Como estrategia preventiva se debe tener la aprobación del estudio de impacto ambiental el cual debe ser realizado por entidades independientes y garantizar la participación de las personas interesadas en el estudio de impacto ambiental. (CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, 2017)

Por último y no menos importante la estrategia preventiva de supervisar y fiscalizar las actividades económicas, para ejercer un control administrativo sobre operadores públicos y privados. Así mismo estos mecanismos no solo deben incluir medidas preventivas, sino también aquellas apropiadas para investigar, sancionar y reparar posibles abusos, mediante políticas adecuadas, actividades de reglamentación y sometimiento a la justicia. (CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, 2017)

También se menciona el principio de prevención, el principio precautorio y sus diferencias, se puede concluir que el principio de prevención es más efectivo frente a la problemática debido a que el Estado no tiene una limitación para actuar debido lo rigen dos conductas por un lado la prohibición de causar daños al medio ambiente y por el otro la de vigilar las actividades que puedan generar consecuencias al medio ambiente. (CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, 2017) Hay una obligación muy importante y es la de cooperación de los estados donde se resaltan puntos como el deber de notificar en caso de un daño ambiental y segundo el deber de consulta y negociación donde prima la buena fe. (CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, 2017)

Por ultimo y no menos importante las obligaciones de procedimiento en la cuales se tiene que dar acceso a toda la información relacionada con un posible daño ambiental, de igual manera se debe garantizar la participación pública de las personas en la toma de decisiones que puedan

afectar el medio ambiente también el estado debe garantizar el acceso a la justicia en relación de estos con la protección del medio ambiente donde cualquier persona podrá impugnar cualquier norma, asegurar la realización de los procedimientos y remediar cualquier violación contra las obligaciones del derecho ambiental. (CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, 2017)

Una vez contextualiza la opinión consultiva 23/2017 se puede inferir que la existencia de la opinión consultiva se da en el momento de su promulgación y es conocida por todos los estados miembros, la validez radica en el momento que todos sus estados miembros ratifican la CADH por ende se someten a la corte IDH y por ultimo su eficacia se da cuando al dar a conocer la opción consultiva los estados miembro previamente realizaron un control de convencionalidad con el fin de que estas disposiciones sean compatibles con su ordenamiento jurídico interno. (CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, 2017)

Ahora bien, el ordenamiento jurídico Colombiano guarda una gran similitud con la ya mencionado debido a que la eficacia esta investida en un sentido jurídico pero también sociológico, ya que se tiene que entender que la norma puede generar consecuencias, debido a que esta puede permitir o prohibir, esto desde un punto de vista jurídico ya que desde el sociológico se evalúa que la norma es cumplida en la realidad y es respetado por lo obligados ya que modifica el comportamiento o decisiones que toman estos. (CORTE CONSTITUCIONAL, 2003)

## **EXISTENCIA, VALIDEZ Y EFICACIA DE LAS LEYES EN COLOMBIA Y BRASIL**

Ahora bien para hablar sobre la existencia de una norma los grandes autores que han estudiado el tema han presentado un sinnúmero de tesis sobre esta pero hay dos que llaman mucho la atención y que prevalecen hasta el día de hoy, en un primer momento se habla que la existencia de la norma está ligada a una condición, la cual es pertenecer a un sistema u ordenamiento jurídico, esto quiere decir que no hay una norma aislada ya que siempre está integrada en un sistema y por otro lado se habla de la tesis de que la existencia de la norma está estrechamente ligada a un hecho que a su vez está integrado de varios procesos. (CARACCIOLO, 1997)

Lo anterior se puede sintetizar en que el proceso está conformado con un acto que sería el de la promulgación, antecedido por la realización de individuos facultados y calificados llamados autoridades normativas, aquí es donde se tiene que mencionar que la existencia de la norma puede

ser espacial y temporal es decir que una norma existe o deja de existir en un momento determinado y en unas localizaciones espaciales y entras no. (CARACCIOLO, 1997)

En Colombia se establece una serie de requisitos para que una ley sea investida de existencia, según el legislador en la CONSTITUCIÓN (1991) en su artículo 157 se establecer que:

Ningún proyecto será ley sin los requisitos siguientes: 1. Haber sido publicado oficialmente por el Congreso, antes de darle curso en la comisión respectiva. 2. Haber sido aprobado en primer debate en la correspondiente comisión permanente de cada cámara. El reglamento del Congreso determinará los casos en los cuales el primer debate se surtirán sesión conjunta de las comisiones permanentes de ambas cámaras. 3. Haber sido aprobado en cada cámara en segundo debate. 4. Haber obtenido la sanción del Gobierno

