

# Sobre el Imperio de la Ley

Javier Cremades García



Reial Acadèmia Europea de Doctors  
Real Academia Europea de Doctores  
Royal European Academy of Doctors

BARCELONA - 1914



**DR. JAVIER CREMADES.** Abogado. Fundador y presidente de Cremades & Calvo-Sotelo Abogados, prestigioso despacho internacional con presencia en 15 ciudades de 8 países. Doctor en Derecho por la Universidad de Regensburg (Alemania), Doctor en Derecho por la UNED (España) y Doctor Honoris Causa por la Universidad Internacional de Valencia (España).

Ha sido destacado por la revista *Forbes* como Abogado del Año en España (2015-2016), Jurista del Año por la World Jurist Association (2017-2018) y Medalla de Honor de la International Union of Lawyers (UIA) 2021. Recibió la Medalla de Honor del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid (2022) y la Medalla del Ilustre Colegio de la Abogacía de Barcelona (2022), las más altas distinciones que otorgan estas corporaciones. Desde 2019 es Presidente Global de la World Jurist Association (WJA). Italia le otorgó la distinción como Cavaliere dell'Ordine della Stella d'Italia (2019), y el Presidente de la República de Colombia le otorgó la nacionalidad colombiana por Carta de Naturaleza (2021).

Fundador y Presidente de Honor del Club Málaga Valley e-27, una de las grandes iniciativas tecnológicas de Europa, en la que participan más de 200 presidentes de multinacionales y líderes del sector. Es secretario general de la Asociación Española de Accionistas Minoritarios de Empresas Cotizadas (AEMEC) y presidente de la Cámara de Comercio España-Corea.

Autor de numerosos libros de alta divulgación, publicados por las más prestigiosas editoriales, entre ellos "La energía secuestrada: desmontando los mitos del fundamentalismo energético" (2013) y "Micropoder. La fuerza del ciudadano en la era digital" (2007), Miembro del Consejo Editorial de importantes publicaciones y colaborador habitual de diversos medios de comunicación (El País, ABC, El Mundo, Expansión, Diario 16, CNN, Antena 3 TV y Televisión Española).

Profesor universitario, fundador y director desde hace más de 24 años de reconocidos programas de Máster en Derecho y Negocio de las Telecomunicaciones, Energía y Dirección de Asesoría Jurídica de Empresas.





# **Sobre el Imperio de la Ley**

**Excmo. Sr. Dr. Javier Cremades García**



# Sobre el Imperio de la Ley

Discurso de ingreso en la Real Academia Europea de Doctores, como  
Académico Numerario, en el acto de su recepción  
el 15 de diciembre de 2022

por

**Excmo. Sr. Dr. Javier Cremades García**  
Doctor en Derecho

y contestación de la Académica Numeraria

**Excma. Sra. Dra. Teresa Freixes Sanjuán**  
Doctora en Derecho

**COLECCIÓN REAL ACADEMIA EUROPEA DE DOCTORES**



Reial Acadèmia Europea de Doctors  
Real Academia Europea de Doctores  
Royal European Academy of Doctors  
BARCELONA · 1914

[www.raed.academy](http://www.raed.academy)

© Javier Cremades García  
© Real Academia Europea de Doctores

La Real Academia Europea de Doctores, respetando como criterio de autor las opiniones expuestas en sus publicaciones, no se hace ni responsable ni solidaria.

Quedan rigurosamente prohibidas, sin la autorización escrita de los titulares del “Copyright”, bajo las sanciones establecidas en las leyes, la reproducción total o parcial de esta obra por cualquier medio o procedimiento, comprendidos la reprografía y el tratamiento informático y la distribución de ejemplares de ella mediante alquiler o préstamos públicos.

Producción Gráfica: Ediciones Gráficas Rey, S.L.

Impreso en papel offset blanco Superior por la Real Academia Europea de Doctores.

ISBN: 978-84-09-46745-7

D.L: B-23292-2022

Impreso en España –Printed in Spain- Barcelona

Fecha de publicación: diciembre 2022



## ⊗ AGRADECIMIENTOS

Excmo. Sr. Presidente de la Real Academia Europea de Doctores, Dr. Alfredo Rocafort Nicolau, Excmos. Sras. y Sres. Académicos, Autoridades, Familiares y amigos, señoras y señores:

Quiero agradecer de manera muy sincera el gran honor que me hace la Real Academia Europea de Doctores al honrarme con mi incorporación como Miembro Numerario de esta prestigiosa y centenaria institución.

De manera muy especial deseo expresar, igualmente, mi gratitud a su Presidente, el Excmo. Sr. Presidente de la Real Academia Europea de Doctores, Dr. Alfredo Rocafort Nicolau, al Excmo. Sr. Dr. Ignacio Buqueras y Bach, ilustre Miembro Numerario de la Academia, quien desinteresada y generosamente me ha postulado como miembro de esta prestigiosa institución, y a la Excma. Sra. Dra. Teresa Freixes, Miembro Numerario de la Academia, Catedrática Jean Monnet *ad personam* y durante muchos años Catedrática de Derecho Constitucional en la Universidad Autónoma de Barcelona, quien ha tenido a bien honrarme pronunciando el discurso de contestación en nombre de la Academia.

Como profesional del Derecho y presidente de la World Jurist Association (WJA), tengo la convicción de que el ejercicio de la abogacía tiene como propósito acompañar, proteger y servir a personas, empresas e instituciones a través del Derecho para contribuir a una Sociedad más justa, libre y segura.

Por ello, y acorde con la vocación de servicio a la sociedad que preside la labor de la Real Academia Europea de Doctores, mi discurso de ingreso a la misma versará sobre el Imperio de la Ley como única alternativa al imperio de la fuerza.



# ÍNDICE

AGRADECIMIENTOS .....	7
DISCURSO DE INGRESO .....	13
1. INTRODUCCIÓN .....	13
2. ¿PARA QUÉ SIRVE EL IMPERIO DE LEY? .....	19
3. EL FALSEAMIENTO DEL ESTADO DE DERECHO .....	25
4. LA DESJURIDIFICACIÓN DE LA SOCIEDAD .....	35
5. ABUSO DEL DERECHO EN CASOS DE EMERGENCIA. LA PANDEMIA DEL COVID-19 COMO BANCO DE PRUEBA....	43
6. LA DESTRUCCIÓN DEL IMPERIO DE LA LEY .....	53
7. ¿CÓMO SE CONSTRUYE EL IMPERIO DE LA LEY? .....	59
8. LA INDEPENDENCIA Y EL ACTIVISMO JUDICIAL.....	65
9. UNA OPINIÓN PÚBLICA BIEN INFORMADA. EL VIGÍA DEL PODER.....	71
10. ¿QUÉ SUCEDIÓ EN CATALUÑA?.....	83
Los hechos .....	85
La pretendida justificación democrática del procés catalán .....	88
La reacción del Estado frente al proceso soberanista catalán mediante la utilización del artículo 155 CE .....	91
11. ¿QUÉ SUCEDIÓ EN EL CAPITOLIO DE LOS ESTADOS UNIDOS? .....	99
Los principios de la Constitución americana cuestionados .....	100
Las consecuencias y cuestiones sin resolver .....	105
El populismo máximo adversario actual de la democracia .....	108
La historia democrática de los Estados Unidos .....	109

12. ¿QUÉ SUCEDIÓ CON EL BREXIT? .....	111
Kerry. Carta Magna .....	111
13. ¿QUÉ HA SUCEDIDO EN MÉXICO? .....	117
14. ¿QUÉ HA SUCEDIDO EN NICARAGUA? .....	123
Somocismo .....	123
Sandinismo .....	123
Un intento de institucionalización .....	127
“El pacto Alemán - Ortega” y el debilitamiento del Estado de Derecho .....	128
El retorno de Ortega y el efectivo desmantelamiento del Estado de Derecho .....	130
Ortega de regreso en el poder .....	131
Reacción popular .....	136
Consumación del fraude .....	137
15. ¿QUÉ HA SUCEDIDO EN VENEZUELA? .....	141
Destrucción del principio del constitucionalismo .....	142
Destrucción de la democracia representativa. Las elecciones parlamentarias de 2020 .....	145
Destrucción de la de separación de poderes. El juicio a Leopoldo López .....	152
Destrucción de la opinión pública libre. El caso de El Nacional .....	156
16. ALGUNAS MUJERES Y HOMBRES BUENOS .....	159
1. Earl Warren .....	160
2. Charles Rhyne .....	165
3. Winston Churchill .....	170
4. René Cassin .....	176
5. Nelson Mandela .....	178
6. Felipe VI. El Rey jurista .....	184
7. Ruth Bather Ginsburg. La lucha por la igualdad .....	188
8. Sujata Manohar .....	191
9. Navi Pillay .....	195
10. Rainer Arnold .....	196
11. Christine Lagarde .....	199
12. Gillian Triggs .....	202
13. Rosario Silva .....	203
14. Young Hye Kim .....	207
15. Johan Kriegler .....	211
16. Angela Merkel .....	215

17. EPÍLOGO .....	221
18. DOCUMENTOS ANEXOS .....	229
1. DECLARACIÓN DE MADRID SOBRE EL ESTADO CONSTITUCIONAL DEMOCRÁTICO DE DERECHO COMO GARANTE DE LA LIBERTAD .....	229
2. DECLARACIÓN DE BARRANQUILLA SOBRE EL ESTADO CONSTITUCIONAL DEMOCRÁTICO DE DERECHO COMO GARANTE DE LAS LIBERTADES CIUDADANAS Y LA PROSPERIDAD DE LAS NACIONES .....	234
19. BIBLIOGRAFÍA.....	243
DISCURSO DE CONTESTACIÓN.....	349
Publicaciones de la Real Academia Europea de Doctores.....	271





## ❧ 1. INTRODUCCIÓN

El imperio de la ley es la única alternativa al imperio de la fuerza. Solo bajo el gobierno de las leyes, el ser humano puede vivir en paz y en libertad. Si no nos sometemos al derecho, la ley del más fuerte, las fauces del totalitarismo acechan y amenazan con devorar la libertad y la convivencia.

Como nos enseña la historia y recordó S.M. el Rey Felipe VI cuando recibió en 2019 el World Peace & Liberty Award concedido por la World Jurist Association, y considerado el Nobel del Derecho, “sin respeto a las leyes no hay coexistencia ni democracia, sino inseguridad y arbitrariedad”.

El avance de la violencia que se cierne sobre Ucrania, el falseamiento de la constitución en Venezuela; el asalto al Capitolio en los Estados Unidos; el ataque a la independencia judicial en México o en el Reino Unido como consecuencia del Brexit, o el grave atentado a la Constitución y el Estado de Derecho promovido desde algunas instituciones autonómicas para sembrar la división entre los ciudadanos de nuestra querida, respetada y admirada Cataluña, son ejemplos cercanos de los desafíos que carcomen los pilares del imperio de la ley.

El populismo, la corrupción y el abuso de poder son plagas que afectan desde antiguo el árbol que cobija y defiende la dignidad humana. Y lo hacen ofreciendo una apariencia de legitimidad democrática, de defensa de la libertad, pero que en realidad supone un decidido y eficaz ataque a la fortaleza constitucional que salvaguarda la vida en paz y libertad de los ciudadanos en ella protegidos.

