

OBEDECER PARA CONFIAR Y CONFIAR PARA OBEDECER: ALGUNOS APUNTES SOBRE LA CONFIANZA EN RELACIÓN CON LA (DES)OBEDIENCIA AL DERECHO*

EDUARDO MAGOJA**

Resumen. El derecho es una práctica social compleja dentro de la cual intervienen diversos factores, en especial de naturaleza moral. Uno de tales componentes –muy importante, por cierto– es la confianza. Ella cumple un papel protagónico en muchas instituciones y en el Estado de derecho: por ejemplo, en una simple relación contractual o en el desarrollo del principio general, y fundamental, de la seguridad jurídica.

El problema de la obligación política, esto es, el vínculo complejo que une al individuo con la organización estatal no escapa a aquella relación. Focalizado en este punto, el propósito de este trabajo es desarrollar, desde la filosofía jurídica y una clave de lectura que privilegia la obligación política, la confianza en cuanto capital jurídico-social y su vínculo con la (des)obediencia al derecho en el marco de la empresa cooperativa del Estado. Mediante una variable que afecta sin duda a las democracias actuales, se busca reflexionar sobre una de las condiciones que contribuye a mantener la obediencia generalizada al derecho y el respecto por las instituciones.

Palabras clave: confianza, obediencia, desobediencia, derecho, esquema cooperativo.

* Recepción: 15/3/2022; evaluación: 20/3/2022; aceptación: 1/5/2022.

** Abogado y magíster en Filosofía del Derecho (UBA). Docente en Teoría General y Filosofía del Derecho (UBA). Correo electrónico: magojaeduardo@gmail.com.

***OBEY TO TRUST AND TRUST TO OBEY:
SOME NOTES ON TRUST IN RELATION
TO (DIS)OBEDIENCE TO LAW***

Abstract. Law is a complex social practice in which several factors take part, especially of a moral nature. One of these factors –by the way a very important one– is trust. It plays a main role in many institutions and in the rule of law: for instance, in a simple contractual relationship, or the development of the general and fundamental principle of legal certainty.

The problem of political obligation, that is, the complex link that joints the individual with the state organization does not escape from that relationship. Concerning whit this topic, this paper aims to develop, from legal philosophy and an approach focused on political obligation, trust as legal-social capital and its relation with (dis)obedience to law in the cooperative scheme of state. By studying a social factor that undoubtedly affects current democracies, the paper seeks to reflect on one of the conditions that contribute to maintaining general obedience to the law and respect for institutions.

Keywords: trust, obedience, disobedience, law, cooperative scheme.

***OBEDECER PARA CONFIAR E CONFIAR
PARA OBEDECER: ALGUMAS NOTAS
SOBRE A CONFIANÇA EM RELAÇÃO
À (DES)OBEDIÊNCIA AO DIREITO***

Resumo. O direito é uma prática social complexa na qual intervêm vários fatores, especialmente de natureza moral. Um desses componentes –muito importante, a propósito– é a confiança. Esta desempenha um papel principal em muitas instituições e no Estado de direito: por exemplo, numa simples relação contratual ou no desenvolvimento do princípio geral e fundamental da segurança jurídica.

O problema da obrigação política, isto é, o vínculo complexo que une o indivíduo à organização estatal, não escapa a esta relação. Focado neste ponto, o objetivo deste trabalho é desenvolver, a partir da filosofia jurídica e de uma chave de leitura que privilegia a obrigação política, a confiança como capital jurídico-

co-social e sua vinculação com a (des)obediência ao direito no quadro da empresa cooperativa estatal. Através de uma variável que indiscutivelmente afeta as democracias atuais, busca-se refletir sobre uma das condições que contribui para manter a obediência generalizada ao direito e o respeito às instituições.

Palavras-chave: confiança, obediência, desobediência, direito, esquema cooperativo.

§ 1. **INTRODUCCIÓN**

La teoría del *fair play* es una propuesta que intenta justificar por qué los ciudadanos de un Estado tienen el deber de obedecer las leyes y sus instituciones. Dicho planteo se remonta a HART³, pero luego fue desarrollado por RAWLS⁴ y más recientemente por KLOSKO⁵. La idea es sencilla, pero con mucho potencial: si un individuo se beneficia del esfuerzo de los demás participantes de un esquema cooperativo, tiene a su vez el deber de soportar las cargas que establecen los miembros entre sí; de lo contrario, violarían su deber de *fair play*, esto es, de reciprocitar los beneficios obtenidos.

Según KLOSKO, el principio de *fair play*, que es la esencia de la teoría, depende de cinco factores⁶. En primer lugar, debe haber un esquema activo de cooperación social. En segundo lugar, el esfuerzo cooperativo coordinado por reglas debe generar beneficios para los miembros de la asociación. Como tercer requisito, la cooperación requiere la sumisión a varias restricciones a la libertad y, por ello, es gravosa para quienes cooperan. En cuarto término, se requiere la cooperación de la mayoría de los participantes, y no necesariamente de todos, para que la empresa produzca beneficios; de esta manera, al interior de la empresa se puede distinguir entre aquellos que se someten a las reglas y aquellos que no. Por último, incluso quienes no cooperan aprovechan los beneficios derivados del esfuerzo de los demás, y sobre ellos también sería posible entonces justificar un deber de cooperación.

³ HART, *Are there any natural rights?*, "Philosophical Review", vol. 64, nº 2, p. 175 a 191.

⁴ RAWLS, "Legal obligation and the duty of fair play", en FREEMAN, *Collected papers*, p. 117 a 129.

⁵ KLOSKO, "Presumptive benefit, fairness, and political obligation", en EDMUNDSON, *The duty to obey the law*, p. 193 a 212; también de KLOSKO, *The principle of fairness and political obligation*; y *Political obligations*.

⁶ KLOSKO, *The principle of fairness and political obligation*, p. 33.

En su propuesta, KLOSKO realiza un análisis muy detallado sobre cada uno de estos requisitos, pero no se detiene mucho, en relación con el cuarto, sobre la cuestión de la obediencia generalizada como condición necesaria de desarrollo de toda empresa cooperativa. Quizás esto se debe a que no es necesario hacer semejante análisis. En efecto, es bastante intuitivo que el principio de *fair play* funciona siempre y cuando haya cierto nivel elevado de sometimiento a las normas. Ningún hombre racional realizaría sacrificio alguno allí donde la regla es la desobediencia y el esquema no puede garantizar, debido al caos y la anomia, que los esfuerzos no sean en vano. Dicho esto, sin embargo, cabe realizar el siguiente planteo: si bien un argumento de este tipo ofrece una respuesta suficiente, lo cierto es que se pueden llevar adelante algunas consideraciones adicionales a la luz del valor instrumental y moral de la confianza, elemento clave que a simple vista anida sobre la base de la reciprocidad e incide sobre la cooperación generalizada y la sumisión a la autoridad del derecho.

En este sentido, el propósito de este trabajo es desarrollar, desde la filosofía jurídica y una clave de lectura que privilegia la obligación política (el vínculo complejo que une al individuo con la organización estatal)⁷, la confianza en cuanto capital jurídico-social y su vínculo con la (des)obediencia al derecho en el marco de la empresa cooperativa del Estado. Se espera reflexionar, de este modo, sobre el rol central que tiene la confianza dentro del problema de la obediencia al derecho, y su desobediencia, desde una variable que afecta sin duda a las democracias actuales.

En función de lo planteado, la estructura del trabajo será la siguiente: en primer lugar, realizaremos algunas precisiones sobre la confianza en conexión con la obediencia al derecho; en segundo lugar, veremos el impacto de la desconfianza en un esquema cooperativo y, a partir de allí, en tercer término, argumentaremos sobre la importancia de mantener una obediencia estricta para conservar el valor del derecho y, sobre todo, su autoridad.

