



LA VALIDEZ JURÍDICA Y EL DEBER MORAL: REFLEXIONES SOBRE EL DERECHO DE ORIGEN DEMOCRÁTICO

Lucas Frederico Rodrigues Seemund¹

Victoria Roca Pérez²

INTRODUCCIÓN

De modo singular en la historia jurídica occidental, Carlos Santiago Nino propone un acercamiento a la relación entre Derecho y política. En la obra de Nino se percibe una gran preocupación por parte del autor hacia el concepto de Derecho democrático. Tras fundamentar su tesis de la pluralidad de conceptos de Derecho -afirma la pluralidad de conceptos del Derecho, que se utilizan en la argumentación de acuerdo con la necesidad del discurso jurídico-, podemos decir que el autor subraya que la cuestión acerca de la validez jurídica y el deber moral de obedecer el Derecho se concreta en una reflexión sobre la práctica política democrática (deliberativa); esto le lleva a explorar el concepto de Derecho democrático.

La valoración ética en su obra se basa en la necesidad de encontrar fundamentos morales para generar un deber jurídico. Nino sostiene la inexistencia de deberes jurídicos autónomos y afirma que la validez jurídica viene directa o indirectamente constituida a través de la validez ética. Es decir, la normatividad es necesariamente de carácter ético; de otro modo, si no hay legitimidad ética directa o indirectamente lo que tenemos es fuerza.

Nino no confunde los conceptos de Derecho y moral, pero sí reconstruye sus similitudes, los puentes, y afirma la necesidad de introducir consideraciones éticas a la hora de reconstruir un concepto de Derecho democrático. Además, sugiere que la naturaleza epistémica de la Democracia (al menos como sucedáneo del discurso moral) respecto a la moral fundamenta su valor; la Democracia es el procedimiento más confiable para acudir al conocimiento de los principios morales. Esa práctica permite una comprensión más precisa de la verdad moral (o mejor, de lo moralmente correcto) para la formulación de normas. Pero no cualquier democracia sino la democracia entendida como democracia deliberativa; que no puede nunca reducirse a meros procedimientos de decisión por mayoría. En efecto,

¹Estudiante de doble grado en Derecho UNIVALI (Universidade do Vale do Itajaí) y (UA) Universidad de Alicante.

² El artículo se ha elaborado con la orientación de la tutora Dra. Victoria Roca Pérez como resultado de la investigación en el Trabajo de Fin de Grado (2023-2024) en la Universidad de Alicante. Doctora en Filosofía del Derecho por la Universidad de Alicante (2002), Profesora titular y coordinadora del área de Filosofía del Derecho, Universidad de Alicante. Docencia en Teoría del Derecho, Filosofía del Derecho, Ética y Derechos Humanos, Argumentación, Ética y ciencias de la salud. Investigadora visitante en la Yale Law School (Fulbright Fellowship 1999-2001).



la democracia deliberativa implica un diseño institucional que ponga las condiciones para garantizar la protección de derechos humanos y la deliberación transformadora de los intereses particulares.

Por el contrario, a las normas *de facto*³, es decir, normas de las que no se puede asumir que tienen fundamento ético, no se reconoce validez jurídica alguna, como se ejemplifica en el caso del nacionalsocialismo; tanto Radbruch como Nino coinciden en la ausencia de cualquier deber jurídico y moral de obedecer a un Derecho injusto.

Como señalaba, Nino sostiene una visión deliberativa de la Democracia, la cual convierte a este sistema como el único gobierno o sistema moralmente legítimo. Es decir, esa legitimidad subyacente proviene del proceso racional y reflexivo, de un intercambio de ideas, de la práctica deliberativa. Además, para el autor la Democracia es sucedáneo del discurso moral, como un diálogo moral estructurado que conserva, en la medida en que se garanticen toda una serie de derechos humanos *a priori* y se respeten unas reglas procedimentales, aspectos esenciales del discurso moral original.