Históricamente han sido breves los tiempos en los que mujeres y hombres han vivido en sistemas de organización social donde la dignidad humana ha sido el centro y el límite de toda acción de poder. Pero aún en esos tiempos, en las antiguas democracias atenienses o romanas, o en los actuales sistemas constitucionales, la lucha contra el abuso de poder es dramática, constante. Ya lo advirtió Aristóteles. El supo describir que, como si fuera un fenómeno físico, el poder, todo poder, tiende a perpetuarse, y a continuación a corromperse.

Ahora todos sabemos más que nunca sobre pandemias. Hay una carga vírica permanente en la sociedad, también en las que impera la ley, de personas e instituciones que cometen constantes infidelidades al Estado de Derecho. Hemos visto aberraciones recientes, en el siglo XX, de los pueblos y de sus dirigentes corrompiendo el Estado de Derecho. Recordemos que de Weimar a Hitler se pasó a través del Reichstag, del gran Parlamento alemán, de la ley de plenos poderes, y de una gran campaña de intoxicación de la población.

Winston Churchill, en su monumental obra sobre la Segunda Guerra Mundial —que le valió un Premio Nobel de Literatura— lo describe de manera palpitante: el 24 de marzo de 1933 una aplastante mayoría del Reichstag aprobó, por 441 votos contra 94, la concesión de poderes totales de emergencia al canciller Hitler durante cuatro años. Cuando se anunció el resultado, Hitler se volvió hacia los escaños de los socialistas y les gritó: “ahora ya no os necesito mas”. Se liquidaba así, no formal, pero si materialmente, cualquier vestigio del Estado de Derecho en aquel momento de la vida de Alemania. Se perdía así en aquella posguerra la última oportunidad que podría haber conducido al pueblo alemán a disfrutar de una Constitución estable y civilizada, y que podría haber abierto canales pacíficos de intercambio con sus vecinos, evitando la Segunda Guerra Mundial.



Sería el resurgimiento del imperio de la ley lo que, a través de la construcción de la Unión Europea, permitiría que Europa recuperara el camino de la civilización perdida por la guerra. Europa fue capaz de reconstruirse sobre la base de los principios del Estado de Derecho. El 14 de julio de 1946, en Metz, Winston Churchill, en presencia de Robert Schuman, formuló el embrión de una Europa articulada por los principios del imperio de la ley para garantizar una reconstrucción y cooperación entre iguales, superando las heridas de dos inmensas conflagraciones fratricidas provocadas por el nacionalismo de su tiempo, para dar paso a nuevas instituciones al servicio de los ciudadanos, al servicio de lo que nos une, como lo defendieron Schuman, Adenauer, De Gaspari y Monnet, y todos aquellos que han promovido el más próspero período de paz y prosperidad para todos los ciudadanos europeos.

También hoy en el siglo XXI estamos presenciando numerosos acontecimientos inquietantes. El virus de la corrupción en la organización de la sociedad muta, y va creando nuevas cepas. Cuando el organismo social genera algún anticuerpo, el imperio de la fuerza, siempre enmascarado, se abre paso de otra forma. Las amenazas hoy, en el siglo XXI, al imperio de la ley, no provienen del nazismo, el fascismo o el comunismo. Superada, al final del siglo XX, la Guerra Fría, el totalitarismo de antaño hoy no amenaza ya desde un bloque de enfrente. Si Hanna Arendt estuviera aún entre nosotros habría que invitarla a escribir un nuevo ensayo: Cómo pervive el totalitarismo. El virus que amenaza las democracias y tiende a corromperlas está dentro del organismo y exige, como ha sucedido en la pandemia, una continua labor de vigilancia, prevención y combate. Además, no pocos poderes regionales o globales, como Rusia o Irán, que no son estados de derecho, observan con satisfacción y con frecuencia alientan el desarrollo de ese virus que, valiéndose también de falsedades impulsadas a través de las redes so-

ciales, no hacen sino debilitar el aliento de los países donde si existe el imperio de la ley. Sí, debilitarlos y, en definitiva, propiciar su declive es uno de los objetivos principales de los sistemas dominados por hombres o partidos, y no por las leyes. Esos países observan sin disimular su alborozo, lo que contemplan como decadencia de la sociedad liberal, abierta y plural, y en cierto sentido, y alientan el desmoronamiento de sus grandes competidores occidentales, y saben que precisamente lo que les ha hecho más fuertes y atractivos, el imperio de la ley, es su verdadero talón de Aquiles. Por ello, resulta interesante que la sociedad pueda instruirse y comprender cómo ha sido posible que algunos países con sistemas constitucionales avanzados, democracias plenas, auténticos estados de derecho, se hayan visto amenazados, como en el caso del Reino Unido con motivo del Brexit; Estados Unidos con ocasión del asalto al Capitolio; México con motivo del ataque a su independencia judicial; Ucrania tras la invasión de Rusia que ha llevado de nuevo la guerra al continente europeo y la celebración de referéndums al amparo del imperio de la fuerza y al margen del imperio de la ley; la violación al orden constitucional promovido en España desde algunas instituciones autonómicas para sembrar la división entre los ciudadanos de Cataluña; o Venezuela, país en el que ya no queda vestigio alguno de respeto por la ley o el derecho, y lo que fue un régimen constitucional mutó en tiranía.

Como pasa siempre que desfallece el Estado de Derecho, el precio que se paga siempre es muy alto. En el altar del poder sin límite, sea en la Rusia de Putin o en la Venezuela de Maduro, hoy, o Chávez ayer, con su nueva oligarquía, se sacrifican vidas, y se ofrecen holocaustos en forma de exilio, persecución, pobreza, sometimiento, tortura, desinformación, violencia.

Los corderos ofrecidos al gran Leviatán son, una vez más y en pleno siglo XXI, seres humanos. La moneda que usan los tira-

nos, es la de la vida, la integridad y la felicidad de sus conciudadanos. El imperio de los hombres, de unos pocos hombres, trabaja día y noche y siempre representa una amenaza frente al imperio de las leyes, que es donde pueden habitar la dignidad, la libertad, la igualdad de cada persona.

Debemos conocer las intrigas de los que consciente e inconscientemente combaten el imperio de la ley, conocer los planes que se urden contra el árbol del Estado de Derecho, pretendiendo arrancarlo, en plena lozanía, de la tierra de los vivos.

El imperio de la fuerza querría que jamás se pronuncie su nombre y que su recuerdo sea de nuevo borrado de la memoria de todos los humanos. Pero precisamente su gran enemigo, el único dique de contención que se puede enfrentar a él, es el Derecho, la gran construcción humana para preservar la paz y la libertad. Es indispensable, para aquellos que conservan el propósito en sus vidas de luchar por la justicia, la libertad y la paz, conocer mejor en qué consiste el imperio de las leyes, y cómo podemos cuidarlo, cultivarlo, potenciarlo como parte de ese delicado, sofisticado y valiosísimo patrimonio que debería pasar de generación en generación y extenderse por el mundo para ir cobijando, poco a poco, a toda la humanidad.





## ❧ 2. ¿PARA QUÉ SIRVE EL IMPERIO DE LEY?

Pero ¿para qué sirve el imperio de ley? El imperio de la ley es el concepto esencial en la relación entre el individuo y el poder, particularmente el poder público. Vivir bajo el imperio de la ley significa, entre otras cosas, que el ejercicio del poder público es legítimo solo si está basado en el derecho y está limitado por el derecho. La legitimación del poder público solo se concede si su ejercicio es conforme a la legislación y a la Constitución. La legalidad del poder ejecutivo y judicial, su conformidad a la legislación, es necesaria pero no suficiente. La constitucionalidad de las leyes es realmente el requisito ineludible que deriva del elemento básico del imperio de la ley hoy: la primacía de la Constitución.

En efecto, el estado de derecho o imperio de la ley es la base del constitucionalismo contemporáneo. Es un concepto universal, desarrollado dentro del Estado, de algunos Estados, pero también extendido y transferido a organizaciones supranacionales, e introducido, en algunos aspectos importantes, incluso en el derecho internacional.

El imperio de la ley es el concepto clave, principal de las constituciones de las naciones en Europa, América y otras partes del mundo. También es el concepto básico de la Unión Europea, única organización supranacional donde verdaderamente se ha cedido soberanía, constituyendo un nuevo ente en la esfera del derecho internacional público. En el artículo 2 del Tratado de la Unión Europea se expresa, explícitamente, como un valor común que necesariamente debe existir tanto en la UE como en cada uno de los Estados miembros. De ahí el reciente debate y la amenaza con utilizar esos criterios, del Estado de Derecho, en

los casos de las discrepancias políticas con Hungría y Polonia. El imperio de la ley es el fundamento de la Unión Europea como una comunidad, una unión de derecho. Y es también un requisito esencial para llegar a ser parte y seguir siéndolo de la UE. Este principio o valor ha sido desarrollado y concretado por la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Justicia durante un largo periodo de tiempo, desde hace más de 60 años. Este valor del imperio de la ley ha sido enfatizado en el preámbulo de la Carta Europea de Derechos Humanos de la Unión Europea, que señala el imperio de la ley como parte de la herencia común europea, y también, en algunos aspectos específicos, por la Declaración Universal de Derechos Humanos, la Carta de las Naciones Unidas y por muchos otros tratados e instrumentos internacionales.

El imperio de la ley, o su sinónimo, el estado de derecho, es antropocéntrico. Reconoce al ser humano como el centro del derecho, y pone de manifiesto que la última finalidad del derecho y en particular del derecho constitucional es proteger y promover el individuo. La Constitución está, por tanto, necesariamente basada en el reconocimiento de la dignidad humana como valor supremo y de su principio gemelo, el principio de libertad. El imperio de la ley está inseparablemente unido también a la democracia como un elemento esencial de la libertad de los individuos, del pueblo, para determinar la política, las decisiones sobre sus vidas, su destino, a través de las elecciones y de la participación diaria en la discusión política.

El imperio de la ley es un concepto general, pero tiene un gran espectro de aspectos, de especificaciones que son comúnmente reconocidas: la ley debe ser clara y determinada; la seguridad jurídica implica estabilidad de las leyes, lo que ayuda a la confianza en el derecho y prohíbe la retroactividad, la aplicación de un derecho nuevo a situaciones anteriores. La seguridad jurídica también implica, y esto es particularmente importante,

un control eficiente por un poder judicial, por unos jueces, imparciales e independientes. La revisión de la legislación por la justicia constitucional es incluso la “perfección” del estado de derecho. La proporcionalidad de las limitaciones de la libertad, así como la separación de poderes como conceptos aseguradores de la libertad son también especificaciones del imperio de la ley de la más alta importancia.

En resumen, podríamos decir que el imperio de la ley vincula, obliga al poder público del Estado y otras entidades, como la Unión Europea, a la Constitución, y a través de ella, a la dignidad humana, libertad y democracia, los valores básicos que forman una unidad funcional y cuyos elementos son mutuamente dependientes. Si un elemento falla, los otros elementos fallan también. Si un elemento se debilita, los otros elementos se debilitan también. Es muy importante por ello, no solo entender el concepto, sino protegerlo y potenciarlo cuidadosamente, guardar el imperio de la ley.