§ 2. **EL LUGAR DE LA CONFIANZA EN MATERIA DE OBLIGACIÓN POLÍTICA**

La confianza se encuentra por doquier en el entramado de relaciones que engloba la sociedad: en una simple relación de amistad,

⁷ HORTON, *Political obligation*, p. 11 a 13.

en las transacciones económicas, en las relaciones de trabajo, en el trato médico-paciente y en otros vínculos sociales más complejos. El derecho en particular y el Estado en general no están ajenos a esta situación. Muchas de sus instituciones tienen un fuerte contacto con la confianza, cuya presencia incluso puede definir hasta su normal funcionamiento y calidad. Pensemos, por ejemplo, en la seguridad jurídica, uno de los principios más importantes del Estado de derecho que remite, según explica BIDART CAMPOS, “a la idea de que ha de ser posible prever razonablemente con suficiente precisión, y sin sorpresivas irrupciones, cuáles han de ser las conductas de los operadores gubernamentales y de los particulares en el marco estable del ordenamiento jurídico, así como contar con adecuada protección frente a la arbitrariedad y a las violaciones de ese mismo orden jurídico”⁸. O consideremos la celebración de un simple contrato de compraventa en el que una agencia de autos, tras recibir un determinado monto de dinero, se compromete a hacer entrega de un vehículo automotor. En ambos casos, cumple un rol central en la configuración y desarrollo de la relación la creencia que se tenga acerca de cómo se desarrollarán las cosas (previsibilidad), sea esto que se trate, en el caso de la seguridad jurídica, del cumplimiento por parte del Estado de leyes, procedimientos y decisiones adoptados, o, en el ejemplo del contrato, el modo en que se comportará la contraparte luego de celebrarse el acuerdo. Las personas podrán tener cierto grado de confianza (o desconfianza) con respecto a la posibilidad de que se satisfagan sus expectativas, lo cual sin duda influirá –más allá de las eventuales consecuencias legales– no solo en la opinión que se puede tener sobre una determinada institución (el Poder Judicial, la policía o la administración estatal en general) o la persona con quien se celebra un contrato, sino también directamente sobre la decisión de tomar vínculo alguno. Si, por ejemplo, el grado de desconfianza hacia la institución policial o judicial es muy alto, quizá las personas eviten denunciar ciertos delitos o llevar un conflicto civil a la justicia; o por lo menos lo pensarán varias veces antes de hacerlo.

En la literatura se ha discutido mucho acerca del concepto de confianza. Según GAMBETTA, “la confianza (o, simétricamente, la desconfianza) es un nivel particular de la probabilidad subjetiva con el que un agente evalúa que otro agente o grupo de agentes realizará una acción particular, tanto *antes* de que pueda monitorear tal acción (o independientemente de su capacidad para poder controlarla algu-

⁸ BIDART CAMPOS, *Tratado elemental de derecho constitucional*, p. 12.

na vez) y en un contexto en el que afecta su propia acción”⁹. Sin embargo, una gran parte de los especialistas, como BAIER, HAWLEY y FESTENSTEIN, no reducen el concepto a una simple creencia dada con respecto a la conducta que tomará otra persona –lo cual impediría distinguirla de la mera dependencia en otro–, sino que la entienden como una actitud calificada por el tipo de reacción: cuando alguien confía en otro y este viola su confianza, lo que emerge en aquel individuo ante el incumplimiento de las expectativas es una sensación de traición, o al menos de defraudación, antes que una simple decepción¹⁰. Entre los estudiosos del tema de la obediencia política, GILBERT se expresa en este sentido, cuando en el marco de su teorización sobre los “compromisos conjuntos” (*joint commitments*) dice que “si no estoy en condiciones de confiar en ti para hacer algo, no puedes traicionarme cuando no lo hagas. Puedes sorprenderme, decepcionarme, herirme, pero no puedes traicionarme. Lo que sea que me exponga a la traición legítima mi confianza [...] La traición, se podría decir, es el lado oscuro de la confianza”¹¹.

Si tomamos esta última propuesta, podemos avanzar hacia la idea de que la defraudación que sentimos cuando los demás no se someten a la ley (violación de la confianza interpersonal) o cuando desde el lado de las propias instituciones no se satisfacen nuestras expectativas justificadas (violación de la confianza institucional), se apoya en el incumplimiento o el quebrantamiento de un compromiso o acuerdo. Se supone que como integrantes de una empresa cooperativa mutuamente ventajosa, como lo es el Estado, esperamos que cada uno cumpla con su parte y que las instituciones que gobiernan la empresa actúen de forma tal de fortalecer y promover tal esquema para que cada uno de sus miembros pueda llevar a cabo su plan de vida. El compromiso, por cierto, dada la complejidad de las relaciones de la empresa comunitaria (mayormente anónimas), debe entenderse en un sentido amplio y hasta impreciso, de modo de abarcar tanto la aceptación de bienes primarios básicos como también todos aquellos

⁹ GAMBETTA, “Can we trust trust?”, en GAMBETTA, *Trust: making and breaking cooperative relations*, p. 217 a 218.

¹⁰ Cfr. BAIER, *Trust and Antitrust*, “Ethics”, vol. 96, n° 2, p. 231 a 260; HAWLEY, *Trust, distrust and commitment*, “Nous”, vol. 48, n° 1, p. 1 a 20; y FESTENSTEIN, *Political trust, commitment and responsiveness*, “Political Studies”, vol. 68, n° 2, p. 446 a 462.

¹¹ GILBERT, *Theory of political obligation: membership, commitment, and the bonds of society*, p. 152.

bienes públicos que no son esenciales para el bienestar personal, aunque quizá puedan ser deseados por las personas: los denominados, según KLOSKO, “bienes públicos discrecionales” (*discretionary public goods*)¹² o, para ser más claros, “bienes públicos no básicos”.

Tal acuerdo puede materializarse de distintas maneras; no solo se trata de una cuestión de promesas o juramentos explícitos, como podrán llevar adelante los funcionarios del Estado o determinadas personas en particular, sino cualquier acto que de algún modo muestre, aunque implícitamente, la intención de forma parte de tal empresa y regirse por sus reglas. Conviene tomar aquí, para explicar este punto, la distinción que lleva a cabo SIMMONS entre actos que son signos de consentimiento (*signs of consent*) y actos que llevan implícitamente ese consentimiento (*implies consent*)¹³. En el primer caso, el acto, de acuerdo con el contexto en el que se lleva a cabo, cuenta como una expresión del sujeto de formular su consentimiento; en el segundo, en cambio, el sujeto no busca expresarlo por medio del acto que ejecuta. Los efectos entre uno y otro supuesto son claros: solo el primero puede generar un compromiso. De hecho, en el caso del silencio, para que pueda ser considerado como un signo de consentimiento, se deben satisfacer, según SIMMONS, tres requisitos como mínimo: primero, la situación debe ser tal que sea perfectamente claro que el consentimiento es apropiado y que el individuo es consciente de ello; segundo, debe haber un período razonable de tiempo para formular expresiones de disenso, y los medios aceptables de expresar esa discrepancia deben darse a conocer y ser entendidos por el otorgante del consentimiento; y tercero, debe ser claro para el otorgante del consentimiento el momento en el que esas expresiones de disenso ya no son permitidas¹⁴. Si bien en muchas circunstancias estos tres requisitos son suficientes, SIMMONS sugiere dos condiciones adicionales más: la forma de indicar la disidencia debe ser razonable y a su vez razonablemente fácil de realizar, y sus consecuencias no pueden ser extremadamente perjudiciales para el otorgante del consentimiento¹⁵.

¹² Cfr. KLOSKO, *The principle of fairness and political obligation*, p. 85.

¹³ SIMMONS, *Tacit consent and political obligation*, “Philosophy & Public Affairs”, vol. 5, n° 3, p. 286 y SIMMONS, *Moral principles and political obligations*, p. 88.

¹⁴ SIMMONS, *Tacit consent and political obligation*, “Philosophy & Public Affairs”, vol. 5, n° 3, p. 279.

¹⁵ SIMMONS, *Tacit consent and political obligation*, “Philosophy & Public Affairs”, vol. 5, n° 3, p. 280.

Hay numerosos actos que son signos de consentimiento y sirven para justificar el compromiso de someterse al esquema cooperativo de Estado y formar parte de él. En las democracias actuales, dejando a un lado la residencia, aquello sucede en especial con las distintas formas de involucrarse en las instituciones jurídico-políticas de la comunidad y sentirse un miembro de ella. Al respecto, PLAMENATZ, por ejemplo, considera que con la votación de los representantes del gobierno las personas expresan su consentimiento de someterse a la autoridad estatal¹⁶; por su parte, BERAN sostiene que “la aceptación de la membresía plena en el Estado es lo que cuenta como su acuerdo implícito de obedecerlo”¹⁷. Entonces, quienes con libertad eligen vivir en una determinada comunidad y se involucran de un modo u otro en su organización social y política o en las instituciones propias del Estado expresan cierto compromiso de seguir sus reglas.