Luego, la deliberación es esencial, ya que la conexión entre Derecho (la Constitución) y la política (como política democrática) se realiza a través de procesos deliberativos que cumplen con unos requisitos y que reflejan los valores y principios de la sociedad. Posteriormente, el fundamento del Derecho de origen democrático radica en principios morales emergentes de la práctica deliberativa. Por fin, la legitimidad y validez del Derecho se vinculan con su coherencia respecto a los principios éticos surgidos de la deliberación democrática y su vinculación con el constitucionalismo (garantía de derechos humanos).

En el presente trabajo se intentará reconstruir la forma como Nino construye en su filosofía la validez jurídica de las normas y bajo qué condiciones podemos hablar del deber moral de obedecer al Derecho, todo ello a través de la noción de deberes éticos-jurídicos. También las consecuencias en la comprensión del Constitucionalismo.

1 LA RELACIÓN ENTRE DERECHO Y POLÍTICA EN CARLOS SANTIAGO NINO

En primer lugar, hay que plantear algunas cuestiones de índole analítica que van a facilitar la comprensión del presente trabajo. El autor afirma una pluralidad de conexiones entre Derecho y moral. Con la observancia de la variedad de conexiones que se encuentran esos conceptos (conceptual, justificativa e interpretativa), adopta una posición *convencionalista* en oposición a la esencialista; subraya así la ausencia de una esencia natural en el derecho, y sostiene que el mismo surge de nuestras prácticas sociales normativas.

³ Las *normas de facto*, de acuerdo con Nino, son impuestas y seguidas en la realidad, pero no están necesariamente basadas en un proceso democrático, deliberativo o moralmente justificado, es decir, son las emitidas por un régimen que usurpó inconstitucionalmente el poder, sin justificación del control judicial de constitucionalidad.



Además, el autor propone la posibilidad de una conexión justificativa entre Derecho, Moral y Política. Es decir, el Derecho y la Moral aparecen conectados cuando es necesario recurrir a un concepto normativo de Derecho, siempre que el Derecho se utilice en contextos justificativos de acciones (sostener la validez de decisiones prácticas).

A su vez, Nino afirma la necesidad de una relación directa entre Derecho y Política como posibilidad de superar las paradojas que surgen de la relación entre el primer concepto con la moral. Así, solo si trazamos la conexión directa entre Derecho y Moral, nos tenemos que enfrentar al problema de las paradojas de la superfluidez y de la indeterminación radical del derecho⁴ (que se generan por la conexión justificativa e interpretativa); tales paradojas nos llevan a la posible irrelevancia del derecho para el razonamiento práctico. Es cuando tomamos conciencia del carácter político (en el sentido de colectivo) de la práctica jurídica y del valor epistémico (en relación con la moral) de la práctica democrática (democracia deliberativa).

1.1. La tesis de la pluralidad de conceptos de derecho

Nino ha observado la dicotomía iusnaturalismo vs. iuspositivismo y concluye que queda una tesis respecto del concepto de Derecho. Además, percibe, como ya he indicado, la necesidad de evitar una posición esencialista respecto de esa discusión. Por esa razón, por su vertiente convencionalista, ha propuesto su tesis de la pluralidad de conceptos de derecho como solución a la dicotomía. El autor observa que la concepción del derecho puede variar de acuerdo con la necesidad de discurso, es decir, según sea el contexto necesitaremos un concepto de Derecho descriptivo o normativo⁵.

Una vez que se adopta una visión convencionalista respecto del concepto de derecho –con su corolario de admisión de una pluralidad de nociones– la controversia entre iusnaturalistas y positivistas jurídicos en el plano conceptual –que es, recordemos, el único plano en el que puede ubicarse a todos los representantes más destacados del positivismo– se disuelve.⁶

La naturaleza del Derecho no preexiste, sino que emerge de las prácticas convencionales. Esa perspectiva ofrece una nueva manera de observar los fenómenos jurídicos y la definición del concepto de Derecho, con la posibilidad de superar la dicotomía clásica.