El imperio de la ley es un concepto legal básico inherente a la democracia liberal y al constitucionalismo. El concepto vive, tanto en el nivel del Estado como en el de la Unión Europea, de la aceptación por la sociedad y del deseo de los actores políticos de practicarlo. Sin implicación, aceptación y compromiso de la comunidad, tampoco hay estado de derecho, y el imperio de la ley se convertiría, en el mejor de los casos, solo en una proclamación vacía de contenido.

Por ello es tan aleccionador entender las claves jurídicas de lo sucedido en el asalto al Capitolio; los inquietantes acontecimientos en México; el golpe de Estado de Myanmar; de algunos sorprendentes episodios vividos en Inglaterra con motivo del desarrollo del Brexit, donde algún medio llamó al máximo tribunal del Reino Unido enemigo del pueblo; en los referén-

dums impulsados por Rusia en Ucrania, o en el asalto a las instituciones promovido por algunas instituciones autonómicas en Cataluña. En todos esos casos, los actores políticos de primer orden, poder ejecutivo, poder legislativo, e incluso el poder de algunos medios de comunicación, intentaron romper el marco constitucional de convivencia en la sociedad; apuntaron hacia el desprestigio de las instituciones, y por tanto menoscabaron peligrosamente el imperio de la ley.

Podrían haberse buscado otros muchos ejemplos, pero estos han sido fraguados a cámara lenta ante los ojos de la opinión pública mundial y ofrecen un ejemplo, si sabemos leer bien esos acontecimientos, de por dónde penetra el virus del totalitarismo. Un virus que con frecuencia ofrece, como hemos señalado anteriormente, una apariencia de legitimidad democrática, de defensa de la libertad, pero que en realidad supone un decidido y eficaz ataque a la fortaleza constitucional que salvaguarda la convivencia y vida en paz y libertad de los ciudadanos en ella protegidos. El ejemplo de Venezuela nos ha servido para contemplar lo que sucede si esos ataques no se frenan a tiempo. Pueden verse en el país caribeño las consecuencias de no haber sabido defender el Estado de Derecho, de no haber enfrentado con eficacia los ataques continuos a diversos elementos básicos del imperio de la ley, provocando el colapso completo del sistema constitucional y la aparición de un terrible régimen tiránico en el que el despotismo, la arbitrariedad y la crueldad campan a sus anchas, causando un reguero de dolor y de injusticia que nadie en el mundo ha conseguido hasta la fecha detener en aquellas latitudes. Existen otros ejemplos, como los casos de Rusia, Irán, Turquía, Cuba, China, Corea del Norte o Myanmar. Son muchos los países en los que la democracia es o ha sido víctima de la carcoma y donde solo un tratamiento de choque y posterior vigilancia continua puede salvaguardar el tesoro de respirar el oxígeno que solo producen los estados de



derecho. El imperio de la ley nos cuida y protege, y nosotros, los ciudadanos libres, lo promovemos y preservamos.

Como hemos podido observar a lo largo de nuestra historia reciente, no puede abdicarse en la defensa de las garantías del estado de derecho y hay que estar alerta para descubrir a tiempo las rendijas por las que se cuela el virus del imperio de la fuerza. Es necesario que la sociedad defienda el estado de derecho como parte esencial del patrimonio de la humanidad. El imperio de la ley es la hoja de ruta, el terreno fértil y el mejor aliado para garantizar las libertades y derechos fundamentales. El respeto, la defensa y el fortalecimiento del estado de derecho es en sí mismo un llamado a la construcción de sociedades más justa e inclusivas para la mujer, la juventud sin educación y empleo, y las personas más frágiles de la sociedad. En una sociedad inexorablemente globalizada, donde el desarrollo depende en gran parte del capital humano, la protección a los emprendedores y la economía del conocimiento, el imperio de la ley representa uno de los pilares que permiten la innovación, el crecimiento y el desarrollo de los ciudadanos.

El estado de derecho aún es una criatura frágil en muchas latitudes, con debilidades y en permanente evolución. Ahora, como consecuencia de la crisis generada por el Covid-19, las dolorosas heridas de la guerra en Ucrania, la desafección hacia las instituciones, los desafíos medioambientales y los retos de avanzar en la transición hacia las energías renovables para asegurar la viabilidad energética de los países, son nuevos escenarios a los que debemos responder con creatividad e inteligencia. Como tantas otras veces, el imperio de la ley se verá ante la necesidad de reinventarse para no sucumbir a las nuevas tentaciones del populismo, la corrupción y el abuso de poder.





### ❧ 3. EL FALSEAMIENTO DEL ESTADO DE DERECHO

Si la Constitución es ese baúl donde las sociedades consagran, conservan y protegen su mayor tesoro, el de las reglas de juego de la convivencia, la desconstitucionalización es un falseamiento del estado de derecho que representa precisamente el asalto, con vocación de saqueo, de esas reglas de juego que garantizan la convivencia libre y pacífica de las personas.

En una de las sesiones de trabajo del Congreso Mundial del Derecho celebrado en Colombia 2022, oí al jurista peruano García-Sayán, explicar que hay dos versiones de la palabra o concepto “desconstitucionalización”. La primera reviste un sentido técnico que en principio no tiene una connotación peyorativa. Sería el caso de trasladar una materia tratada en la Constitución al ámbito puramente legal, es decir, cuando una definición constitucional a través de una reforma constitucional es, por ejemplo, rebajada de categoría normativa y derivada a lo que la ley determine. Esa materia o cuestión desaparece de la Constitución y pasa a ser regulada por ley. No reviste esa acción ningún problema. Por ejemplo, esto ha ocurrido, en el caso de Argentina, con el número de jueces de la Corte Suprema que fue relegado por la reforma constitucional de 1860 a lo que disponga la Ley Ordinaria. En sí misma, esa medida no es un atentado a la división de poderes, o a la independencia de los jueces. Esta especie de legalización de cláusulas constitucionales no tiene, en principio, un sentido valioso o un sentido deplorable, sin embargo, puede constituir una maniobra manipulativa si algún movimiento político arrebató algo propio de la Constitución, lo lleva a la Ley y por controlar el Congreso

y el Poder Ejecutivo, pueden conseguir manipular el tema más fácilmente.

El otro concepto de desconstitucionalización es el que más nos interesa. Se trata, en definitiva, de una suerte de erosión, de debilitamiento de la fuerza normativa de la Constitución. Eso, en sí mismo, constituye un deterioro del capital jurídico de una sociedad.

¿Quiénes pueden ser desconstitucionalizadores? Realmente existen dos tipos de operadores de la desconstitucionalización: los poderes públicos, por un lado, y la propia comunidad, por otro. Aunque pueda parecer sorprendente, esto último ha sucedido en el Reino Unido, cuando con motivo del Brexit algunos tabloides publicaron portadas hablando de los jueces como enemigos del pueblo, sencillamente por ejercer su función jurisdiccional, definiendo y limitando distintos aspectos de cómo debía producirse la separación de Europa de la Gran Bretaña. Lo veremos con algún detalle.

Vamos a los poderes públicos. Si tomáramos una fotografía de la desconstitucionalización ¿Qué escenas principales nos aparecerían en el papel, en la imagen en cuestión? Voy a marcar cuatro o cinco, aunque hay muchas más. Un fenómeno de desconstitucionalización, por ejemplo, es cuando se dictan, por el Poder Legislativo o por quien posea facultades para ello, normas o leyes que de hecho son contrarias a la Constitución, pero que no resultan declaradas inconstitucionales por los Órganos de Control de la Justicia Constitucional, que tiene también el control de las leyes, precisamente para garantizar la vigencia de la Constitución. Como dijo Kelsen, una ley inconstitucional, por la suerte de norma de habilitación del orden jurídico, vale como constitucional hasta que no sea declarada inconstitucional. Se presume, por tanto, la constitucionalidad de cualquier

norma con valor jurídico. Ahora, si un país en el que su órgano legislador, o el propio gobierno a través de competencias para producir normas, cuando las tenga, promulga una cantidad impresionante de leyes inconstitucionales, un país donde su Congreso se transforma en una fábrica de leyes inconstitucionales, no declaradas inconstitucionales por quien corresponda, contribuye por supuesto a disminuir, en manera muy significativa, la fuerza normativa de la Constitución, y de facto puede provocar su completa derogación, aún sin que esta sea declarada formalmente. Eso es lo sucedido en Venezuela. Es por ello por lo que lo sucedido en abril de 2021 en México ha sobresaltado al mundo. El presidente López Obrador había forzado, a través de su mayoría en el Congreso, y a través de una reforma legal, prorrogar dos años el mandato del presidente de la Corte Suprema, de cuya cercanía y amistad todos son conscientes, para hacerlo coincidir con la duración de su propio mandato, a pesar de que la Constitución limita expresamente el mandato a los cuatro años que precisamente se cumplían en ese momento. El poder ejecutivo, superando los controles y balances, que garantizan su limitación, promoviendo una ley que vulnera literalmente la Constitución. También lo veremos en detalle y de forma específica.

En materia de desconstitucionalización hay que tener también muy en cuenta una segunda foto: las interpretaciones manipulativas, que son manipulaciones desnaturalizadoras, interpretaciones corruptivas del stock constitucional, de tal modo que le hacen decir a la norma constitucional lo contrario a lo que el constituyente o el sentido común indican. Tomemos un ejemplo histórico. La Constitución de Weimar fue manipulada por el nazismo cuando determinaba que el Estado Alemán debía velar por la salud de la familia alemana. Se trataba desde luego de una norma muy explicable y legítima, pero se le aplicó la versión nazi de ese precepto prohibiendo, por ejemplo, los

matrimonios entre arios y judíos, lo cual implicaba para el nazismo una decisiva manera de “proteger” la salud de la familia alemana.

La tercera foto, en materia de desconstitucionalización sería el vaciamiento, el desmontaje, del texto constitucional. No se trata de cambiar la Constitución, sino de hacerle caso omiso. Algunos operadores constitucionales son despreciados, ninguneados y borrados del mapa. ¿Cómo lo hacen? Básicamente incumpliendo con deberes constitucionales asignados al Estado, por ejemplo, el deber de no inmiscuirse en cuestiones judiciales por parte del poder ejecutivo. El incumplimiento de obligaciones constitucionales, o al revés, el incumplimiento de prohibiciones constitucionales puede llevar a problemas graves de inconstitucionalidad por omisión o de inconstitucionalidad por negación. En ambos supuestos se infringe un debilitamiento muy fuerte a la fuerza normativa de la constitución. Es lo sucedido, por ejemplo, también en México, en marzo de 2021, cuando a raíz de una intervención de un juez, suspendiendo cautelarmente algunos aspectos de una reforma del sector energético promovida por el presidente López Obrador, éste se dirige al presidente de la Corte Suprema de Justicia, señalando al juez que le limita y obstaculiza, y pide al Poder Judicial que lo sancione y persiga.