La confianza interpersonal y la confianza en las instituciones estatales –la cual sería un tipo de confianza delimitada por el objeto hacia el cual se dirige (administración de justicia, órganos de elaboración de leyes, administración estatal, etc.)– juegan un papel muy importante en materia de obligación política dentro de la democracia. En lo que respecta al primer tipo de confianza, confiar en que los demás miembros de la comunidad se someterán a las reglas jurídicas, permite y fortalece la cooperación, entendida como el conjunto de acciones que un individuo realiza, de forma conjunta con otros, con el propósito de alcanzar alguna meta común. En efecto, varios autores consideran que confiar amplía las posibilidades de cooperar con los demás y, si estos efectivamente se comportan de acuerdo con nuestras expectativas, nos permite tener beneficios que de otro modo no serían posible alcanzar¹⁸. Además, lo interesante de la confianza es que, como afirma LUHMANN, posibilita tipos de cooperación muy complejas como el Estado, en los que sería imposible, por limitación de las facultades humanas, tener control sobre las relaciones. Sin confianza solo serían posibles esquemas muy rudimentarios de cooperación, que se circunscriben a un tiempo y espacio muy limitado¹⁹. Ella habilita ir más allá en términos temporales; “se gana tiempo y el

¹⁶ PLAMENATZ, *Consent, freedom and political obligation*, p. 170.

¹⁷ BERAN, *In defense of the consent theory of political obligation and authority*, “Ethics”, vol. 87, n° 3, p. 270.

¹⁸ GAMBETTA, “Can we trust trust?”, en GAMBETTA, *Trust: making and breaking cooperative relations*, p. 213 a 237; HARDIN, *Trust and trustworthiness*, *passim*.

¹⁹ LUHMANN, *Confianza*, p. 154.

tiempo es la variable crítica en la construcción de estructuras de sistemas complejos”²⁰.

Se puede discutir acerca de si verdaderamente la confianza es esencial a la cooperación, sobre todo a gran escala. Por ejemplo, COOK, HARDIN y LEVI rechazan que ella sea importante en la mayoría de los intercambios cooperativos, los cuales se gestionan con bastante eficacia incluso cuando aquella no está presente²¹. Así, dicen que la coordinación y la regulación estatal tienen todo el protagonismo, mientras que el papel real de las relaciones de confianza cumple una función secundaria, en especial en las sociedades complejas. Sin embargo, se puede defender la tesis contraria. Si, por ejemplo, partimos del punto de vista de FRIEDRICH y SOUTHWOOD, de lo que ellos llaman el “trust view” de la obligación promisoria, “hacer una promesa implica invitar a otro individuo a confiar en uno para hacer algo”²². De ser correcta esta perspectiva, entonces la cooperación a través de promesas es imposible sin confianza²³.

La confianza interpersonal, como se advierte de lo dicho, tiene un gran valor instrumental dentro de la dinámica de una empresa cooperativa. Pero también se puede decir que hay un aspecto que trasciende esta cuestión: la confianza sería también valiosa en términos morales. En efecto, siguiendo la tesis de MANSBRIDGE, no es extraño pensar, en el desarrollo de las relaciones sociales, en una “confianza altruista”, que abarca todo el espectro de casos en lo que uno deposita un plus de creencia en el otro que va más allá de lo que efectivamente garantizarían las predicciones objetivas²⁴. Se trata de cierto optimismo en el otro, empatía y buenos deseos de beneficiarlo al asumir tal posición. Son, al menos, tres las razones altruistas de tal tipo de confianza: primero, confiar expresa respeto por los demás, en la medida que se los trata como a uno le gustaría ser tratado; segundo, confiar expresa una preocupación positiva por la relación entre uno mismo y los otros; y tercero, la confianza puede servir como modelo para nuestros semejantes, haciéndolos más propensos a confiar en

²⁰ LUHMANN, *Confianza*, p. 154.

²¹ COOK - HARDIN - LEVI, *Cooperation without trust?*, p. 1.

²² FRIEDRICH - SOUTHWOOD, “Promises and trust”, en SHEINMAN, *Promises and agreements: philosophical essays*, p. 275 a 292.

²³ McLEOD, *Trust*, “The Stanford Encyclopedia of Philosophy”, <https://plato.stanford.edu/archives/fall2021/entries/trust/>.

²⁴ MANSBRIDGE, “Altruistic trust”, en WARREN, *Trust and democracy*, p. 291 a 292.

circunstancias similares. En suma, semejante tinte moral muestra que la confianza es algo digno de aprobación y reconocimiento, siempre que, por supuesto, los fines a los que se dirige no sean moralmente repudiables.

En lo que respecta a la confianza en las instituciones del Estado y su relación con la obligación política, basta aquí con destacar que ella garantiza la integridad, la estabilidad y el valor de las instituciones, potencia el compromiso cívico y le facilita al orden jurídico su tarea de regular la conducta, incluso con menos necesidad de recurrir a la coerción²⁵. Ciertamente, el sistema de normas jurídicas y las autoridades se benefician cuando los propios ciudadanos expresan un fuerte grado de adherencia a sus disposiciones al punto tal que son ellos mismos quienes se regulan. No ser capaz, desde el lado institucional, de aprovechar esta actitud ciudadana disminuye la posibilidad de que la regulación normativa sea eficaz. La confianza, en este nivel, constituye un capital social, jurídico y político –en el sentido de propio de la comunidad política– que facilita el desarrollo de una sociedad eunómica (bien administrada y ordenada) en la que, por un lado, cada uno de los ciudadanos pueda llevar a cabo su plan de vida en un contexto jurídico-político ordenado, seguro y previsible, y, por el otro, se apoye la democracia y el desempeño gubernamental responsable²⁶. Estas afirmaciones, vale aclarar, son sostenibles siempre que las instituciones funcionen adecuadamente, con transparencia y responsabilidad. Dado que son personas las que están a su cargo y a veces sucede que ellas se manejan con impericia o satisfaciendo sus propios intereses, se termina depreciando el valor de las instituciones mismas a los ojos de los ciudadanos. La credibilidad de ellas está atada, muchas veces, al actuar individual.

§ 3. **CONFIANZA, RECIPROCIDAD Y (DES)OBEDIENCIA GENERALIZADA**

Si lo desarrollado con anterioridad es correcto, entonces se puede afirmar que la insatisfacción de las expectativas justificadas, que en relación con el cumplimiento de la ley, los miembros del Estado esperan de los demás o de las instituciones político-jurídicas, afecta negativamente las relaciones cívicas ciudadano-ciudadano y ciudadano-Estado. Dentro de la empresa cooperativa, ello impacta sin

²⁵ FUKUYAMA, *Trust: the social virtues and the creation of prosperity*, p. 27.

²⁶ PUTNAM, *Making democracy work: civic traditions in modern Italy*, *passim*.

duda en el respeto que se le debe a la ley en especial y al derecho en general. En efecto, si vemos que una buena parte de los ciudadanos no cumple con las normas jurídicas, y que quienes integran las instituciones tampoco lo hacen o que la institución tampoco cumple con su finalidad, se puede llegar a un estado de desconfianza que hace que se pierda el sentido de someterse uno mismo a las reglas. La desobediencia al derecho tiene la capacidad de alimentar fuertemente la desconfianza, la cual a su vez impacta en la calidad y los niveles de obediencia de una comunidad. Obediencia y confianza, pues, se retroalimentan mutuamente.