A través de la práctica deliberativa y de la aceptación de la pluralidad de conceptos de Derecho, se llega a un concepto de Derecho de origen democrático adecuado para los contextos justificativos. Este enfoque convencionalista de Nino permite reconstruir el

⁴ NINO, C. S. **Derecho, moral y política**: una revisión de la teoría general del derecho. Buenos Aires: Ariel, 1994, p. 130.

⁵ ROCA PÉREZ, Victoria. **Derecho y razonamiento práctico en Carlos S. Nino**. España: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2005, p. 490.

⁶ NINO, C. S. **Derecho, moral y política**, p. 33.



Derecho (democráticos) como un reflejo de principios éticos (institucionales, procedimentales y sustantivos) emergentes del proceso deliberativo. Esta tesis no ha quedado exenta de críticas, especialmente en las que fueran planteadas por Carrió⁷ (el concepto positivista de Derecho pretende ser utilizado también en contexto justificativos y no solo en contextos descriptivos) y por Ruiz Miguel⁸.

1.2. El derecho como práctica política

Para Nino, se debe observar las decisiones y acciones jurídicas como parte de un proceso de interacción *colectiva*.⁹ Es decir, la consideración de que la actividad de los constituyentes, legisladores, jueces (en un contexto justificativo) y administradores como partícipes de una obra colectiva. Esa percepción del proceso colectivo lleva a la percepción de la naturaleza *esencialmente* política del Derecho, que el autor sostiene en muchísimas obras.

Nino argumenta que el razonamiento jurídico no es simplemente una aplicación de normas, sino que presenta una estructura escalonada que requiere un análisis más profundo. Es decir, una forma de tomar decisiones que reconoce las limitaciones y contextos específicos. Además, Nino destaca que los principios morales y de justicia no están dirigidos a acciones y decisiones individuales, sino a prácticas o acciones colectivas.

Lo cierto es que, una vez que reconocemos que el razonamiento jurídico presenta esta estructura escalonada, que la racionalidad correspondiente es del tipo de la segunda mejor posición y que los principios morales y de justicia no tienen por objeto acciones y decisiones individuales sino prácticas o acciones colectivas, entonces el derecho ya no aparece como una caja negra asimilable, mediante cualquier solución, por nuestras valoraciones, sean las que sean, sino como una práctica que incluye criterios convencionales de interpretación de textos y otros materiales jurídicos relevantes.¹⁰

Con la posición de la naturaleza *política* del Derecho (conexión directa), según Nino, se aborda la cuestión de la indeterminación radical¹¹ al reconocer la vinculación entre las decisiones jurídicas y las consideraciones políticas. El autor argumenta que esta indeterminación no puede ser superada solo con técnicas interpretativas, sino que es necesario considerar la política que subyace a la creación y aplicación de las normas. En lugar de observar al Derecho como un sistema autónomo de normas, Nino reconoce que el Derecho está *profundamente* influenciado por las decisiones y los procesos políticos.

⁷ CARRIÓ, G. R. **Notas sobre derecho y lenguaje**. 5a ed. Buenos Aires: Abeledo Perrot, 2011, p. 365.

⁸ RUIZ MIGUEL, Alfonso. Derecho y punto de vista moral. **Anuario de Filosofía del Derecho XIV**, Madrid, Vol. XIV, Tomo XIII-XIV, p. 571-597, dezembro, 1997.

⁹ NINO, C. S. **Derecho, moral y política**, p. 134.

¹⁰ NINO, C. S. **Derecho, moral y política**, p. 147.

¹¹ La indeterminación radical se refiere a la idea de que no siempre es posible determinar de manera inequívoca qué decisión jurídica es la correcta, debido a la complejidad y la ambigüedad inherentes en el Derecho.



En este enfoque, Nino propone una posición intermedia (en contraposición al individualismo y al colectivismo epistémico) subrayando el *consenso efectivo* resultado de la práctica deliberativa respetuosa con los principios estructurales del discurso moral como una forma *privilegiada* de conocimiento moral.