La cuarta foto del fenómeno o del proceso de desconstitucionalización versaría sobre la disminución, la eliminación o el anestesiamiento de los órganos de control de la constitución. En este sentido, institutos como el Defensor del Pueblo, como la Fiscalía General de la Nación o el mismo poder judicial, son devaluados, son satelizados, son colonizados, o inclusive cuando esto no es posible, son directamente desprestigiados por los operadores desconstitucionalizadores. En ese sentido, Argentina en estos momentos, está sufriendo un serio riesgo de poner

bajo estado de sitio al poder judicial so pretexto de que ese poder judicial no ha sido electo democráticamente a través de comicios. Y esto, dicho por autoridades relevantes del ámbito del ejecutivo.

Se le reprocha a un poder del Estado, ser un mal poder, ser un poder nocivo, ser un poder en los bordes de la legalidad constitucional, cuando, por el contrario, ese poder ha sido específicamente elegido, de acuerdo a la Constitución aprobada por la Comunidad y por la Convención Constituyente, y tiene una función esencial en el contrapeso y equilibrio de poderes e instituciones para que el individuo siga siendo el protagonista a través del amparo de las leyes y no exclusivamente del Gobierno, el partido o cualquier otra forma de poder. Es decir, para devaluar al órgano de control se genera la paradoja de entenderlo como un mal poder, un mal órgano que ejerce, a su vez, un control elitista, refractario a lo que debiera ser en una sociedad “genuinamente” democrática. Esto sucedió de una forma clara, descarada cuando diversas instituciones y líderes sociales y políticos en Cataluña, comenzando por el propio Gobierno autonómico, comenzaron a decir que no se podía aceptar y respetar una sentencia del Tribunal Constitucional español que declaraba inconstitucionales determinados aspectos del recientemente aprobado Estatuto o ley principal de Cataluña, que había sido refrendada por el pueblo.

Para culminar con esta descripción sintética de los procesos de desconstitucionalización, indicaría estos dos. Por un lado, la figura del quebrantamiento de la Constitución. Este instituto del quebrantamiento de la constitución tuvo cierto desarrollo con el constitucionalismo existente entre la primera y la segunda guerra mundial donde invocando razones fundamentalmente del Estado de Necesidad, en algunos estados se violaron puntual y recurrentemente la Constitución. La propia

violación era reconocida por los violadores de la Constitución, con el argumento de que, de todas maneras, eso era inevitable, en virtud de un Estado de Necesidad superior a la misma Constitución. Es decir, un instituto muy delicado, el del Estado de Necesidad, vinculado en concurso real con el Estado de Emergencia, que llega a sostener la existencia de un derecho supraconstitucional de necesidad que legitimaría infringir, no como regla sino como excepción y ocasionalmente, las normas constitucionales. En la Alemania de Weimar, el incendio del Reichstag precipitó la aprobación de la ley de plenos poderes que, basada en la emergencia, que acabó materialmente con la vida constitucional de la que tan breve y turbulentamente disfrutaron los alemanes de aquellas generaciones.

Naturalmente, un proceso de desconstitucionalización intenso e irreversible culmina en los supuestos de reforma inconstitucional de la constitución o en términos más prácticos, la extinción inconstitucional de una constitución a través de una decisión, por ejemplo, del Congreso, que naturalmente no es el órgano habilitado para ultimar una constitución. Eso sucedió en Venezuela, en 1999. El principio del fin, o el propio fin del Estado de Derecho en la Venezuela de Hugo Chávez fue decapitar la propia Constitución produciendo otra de forma que se violentaban los procedimientos de reforma previamente acordados. Todos los expertos señalan ese acontecimiento en la vida pública de los venezolanos como el verdadero golpe de gracia al imperio de la ley en su país. Las gravísimas consecuencias son visibles y desgraciadamente indiscutibles.

En definitiva, algunos episodios que de facto se han vivido históricamente, están sucediendo en la actualidad: La emisión de normas inconstitucionales, o no declaradas inconstitucionales por quién corresponde; la manipulación, la perversión, la interpretación retorcida de la constitución, es decir, la corrup-



ción de la Constitución vía interpretaciones mutativas contra la letra, el espíritu o la ideología de la Constitución; el vaciamiento o desmontaje de la Constitución; la neutralización, el congelamiento o la satelización de los órganos de control de la constitución; el quebrantamiento excepcional de la Constitución o simplemente la reforma constitucional inconstitucional o la extinción de la Constitución. Estos fenómenos constituyen los rasgos principales de la realidad a la que estamos aludiendo. Pero el listado es, desgraciadamente, enunciativo porque hay muchos más episodios coadyuvantes de la desconstitucionalización.

Finalmente, entre los operadores de la desconstitucionalización no cabe olvidar a la comunidad. El jurista Luis Sánchez Agesta, escribió páginas entorno a la erosión de la conciencia constitucional no solamente en quién está en el poder, sino en la propia comunidad. Esta desconstitucionalización social, si la podemos llamar así, de la Constitución, lindante con lo que podríamos llamar la anomia constitucional, tiene distintos escalones o estadios. El primero podría ser la ignorancia de la Constitución. Es un pueblo al que no le interesa mucho la Constitución y especialmente no le interese conocer lo que la Constitución dice. Hay que reconocer que algunas constituciones demasiado extensas conspiran contra el acceso gnoseológico de la comunidad a la Constitución. Pero, aparte del desconocimiento, la segunda etapa que nos preocupa es la indiferencia con respecto a las infracciones que realicen los desconstitucionalizadores oficiales con relación a la Constitución. Esto suele formularse así: a mí no me importa, a mí no me interesa, a mí no me afecta. Lo que valoro es tener un buen ingreso cada mes, cada año, que me permita vivir. La infracción de la Constitución parecería ser un fenómeno totalmente formal y quizás metafísico que puede implicar también una seria crisis entorno a la vigencia, a la eficacia, a la operatividad del texto constitucional. Por par-

te de la comunidad, puede existir una tercera manifestación de desconstitucionalización mucho más preocupante, que es el desprecio a la Constitución. Es decir, el entender a la Constitución como algo digno de ser pisoteado. Esto es una crítica muy frecuente en movimientos populistas o nacionalistas que rechazan los textos constitucionales, sean de cuño monárquico o republicano, que no coincide con los apetitos hegemónicos de estos movimientos o de estas situaciones. El desprecio a la Constitución por razones ideológicas, esta Constitución no me gusta porque no coincide con mi ideología, y por lo tanto, es digna de ser pisoteada, constituye uno de los episodios más graves del proceso de desconstitucionalización que no ha sido tradicionalmente estudiado, ahondado, pero que hoy, desgraciadamente, ante la repetición de tantos y tantos casos de desconstitucionalización en el mundo contemporáneo y en particular, desgraciadamente, en numerosos países latinoamericanos, adquiere una mayor relevancia y evidentemente no puede ser ignorado dentro del análisis del falseamiento del Estado de Derecho.

Pero no solo en América. En España, más de dos millones de personas están convencidas, en Cataluña la mayoría, de que su libertad, el deseo de tener un Estado propio, está por encima de la Constitución, que esta no puede ser un obstáculo para ejercer un derecho a la autodeterminación dentro de un Estado de Derecho. Esta gravísima situación, que llevó casi a la violencia en el año 2018, es el resultado precisamente del trabajo constante de una parte importante de algunas élites políticas catalanas de intoxicación de la población, empujándola a una desafección total a su propia Constitución, la que les protege a todos, y llevarlos a la senda, primero de la deslegitimación de la Constitución, luego de su vulneración, y finalmente al imperio de esas propias élites. Afortunadamente, ni en México, ni en el Reino Unido, ni en España, esos procesos han culminado, pero

han generado zonas de desertificación en cuanto a la vinculación de la comunidad al imperio de la ley, que urge recuperar, pues la mecha prendida del falseamiento del Estado de Derecho puede terminar, si no se ataja a tiempo, con la explosión de una democracia, como sucedió en Venezuela, causando verdadera desolación y muerte.





## ❧ 4. LA DESJURIDIFICACIÓN DE LA SOCIEDAD

Como ha señalado el jurista español Manuel Aragón Reyes, desde un punto de vista material, que identifica la “legalidad” con la “normatividad”, cabe entender que el principio de legalidad supone, de un lado, la sumisión positiva de los poderes públicos al Derecho, de manera que sus actos han de descansar necesariamente en las atribuciones que el Derecho les confiere y, de otro, la sumisión negativa de los ciudadanos al Derecho, porque no deben quebrantar las restricciones u obligaciones que el Derecho les imponga. En este sentido amplio, pues, el principio de legalidad no es otra cosa que la base jurídica que sustenta al Estado de Derecho.

El término legalidad, en sentido de juridicidad, en sentido amplio, engloba en su parte principal al principio de constitucionalidad. Por lo tanto, cuando se desjuridifica una sociedad, no respetando la ley, atacándola, o deslegitimando a las instituciones y especialmente al poder judicial, se está desjuridificando sobre todo la norma máxima que es la cúspide básica de todo el ordenamiento: la Constitución. Si la Constitución es el cerebro del Estado de Derecho, atacar cualquiera de los miembros del organismo, es también poner en jaque o amenaza la propia Constitución, donde se protege y consagra el imperio de la ley. La desjuridificación de la sociedad supone pues su desconstitucionalización.

Ese proceso de desjuridificación se da hoy en todos los estados constitucionales. Siempre se ha dado, pues el Estado de Derecho es un proceso en construcción, un compromiso de toda la

sociedad con la ejemplaridad. Y esa ejemplaridad, que nunca se alcanza, exige corregir permanentemente el rumbo y mejorar todos controles para que el Estado de Derecho no se revierta y el poder acabe en manos de cualquiera de las formas de despotismo. Algunas de esas mejoras han sucedido recientemente, por ejemplo, haciendo posible que no solamente los legitimados activos puedan impugnar una ley y acudir a la jurisdicción correspondiente sino también que los jueces y tribunales mientras la ley dure puedan efectivamente suspender la resolución de un caso concreto hasta que no se despeje la adaptación de esa ley a lo que la Constitución prevé por parte del órgano de control constitucional, normalmente el máximo órgano judicial, el Tribunal Constitucional o Tribunal Supremo según los países o culturas jurídicas. Es la cuestión de inconstitucionalidad. Tenemos ese y otros muchos mecanismos para combatir la desjuridificación y la desconstitucionalización. Se trata en último término de evitar la destrucción de la Constitución sin haberla derogado formalmente, tal y como se ha verificado en los estados populistas. En esos casos ya no se trata de interpretar el ejercicio del poder de una manera poco concorde con la Constitución, o de realizar interpretaciones demasiado intensas que hagan que el tribunal correspondiente se coloque en la posición del poder constituyente y a través de su interpretación que esté realmente reformando la Constitución de manera indebida. Se trata de la destrucción pura y simple de la Constitución que queda solo como un papel mojado.

Son dos realidades bien distintas. Por un lado, está el ejemplo que ofrece la situación de Venezuela y por otro el riesgo que corren en algunos países de descuidar la protección de una cierta devaluación de la Constitución como consecuencia de esos fenómenos.

Proteger la Constitución, respetarla, conocerla y defenderla implica también el respeto a las leyes y la dinámica en cómo

despliegan su eficacia a través de normas inferiores a la propia Constitución.