Siempre dentro de los Estados hay cierto grado de desconfianza hacia los demás miembros o las instituciones. No existe una sociedad compuesta de ángeles –como aquella que pensaba RAZ–²⁷ en la que cada uno de ellos expresa una confianza ciega y plena acerca del comportamiento de sus miembros y la actuación de las instituciones que ordenan la convivencia. En la vida real, la posibilidad de que las expectativas se vean frustradas siempre está presente y, de hecho, se materializa con cierta frecuencia. El problema es cuando ello escala a niveles altos, pues puede instaurar un estado de anomia, esto es, de abuso y desobediencia marcada. Ello tiene un efecto negativo en, al menos, dos direcciones. En primer lugar, y en términos horizontales de ciudadano a ciudadano, horada la reciprocidad. Esta es, de acuerdo con BECKER, una virtud (social) según la cual los hombres están obligados, por una cuestión moral, a devolver en la misma proporción los bienes que han recibido por el esfuerzo de otros y a reparar los daños que le han ocasionado a los demás²⁸. En casi la mayoría de las instituciones sociales (como, por ejemplo, la amistad), económicas (el mercado), jurídicas (una sociedad civil) o incluso políticas (el Estado) la reciprocidad juega, de algún modo u otro, un rol central. De hecho, no resulta exagerado afirmar que en las relaciones intersubjetivas su ausencia es algo un tanto extraño, y que no sería posible sin ella mantener un esquema de cooperación en el tiempo.

En segundo lugar, y en términos verticales de ciudadano a Estado, la desobediencia puede depreciar tanto el valor de las instituciones que incluso compromete la razón misma de la empresa estatal. Sin duda, como decía RUSSELL, el respeto a la ley “es una condición indis-

²⁷ RAZ, *Practical reason and norms*, p. 159.

²⁸ BECKER, *Reciprocity*, p. 3.

pensable para la existencia de cualquier orden social”²⁹. No es de extrañar que, si se teme aquel desenlace negativo, se buscará hacer todo lo posible para mantener una estricta obediencia, casi absoluta. La obediencia generalizada mantiene la confianza en el derecho. Un sistema de normas al que se lo respeta y se confía es un ordenamiento al que se lo reconoce como tal y se apuesta a él. El valor de una estricta obediencia como garantía de conservación del Estado, desde una perspectiva filosófica, ha sido un tema tratado, entre muchos otros, por PLATÓN y HUME, y en términos contemporáneos desarrollado de un modo más preciso por una variante del utilitarismo: la generalización utilitarista.

En el caso de PLATÓN, el argumento se plantea de forma clara en el *Critón*, cuando a SÓCRATES se le presentan las leyes y la ciudad de Atenas y, frente a la posibilidad de fugarse de prisión, le dicen: “Dime, SÓCRATES, ¿qué tienes en mente hacer? ¿Con esta acción que emprendes, intentas destruirnos a nosotras las leyes y también a toda la ciudad, en lo que a ti te toca? ¿O crees que es posible que subsista todavía y no se destruya aquella ciudad en la cual las sentencias pronunciadas no tengan fuerza, sino que resulten sin autoridad y destruidas por los particulares?”³⁰. Se presenta a la desobediencia como destrucción, como un acto que, si fuera realizado, llevaría a la ruina al Estado y sus leyes. Incluso, si se exagera el sentido de las palabras de SÓCRATES³¹, se puede pensar que hay una defensa del deber de obedecer al derecho como un deber incondicionado o absoluto: en tal caso, no habría justificación moral alguna que justifique la desobediencia de las leyes en ninguna circunstancia. Esto significa que, si ese deber entra en conflicto con otros deberes, nunca se anula porque tiene el mayor peso en el campo de las razones para la acción³². Habría, entonces, en el caso de SÓCRATES una suerte de defensa del llamado “positivismo ideológico” en su versión extrema³³,

²⁹ RUSSELL, *Autoridad e individuo*, p. 108.

³⁰ PLATÓN, *Critón*, ed. griega de ADAM, p. 13.

³¹ Decimos “si se exagera”, pues en el diálogo platónico no surge la tesis de que para Sócrates siempre, sin excepción alguna, se deben obedecer las leyes positivas de Atenas de forma incondicionada. Al respecto, ver WADE, *In defense of Socrates*, “The Review of Metaphysics”, vol. 25, n° 2, p. 311 a 325.

³² Cfr. WASSERSTROM, “The obligation to obey the law”, en EDMUNDSON, *The duty to obey the law*, p. 19.

³³ GUARINONI, “Sócrates, San Pablo y la obediencia al derecho”, en LACLAU, *Anuario de Filosofía Jurídica y Social*, p. 338.

esto es, aquella concepción iusfilosófica que entiende que el derecho es, por el solo hecho de existir, un valor positivo y por ello los individuos deben obedecer todas las normas jurídicas³⁴.

El desarrollo de HUME va en un sentido parecido al del diálogo platónico. Son muchas las ocasiones en las que en su majestuosa obra el autor destaca el valor de una sumisión rigurosa al derecho en virtud de los beneficios que se derivan de tal conducta generalizada. Así, cuando caracteriza las virtudes sociales de la justicia y la fidelidad, dice que “son sumamente útiles, o de hecho absolutamente necesarias para el bienestar del ser humano; pero el beneficio que resulta de ellas no es la consecuencia de cada acto individual, sino que surge de todo el esquema o sistema que está de acuerdo con el todo, o la mayor parte de la sociedad”³⁵. Si esto es así, hay un deber de ser justos que se da porque, de no comportarse de esa manera, no habría posibilidad de aprovechar los bienes que se derivan de la ejecución general de la justicia. En este cálculo se tiene en cuenta que, aunque las acciones aisladas no deriven bien alguno, su realización genera consecuencias beneficiosas cuando se vuelve la regla general³⁶. Semejante planteo se complementa con la ferviente defensa que realiza HUME sobre el respeto al gobierno. Así en *A treatise of human nature*, sostiene que el gobierno es una invención humana para el interés de la sociedad y la obediencia que los individuos le deben descanza solo en los beneficios que se derivan de su existencia; y, tras dejar en claro el propósito de dicha institución, afirma que la resistencia “al poder supremo [...] tiende directamente a la destrucción de todo gobierno y a la producción de una anarquía y confusión total en el género humano”³⁷, de modo que “el gobierno es enteramente inútil sin una exacta obediencia”³⁸. En el mismo orden de ideas, en *On the*

³⁴ BOBBIO, *El problema del positivismo jurídico*, p. 53.

³⁵ HUME, “Some farther considerations with regard to justice”, en COUNTRY - VALLS, *David Hume on morals, politics, and society*, p. 101 y 102.

³⁶ HARRISON, *Utilitarianism, universalisation, and our duty to be just*, “Proceedings of the Aristotelian Society”, vol. 53, p. 111.

³⁷ HUME, *Tratado de la naturaleza humana*, p. 462 y 464.

³⁸ Claro que esto no significa que HUME acepta la idea de una obediencia absoluta, pues expresamente dice que la “regla general requiere sumisión, y solo en los casos de gravosa tiranía y opresión la excepción puede tener lugar”. Cfr. HUME, *Tratado de la naturaleza humana*, p. 463. Con respecto a la propuesta de HUME en materia de obediencia al derecho desde una visión utilitarista, ver KLOSKO, *The principle of fairness and political obligation*, p. 137 a 141.

original contract, HUME afirma que la sociedad no puede mantenerse sin la autoridad de los magistrados y que esta no tardaría en ser despreciada si no es rigurosamente obedecida³⁹; de esta forma, hace depender la existencia de la sociedad a la obediencia estricta, garante de la conservación del gobierno⁴⁰.

El argumento de HUME tiene un parecido con la justificación que brinda la generalización utilitarista en materia de obediencia al derecho, ya advertido hace tiempo por HARRISON. Sin embargo, solo hay cierto “aire de familia”, pues no hay dudas de que en el caso de esta variante del utilitarismo se emplea un instrumental conceptual propio de tal propuesta ética normativa que excede el planteo del filósofo escocés. Se parte de un concepto de utilidad (que puede ser la satisfacción de preferencias racionales) y de un principio de utilidad que define la corrección moral de una acción en función de las consecuencias que se derivarían de si todos los individuos llevaran a cabo la misma conducta, y a partir de allí se plantea la pregunta acerca de qué sucedería si tal acción fuese la desobediencia a las leyes del Estado. La respuesta no sería otra que la existencia de un gran caos y desorden institucional. La conducta maximizadora es la obediencia al derecho y, en este sentido, todos los ciudadanos deben comportarse de tal forma, de manera de garantizar la integridad del Estado, conservar su fuerza y asegurar el bienestar social. Con ello, entonces, se ofrecería una justificación bastante aceptable a favor de una estricta obediencia.