2 OBLIGACIÓN MORAL DE OBEDECER AL DERECHO

Nino presenta una clara posición de valoración de la dimensión ética del Derecho. El autor sostiene que el concepto de Derecho se compone de principios morales (distinto del formalismo jurídico¹²), es decir, estos principios que subyacen son resultados del discurso moral¹³ (técnica de convergencia en acciones y actitudes).

El autor aboga por una práctica deliberativa de la ética, es decir, una discusión razonada sobre las cuestiones éticas. No afirma que no se pueda acudir a los principios morales aisladamente, sino que la deliberación colectiva es la mejor forma para la formación del conocimiento moral.¹⁴

Para Nino, la fundamentación de obligación de obedecer al Derecho se basa en la idea de que el Derecho *sólo* es válido cuando este se funda en un deber moral. Es decir, sostiene que un deber jurídico solo existe si está asentado en un deber ético. Esta posición de Nino sostiene la tesis de la no separación del Derecho de la moral y la imposibilidad de un deber jurídico autónomo: las normas jurídicas solo son razones que justifican acciones cuando derivan de instituciones que tienden a generar resultados justos -la democracia deliberativa- o cuando coinciden con principios morales correctos o sus derivados; así las denominadas *normas de facto* solo constituyen razones para la acción en tal caso.

La validez del Derecho proviene tanto directamente de la moral –el deber jurídico éticamente fundamentado– como de la práctica política democrática (deliberativa). La legitimidad del orden jurídico, según Nino, se vincula con la satisfacción de los derechos humanos, que tienen una naturaleza moral.

Nino sostiene que la Democracia tiene un valor fundamental en la fundamentación de la obligación moral de obedecer al Derecho. Es decir, la comprensión de los derechos humanos como derechos morales vincula el orden jurídico –por medio de su justificación–. “[...] la existencia de un sistema jurídico –con las autoridades y sanciones que le son inherentes– se justifica en tanto y en cuanto él es un medio necesario para preservar y

¹² Carlos Santiago Nino define el *formalismo jurídico* de la siguiente manera, “El derecho positivo está compuesto por normas generales deliberadamente dictadas por los órganos que controlan el aparato estatal, las que, por carecer de lagunas, contradicciones, vaguedad o ambigüedad permiten, una vez adecuadamente interpretadas en su sentido auténtico, resolver cualquier caso posible, pudiendo ser aplicadas por los jueces sin necesidad de recurrir a juicios valorativos.” NINO, C. S. **Fundamentos de derecho constitucional**: análisis filosófico, jurídico y politológico de la práctica constitucional. 2ª reimp. Buenos Aires: Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo DePalma, 2002, p. 36.

¹³ NINO, C. S. **Ética y derechos humanos**: un ensayo de fundamentación. España: Editorial Ariel, S. A., 1989, p. 103.

¹⁴ NINO, C. S. **Derecho, moral y política**, p. 108.



promover los derechos humanos.”¹⁵ La legitimidad de la democracia proviene de la capacidad de alcanzar ese objetivo.

En la medida en que satisfaga ese objetivo, hay una obligación moral de obedecer el derecho en cuestión, ya que de los principios de moralidad social que hemos expuesto, más algunos presupuestos relativos, por ejemplo, a la capacidad de hacerlo, surge de una obligación de respetar los derechos que ellos establecen.¹⁶

Conforme el expuesto por Nino y lo que ya habíamos señalado respecto de la legitimidad del Derecho y su justificación, se percibe que la obligatoriedad del Derecho está íntimamente vinculada con la satisfacción de ese objetivo, y, con que ese en su conjunto (el sistema jurídico) sea democrático.¹⁷

La democracia no solamente es un sistema político sino también un proceso de descubrimiento moral continuo. Luego, se puede observar que la obligación (ética) de obedecer al Derecho (democrático) proviene de un deber ético que se articula en el fundamento de esa práctica.

Su posición reconoce la interrelación entre derecho, moral y política, y destaca la importancia de la Democracia deliberativa en la legitimación del sistema jurídico democrático.