Por otro lado, Brasil prevé una serie de pasos para que se pueda lograr la existencia de una ley en un primer momento se da la publicación, es decir, la persona que está autorizada para presentar un proyecto de ley, donde se puede distinguir los senadores, diputados además del presidente de la república, por otra parte, cualquier comisión de la cámara, senado o congreso nacional, iniciativa popular, tribunal supremo federal, entre otros. (CONSTITUCIÓN, 1988)

Seguido de lo ya mencionado entra el análisis de contenido que será precedida por un comité de mérito, en segundo momento se hará un análisis de admisibilidad por parte de las comisiones de Hacienda y Tributación (CFT) y Constitución y Justicia y Ciudadanía (CCJC) el concepto de estas es muy importante ya que son las que determinan si esta va hacer aceptado de acuerdo al presupuesto o si es va en contra de la constitución. (CONSTITUCIÓN, 1988) Una vez sea acepta se pasa hacer una votación que tiene que ser aprobada por la mayoría absoluta, es decir 257 diputados esto si es una ley ordinaria, seguido del reflejo que en resumen es que se extraen unas partes del texto principal que ya fue aprobado para votar si se deben ajustar o eliminar del mismo. (CONSTITUCIÓN, 1988)

Por último, una vez aprobado por el pleno de la cámara de pueden dar dos circunstancias, si la norma aprobada viene de la cámara, tiene que ser conocida por el senado para ser votado, al contrario, si viene del senado no es necesario que sea votada por la cámara, después de surtir todo este proceso se pasa al veto es decir el presidente ratifica el proyecto o lo sanciona, este puede vetar una parte del proyecto o toda, si así lo considerase. (CONSTITUCIÓN, 1988) Todo lo anterior demuestra que el proceso la legislar una norma y por ende que esta empieza a existir es un procesomás largo, pero en síntesis guarda una gran relación y similitud con el proceso legislativo colombiano donde se puede resaltar que intervienen los poderes de la nación

destacando el legislativo y ejecutivo. (CONSTITUCIÓN, 1988)

Como ya se pudo observar el procedimiento legislativo se puede resumir en 3 grandes etapas donde se hace un trámite por el poder legislativo, después necesariamente tiene que hacer una sanción o ratificación presidencial y por ultimo su promulgación, pero ahora se tiene que estudiar cuando una norma es válida o esta investida de validez, según el ordenamiento brasileño no se tiene que confundir vigencia con validez ya que esta última hace referencia a que esta ley que fue promulgada no sea contraria al texto constitucional o en su defecto sea contraria a tratados internacionales ratificados por el país, mientras que la vigencia empieza desde el momento de su promulgación o publicación hasta que por una u otra manera sea derogada. (GOMES, 2007)

De lo anterior, se puede inferir que las leyes que están vigentes no necesariamente son válidas debido que hay muchas que son contrarias a la constitución, es donde entramos a hablar sobre la existencia de normas constitucionales inconstitucionales, estas se pueden configurar por diferentes motivos entre las cuales se pueden mencionar algunas como la infracción de la constitución escrita, la inconstitucionalidad de normas constitucionales ilegales, seguido por la inconstitucionalidad de las leyes de reforma constitucional y la inconstitucionalidad de normas constitucionales por contradicción de normas constitucionales de rango superior. (BACHOFF, 2010)

Lo ya mencionado puede configurarse en la norma escrita pero también se puede configurar en el derecho constitucional no escrito, donde se puede mencionar inconstitucionalidad por la lesión de los principios constitutivos no escritos del texto constitucional, la inconstitucionalidad por la contradicción del derecho constitucional consuetudinario, la inconstitucionalidad (invalidez) por la contradicción del derecho meta positivo no positivado, entre otras posibilidades de normas constitucionales inconstitucionales (inválidas). (BACHOFF, 2010)

Continuando con las normas constitucionales inconstitucionales tiene que verse el pronunciamiento que hay en la doctrina y en la jurisprudencia, cuando se hace mención a la constitución escrita es esta de manera formal por ende cualquier ley contraria a esta se considera infractora, en ese momento se tiene que hablar de la jurisprudencia, debido a que si un tribunal quiere decretar inválida una norma constitucional, puede hacer solo y solo si contradice los principios fundamentales (Bachoff, 2010). Lo anterior crea un paradigma puesto que es difícil pensar que una norma constitucional puede contradecir al texto constitucional, es decir (Bachoff, 2010, p.37-38):

sí una norma constitucional puede llegar a ser examinada por los tribunales debido a una lesión del derecho meta positivo a la igualdad (o perteneciente al derecho a la ocupación), y de si la declaración de una contradicción tal pudiera traer como resultado la ineficacia jurídica