Los planteos que ven la desobediencia más mínima o, dicho de otro modo, la falta de una estricta obediencia como situaciones que hacen peligrar la existencia del Estado, son un tanto exagerados. Es obvio que unos pocos actos de desobediencia no alcanzan para producir consecuencias tan catastróficas. En todas las sociedades hay desobediencia y nadie diría que en ellas corre riesgo –siempre que no se llegue a niveles alarmantes– el tejido social y la propia organización política. Tampoco se puede negar que hay situaciones, excepcionales, en las cuales estaríamos dispuestos a decir que la desobediencia al derecho está moralmente justificada, como aquellos actos que se oponen a leyes manifiestamente injustas o que atentan contra la dignidad del hombre con total desprecio. En realidad, son dos los puntos que se quieren marcar con tal clase de argumento. En un

³⁹ Cfr. HUME, “Del contrato original”, en *Ensayos políticos*, p. 95 y 101.

⁴⁰ Cfr. HUME, “Del contrato original”, en *Ensayos políticos*, p. 102.

sentido moral, se busca dar cuenta que hay algunas acciones respecto a las cuales consideramos tener un deber de abstenernos de hacerlas, porque, aunque ellas solas no produzcan consecuencias dañinas, generarían tales consecuencias si su realización se convirtiera en la regla general. En un sentido más retórico, destacar que la conservación del Estado y su fuerza se mantienen en la medida que haya una sumisión generalizada a sus mandatos. Dicho mediante el argumento de la pendiente resbaladiza, no reconocer la importancia de sujetarse a las instituciones estatales y lo que ellas dispongan, sino cuestionarlas, puede llevar, tras fomentar actitudes en la sociedad de ese tipo, a una desvalorización de la obediencia al derecho.

Al respecto, cabe realizar dos consideraciones. En primer lugar, se puede decir que en esa clase de argumentos lo que parece primar es una defensa de la versión moderada del positivismo ideológico, esto es, aquella versión según la cual el derecho es el instrumento para alcanzar valores como la paz, la certeza y el orden social⁴¹. En este caso, el deber de obedecer el derecho no es absoluto, sino que está condicionado, por un lado, a que las leyes sean el medio idóneo para lograr sus propios fines y, por el otro, a que el reconocimiento de los valores garantizados por el derecho no entre en conflicto con otros valores que la moral del individuo considere superiores, como la libertad, la dignidad o la vida, entre otros⁴². Se trata de un homenaje a la ley y a las instituciones, y de reconocerles su valor. En efecto, si se admite que ellas constituyen el camino para alcanzar la armonía social, la obediencia que los individuos les deben debe ser un principio general y corresponderá solo admitir excepciones cuando no logren los fines deseados o colisionen con valores que la sociedad considere superiores.

En segundo lugar, hay una clara defensa a la autoridad del derecho por sobre todas las cosas. En efecto, si la función primordial del sistema jurídico de un Estado es regular las conductas de los individuos que viven en sociedad con el objeto de alcanzar una convivencia pacífica, aquel debe tener autoridad legítima, la cual tiene que reconocerse como tal. Un derecho desobedecido, esto es, *desautorizado*, difícilmente pueda lograr sus fines. La autoridad del derecho, que no es más que un tipo de autoridad delimitada por su objeto, puede ser entendida como el poder de exigir a los ciudadanos la realización de una determinada conducta, sin que estos se nieguen a

⁴¹ Cfr. BOBBIO, *El problema del positivismo jurídico*, p. 47.

⁴² Cfr. BOBBIO, *El problema del positivismo jurídico*, p. 47.

hacerlo aun cuando lo puedan hacer⁴³. Al respecto, WOLFF sostiene que reclamar autoridad es reclamar el derecho a ser obedecido: ella puede significar tener ese derecho o tener un reclamo reconocido y aceptado por aquellos a los que va dirigido⁴⁴. RAZ es muy claro al precisar la noción, al explicar que el derecho tiene autoridad cuando la existencia de una norma jurídica que requiere cierta acción constituye una *razón protegida* para llevar a cabo la conducta requerida⁴⁵. Esto significa que una norma es autoritativa si su existencia constituye una razón de primer orden para realizar una acción y al mismo tiempo una razón para excluir cualquier otro tipo de consideraciones en su contra⁴⁶. La autoridad del derecho supone, en definitiva, que sus normas son las razones de la conducta obediente y obedecer, claro está, es hacer aquello que el derecho reclama porque este mismo lo establece⁴⁷. El hecho de que la autoridad se apoye en la obediencia da cuenta de que hay una relación de dependencia entre ambas. Claramente, el derecho requiere obediencia para mantener su autoridad. En caso de que todos los ciudadanos no lo acepten y no se sientan bajo la obligación moral de realizar la conducta obediente, su autoridad se vería gravemente cercenada. No habrá, pues, poder normativo que pueda exigir la realización de conducta alguna.

Queda clara la importancia de la obediencia generalizada al derecho. Esta conserva, por un lado, la confianza general de los ciudadanos en el derecho como instrumento destinado a promover la paz social y, por el otro, y en términos institucionales, preserva la integridad del derecho mismo y su autoridad. Si una gran parte de los miembros del Estado cumple con las reglas fijadas, se mantiene efectivamente un esquema de beneficio mutuo ordenado, en donde, bajo la guía de las leyes y las diversas instituciones jurídicas, cada uno de los miembros pueda llevar a cabo su plan de vida. Una estricta obediencia hace más fuerte al derecho, en el sentido de que goza del apoyo de la comunidad en cuanto su soporte fundamental. Dicho de otro

⁴³ Se toma la definición genérica de Kojève y se la limita al campo jurídico mediante la alusión del Estado y los ciudadanos como sujetos intervinientes de la relación. Cfr. KOJÈVE, *La noción de autoridad*, p. 36.

⁴⁴ WOLFF, *In defense of anarchism*, p. 5.

⁴⁵ RAZ, *La autoridad del derecho. Ensayos sobre moral y derecho*, p. 46 y 47.

⁴⁶ Respecto a la autoridad como razones protegidas, ver también RAZ, *The morality of freedom*, p. 38 a 69.

⁴⁷ Cfr. WOLFF, *In defense of anarchism*, p. 9.

modo, la sumisión al derecho es precisamente aquello que lo dota de poder y lo convierte en un instrumento esencial para la subsistencia de la comunidad constituida. Pero, al mismo tiempo, un derecho robusto fortalece a la comunidad, y la mantiene alejada del caos y la violencia. Hay, pues, un movimiento de ida y vuelta entre la comunidad, que practica la obediencia, y el derecho, que se fortalece gracias ella: no solo sucede que el derecho tiene poder en razón del apoyo de la comunidad, sino que esta es fuerte en razón de un derecho al que se lo respeta. El poder, por cierto, circula entre ambos extremos en un ir y venir: el derecho sin el poder que le confiere la comunidad es un instrumento inútil, y la comunidad sin el poder que gana del derecho es una asociación humana raquítica condenada al fracaso o muy vulnerable.

§ 4. **UNA EMPRESA COOPERATIVA CONFIABLE**

Todo lo desarrollado hasta aquí nos permite apoyar la afirmación de que el orden jurídico mediante sus instituciones no debe meramente crear incentivos adecuados que promuevan la cooperación mediante sanciones (negativas o positivas), sino que debe lograr confianza, de manera tal de que sobre sus participantes se crea que vale la pena seguir las reglas y que la empresa cooperativa es digna de ser sostenida en el tiempo. Sin duda, el grado de confianza que tengan los individuos sobre los demás y también sobre las instituciones jurídico-políticas determina la calidad del desarrollo de la vida social e institucional. Claro, esto es una cuestión muy compleja que excede en parte lo jurídico. Que los ciudadanos tengan confianza sobre la empresa cooperativa estatal es una cuestión muy subjetiva. Además, son múltiples los factores que intervienen en la formación de tal creencia. Sin embargo, más allá de este aspecto, lo cierto es que hay un costado objetivo que, desde el lado del derecho, en cuanto sistema de normas jurídicas que se imponen sobre los ciudadanos, y desde la propia institución del Estado, se puede promover con el fin de generar y afianzar aquel valor. Son en particular cuatro los factores o condiciones que nos interesa destacar aquí. Las primeras tres serán brevemente desarrolladas, sin entrar en sus detalles. Solo sobre la última prestaremos un poco más atención, pero aun así será un desarrollo un tanto modesto cuya extensión se justifica en no querer entrar en temas más propios de teoría política y en mantenernos, pues, dentro de los márgenes de la pregunta por la obligación política, que es una cuestión de filosofía político-jurídica.