2.1. Fundamentos morales del deber jurídico

El deber jurídico está intrínsecamente ligado a un deber moral. Nino sostiene que para que una norma jurídica sea válida, debe estar necesariamente fundada por principios morales. La validez del Derecho no está condicionada únicamente por su existencia formal. Por esa razón que, una norma jurídica válida –debe reflejar y promover principios éticos– que son el resultado de un proceso deliberativo de naturaleza mora (aunque sea bajo la forma regimentada que constituye la Democracia; y, por tanto, sea un sucedáneo).

Ese carácter del deber jurídico éticamente fundado implica que el Derecho no es meramente orden o coerción, sino que debe ser justificado éticamente. Esto significa que los ciudadanos tienen una obligación moral de obedecer el Derecho solo cuando las leyes son justas y están basadas en principios morales que la comunidad ha aceptado a través de la deliberación democrática. O cuando sin ser justas, tienen una justicia de origen (democrático) y desobedecerlas llevaría a poner en riesgo el funcionamiento de una institución que en su conjunto -cuando así sea- garantiza resultados justos (esto es, protectores de los derechos humanos). Esto implica que el *deber jurídico* está intrínsecamente conectado con un *deber ético*, y este vínculo garantiza que el orden jurídico no solo sea eficaz, sino también legítimo y moralmente justificable.

¹⁵ NINO, C. S. *Ética y derechos humanos*, p. 400.

¹⁶ NINO, C. S. *Derecho, moral y política*, p. 400.

¹⁷ NINO, C. S. *Fundamentos de derecho constitucional*, p. 19.



Por esa razón, en conformidad con Nino, señala Victoria Roca¹⁸, que la vida en sociedad, la regulación de la interacción colectiva y la satisfacción de los derechos humanos no serían posibles sin complementar el discurso moral con el Derecho (bajo una concepción normativa del mismo), que integra tanto la autoridad como los valores últimos. Y, además, subraya que conforme Nino, el Derecho debe tener en su fuente una política democrática para que pueda satisfacer las exigencias de esos valores.

2..2. La práctica deliberativa como fuente de legitimidad

Como ya he afirmado anteriormente, en la filosofía Nino la práctica deliberativa ocupa un lugar central en legitimación (en cuanto forma de acceso a los derechos morales) del Derecho. Las normas jurídicas deben estar fundamentadas en principios morales, y la práctica deliberativa es el proceso a través del cual una sociedad puede descubrir y validar estos principios.

El autor sostiene que la legitimidad de las normas jurídicas no puede derivarse únicamente de su procedencia formal o de su mera existencia como *normas de facto*. Es decir, para que una norma jurídica sea considerada legítima, debe surgir de un proceso democrático.

Por consecuencia de esos factores, Nino sugiere, además, que la validez moral de las decisiones emanadas de un proceso democrático depende directamente de la medida en que dicho proceso adhiere a las normas de la práctica de la discusión moral. Cuanto más se desvíe de estas normas, menor será su validez moral.¹⁹

Nino argumenta que el proceso democrático deliberativo es el medio más confiable para descubrir y validar los principios morales que deben subyacer al Derecho. Según él, la democracia tiene un carácter epistémico, es decir, un valor en cuanto a su capacidad para acceder a la verdad moral a través del intercambio racional y reflexivo de ideas.

3. LA NATURALEZA EPISTÉMICA DE LA DEMOCRACIA: UN MÉTODO PARA ACCEDER A LOS PRINCIPIOS MORALES

Nino considera la Democracia (por su naturaleza epistémica) el procedimiento más confiable para que se pueda acceder a los principios morales, como previamente señalado.

Este método, que incluye la discusión y el consenso mayoritario²⁰, se muestra eficaz para alcanzar una comprensión más precisa de la verdad moral²¹. La participación

¹⁸ ROCA PÉREZ, V. ¿De qué hablamos cuando hablamos de deberes jurídicos?: (algunas consideraciones sobre las fuentes del Derecho a partir de la tesis de Nino del caso especial). *Doxa. Cuadernos De Filosofía Del Derecho*, (25), p. (471–501), 2002. p. 497.