Por otro lado y dando un gran ejemplo, Bachoff (2010) afirma que el artículo 131 es un claro ejemplo de una norma constitucional que va en contravía del texto constitucional ya que no está alineado con los principios fundamentales del mismo, ya que habla sobre que se puede actuar en ciertos casos frente a los derechos fundamentales, es decir hacer una violación directa de los mismos, lo cual es inamisible sobre los principios de un estado de derecho, en este sentido el tribunal no podría pronunciarse sobre este tema, la única salida sería debatir sobre la validez de la misma, pero no se encuentra aprobado hacer un cuestionamiento de esta.

Sin embargo, para Bachoff (2010) la norma constitucional puede ser contraria al derecho meta positivo, cuando se da un amplio reconocimiento de los derechos fundamentales, debido a que estos tienen que ser parte importante en el orden constitucional, para esto se tiene hacer una distinción entre el derecho formal o escrito y el derecho material, donde el artículo 131.3 de la Ley Fundamental de Bonn no se puede aplicar, debido a que contradice las normas materiales de la constitución. Los principios fundamentales constitucionales son la piedra angular debido a que son elementales y constituyen un derecho precedente, por otro lado, el principio de estado de derecho y el principio de la igualdad son imprescindibles para el buen desarrollo de la personalidad humana, por ende, no se puede enjuiciar la constitucionalidad de leyes simples, solo por la validez de una norma constitucional. (Bachoff, 2010)

Según, Bachoff (2010) el artículo 131 tiene una relevancia importante ya que su validez presenta dos contradicciones, la primera la cual presenta una inconsistencia, en lo referente al texto constitucional y la segunda que va en contra vía del derecho meta positivo, por ende, no se da la inconstitucionalidad, sino que se da una no obligatoriedad de estas normas ya que contradicen el derecho. Por otro lado, se presentan manifestaciones por parte del parlamento entre las que se encuentran una posición ius naturalista, la cual versa sobre que el juez no debe estar sujeto solo a la ley, sino que también tiene valor su conciencia a la hora de tomar una decisión, lo que da una independencia judicial, ya que si este lo considera puede ir en contra de las decisiones parlamentarias y así garantizar una justicia. (Bachoff, 2010)

En síntesis la validez de la norma, se reconoce cuando esta no contradice una ley superior, la constitución o el derecho internacional, en este último se tiene que entender que las normas que regulan este derecho tienen como base los derechos humanos por lo que goza

de un status distinto, es decir es superior a las normas o leyes ordinarias pero es menos que la constitución esto en el sistema brasileño mientras que en el colombiano este derecho internacional es igual o en algunos casos superior a la constitución. Ahora bien, según Gomes (2007, p.1) esta norma pierde su validez:

Cuando la inconstitucionalidad se produce de manera concentrada (en una acción directade inconstitucionalidad, por ejemplo) o si se trata de una discusión de una ley en teoría, por el Pleno del Supremo Tribunal Federal, hablamos de eficacia erga omnes. Cuando se declara la nulidad (sólo) respecto de un caso concreto, debido al difuso control de constitucionalidad, su eficacia es sólo inter-parte. Una vez que una ley es declarada inválida por el Pleno (en la acción concentrada o cuando se discute teóricamente, en el sistema difuso), ya no puede aplicarse. La ley declarada inválida, en este caso, permanece vigente (formalmente), hasta que el Senado la elimine del ordenamiento jurídico (CF, art.52, X), pero no tiene validez (en otras palabras: ya no puede tener validez). cualquier aplicación concreta.

Lo anterior, explica de una manera completa lo referente a la validez, aquí es donde se tiene que mencionar la eficacia como último paso a contextualizar en este artículo donde se podría decir que la eficacia es cuando se constituye una realización del objetivo que prevé la norma esto mediante un cumplimiento real y eficaz, ya que una norma que es vigente pero carece de eficacia es una norma inexistente, debido a que toda norma se crea con el fin de que sea cumplida por la colectividad y para que este objetivo se cumpla debe ser aplicado por la autoridades del estado. (Hernandez, 2015)