Hoy no solo tenemos en marcha procesos de desconstitucionalización sino también de deslegalización. Ambos hay que combatirlos como parte de la defensa y promoción del imperio de la ley. Uno de esos procesos, por ejemplo, es el uso abusivo de la legislación de urgencia. No me refiero a la legislación de emergencia, que merece una reflexión aparte, sino de la legislación de urgencia. En algunos países, como España se les llama decretos (decretos leyes o decretos legislativos), en otros como en Francia ordenanzas de necesidad de legislación de urgencia. Estando previsto por la Constitución que por extraordinaria y urgente necesidad pueda dictarse por el Gobierno una norma con fuerza de ley debiendo enviarla después a la Cámara evidentemente, hay que evitar se haga -como con frecuencia sucede- un uso abusivo de esa cesión, pues solo el Parlamento es el Legislador. Como se ha dicho desde hace mucho tiempo, el Parlamento está para hacer leyes no para hacer legisladores.

Otra posible deslegalización reprochable es la de no fijar debidamente las delegaciones legislativas de tal manera que los textos refundidos, los decretos legislativos que pueda dictar el gobierno en uso de la legislación que le ha delegado la autoridad parlamentaria, queden demasiado abiertos a la posibilidad de innovación del ordenamiento. Esto sucede cuando la densidad normativa de la legislación parlamentaria de delegación contiene pocas precauciones, pocos principios, pocas reglas básicas y concretas.

Un factor más de deslegalización puede ser la no fijación de una auténtica y clara reserva de ley. El reglamento independiente no debe ser una figura admitida, salvo en raras excepciones, en un estado constitucional y democrático de derecho. Los reglamentos, que son normas de rango inferior a la ley, que dicta el po-

der ejecutivo, siempre están subordinados a la ley y no pueden ocupar el lugar de la ley, ni pueden asumir materias reservadas a la ley, ni pueden ocupar materias que, aunque no estén reservadas a la ley, las haya hecho suyas el legislador. Lo contrario sería un grave problema, una relevante fisura en la arquitectura del Estado de Derecho.

Otro aspecto que debemos analizar es el abuso de la potestad reglamentaria. Desde hace años el Estado de Derecho está siendo gravemente amenazado en determinados países por la indebida expansión normativa de los reglamentos. Con esto no me refiero a que el número de reglamentos sea superior al de leyes, que ello es perfectamente comprensible por razones derivadas de la necesaria capacidad de intervención y regulación que han de tener los Ejecutivos en el Estado democrático de nuestro tiempo. Lo que debe denunciarse es otra cosa: la regulación reglamentaria independiente de la ley, esto es, no subordinada a la ley. Y eso sucede cuando los reglamentos invaden la reserva de ley, o cuando modifican materias reguladas por la ley. Y puede ocurrir en cualquier campo de la actividad normativa, pero con mayor gravedad aún cuando recae sobre un ámbito especialmente sensible para al Estado democrático como es el de los derechos ciudadanos. Si, sobre cualquier materia, el reglamento no puede tener capacidad reguladora si no está apoderado por la ley, cuando se trata de derechos, el reglamento no puede, de ninguna manera, regular, pues sólo la ley es el instrumento debido para ello, de manera que, tal materia, únicamente puede actuar, como complemento de ley, y siempre que la ley le haya habilitado expresamente para ello, en la regulación de cuestiones adjetivas y de detalle, no en cuestiones sustantivas. La ley no puede establecer habilitaciones en blanco a favor del reglamento.

Si la ley lo hiciere, estaría falseando el principio de legalidad. Falseamiento en el que también incurriría el reglamento si,



con una habilitación legal vulneradora de ese principio, o sin habilitación legal alguna, introdujera reglas sustantivas en la regulación de los derechos de los ciudadanos. Este desprecio, por la misma ley de su función reguladora, o por el reglamento de la función de la ley que la Constitución determina, supone, como antes dije, una forma, lamentablemente extendida, de falseamiento del Estado de Derecho.

Y no cabe justificar esa actuación exorbitante de los reglamentos con el argumento (a veces utilizado) de que el poder ejecutivo recibe también una legitimación popular, ya que en el Estado constitucional democrático (sea presidencialista o parlamentario), la potestad legislativa no reside en el gobierno (que en todo caso, directa o indirectamente, sólo descansa en una fracción de la representación: la mayoritaria), sino en el Parlamento (en el que está representado el pluralismo político y por ello toda la sociedad). En definitiva, no resulta admisible apelar al principio democrático para justificar un poder reglamentario fuera de la ley, salvo que ese principio democrático se falsee y, con él, la división de poderes de la que no puede desligarse.

Por último, todos sabemos que sin controles no hay poder limitado. Por eso el propio derecho, que viene a limitar el poder y a garantizar la libertad de los ciudadanos, necesita inexorablemente de controles para cuando se le falsee. Los controles antes nombrados pueden ser políticos, sociales, que deben serlo, pero también inexorablemente jurisdiccionales. En consecuencia, sin control judicial no hay Estado de Derecho, mejor dicho, sin control ejercido por unos órganos judiciales dotados de radical y absoluta independencia o sea de independencia judicial, la legalidad no puede sostenerse.

El derecho romano nos enseñó muchas cosas, entre ellas que primero nació la acción procesal y después el derecho. Se tenían

derechos porque se tenían acciones procesales para protegerlos. El derecho sin acción procesal para que un tribunal independiente lo proteja no es derecho ni subjetivo ni objetivo. Como abogado en ejercicio, lo que en aquella época romana se denominaba *jurisconsulto*, he sido preguntado muchas veces sobre la viabilidad de una pretensión, y siempre he incluido en mi respuesta esta afirmación: al final el derecho es lo que dicen los jueces. Si se ataca el poder judicial, por un uso abusivo de las instituciones normativas, también se erosiona el imperio de la ley, se desjuridifica la sociedad.

¿Qué significa pues la destrucción de la ley en su significación estricta, esto es, de la ley que debe emanar de la voluntad popular representada en el Parlamento? En primer lugar, que no pueden revestirse con el nombre respetable de la ley aquella que, por carencia de un auténtico Parlamento democrático, se produce en las dictaduras que aún existen, lamentablemente, en algunos lugares del mundo.

Pero tampoco merecen el carácter de leyes las que se dictan en un Estado con Parlamento auténticamente representativo si éste ha sido falseado, pues resulta obvio que la ley se destruye si el Parlamento ya ha sido destruido, bien por desapoderarle de sus potestades propias (entre ellas, y muy principalmente, la legislativa), bien por haberlo suspendido o suplantado. Lo que sucede si el poder político evita la renovación del Parlamento a través de elecciones parlamentarias democráticas, transparentes y abiertas o si el poder político, para desactivar al Parlamento democrático, crea al margen suyo una cámara no democrática que lo sustituya o invalide. La ley, en sentido constitucional-democrático, habría sido destruida, pues a las decisiones tomadas por un poder que ha suspendido o amordazado al parlamento o por una cámara que ilegítimamente lo hubiera suplantado, ya no puede llamárselas leyes, aunque así lo pretendieran.

Esta forma de destrucción de la ley se produce hoy en algún país iberoamericano, destacadamente en Venezuela, a la que sólo, eufemísticamente, podría calificarse de Estado constitucional democrático. Y aquí se revela muy bien la exactitud de un axioma constitucional: que la destrucción de la ley no significa sólo la destrucción de una fuente del Derecho, sino la del Derecho en su conjunto, o lo que es igual, que en el Estado democrático no pueden separarse al principio de legalidad en sentido estricto y el principio de legalidad en sentido amplio, pues cuando el primero se vulnera, también, inevitablemente, se vulnera el segundo.

El Estado constitucional y democrático de Derecho no admite compartimentos estancos: si la ley cae, también está cayendo la Constitución; si cae el Parlamento democrático, también está cayendo la democracia; si la independencia judicial no está garantizada, el Estado de Derecho desaparece.

Una sabia máxima del Derecho Romano, aplicable tanto a las relaciones privadas como a las instituciones públicas, dice así: “*Vigilantibus non dormientibus iura succurrunt*”. Esto es, “vigilando y no durmiéndose se protegen los derechos”. Los juristas debemos no olvidarla en el ejercicio de nuestro particular saber: que no es otro que enseñar y practicar las exigencias que el Estado de Derecho impone. Sólo una vigilancia constante puede impedir que el Estado de Derecho se malogre. Esa es nuestra responsabilidad. La de ejercer una vigilancia permanente para que las exigencias del Estado de Derecho sean observadas, por los particulares, pero sobre todo por los poderes públicos, denunciando los casos en que ello no se haga y procurando su remedio, como nuestras propias y pacíficas armas, que no son otras que las de la razón.





## ⊗ 5. ABUSO DEL DERECHO EN CASOS DE EMERGENCIA. LA PANDEMIA DEL COVID-19 COMO BANCO DE PRUEBA

Las medidas públicas adoptadas para hacer frente a la pandemia sanitaria que desde hace casi dos años se ha extendido de manera global nos ofrecen un buen ejemplo de acerca de cómo, a través de dichas medidas, ha podido falsearse la legalidad, en unos casos por el uso abusivo del Derecho de excepción y, en otros, cuando no se ha acudido a él, sino al Derecho de la normalidad para atajar la crisis, por el uso inadecuado de ese Derecho, pues ambos instrumentos jurídicos se han utilizado en determinados países en relación con la pandemia.

En el Estado constitucional y democrático de Derecho no son admisibles los apoderamientos constitucionales al Ejecutivo para actuar sin límites en situaciones de emergencia. Los plenos poderes, en definitiva, la dictadura constitucional (la vieja dictadura comisoria del Derecho Romano) para hacer frente a situaciones de crisis (naturales, sanitarias, sociales, económicas o políticas) que por su gravedad no puedan ser resueltas a través del Derecho ordinario, no son fórmulas compatibles con el imperio de la ley. Otro espacio donde hay que prestar atención para combatir la desjuridificación es el uso abusivo de las situaciones de emergencia. En un Estado constitucional democrático de Derecho no puede asumirse la idea de ley suprema de salud pública, de que el estado de necesidad puede otorgar poderes absolutos a un determinado órgano directo. Puede haber razones para hacer uso de las circunstancias de excepción, pero, por un lado, deben ser otorgados con cierta gradualidad prevista en la constitución

para su ejercicio y con ciertos límites previstos para su ejercicio y con ciertas garantías democráticas que han de regir también en su ejercicio y que en consecuencia pueden ser comprobables por la jurisdicción constitucional. Los derechos constitucionales no pueden quedar totalmente al arbitrio de una situación de emergencia, pueden ser limitados algunos, pero no todos suspendidos. La citada e histórica ley de plenos poderes alemana de 1933, fue una norma de rango legal, aprobada para responder a una situación de emergencia, que supuso en sí misma una derogación total y completa, de forma material, de la Constitución de Weimar. Aunque según las normas de jerarquía es la Constitución la que debe limitar las leyes, en ese caso, fue la ley la que fue utilizada por el poder ejecutivo para terminar jurídicamente con el régimen constitucional.