¹⁹ NINO, C. S. *Ética y derechos humanos*, p. 396.

²⁰ NINO, C. S. *Ética y derechos humanos*, p. 397.

²¹ NINO, C. S. *Ética y derechos humanos*, p. 88.



democrática y el acuerdo mayoritario juegan un papel crucial en el discernimiento moral al tomar decisiones y formular normas.

Este enfoque implica que la democracia tiene valor epistemológico. Es un buen método para alcanzar el conocimiento moral puesto que incluye, como componentes esenciales, tanto la discusión como la conformidad mayoritaria, y de este modo nos lleva más cerca de la verdad moral.²²

El carácter además deliberativo de la democracia presupone la posibilidad de alcanzar decisiones colectivas y justas. Es por esa razón que Nino en su teoría discursiva afirma la interrelación (o conexión intrínseca) entre la política y la moral en los sistemas democráticos.²³ Pero, Nino es consciente que, aunque la democracia tiene un carácter epistémico, no todas las democracias reales cumplen con los requisitos necesarios para que sus normas tengan valor epistémico. Es decir que la capacidad de una democracia para reflejar principios morales y alcanzar la verdad moral puede variar, con dependencia de cómo se practiquen los procesos democráticos en cada sociedad. Esto implica que no todas las democracias garantizan el mismo grado de validez moral en sus decisiones y normas.

La importancia de la práctica deliberativa en este contexto se refiere a un proceso de discusión y argumentación racional con el objetivo de llegar a un consenso sobre cuestiones de interés común. Además, es crucial para la legitimidad democrática, ya que, como ha señalado, asegura que las decisiones se tomen de manera justificada. Como se ha indicado, la legitimidad del Derecho se deriva de su conformidad con los principios morales provenientes del proceso deliberativo o con resultar de un proceso de deliberación democrática que en su conjunto arroja resultados justos por cumplir en grado suficiente con los prerequisites (respeto de los derechos *a priori*) que dotan de valor epistémico a la toma de decisiones en sede parlamentaria.²⁴

El concepto de derecho democrático –basado en la tesis de la pluralidad de conceptos de derecho–, según Nino, se desarrolla a través de la práctica deliberativa, ya que no solo legitima las decisiones jurídicas, sino que también garantiza que estas decisiones estén fundamentadas en principios morales aceptados colectivamente. En una democracia deliberativa (la que Nino defiende), el Derecho es el resultado de un procedimiento racional, que lleva hacer que este sea el único sistema moralmente legítimo. Además, este sistema de gobierno proporciona la posibilidad de resolver los conflictos sociales de forma moralmente legítima debido al acceso a los derechos humanos (en los términos indicados en una democracia deliberativa).²⁵

No se admite que alguien dé como justificación de una conducta el que ella coincide con su voluntad o interés; debe proponer un principio general y público que pueda ser universalmente aceptado como

²² NINO, C. S. *Ética y derechos humanos*, p. 397.

²³ NINO, C. S. *The constitution of deliberative democracy*. Estados Unidos da América: Yale University Press, 1996, p. 107.

²⁴ ROCA PÉREZ, Victoria. *Derecho y razonamiento práctico en Carlos S. Nino*, p. 498.

²⁵ ROCA PÉREZ, Victoria. *Derecho y razonamiento práctico en Carlos S. Nino*, p. 497.



justificación final de esa conducta por todos quienes fueran suficientemente imparciales, racionales y conscientes de los hechos relevantes.²⁶

Como ya he apuntado, Nino defiende su tesis acerca de la democracia, siendo esta, sucedáneo del discurso moral. Para el autor la legitimación de la política (como política democrática) debería tratar de acercarse de las exigencias de imparcialidad del discurso moral.²⁷