Es decir, la norma eficaz es aquella que produce efectos normativos, ahí es donde entra la eficacia jurídica y la eficacia social, donde la primera es produce unos efectos jurídicos y a su vez una autoridad competente invoca su aplicación mientras que la segunda regula la forma en la que se debe comportar la colectividad y este actuar debe ir acorde a la norma. (Salomão, 2020) Se puede inferir que una norma eficaz jurídicamente puede no ser eficaz socialmente, un claro ejemplo sería el Decreto Ley nº 2.848 de 1940 el cual tipifica el adulterio el cual ya está derogado, pero ayuda a entender sobre la eficacia social debido a que si este estuviera en el ordenamiento jurídico podría considerarse como ineficaz socialmente debido a que muchas personas no adoptan la fidelidad conyugal como un valor y además de esto es una práctica indulgente en la sociedad. . (DECRETO LEY N.º 2.848, 1940)

Al ser una práctica indulgente, esta norma sería jurídicamente eficaz ya que si alguien comete este delito que en su momento estaba tipificado tendría que cumplir con su respectiva sanción debido a que se estas produciendo efectos jurídicos y podría ser aplicada por la autoridad competente, es decir, que el juez al momento de tomar su decisión ve que el delito está tipificado

y hay las pruebas suficientes podría condenar a esta persona por daños morales con una sanción. (DECRETO LEY N.º 2.848, 1940)

En conclusión, la eficacia de una norma recae en que la autoridad competente invoque su aplicación, al momento que esta norma empiece a tener efectos jurídicos que pueden ir de una sanción económica a una privación de la libertad, esto cuando se habla de una norma eficaz desde el punto de vista jurídico, ya que desde un punto de vista social existen normas que no son socialmente aceptadas y por ende no cumplen la función de regular el comportamiento de la colectividad. (Salomão, 2020)

## **METODOLOGÍA**

Por último, se ha de mencionar que el presente artículo de investigación se basa en una metodología con un enfoque cualitativo a partir de los métodos inductivo-deductivo, toda vez que a partir de las distintas implicaciones que se generan cuando una ley empieza existir, a tener validez o a tener eficacia en el ordenamiento jurídico se dedujo la contextualización de disposiciones que ayudaran a entender de una mejor manera porque estas están presentes en la constitución de cada país de una manera no escrita pero el desarrollo de la misma se describe con exactitud mediante diferentes procesos. Así mismo, se utilizó el método analítico-sintético atendiendo en un primer momento a la recolección y análisis de la información documental necesaria para la construcción de la rículo y posteriormente el uso de la síntesis permitiólá delimitación de los puntos a desarrollar en el artículo de investigación.

## **CONCLUSIÓN**

En un primer momento se contextualiza la existencia de la norma como algo que es el resultado de un proceso legislativo que dependiendo del ordenamiento jurídico puede ser más rápido como en el caso colombiano o puede ser un poco más largo en el caso brasileño, pero en el momento de analizar su estructura se puede ver una gran similitud, debido aquellos dos inician con un proyecto de ley el cual puede ser presentado por el poder ejecutivo, legislativo y de otras partes de la sociedad, una vez presentado es te proyecto lo entrara a analizar el congreso el cual hará varios debates con el fin de aprobarlo o denegararlo, y una vez aprobado tendrá que ser conocido por el presidente el cual sancionara la ley con el fin de promulgarla y con esto investir

a la ley de existencia.

La opinión consultiva 23/2017 solicitada por el estado colombiano es un claro ejemplo de cuando se da la vinculación de esta en los estados miembros, en este caso la vinculación esta relacionada con la protección del medio ambiente y de los derechos humanos, lo anterior con el fin de que no se violen los derechos de las personas en el territorio cuando se habla de esta clase de jurisdicción y de igual manera en asuntos extraterritoriales.

En materia ambiental la opinión consultiva 23/2017 representa una gran importancia debido a que se hace mención a una serie de obligaciones que deben tener los estados que ratificaron la CADH, y como deben realizar un control de convencionalidad para que estas disposiciones estén acorde con el ordenamiento jurídico interno de cada estado miembro.

La opinión consultiva 23/2017 se puede ver claramente cuando esta empieza a tener una existencia en el ordenamiento jurídico internacional, la cual, se da al momento de su promulgación, además su validez radica en el momento que todos los estados miembros ratificaron la CADH y por último su eficacia se da en el control de convencionalidad realizado por cada estado miembro.

Ahora bien, relacionado con las implicaciones que genera la promulgación de la ley que carece de validez, es decir, que son contrarias a leyes que son superiores, las cuales pueden ser las leyes del derecho internacional que son ratificadas por el país o también que contraria la constitución, al momento que empiezan a existir tienen una presunción de validez y se convierten en ley es inconstitucionales que al momento de ejercer un control se va a verificar la invalidez de la misma para que así sea derogada y deje de existir en el ordenamiento jurídico.