En primer lugar, sabemos ya por lo expuesto en las secciones anteriores que la obediencia generalizada promueve la confianza en un esquema cooperativo. En efecto, de acuerdo con el principio de reciprocidad, que es la base de la teoría del *fair play*, cuando un individuo percibe que los demás cooperan o se someten a las leyes, tiende a comportarse de este modo. El cumplimiento continuo de los deberes asegura que la desobediencia no sea lo suficientemente tentadora con relación a la futura evolución de la interacción social⁴⁸. Esto garantiza, en cierta medida, la estabilidad de la cooperación y el cumplimiento de las cargas que cada ciudadano tiene dentro de la empresa cooperativa estatal.

En segundo lugar, es importante que exista, por un lado, consistencia en el plano legislativo y, por el otro, que las decisiones judiciales mantengan una cadena narrativa coherente y previsible. Un derecho que satisfaga con cierta suficiencia estos dos requisitos es un derecho que permite previsibilidad y, como tal, conserva la confianza en él. En un Estado en el que hay una innumerable cantidad de leyes, incluso algunas contradictorias entre sí, reina la incertidumbre. Asimismo, si los órganos de aplicación de las leyes no mantienen criterios uniformes o no se sigue una práctica común ordenada, la situación se vuelve como una suerte de catedral –tomando prestada una famosa metáfora de NINO–⁴⁹, cuya construcción se modela simultáneamente desde distintos diseños arquitectónicos y diferentes materiales, sin guardar algún tipo de relación: una obra que claramente va en contra de los cánones estéticos. El problema que queremos destacar, para decirlo de manera más directa, es que con el desorden, la incertidumbre y la falta de seguridad jurídica es muy difícil mantener un esquema de cooperación en el que sus participantes sepan cómo se deben conducir.

En tercer término, y relacionado con lo anterior, incide sobre la confianza el comportamiento de quienes llevan adelante las diversas instituciones estatales más allá de los órganos de elaboración y de aplicación de leyes: nos referimos al Poder Ejecutivo y los operadores gubernamentales. Su actuación por completo tiene que ser transparente, estar sujeta a mecanismos de producción y difusión de la información, y sometida al control de la ciuda-

⁴⁸ Sobre este punto en particular, ver AXELROD, *La evolución de la cooperación*, p. 127 y 128.

⁴⁹ NINO, *La Constitución de la democracia deliberativa*, p. 51.

danía⁵⁰. Asimismo, debe estar dirigida a lograr el bienestar individual y general y, por supuesto, ajustarse a las exigencias del *rule of law*. Con esto, se cierra el espectro de la acción de los tres poderes del Estado. Pero cabe agregar un cuarto factor clave en la construcción de la confianza dentro de las democracias actuales, que es transversal a los demás factores: la participación ciudadana y la deliberación. Creemos que, a este respecto, adoptar las bases de una democracia deliberativa ofrece un punto de apoyo sólido. Siguiendo a ELSER, ella es un modelo que, por un lado, "incluye la toma colectiva de decisiones con la participación de todos los que han de ser afectados por la decisión o por sus representantes" (de ahí lo democrático) y, por el otro, se basa en "la toma de decisiones por medio de argumentos *por* y *para* los participantes que están comprometidos con los valores de la racionalidad e imparcialidad" (de ahí su carácter deliberativo)⁵¹.

En cuanto al aspecto democrático, es muy importante que en la empresa cooperativa estatal se garantice que los ciudadanos puedan participar activamente en la vida política sin que haya ningún impedimento fáctico ni normativo para ello. En términos normativo-legales se trata de dar cumplimiento a la satisfacción y realización de un derecho humano esencial consagrado en el sistema universal de derechos humanos (art. 25 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966) como en el regional (art. 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969), que dice: "*todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades. a) De participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos*". Por supuesto, dichos instrumentos internacionales de derechos humanos están incorporados al bloque constitucional por medio del art. 75, inc. 22, de la Const. nacional.

HABERMAS sostenía que las decisiones políticas, el ejercicio del poder público y las leyes son solo legítimas, y pueden tener tal reconocimiento, siempre y cuando se adoptaren mediante un procedimiento democrático de deliberación en el que las personas posible-

⁵⁰ Cfr. NINO, "El derecho a recibir información pública –y su creciente trascendencia– como derecho individual y de incidencia colectiva", en GARGARELLA, *Teoría y crítica del derecho constitucional*, *passim*.

⁵¹ ELSER, *La democracia deliberativa*, p. 21.

mente afectadas podrían dar su asentimiento⁵². Está claro que en los Estados actuales, sumamente complejos, no es posible que todos los ciudadanos se unan y participen de modo directo en todas las instancias de toma de decisión (de ahí la necesidad del parlamento y de los representantes en el gobierno). La representación, como decía NINO, es “un mal necesario”⁵³. Sin embargo, el planteo es abogar por más procedimientos de intervención y participación popular, que hagan posible o nos acerquen a una democracia directa siempre que se pueda. Con miras a ello, no solo hay que limitarse al voto, sino reconocer que a tal fin sirve una amplia gama de instituciones que van desde mecanismo o procedimientos formales a vías de participación informales que, si bien no se estructuran como organismos decisorios, influyen en las decisiones del Estado. En lo que respecta a la intervención de la ciudadanía en las grandes estructuras de poder, nuestra propia Constitución, tras la reforma de 1994, incluyó “formas semidirectas de democracia”, que son mecanismos complementarios a nuestro sistema representativo de gobierno y le asignan una participación inmediata al pueblo en la formulación de ciertos actos gubernamentales y la elaboración de la voluntad estatal⁵⁴. Así, se estableció, por un lado, la iniciativa legislativa popular (art. 39) y, por el otro, la consulta popular (art. 40), la cual puede adoptar la forma de un referéndum o un plebiscito dependiendo del tipo de acto sobre el que la ciudadanía se pronuncia⁵⁵. Lamentablemente, estos nuevos institutos poco o nada se han puesto en práctica, lo que muestra que solo han quedado en un mero cambio de la letra de la Constitución⁵⁶. El ideal de una mayor participación no puede quedar en una mera expresión de buenos deseos o intenciones si se quiere diagramar una genuina empresa cooperativa, en la que todos sean reconocidos como actores, y no meros espectadores.

Pero con la apertura de mayores instancias de participación no se garantiza, visto desde el contenido (no la pura forma), la fortaleza de las prácticas democráticas, muchas de las cuales pueden caer en

⁵² Cfr. HABERMAS, *Facticidad y validez*, p. 169 y 172.

⁵³ NINO, *La Constitución de la democracia deliberativa*, p. 205.

⁵⁴ Cfr. BADENI, *Instituciones de derecho constitucional*, p. 115; BIDART CAMPOS, *Manual de la constitución reformada*, p. 271; DALLA VÍA, *Manual de derecho constitucional*, p. 284 y 285.

⁵⁵ Cfr. DALLA VÍA, *Manual de derecho constitucional*, p. 285.

⁵⁶ Cfr. GARGARELLA, “Dificultad, inutilidad y necesidad de la reforma constitucional”, en GARGARELLA, *Teoría y crítica del derecho constitucional*, p. 528.

un estado de parálisis en la construcción de las decisiones. Es por eso que, desde el aspecto deliberativo, se requiere la fuerza de la deliberación para que empuje dentro de las estructuras institucionales al propio sistema, dotándolo de vida. Son muchos los mecanismos de deliberación que pueden servir a tales fines. TULIS, por ejemplo, identifica muchos de ellos, junto con aquellos especialistas que se dedicaron a su estudio en particular: el Congreso (MUIR y BESSETTE) o las convenciones constitucionales (ELSTER), las deliberaciones en el pueblo en general que se manifiestan por medio de encuestas de opiniones (FISHKIN), el jurado de ciudadanos, los grupos intermedios, las organizaciones y los movimientos (como los designados como “democracia media” por GUTMANN y THOMPSON), los plebiscitos nacionales (ACKERMAN y FISHKIN), los medios de comunicación (PAGE) o la “charla cotidiana” (MANSBRIDGE)⁵⁷.