4. LA VALIDEZ JURÍDICA SEGÚN NINO

La utilización del concepto de validez jurídica se refiere a determinar la fuerza obligatoria de las normas jurídicas. Es un término que conecta el discurso justificativo con el discurso moral más amplio. Nino trata de señalar (a través de la tesis de la conexión justificativa entre Derecho y moral) que este concepto es importante en el discurso de la justificación del Derecho, pues sirve generalmente como puente entre el discurso jurídico y el discurso moral.²⁸

Respecto de la moralización de la validez jurídica, hay posiciones que intentan evitar referirse a los principios morales (tesis de la separación) cuando definen la validez jurídica. Si fuera el intento de una posición positivista ideológica –que Nino advierte que es muy difícil encontrar un positivista importante que adhiere totalmente a esa tesis– se podría incluso pensar “que cualquiera que sea el contenido de las normas del derecho positivo, éste tiene validez o fuerza obligatoria [...], haciendo caso omiso de sus escrúpulos morales”²⁹ Esas posiciones en general encuentran su respaldo en unas definiciones puramente *descriptivas* basadas en la *eficacia* de una norma o su pertenencia a un sistema jurídico específico³⁰ de las que pretenden, sin embargo, derivar razones para la acción.

4.1. Legitimidad y validez del derecho

La noción de validez en el Derecho es entendida como obligatoriedad o fuerza vinculante de sus normas; esto nos lleva necesariamente a reconstruir el fenómeno jurídico como un discurso y un sistema normativo conectado con la moral. Eso significa que la fundamentación de la validez de las normas jurídicas proviene de un procedimiento que debe estar fundado en algún valor.³¹

4.2 La vinculación con el constitucionalismo

En el contexto del razonamiento práctico, surge la cuestión sobre el papel de la Constitución. Si la concebimos en términos de los ideales del constitucionalismo, ya sea en

²⁶ NINO, C. S. *Ética y derechos humanos*, p. 399.

²⁷ ROCA PÉREZ, Victoria. *Derecho y razonamiento práctico en Carlos S. Nino*, p. 429.

²⁸ NINO, C. S. *Derecho, moral y política*, p. 72.

²⁹ NINO, C. S. *Introducción al análisis del derecho*. España: Ariel, 2013, p. 32.

³⁰ NINO, C. S. *Derecho, moral y política*, p. 72.

³¹ ROCA PÉREZ, Victoria. *Derecho y razonamiento práctico en Carlos S. Nino*, p. 406.



términos de derechos o de procedimientos democráticos, la Constitución se convierte en un concepto abstracto y universal, separado de una Constitución específica e histórica. Sin embargo, si la vemos como una práctica –o convención social–, su relevancia podría derivar de su origen en un proceso legítimo, como el *democrático*.

La preocupación de Nino por mostrar la relevancia de la Constitución sigue centrándose en ésta en cuanto práctica social o convención que incluye, centralmente, reglas de reconocimiento, al margen de que se ajuste o no al respecto de los derechos humanos y al procedimiento democrático.³²

En este caso, la Constitución se percibiría como un conjunto de normas que garantizan la existencia de principios morales. Nino considera que, aunque este argumento puede no ser concluyente, plantea una perspectiva importante sobre la relación entre la Constitución, la legitimidad democrática y la moralidad.

CONSIDERACIONES FINALES

Tras el recorrido expositivo, hace falta retomar algunos puntos clave. En primer lugar, debido a la pluralidad de conceptos de Derecho (independiente de la posición argumentativa) es necesario posicionarse a favor de un concepto de Derecho democrático que se concreta por una posición convencionalista, que disuelve la dicotomía iusnaturalismo vs. iuspositivismo. En el contexto justificativo, solo un concepto normativo de Derecho (uno que vincule la validez jurídica con la validez moral) podrá lograr los objetivos justificativos que pretende. Ese concepto de Derecho se desarrolla a través de una práctica deliberativa que debe estar fundada en un procedimiento democrático, que además de contribuir para la formación del concepto de Derecho, brindará la posibilidad de acudir a los valores últimos que caracterizarán y legitimarán ese mismo concepto. Esa es la razón que permite sostener que el sistema democrático es la mejor forma de gobierno desde un punto de vista ético.