En relación a la eficacia, esta comienza en el momento que la autoridad competente aplica esta norma en la colectividad y empieza a generar efectos legales hacia el infractor ya que esta norma esta investida de obligatoriedad y por ende es un deber para la sociedad.

La eficacia social es un tema diferente ya que existen leyes en el ordenamiento jurídico donde esta tiene efectos legales pero la sociedad actúa indiferente un claro ejemplo son leyes como el adulterio que en su momento ten ían existencia, presunta validez y eficacia jurídica, pero al día de hoy serian rechazadas por la colectividad porque es una práctica habitual en la sociedad actual.

Por último, en el ordenamiento jurídico existen muchas leyes que carecen de validez o de eficacia, y es el deber de la autoridad competente en apartarlas del sistema jurídico con el fin de que haya una descongestión del poder judicial, debido a que todos los días se presentan casos de leyes que la colectividad consideran que son invalidas o inconstitucionales, y otras normas que

simplemente no tienen una eficacia social y por ende tienen que ser suplididas o derogadas.

## REFERENCIAS

ARAUJO, P. Vigor, vigência, eficácia, validade e existência das leis e normas jurídicas.

**Jusbrasil**, Brasília, Brasil. 2019. Disponible en:

<https://www.jusbrasil.com.br/artigos/vigor-vigencia-eficacia-validade-e-existencia-das-leis-e-normas-juridicas/682235223> Acceso en: 28/12/2024

BACHOFF, O. ¿Normas constitucionales inconstitucionales? (Álvarez, L. trad.; García, D., y Díaz, F., presentación) **Palestra Editores**, Lima, Perú. 2010. Disponible en:

<https://www.corteidh.or.cr/tablas/r32756.pdf>. Acceso en: 02/01/2025

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. **Senado Federal**, Brasília, Brasil.

1988. Disponible en: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)  
Acceso en: 03/01/2025

BRASIL. Decreto lei No2.848 de 7 de dezembro. Brasília. 1940.

Disponible en: [www.planalto.gov.br/CCIVIL\\_03/Decreto-Lei/Del2848.htm](http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/Decreto-Lei/Del2848.htm) Acceso en: 03/01/2025

CARACCILO, R. Existencia de normas. **Biblioteca Virtual Miguel de Cervantes**, Alicante, España. 2020. Disponible en: <https://www.cervantesvirtual.com/downloadPdf/existencias-de-normas-0/> Acceso en: 29/12/2024

COLOMBIA. Corte Constitucional. **Sentencia C-873**. Bogotá. 2003. Disponible

en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2003/c-873-03.htm> Acceso en: 28/12/2024

COLOMBIA. Constitución Política de la Republica de Colombia. **Secretaria General del Senado**, Bogotá, Colombia. 1991. Disponible en:

<http://www.secretariasenado.gov.co/constitucion-politica> Acceso en: 03/01/2025

FLÁVIO, L. Vigencia e validade da lei. **Migalhas**, Brasília, Brasil. 2007. Disponible en:

<https://www.migalhas.com.br/depeso/37149/vigencia-e-validade-da-lei> Acceso en: 02/01/2025

HERNÁNDEZ, A. Eficacia constitucional y derechos humanos. **Colección sobre la**

**protección constitucional de los derechos humanos**, Ciudad de México, México. 2015.

Disponible en [https://appweb.cndh.org.mx/biblioteca/archivos/pdfs/fas\\_CPCDH17.pdf](https://appweb.cndh.org.mx/biblioteca/archivos/pdfs/fas_CPCDH17.pdf)  
Acceso en: 03/01/2025

NUNES, R. Existência, validade, eficácia, vigência e vigor da lei. **Jusbrasil**, Brasília, Brasil.

2020. Disponible en: <https://www.jusbrasil.com.br/artigos/existencia-validade-eficacia-vigencia-e-vigor-da-lei/770078603> Acceso en: 29/12/2024

ORGANIZACIÓN DE ESTADOS AMERICANOS. Opinión consultiva 23 solicitada por la

Republica de Colombia. 2017. Disponible en:  
[https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea\\_23\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_23_esp.pdf) Acceso en: 01/03/2025

SALOMAO, G. Eficacia e aplicabilidade das normas constitucionais. **Senado Federal**, Brasilia, Brasil. 2020. Disponible en:  
[https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/570639/Eficacia\\_aplicabilidade\\_normas\\_constitucionais.pdf](https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/570639/Eficacia_aplicabilidade_normas_constitucionais.pdf) Acceso en: 03/01/2025