Lo que importa destacar de todo esto es que en una genuina empresa cooperativa –una en la que sus participantes no sean excluidos o se los coloque en un rol secundario–, la optimización de la participación y la deliberación, ambos “derecho de derechos” dicho en términos de WALDRON,⁵⁸ resulta vital. Solo quienes tengan a su alcance la posibilidad de participar o influir en el proceso de elaboración de la voluntad política, tras un proceso de deliberación en el que se reconocen como participantes de un mismo proyecto, apostarán y creerán en la autoridad del derecho y la harán efectiva. Con mecanismos que permitan que los individuos, ya sea directa o indirectamente, intervengan en la construcción de la empresa común estatal, modifiquen, mantengan y afiancen las instituciones, se logra una “democracia viva”⁵⁹ y se genera el ambiente necesario para que emerja un compromiso ciudadano sólido. Tan relevante es este aspecto que, por ejemplo, la Asamblea General de las Naciones Unidas, por res. 55/96, exhortó a los Estados a promover y consolidar la democracia mediante: “la mayor participación posible, de los individuos en la adopción de decisiones y el desarrollo de instituciones competentes y públicas”; “la creación, el fomento y el mantenimiento de un sistema electoral que permita la expresión libre y fiel de la voluntad del pueblo mediante elecciones genuinas y periódicas”; y “la creación y la mejora del mar-

⁵⁷ Cfr. TULIS, “Deliberation between institutions”, en FISHKIN - LASLETT, *Debating deliberative democracy*, p. 200.

⁵⁸ Cfr. WALDRON, *Law and disagreement*, p. 232 a 254.

⁵⁹ Cfr. ROSANVALLON, *La legitimidad democrática: imparcialidad, reflexividad, proximidad*, p. 317.

co jurídico y los mecanismos necesarios para la participación amplia de todos los miembros de la sociedad civil en la promoción y la consolidación de la democracia”. Naturalmente, esa participación debe darse también en una instancia de control y crítica al desempeño de las instituciones democráticas en relación con su desempeño. En tal sentido, LAFONT sostiene que la democracia deliberativa requiere de un “compromiso de contestabilidad (*commitment to contestability*), es decir, la posibilidad permanente de una efectiva crítica respecto de las decisiones colectivas” y –agrega– que tal compromiso “sirve como objetivo epistémico para asegurar la revisión razonada”.⁶⁰

Sin duda, con miras a fortalecer la confianza hacia las instituciones estatales y consolidar la creencia en ellas, los espacios de participación, deliberación y control ciudadano son muy relevantes, pues inciden directamente en la fuerza de la elaboración y ejecución de los proyectos políticos, en la diagramación de leyes, en la justicia, en la administración eficaz del gobierno, en la supervisión de las agencias públicas, en el mantenimiento de un alto nivel de transparencia y rendición de cuentas, en el cumplimiento de las normas y el respeto a la autoridad. Ellos constituyen los vehículos por los cuales se garantiza que las expresiones de los ciudadanos sean tomadas en cuenta bajo un espacio de intercambio de opiniones. Su función es integrar la multitud de intereses, valores y creencias de la comunidad política en los proyectos políticos y generar posibles acuerdos racionales entre los propios participantes sin ninguna otra mediación, de forma tal de robustecer de democracia y achicar la brecha entre gobernados y gobernantes. Solo así se lleva a cabo un reconocimiento efectivo de que todos los ciudadanos están capacitados moral y epistémicamente para intervenir en la toma y deliberación de las decisiones.

La injerencia de los ciudadanos en la construcción del Estado adquiere un papel clave en el reconocimiento de la autoridad de las leyes. La razón de ello es clara: siempre la ciudadanía es la fuente última de la autoridad política y su legitimidad. Entonces, la consolidación de la fuerza de las leyes será más efectiva cuanto mayor sea la intervención de los participantes en la elaboración y adopción de las decisiones. Más aún, es una exigencia que emerge de la sociedad contemporánea y que en las últimas décadas ha crecido notablemente en

⁶⁰ Cfr. LAFONT, “Is the ideal of a deliberative democracy coherent?”, en BESSON - MARTI, *Deliberative democracy and its discontents*, p. 21 y 22.

muchos países⁶¹. Se trata de que los ciudadanos tomen parte en la vida política y se inmiscuyan en los problemas considerándolos como algo propio que requiere su intervención. Claro que participar no solo supone una acción directa y efectiva, sino que implica también interesarse en lo que ocurre en la comunidad con la posibilidad de cambio y construcción. Ello solo es posible hacerlo en relación con los demás. El hombre aislado no participa, ya que necesita del otro en los campos de deliberación pública. El ensimismamiento absoluto lleva a perder la condición humana: el hombre es todo entre todos y sin nadie es nada. En este sentido, cuantos mayores espacios de participación y de circulación de la palabra existan a la hora de tomar las decisiones, estas tendrán mayor fuerza y legitimidad, y las relaciones ciudadanas se consolidarán en el entramado social: así, tomar parte en la conformación de las instituciones y contribuir en la elaboración de la voluntad política es esencial para que se den las condiciones mediante las cuales se genere una empresa cooperativa signada por la confianza y en la que los individuos practiquen la obediencia.

§ 5. **CONCLUSIONES**

El derecho, en cuanto mecanismo tendiente a promover la coordinación de la conducta humana y la resolución de conflictos entre particulares, involucra un conglomerado de valores, principios, reglas y, dicho de forma más general, instituciones que permiten precisamente alcanzar tal fin. Hablar de la práctica del derecho es hablar de un fenómeno complejo: una suerte de matriz compuesta y atravesada por diversos elementos ordenados que, además de ser de una naturaleza estrictamente jurídica, tienen un contenido moral y social. En este sentido, hemos intentado mostrar, en estas páginas, que uno de tales componentes, muy importante, por cierto, es la confianza y que precisamente ella constituye un soporte básico del buen desarrollo de un esquema cooperativo como el Estado, en donde la regla sea la obediencia al derecho y el respeto por la autoridad de las instituciones.

En efecto, si se entiende que la vida social e institucional de los ciudadanos se desarrolla en el contexto de un esquema de coopera-

⁶¹ Al respecto, ver CHAMORRO ROSERO, *Participación ciudadana en América del Sur: institucionalidad y acciones ciudadanas tras la dictadura en Argentina y Brasil*, "Revista CES Derecho", vol. 7, n° 1, p. 27 a 38.

ción mutuamente ventajoso, y que la reciprocidad forma parte de la estructura axiológica básica de tal esquema cooperativo, se puede decir que la confianza se erige como un capital jurídico-social valioso que permite su buen funcionamiento y que aquellos que se benefician del esfuerzo de los demás y de los diferentes servicios brindados por el Estado tengan mayores razones de cumplir efectivamente con su deber de hacer su parte (argumento del *fair play*). Mantener una empresa cooperativa confiable, pues, es una garantía del buen orden y, en cuanto tal, constituye una exigencia fundamental que debe preservar, y conservar, una sociedad eunómica. Tal es así que, por ejemplo, LARENZ decía que “una coexistencia pacífica de los hombres bajo leyes jurídicas que aseguren a cada uno ‘lo suyo’ solo es posible cuando queda garantizada la confianza indispensable. Un abuso total y bajo todos los aspectos conduce a la eliminación total bajo todos los aspectos o al dominio de los más fuertes, es decir, a lo contrario de un estado jurídico. Posibilitar la confianza y proteger la confianza justificada es, por ello, uno de los preceptos fundamentales que debe cumplir el orden jurídico”⁶². Nuestro trabajo intenta, en definitiva, dar cuenta del peso y la corrección de una afirmación de este tipo en materia de obediencia al derecho.