Para concluir el artículo, la validez jurídica y la obligación de obedecer al Derecho en la filosofía de Carlos Santiago Nino se fundamentan en la interrelación entre Ética y Derecho, y en el rol central de la práctica deliberativa dentro de un sistema democrático.

Nino como he dicho anteriormente sostiene que la validez jurídica no puede ser entendida de manera autónoma, es decir, sin una conexión directa o indirecta con fundamentos éticos. Desde esa perspectiva el derecho democrático se legitima a través de un proceso deliberativo que refleja los valores morales de la sociedad. La democracia, cuando se desenvuelve como democracia deliberativa, y siempre que se garanticen los derechos a priori que operan como condición para la inclusión de todos los potenciales afectados, se desarrolla como un método epistémico confiable para descubrir y aplicar principios morales en la creación y justificación de las normas jurídicas.

³² ROCA PÉREZ, Victoria. **Derecho y razonamiento práctico** en Carlos S. Nino, p. 407.



La obligación moral de obedecer al Derecho, por tanto, surge de la legitimidad que el sistema democrático confiere a las normas jurídicas. Esta legitimidad se obtiene mediante un proceso de deliberación que permite una comprensión más precisa de la verdad moral, garantizando que las normas no sean meramente *de facto*, sino que tengan una validación ética. En consecuencia, el Derecho que emerge de este proceso tiene una fuerza obligatoria que es reconocida tanto jurídicamente como moralmente. El Derecho que se establece a partir del procedimiento democrático y deliberativo posee una autoridad que es aceptada y validada no solo en términos jurídicos sino también éticos. Esto significa que las leyes y normas resultantes de dicho proceso no solo deben ser obedecidas porque están formalmente establecidas, sino también porque están basadas en principios y valores morales, lo que les confiere una mayor legitimidad.

De ello se deduce que, en la perspectiva de Nino, la validez jurídica y la obligación de obedecer al derecho están profundamente vinculadas con la práctica deliberativa y el carácter epistémico de la democracia, asegurando que el derecho –no solo sea una estructura normativa formal–, sino también un reflejo de los principios éticos que dotan de fundamento nuestras prácticas normativas.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- CARRIÓ, G. R. **Notas sobre derecho y lenguaje**. 5 ed. Buenos Aires: Abeledo Perrot, 2011.
- NINO, C. S. **Derecho, moral y política**: una revisión de la teoría general del derecho. Buenos Aires: Ariel, 1994.
- NINO, C. S. **Ética y derechos humanos**: un ensayo de fundamentación. España: Editorial Ariel, S. A., 1989.
- NINO, C. S. **Fundamentos de derecho constitucional**: análisis filosófico, jurídico y politológico de la práctica constitucional. 2ª reimp. Buenos Aires: Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo DePalma, 2002.
- NINO, C. S. **Introducción al análisis del derecho**. España: Ariel, 2013.
- NINO, C. S. **The constitution of deliberative democracy**. Estados Unidos da América: Yale University Press, 1996.
- ROCA PÉREZ, V. ¿De qué hablamos cuando hablamos de deberes jurídicos?: (algunas consideraciones sobre las fuentes del Derecho a partir de la tesis de Nino del caso especial). **Doxa. Cuadernos De Filosofía Del Derecho**, (25), p. (471–501), 2002. Disponible em: <https://doi.org/10.14198/DOXA2002.25.14>.
- ROCA PÉREZ, Victoria. **Derecho y razonamiento práctico en Carlos S. Nino**. España: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2005.

PARTICIPAÇÃO E REPRESENTATIVIDADE



RUIZ MIGUEL, Alfonso. Derecho y punto de vista moral. **Anuario de Filosofía del Derecho XIV**, Madrid, Vol. XIV, Tomo XIII-XIV, p. 571-597, dezembro, 1997. Disponível em: <https://revistas.mjusticia.gob.es/index.php/AFD/article/view/1605>.