De ahí que los controles políticos propios del Estado democrático no deban ser abolidos en situaciones de excepción, ni tampoco los controles jurisdiccionales propios del Estado de Derecho. De manera que, desde el punto de vista de una correcta teoría constitucional, el Derecho de excepción ha de estar limitado, material y procedimentalmente. Si en algún país esto no se cumpliera, nuestra obligación de juristas es denunciarlo y proponer, de *constitutione ferenda*, su reforma.

Aún existen defectos de constitucionalización en determinados países acerca del Derecho de excepción. Pero eso es menos grave que los defectos de legalización que, incluso cuando el Derecho de excepción está correctamente previsto en la propia Constitución, se han venido produciendo como consecuencia de que las medidas adoptadas han excedido de las previsiones constitucionales. Ello ha ocurrido en algunos países.

En España, como en otros países, esto ha sucedido de forma flagrante. El texto constitucional cumple fielmente las condi-

ciones teóricas del Derecho de excepción ya aludidas más atrás. Las situaciones de emergencia (en España: estados de alarma, excepción y sitio) están previstas en la Constitución (art. 116) de manera material y procedimentalmente limitada: el Gobierno, para declarar cualquiera de esas situaciones y poner en marcha el Derecho de excepción, y prorrogarlo, ha de contar con la intervención del Congreso de los Diputados, intervención también necesaria para sus prórrogas; tienen unos plazos exactos de vigencia (salvo, por razones elementales, el supuesto del estado de sitio); se asegura que durante la vigencia de esas situaciones no podrá disolverse el Congreso, ni interrumpirse su funcionamiento, así como tampoco el de los demás poderes constitucionales del Estado. Si bien, como es propio de las situaciones de emergencia, su declaración y prórroga pueden contener prescripciones limitativas de derechos fundamentales (e incluso de la distribución territorial de competencias), sólo mediante los estados de excepción y de sitio (no el de alarma) podrán suspenderse algunos (tasados) de esos derechos (art. 55.1 de la Constitución). Creo, de manera objetiva, que España cuenta con uno de los Derechos de excepción más adecuados a lo que la teoría constitucional exige.

Sin embargo, si examinamos las medidas de emergencia adoptadas en España para hacer frente a la pandemia (todas bajo la cobertura del estado de alarma) cabe detectar un criticable apartamiento de lo que la Constitución prescribe. Así, en el primer estado de alarma declarado el 14 de marzo de 2020 y que, con sucesivas prórrogas, estuvo en vigor hasta el 21 de junio de ese año, generó desde su entrada en vigor una polémica entre nuestros grandes maestros constitucionalistas. De entre ellos destacó, por su solidez y la extraordinaria trayectoria de su autor, la llamada de atención del Profesor, y mi amigo, D. Manuel Aragón Reyes, en un artículo publicado en esas terribles primeras semanas de la pandemia. Además de ser el Director

Académico de los Congresos Mundiales del Derecho de 2019 y 2021, el profesor Reyes es Magistrado Emérito del Tribunal Constitucional español y un respetado y querido constitucionalista en Iberoamérica por sus aportaciones en la elaboración de varias de las Constituciones vigentes en esos países. Conversando y valorando la situación en España y en el mundo, junto con otros juristas, como el Profesor de Stanford David Mills o el socio Director de Paul Weiss, Brad S. Karp, publiqué varios artículos que, en esencia, defendían que el Estado de Derecho no está en cuarentena. Es precisamente en los momentos de crisis y de dolor cuando el Estado de Derecho y el imperio de la ley continúan siendo un bastión fundamental frente a los abusos y las lesiones de la dignidad de la persona y de sus derechos que le son inherentes. Tras el fin del estado de alarma entramos en lo que mundialmente pasó a llamarse “nueva normalidad”, con algunas restricciones en aforos y distancia pero que desafortunadamente no consiguieron evitar una nueva ola de contagios que terminó dando lugar a una nueva situación de excepcionalidad constitucional aprobada el 25 de octubre del 2020 y en la que el Gobierno español optó por delegar en las Comunidades Autónomas y prorrogar la duración del mismo, no por quince días como la Constitución prevé sino por ¡seis meses! hasta el 9 de mayo del 2021. Nuevamente varios constitucionalistas mostraron razonables dudas sobre la constitucionalidad de estas medidas que, aunque no llegaban a suspender derechos fundamentales, parecían exceder los poderes del Gobierno y del propio Congreso. La aprobación por la mayoría del Congreso de esa extensa prórroga no impedía que nuestro Tribunal Constitucional, ante la impugnación de su constitucionalidad por más de 50 diputados, debiera pronunciarse sobre su constitucionalidad. En dos Sentencias del Tribunal Constitucional, en la que no hubo un consenso total entre sus Magistrados como lo prueban varios de sus votos particulares, declararon parcialmente inconstitucionales ambos estados de alarma.



El argumento principal del Tribunal al valorar la constitucionalidad de las restricciones adoptadas es que las limitaciones contenidas en el RD del primer Estado de Alarma no eran tales, sino en puridad una suspensión o derogación de derechos fundamentales. La diferencia no es baladí porque si bien bajo un estado de alarma los poderes públicos pueden limitar derechos fundamentales, no cabe la suspensión de los mismos, que únicamente puede ordenarse bajo un estado de excepción o sitio. Precisamente las libertades de circulación y de fijación del lugar de residencia no fueron meramente limitadas, sino directamente suspendidas durante aquellos difícilísimos meses en los que coloquialmente los españoles terminamos llamando “*arresto domiciliario*”. La adopción del estado de excepción está sujeto a un procedimiento más garantista que el de alarma, destacando que no puede adoptarse directamente por el Gobierno sino que requiere una autorización previa del Congreso. La lógica constitucional es clara, permitiendo el estado de excepción que los poderes públicos suspendan derechos fundamentales de los españoles, su adopción está sujeto a más controles que el estado de alarma. Ciertamente en la Ley Orgánica que desarrolla estas situaciones de anormalidad constitucional, el título habilitante para declarar el estado de alarma incluye las situaciones de pandemia pero, sin embargo, no permite al Gobierno, siquiera con el apoyo de la Cámara Baja, suspender derechos y libertades fundamentales.

Las restricciones a la libre circulación adoptadas durante el segundo estado de alarma fueron más livianas y sí encontraron, a juicio del Tribunal Constitucional, acomodo en la figura de anormalidad constitucional del estado de alarma porque si bien limitaron libertades fundamentales no llegaron a suspenderlas en su totalidad. Sin embargo, lo cierto es que la propia excepcionalidad constitucional implica, por su propia naturaleza, restricciones en el conjunto de la ciudadanía y compete al

Congreso la potestad de control al gobierno durante su duración. No obstante, las limitaciones a derechos y libertades fundamentales no estaban fijadas en su integridad en el RD que aprobaba el segundo estado de alarma desde el momento en el que las Comunidades Autónomas, como autoridades competentes delegadas en lo que políticamente se definió como “cogobernanza”, podían modular y flexibilizar las restricciones. Por tanto, durante seis meses el Congreso vino a desapoderarse de su exclusiva responsabilidad constitucional de control. De esta manera, el alcance de las restricciones constitucionales y su mantenimiento en el tiempo ni eran autorizadas, ni eran controladas por la Cortes en su condición de representantes del pueblo español. El Congreso, conforme expresa la Sentencia, no puede renunciar a “*la potestad constitucional [...] para decidir en el curso de la emergencia, a solicitud del Gobierno, sobre la continuidad y condiciones del estado de alarma*”. Por todo ello, y a pesar de la evidente excepcionalidad que vivimos en todo el mundo por la terrible pandemia, lo cierto es que el Estado de Derecho también fue parcialmente lesionado en esta segunda declaración del estado de alarma.

Por otra parte, en el periodo intermedio entre esos dos estados de alarma, es decir, entre finales de junio y finales de octubre, en el que se optó por hacer frente a la pandemia mediante la utilización, no del Derecho de excepción, sino del Derecho de la normalidad, el Gobierno endosó a las Comunidades Autónomas la responsabilidad de actuar escudándose en que el Estado carecía, en materia sanitaria, de competencias para ello, cuando resulta que eso manifiestamente no es así pues la Constitución, en esa materia, atribuye al Estado la competencia exclusiva para la legislación básica y la coordinación en todo el territorio nacional. Ello originó, además, la adopción, por reglamentos autonómicos, de medidas limitativas de derechos sin suficiente cobertura legal.

El control jurisdiccional capaz de corregir esos apartamientos de la Constitución no fue del todo eficaz, pues, de un lado, en cuanto a las medidas que se tomaron durante la vigencia del Derecho de la normalidad, las reclamaciones judiciales ordinarias dieron lugar a resoluciones contradictorias en distintos ámbitos territoriales; y en cuanto a las medidas que se tomaron durante la vigencia del estado de alarma, los recursos de inconstitucionalidad (que son los que corresponde dada la fuerza de ley de las declaraciones y las prórrogas) que en su día se interpusieron fueron resueltos más de un año después de su adopción, retraso que quizás podría ser reprochable, pero que también se explica por la carencia, en la Ley Orgánica del Tribunal, de un procedimiento especial, preferente y sumario, dentro del proceso de inconstitucionalidad de las leyes, para las reclamaciones frente a la declaración y prórroga de los estados excepcionales.

Por lo demás, las consecuencias de todo orden (sanitarias, económicas y sociales) de estas actuaciones públicas (en uso de los poderes de excepción o de los poderes ordinarios), tan escasamente adecuadas a la Constitución, han sido patentes: un alto grado de ineficacia para hacer frente a la crisis. Cuando el Derecho se tuerce, el Derecho se venga, venganza que se traduce en inseguridad jurídica y, por ello, en inseguridad social por el incumplimiento de los fines a los que el Derecho ha de servir. Además, debe añadirse que tampoco ha habido información, ni seguridad jurídica a la hora de determinar las consecuencias económicas de la pandemia, pues en la ley española que regula los estados de excepción, alarma y sitio, un artículo -el 3.2- establece que los daños económicos sufridos por particulares deberán ser indemnizados. Se ha hurtado al debate público, y también en el parlamento el coste que las medidas adoptadas puede representar para la hacienda pública. Miles de empresas con pérdidas han acudido a los tribunales para conseguir su

indemnización. Como abogado en ejercicio sé que estos empresarios, que en parte represento, podrían prosperar y ofrecer así una doble sorpresa. La primera es que los presupuestos públicos deban ajustarse para poder hacer frente a las indemnizaciones. La segunda que muchos perjudicados hayan dejado prescribir su plazo para reclamar porque nadie les advirtió de que existía en el ordenamiento un derecho a la indemnización en este supuesto, que lógicamente no tiene precedentes.

El caso español es un ejemplo especialmente claro de los defectos que, en el plano de la legalidad, y para hacer frente a la pandemia, se han venido produciendo también en otros países, no de manera idéntica pero sí similar a lo sucedido en España, tanto si se ha hecho un uso no constitucionalmente adecuado del Derecho de excepción, como (y así ha sido en algunos países, entre ellos Alemania) si se ha acudido exclusivamente al Derecho de la normalidad (al Derecho ordinario). En ambos supuestos, estamos asistiendo, en el panorama internacional, a falseamientos, en mayor o menor grado, del principio de legalidad.