BIBLIOGRAFÍA

- AXELROD, R., *La evolución de la cooperación*, Madrid, Alianza, 1986.
- BADENI, GREGORIO, *Instituciones de derecho constitucional*, Buenos Aires, Ad-Hoc, 1999.
- BAIER, A., *Trust and antitrust*, “Ethics”, vol. 96, n° 2, 1986, p. 231 a 260.
- BECKER, L., *Reciprocity*, Londres, Routledge, 1986.
- BERAN, H., *In defense of the consent theory of political obligation and authority*, “Ethics”, vol. 87, n° 3, 1977, p. 260 a 271.
- BESSON, S. -MARTI, J. L. (eds.), *Deliberative democracy and its discontents*, Aldershot, Ashgate, 2006.
- BIDART CAMPOS, GERMÁN, *Manual de la constitución reformada*, Buenos Aires, Ediar, 2006.
- *Tratado elemental de derecho constitucional*, Buenos Aires, Ediar, 2003.
- BOBBIO, NORBERTO, *El problema del positivismo jurídico*, Buenos Aires, Eudeba, 1965.
- CHAMORRO ROSERO, M., *Participación ciudadana en América del Sur: institucionalidad y acciones ciudadanas tras la dictadura en Argentina y Brasil*, “Revista CES Derecho”, vol. 7, n° 1, 2016, p. 27 a 38.

⁶² LARENZ, *Metodología de la ciencia del derecho*, p. 468.

- COOK, K. - HARDIN, R. - LEVI, M., *Cooperation without trust?*, Nueva York, Russell Sage Foundation, 2005.
- COVENTRY, A. - VALLS, A. (eds.), *David Hume on morals, politics, and society*, New Haven, Yale University Press, 2018 (1ª ed. 1748).
- DALLA VÍA, ALBERTO, *Manual de derecho constitucional*, Buenos Aires, AbeledoPerrot, 2011.
- EDMUNDSON, W. A. (ed.), *The duty to obey the law*, Lanham, Rowman & Littlefield, 1999.
- ELSTER, J. (comp.), *La democracia deliberativa*, Barcelona, Gedisa, 2001.
- FESTENSTEIN, M., *Political trust, commitment and responsiveness*, “Political Studies”, vol. 68, n° 2, 2020, p. 446 a 462.
- FISHKIN, J. - LASLETT, P. (eds.), *Debating deliberative democracy*, Oxford, Wiley-Blackwell, 2003.
- FRIEDRICH, D. - SOUTHWOOD, N., “Promises and trust”, en SHEINMAN, H. (ed.), *Promises and agreements: philosophical essays*, Oxford, Oxford University Press, 2011, p. 275 a 292.
- FUKUYAMA, F., *Trust: the social virtues and the creation of prosperity*, Nueva York, The Free Press, 1995.
- GAMBETTA, D., “Can we trust?”, en GAMBETTA, D. (ed.), *Trust: Making and Breaking Cooperative Relations*, Nueva York, Basil Blackwell, 1988.
- GAMBETTA, D. (ed.), *Trust: Making and Breaking Cooperative Relations*, Nueva York, Basil Blackwell, 1988.
- GARGARELLA, ROBERTO, “Dificultad, inutilidad y necesidad de la reforma constitucional”, en GARGARELLA, ROBERTO (coord.), *Teoría y crítica del derecho constitucional*, Buenos Aires, AbeledoPerrot, 2010.
- GARGARELLA, ROBERTO (coord.), *Teoría y crítica del derecho constitucional*, Buenos Aires, AbeledoPerrot, 2010.
- GILBERT, M., *A theory of political obligation: membership, commitment, and the bonds of society*, Oxford, Oxford University Press, 2006.
- GUARINONI, R. V., “Sócrates, San Pablo y la obediencia al derecho”, en LACLAU, M. (dir.), *Anuario de filosofía jurídica y social*, n° 28, Buenos Aires, AbeledoPerrot, 2008.
- HABERMAS, J., *Facticidad y validez*, Madrid, Trotta, 2010.
- HARDIN, R., *Trust and trustworthiness*, Nueva York, Russell Sage Foundation, 2002.
- HARRISON, J., *Utilitarianism, universalisation, and our duty to be just*, “Proceedings of the Aristotelian Society”, vol. 53, 1952-1953, p. 105 a 134.
- HART, H. L. A., *Are there any natural rights?*, “Philosophical Review”, vol. 64, n° 2, 1955, p. 175 a 191.
- HAWLEY, K., *Trust, distrust and commitment*, “Nous”, vol. 48, n° 1, 2014, p. 1 a 20.
- HORTON, J. P., *Political obligation*, Basingstoke, Pelgrave Macmillan, 2010.
- HUME, DAVID, “Del contrato original”, en *Ensayos políticos*, Buenos Aires, Claridad, 2011 (1ª ed. 1748).
- *Ensayos políticos*, Buenos Aires, Claridad, 2011 (1ª ed. 1748).
- “Some farther considerations with regard to justice”, en COVENTRY, A. - VALLS, A. (eds.), *David Hume on morals, politics, and society*, New Haven, Yale University Press, 2018 (1ª ed. 1748).

- *Tratado de la naturaleza humana*, México, Editorial Porrúa, 2005 (1ª ed. 1740).
- KLOSKO, G., *Political obligations*, Oxford, Oxford University Press, 2005.
- “Presumptive benefit, fairness, and political obligation”, en EDMUNDSON, W. A. (ed.), *The duty to obey the law*, Lanham, Rowman & Littlefield, 1999.
- *The principle of fairness and political obligation*, Lanham, Rowman & Littlefield, 2004.
- KOJÈVE, A., *La noción de autoridad*, Buenos Aires, Nueva Visión, 2006.
- LACLAU, M. (dir.), *Anuario de filosofía jurídica y social*, n° 28, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 2008.
- LAFONT, C., “Is the ideal of a deliberative democracy coherent?”, en BESSON, S. -MARTI, J. L. (eds.), *Deliberative democracy and its discontents*, Aldershot, Ashgate, 2006.
- LARENZ, K., *Metodología de la ciencia del derecho*, Barcelona, Ariel, 1980.
- LUHMANN, N., *Confianza*, Barcelona, Anthropos, 1996.
- MANSBRIDGE, J., “Altruistic Trust”, en WARREN, M. (ed.), *Trust and democracy*, Cambridge, Cambridge University Press, 1999.
- MCLEOD, C., *Trust*, “The Stanford Encyclopedia of Philosophy”, <https://plato.stanford.edu/archives/fall2021/entries/trust/>.
- NINO, CARLOS, *La Constitución de la democracia deliberativa*, Barcelona, Gedisa, 1997.
- NINO, E., “El derecho a recibir información pública –y su creciente trascendencia– como derecho individual y de incidencia colectiva”, en GARGARELLA, ROBERTO (coord.), *Teoría y crítica del derecho constitucional*, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 2010.
- PLAMENATZ, J. P., *Consent, freedom and political obligation*, Oxford, Oxford University Press, 1968.
- PLATÓN, *Critón*, ed. griega de J. ADAM, Cambridge: University Press, 1984.
- PUTNAM, R., *Making democracy work: civic traditions in modern Italy*, Nueva Jersey, Princeton University Press, 1993.
- RAWLS, J., “Legal obligation and the duty of fair play”, en FREEMAN, S. (ed.), *Collected papers*, Cambridge, Harvard University Press, 1999.
- RAZ, J., *La autoridad del derecho. Ensayos sobre moral y derecho*, México, UNAM, 1982.
- *Practical reason and norms*, Londres, Hutchinson, 1975.
- *The morality of freedom*, Oxford, Clarendon Press, 1986.
- ROSANVALLON, P., *La legitimidad democrática: imparcialidad, reflexividad, proximidad*, Buenos Aires, Manantial, 2009.
- RUSSELL, B., *Autoridad e individuo*, México, FCE, 2005 (1ª ed. 1949).
- SIMMONS, J. A., *Moral principles and political obligations*, Princeton, Princeton University Press, 1979.
- SIMMONS, J. A., *Tacit consent and political obligation*, “Philosophy & Public Affairs”, vol. 5, n° 3, 1976, p. 274 a 291.
- TULIS, J., “Deliberation between institutions”, en FISHKIN, J. - LASLETT, P. (eds.), *Debating deliberative democracy*, Oxford, Wiley-Blackwell, 2003.

- WADE, F. C., *In defense of Socrates*, “The Review of Metaphysics”, vol. 25, nº 2, 1971, p. 311 a 325.
- WALDRON, J., *Law and disagreement*, Oxford, Oxford University Press, 1999.
- WASSERSTROM, R. A., “The obligation to obey the law”, en EDMUNDSON, W. A. (ed.), *The duty to obey the law*, Lanham, Rowman & Littlefield, 1999.
- WOLFF, R. P., *In defense of anarchism*, Berkeley, University of California, 1998 (1ª ed. 1971).