Cualquier jurista bien informado que haya observado con detenimiento las medidas públicas adoptadas para hacer frente a la pandemia ha podido detectar, en la mayoría de los países, lo que antes acaba de decirse: tanto el uso inmoderado del Derecho de excepción, en unos casos, adoptando medidas que exceden de lo que para ese Derecho la Constitución ha previsto, como, en otros, el desvío del Derecho de la normalidad, adoptando medidas de Derecho ordinario que se han apartado de las reglas que, para el Derecho de la normalidad, también la Constitución prescribe. En este último caso, limitándose derechos de los ciudadanos sin suficiente cobertura legal, o ampliando indebidamente las competencias del poder Ejecutivo, con ruptura de la división y equilibrio de poderes que la Constitución determina. Y, en no pocos países, hibernando al parla-

mento, que debe ser, sin duda alguna, el centro de legitimidad del sistema (sea este presidencialista o parlamentario), y cuyos cometidos no deben burlarse, ni en el Derecho de excepción ni el Derecho ordinario o de la normalidad.

El legislador, el Parlamento, tiene límites que la Constitución le impone. Ese es un argumento que muchos juristas británicos han utilizado para celebrar la ausencia de una Constitución escrita en su país, y por tanto, la soberanía del Parlamento. Pero incluso allí, la dignidad de la persona y la costumbre constitucional son límites al poder del Parlamento. En cualquier caso, siempre es requisito indispensable disponer de una jurisdicción independiente, de un modelo difuso y concentrado, que también controle al legislador, que sea capaz de actuar con eficacia. Que existan acciones suficientes de tipo procesal, bien directo o bien indirecto, para plantear por jueces y tribunales cuestiones de constitucionalidad, que puedan inaplicar leyes que sean contrarias al espíritu constitucional. Es necesaria una vigilancia continua que evite el falseamiento del Estado de Derecho.

Aunque resulte falseado, atacado o disminuido el Estado de Derecho todavía existe cuando esas situaciones se pueden corregir. Es el caso de los intentos que se han registrado de romper la convivencia en España, y concretamente en Cataluña, así como en México o en el Reino Unido, entre otros. Realmente es el caso de todos los estados de derecho, pues en ellos hay constantes ataques e intentos de falseamiento. Otro problema es cuando el Estado de Derecho ha dejado de existir porque se ha quebrantado por completo. Asistimos ahí a la destrucción del imperio de la ley. Falseado o destruido, en los dos casos, los juristas y los ciudadanos tenemos que hacer nuestra labor, tenemos que ser conscientes, levantar la voz y actuar para defender la libertad.





## ❖ 6. LA DESTRUCCIÓN DEL IMPERIO DE LA LEY

Destruir el Estado constitucional, es propugnar “el gobierno de los hombres” que sustituye así “el gobierno de las leyes”. El tema de la distorsión del Estado de Derecho es de alto voltaje para nuestra vida en sociedad. De la distorsión, si no se ataja y combate, a la corrupción y de ahí a la destrucción del Estado de Derecho hay un camino que podría recorrerse en no demasiado tiempo. Si no se quiere ir tan atrás como a la Alemania de Hitler como telón de fondo, puede ser eficaz mirar al desgraciado y cercano caso de Venezuela. Allí el Estado de Derecho, que existió durante largas décadas, ha sido demolido. Es una evidencia contemporánea que nos demuestra que el estado de derecho es siempre frágil, hay que cuidarlo, protegerlo y está siempre bajo amenaza.

Es cierto que no hay un Estado de Derecho perfecto. El círculo virtuoso que comienza con la sumisión de todos al imperio de la ley y continúa con la enseñanza del derecho, con la formación de profesionales, con el mundo de la academia, del que salen luego juristas que inundan los mercados, las ciudades, las sociedades, los países y en definitiva la vida libre, justa y segura de las personas y los pueblos, es solo una quimera. La injusticia y la desigualdad son realidades allí donde habita el ser humano. Un mundo de abogados, de fiscales, de profesores, de jueces, de operadores que trabajan para toda la sociedad haciendo posible que técnicamente, que materialmente el imperio de la ley, el Estado de Derecho conduzca también a la justicia y a la equidad, es un mundo ideal. En ese lugar no se sitúa ningún país.

Pero sí existen países gobernados por las leyes. Ahí estarían la mayoría de las democracias liberales. Estados de derecho corrigiendo el rumbo, vigilantes ante sus erosiones, conscientes de su desgaste, de los peligros y los activos con los que contamos para su defensa. Países donde se lucha por acompañar, proteger y servir a personas, empresas e instituciones a través del Derecho, para hacer un mundo más libre, justo y seguro. Con ese propósito único, noble de fomentar la paz a través del derecho, también con todas sus incongruencias e injusticias, han florecido muchas democracias. Un mundo en el que no gobiernan los hombres o las mujeres más fuertes, sino un sistema jurídico institucional que tiene como valores superiores la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político. A ese mundo perteneció Venezuela durante una parte importante del siglo XX. Hoy pertenece, como Nicaragua y otros países, al grupo de estados que se convirtieron en horribles tiranías.

El Estado de Derecho descansa sobre una fuerza moral, por eso, en las sociedades gobernadas por las leyes, las armas y la violencia no intimidan, y el derecho es una garantía de paz, garantía de convivencia. De no ser así, no estamos en un Estado de Derecho, sino en un sistema de arbitrariedad con leyes, porque estas siempre existen.

¿Cómo se apuntala desde la autoridad de la ley, y desde la legitimidad de los pactos sociales, el imperio del Estado de Derecho? No es fácil, por desgracia, en el escenario del mundo actual, y menos, en el continente americano. En este lugar occidental del hemisferio operan enemigos del Estado de Derecho que se alimentan de residuos que dejaron en el pasado los fascismos y los comunismos del siglo XX; son autoritarismos populistas, que hoy controlan la vida política, jurídica, económica y social en distintos países de América como Venezuela o Nicaragua.



Se trata de autoritarismos populistas que se han hecho fuertes en esos países corrompiendo la sociedad hasta hacer desaparecer el Estado de Derecho. En Venezuela esas fuerzas no tienen inconveniente en reformar instituciones, retorcerlas, desnaturalizarlas para su personal beneficio, pero tampoco lo tienen allá y en otros sitios para invitar a hacer uso de la fuerza, en un momento o en otro, e incluso, a invitar a asaltar por la fuerza el Capitolio de los Estados Unidos.

La destrucción del Estado de Derecho suele revestir la forma de una impostura y no sucede de golpe, de una vez, sino que comienza por la distorsión primero y el falseamiento después del Estado de Derecho. El proceso comienza con un objetivo que no es otro que hacer solo teórico el Estado de Derecho. Es una práctica que lo neutraliza desde adentro, sin golpes militares, utilizando con frecuencia facultades propias del Estado de sitio, o del Estado de Emergencia. Los gobiernos comienzan, desde el marco constitucional, a tomar decisiones que escapan tanto al control judicial como al control parlamentario. El camino continúa por una lenta y dramática desinstitucionalización del Estado de Derecho, que conduce a la disfunción y el colapso de la democracia, y termina con la violación sistemática a los derechos humanos. Es lo que sufren los ciudadanos venezolanos.

Lo que Venezuela ha sufrido es una desfiguración o socavamiento calculado por parte de los gobernantes, Chávez en Venezuela u Ortega en Nicaragua, que llegan al poder por elecciones democráticas, pero que no rompen abiertamente con las categorías del Estado de Derecho. Comienzan a utilizar las instituciones en su propio beneficio, adulterándolas y conservando una legalidad formal que les confiere apariencia de legitimación. Todo ello con el propósito de esquivar la independencia, el equilibrio y los controles recíprocos entre los distintos órganos del poder público, principalmente de los jueces, deconstruyendo así uno

a uno los principios esenciales del Estado Constitucional. El objetivo final, ya alcanzado en ambos países es detentar un poder absoluto, una auténtica dominación jurídica y política. Eso ha degenerado de forma inmediata en dictaduras totalitarias. Estas desviaciones han sido rotuladas bajo conceptos variados como el falseamiento o fraude constitucional, constitucionalismo abusivo y otras. Pero la realidad es que la práctica de la destrucción constitucional se verifica fundamentalmente pasando por fases por esos procesos: desconstitucionalizando, desjuridicando, deslegalizando, desdemocratizando, mermando la subordinación de la autoridad militar al poder civil, y en definitiva exacerbando el autoritarismo y las vías de hecho.

En resumen, debemos distinguir entre dos situaciones. De un lado estaría la de los Estados que cumplen, al menos en cuanto a sus características generales, con la condición de Estados de Derecho, aunque, desde el punto de vista del principio de legalidad, fallen o tengan defectos que conviene subsanar. Cosa bien distinta es el de los países en los que el Estado de Derecho no es que tenga defectos, sino que no existe, por haberse destruido, pese a que la Constitución que así lo proclame no haya sido formalmente abolida. Es el caso de Venezuela o de Nicaragua.

Los países en los que no existe estado de derecho no deben llamarse “democracias iliberales”. Ese es un término que encierra dos afirmaciones contradictorias. Democracia iliberal es un oxímoron, dado que democracia sin libertad no es democracia. Se trata de una dictadura, o en el caso de Venezuela, de una auténtica tiranía, pues no solo existe una falta de libertades, sino que el poder es imprevisible, arbitrario, y no se somete a ningún tipo de norma. Eso sucede, aunque haya eufemísticamente una norma denominada Constitución. Ese texto en Venezuela, como en Nicaragua, ha perdido su vigencia por haber

sido derogada, de facto, por un sistema de poder político que se sostiene y actúa en abierta contradicción con ella. Si la Constitución ya no es la norma suprema, por haberse eliminado los controles que garantizan tal superioridad, en especial el control jurisdiccional independiente, y, en consecuencia, no puede cumplir con eficacia su doble fin de limitar el poder político y garantizar los derechos de los ciudadanos, lo que sucede es que ni hay Constitución ni hay Estado constitucional ni hay Estado de Derecho.

Aquí ya no nos encontramos con defectos o fatigas de una realidad jurídica imperfecta que pueden, y deben, subsanarse, siendo nuestra obligación de juristas la de proponer las mejoras convenientes para ello; sino ante situaciones que, por ser abiertamente contrarias a los mismos fundamentos del Estado de Derecho, deben, sin concesiones, denunciarse y combatirse, auspiciando, no reformas concretas, sino su radical transformación. Función que debemos asumir, de manera firme, y por supuesto pacífica. Cuando se destruye un Estado de Derecho, la obligación de todos los ciudadanos, dentro y fuera de ese país, es el de recuperarlo. En ocasiones una generación debe ponerse en pie para recuperar su libertad, especialmente si no estuvo alerta para no perderla.





## 7. ¿CÓMO SE CONSTRUYE EL IMPERIO DE LA LEY?

En un Estado democrático el poder público no puede estar por encima o al margen del Derecho, por la sencilla razón de que sólo dentro del Derecho pueden garantizarse la libertad y la igualdad y asegurarse una paz ciudadana asentada en la dignidad de las personas. En definitiva, sin el Estado de Derecho, ninguno de esos fines puede conseguirse.

De ahí que el Estado democrático, social y de Derecho sea un sistema en el que no cabe prescindir de cualquiera de sus tres elementos. Sólo mediante el Derecho puede garantizarse la democracia. Sólo es legítimo el Derecho si es democrática su emanación y si el propio Derecho en sus contenidos cumple con la concepción material de la democracia. Sólo puede haber un Estado social efectivo si es, al mismo tiempo, democrático y de Derecho. Si así no sucede, lo que habrá, simplemente, será una dictadura, basada en la fuerza o disimulada bajo el manto de la demagogia. Hoy, aunque pervivan aún ciertos casos, no es ya la dictadura militar el modo más genuino de la tiranía, sino otra que puede llegar a ser tan brutal o aún más grave: el populismo, que es, por desgracia, una lacra extendida en el panorama político de nuestro tiempo.

El caso de Venezuela, con un Estado de Derecho destruido, que se paga en vidas, en exilio y en indignidad para casi 30 millones de venezolanos que aún siguen en su país sometidos y atrapados en lo que se ha convertido en un auténtico campo de refugiados, es un aviso para navegantes. Pero en muchos otros países fuerzas internas empujan a un falseamiento del Estado de Derecho:

ese es el signo del Estado de Derecho contemporáneo, lamentablemente. Si, son muchas, numerosas las amenazas, a través de los procesos de falseamiento, desjuridificación y destrucción de la Constitución. Pero ¿cómo recuperar los espacios perdidos? ¿Cómo combatir ese proceso de desertificación de la libertad, la convivencia en paz, y el respeto integral a cada persona? ¿Cómo avanzar en la autenticidad del Estado de Derecho, en la juridificación y la sociedad y en la plena vigencia de la Constitución? ¿Qué es lo que caracteriza un Estado de Derecho?

Un Estado de Derecho, para ser realmente un Estado social y democrático de Derecho y de Justicia, tiene que ser un Estado regido por una Constitución que emana de la soberanía popular. Por esa vía se autolimita la propia soberanía popular y da primacía a la supremacía constitucional. Se crea así un régimen jurídico, político democrático, de democracia representativa, que elige a través de sufragio un gobierno civil, sometido a la legalidad, sometido al derecho, es decir, juridificado y judicializado, y que organiza un Estado sometido a controles. Por eso el principio a la separación de poderes, la desconcentración del poder, con un rol determinante del poder judicial como elemento de control, y un estado además organizado conforme al principio de la descentralización política que es la única vía en definitiva para asegurar la participación ciudadana y el control ciudadano del poder y además un estado en el cual hay primacía necesaria de los derechos y la dignidad humanos. Surge así una organización de la sociedad que tiene el signo de ser un estado servicial, es decir al servicio del ciudadano, esa es también una característica del Estado de Derecho.

¿Cuáles son los cimientos de ese Estado de Derecho? El primero de ellos son los requisitos prepolíticos de la democracia. Una democracia no es solo poner urnas, igual que un Estado de Derecho no es solo tener leyes. Lo hemos contemplado

en el intento de gobernar por la democracia y la ley algunos países de Oriente Medio, como Irak. No basta con convocar elecciones. Son necesarias tanto una educación o conciencia cívica mínima de la comunidad como un desarrollo económico y social también mínimos. Pero una vez alcanzados, como ha señalado el jurista venezolano Allan R. Brewer-Carías, se necesitan desarrollar al menos cinco pilares esenciales que deben estar sólidamente contruidos para soportar el funcionamiento del Estado de Derecho. El primero de ellos es el principio del constitucionalismo o de la constitucionalización. El segundo es el principio democrático o democratización. El tercero, el principio del equilibrio y separación de los poderes. El cuarto el principio de la primacía de derechos humanos. El quinto principio es de la primacía del poder civil frente al poder militar. Estos cinco principios pueden ser progresivamente desdibujados en las democracias liberales, y hay que volver a reforzarlos, recuperar su vigencia y fortalecer su eficacia. En los países donde esos principios fueron eliminados y dejaron de existir, como Venezuela o Nicaragua, después de un proceso de falseamiento, desjuridificación y finalmente destrucción constitucional, la Constitución se convierte en definitiva en una gran mentira, es decir, en un gran listado de promesas incumplidas.

Hoy el mundo está experimentando, en casi todos los lugares (aunque en algunos de manera más grave), un decaimiento de las razones del Derecho, o si se quiere, del buen Derecho, que no es otro que el constitucional-democrático. Cunden los extremismos, los fundamentalismos, los movimientos identitarios, la demagogia, en suma, pervirtiendo los principios nucleares de la democracia representativa y de la igualdad de derechos de todos los ciudadanos. A ello se suma un decaimiento de la división de poderes reflejado en la atonía de los parlamentos y en la prepotencia del poder ejecutivo. Es cierto que, en algunos países, se está reaccionando frente a esa deriva (por ejemplo, recientemente

en los Estados Unidos de América) y que en otros la infección todavía no ha llegado a producirse con intensidad, como en España, México o Reino Unido, pero también es cierto que ese mal se extiende, amenazando a la forma política (la democracia constitucional) que ha deparado, históricamente, las mejores oportunidades para el progreso y la convivencia pacífica.

Recordemos también uno de los principios más relevantes que debemos promover. El de legalidad, en sentido estricto. El principio de legalidad ya no se identifica solo con la sumisión a la totalidad del ordenamiento, sino también específicamente a uno de los tipos de normas que lo integran: las leyes, en su condición de normas primarias infra constitucionales. Dicho de otra forma, el principio de legalidad en sentido estricto significa la vinculación positiva del Ejecutivo y la Administración a la ley, de manera que sólo pueden hacer aquello que la ley les permite, y la vinculación negativa de los ciudadanos a la ley, de forma que pueden hacer todo (principio general de libertad que es la base de un ordenamiento democrático) menos lo que la ley les prohíbe.

De ahí se derivan una serie de consecuencias, primero en cuanto a la sumisión del poder a la ley, que son, de un lado, el entendimiento restrictivo de los supuestos de apoderamiento al Gobierno para dictar normas con fuerza de ley, bien por delegación parlamentaria, bien en situaciones de urgencia y, de otro, la interpretación también estricta, de la subordinación del reglamento a la ley, tanto porque no pueden entrar en materias reservadas a la ley, cuanto porque no puede modificar lo que las leyes hayan establecido sobre cualquier materia por ellas regulada. La reserva de ley y la subordinación completa del reglamento a la ley son, así, un requisito esencial del principio de legalidad.

Y en cuanto a la relación entre los ciudadanos y la ley, la consecuencia que se deriva es que sólo por ley pueden establecerse obli-



gaciones ciudadanas, entre ellas, y no únicamente, las tributarias; que sólo por ley pueden limitarse (con apoyo constitucional, por supuesto, pues las leyes han de respetar su contenido esencial) los derechos de los ciudadanos; y que sólo por ley pueden establecerse sanciones, ya sean penales o administrativas.

También del principio de legalidad se deriva una condición respecto de la misma ley: en un Estado democrático de Derecho, la ley ha de ser producto de la voluntad democrática expresada en el Parlamento, lo que significa, primero, que el Parlamento ha de ser democrático, producto de elecciones por sufragio universal, libre, igual y secreto, transparentes, abiertas, sin restricciones a la libre competencia entre partidos o agrupaciones ciudadanas, organizadas por una Administración electoral independiente y sometidas al control jurisdiccional; segundo, que en el procedimiento legislativo parlamentario no puede cercenarse el pluralismo político representado en la Cámara; y tercero, que los Gobiernos no pueden coaccionar, de ninguna manera, la autonomía legislativa de la Cámara.

Cuando cualquiera de todos estos requisitos, sobre la ley, y sobre las relaciones de la ley con el Gobierno y la Administración se incumple, se falsea el principio de legalidad. Puede que la democracia constitucional esté en crisis, pero de ella no se sale pervirtiéndola, sino mejorándola por medio de reformas que la aproximen a las necesidades de nuestro tiempo. Reformas para mejorar el funcionamiento de los partidos políticos; la eficacia y centralidad de los parlamentos; la potenciación de los controles; la independencia, agilidad y eficacia de la justicia; la ejemplaridad de los políticos y de las instituciones; la consecución de la igualdad; y, en fin, la extensión entre los ciudadanos de la cultura cívica. Pero todo ello sin poner en cuestión los principios a los que la democracia constitucional no puede renunciar, so pena de desaparecer. Entre esos principios se encuentra

uno fundamental: el del respeto al Derecho y, por ello, a la ley, cuyo cumplimiento han de garantizar unos tribunales auténticamente independientes.

Ese es el reto urgente que nuestro tiempo nos plantea, pues a la actual pandemia sanitaria (de tan graves efectos para la vida, la sociedad y la economía) se ha sumado otra pandemia de mayor alcance y más difícil solución, a mi juicio: la pandemia política que cabalga a lomos de la demagogia (con ímpetu acrecentado gracias a las nuevas técnicas de comunicación, entre ellas las redes sociales). Para esta otra pandemia no existen más remedios que los derivados de la defensa de la institucionalidad y del Derecho, pues fuera del Derecho y las instituciones no puede haber seguridad, libertad, igualdad y prosperidad, sino el regreso al hobessiano estado de naturaleza caracterizado por la lucha de todos contra todos, donde los fuertes siempre triunfarán sobre los débiles y donde la sociedad estará condenada a la pérdida de la convivencia, al miedo, a la desesperación y a la miseria. Por ello, el Estado constitucional y democrático de Derecho no tiene alternativas. Defenderlo es hoy, pues, obligación de todos, y muy especialmente obligación de los juristas que ejerzan fielmente las funciones que su saber les ha encomendado. De todos los elementos constitutivos del Estado de Derecho quiero fijarme únicamente en dos, porque son los que más frecuentemente sufren ataques y erosiones. La independencia judicial y una opinión publica libre.



## ❧ 8. LA INDEPENDENCIA Y EL ACTIVISMO JUDICIAL

Los jueces son los responsables de que todos los poderes públicos, toda la sociedad, cumplan con la Constitución y las leyes. Por eso con frecuencia sufren ataques e injerencias de los demás poderes del Estado. Y en ocasiones también de la propia comunidad. Es habitual y casi natural que cualquier poder ejecutivo sienta la tentación de controlar al poder judicial, al menos para no ser controlado, o serlo menos. La deriva de falseamiento del Estado de Derecho en México ha comenzado precisamente por un ataque a la independencia de los jueces. En el Reino Unido los jueces fueron irresponsablemente presentados como enemigos del pueblo porque están matizando, limitando, controlando la forma de ejecución del Brexit, que había sido aprobado en referéndum. Lo veremos con detalle.

Es por todo ello por lo que existe la independencia del poder judicial. O debe existir. Esa independencia supone la ausencia de sumisión jerárquica y el sometimiento exclusivo de jueces y magistrados al Derecho. Se garantiza para todos y cada uno de los jueces, por lo que se habla de un poder difuso que tiene dos vertientes: independencia externa respecto de otros poderes del Estado e independencia interna en relación con otros órganos del propio poder judicial.

La de orden externa, supone que el órgano en cuestión ejerza sus funciones con plena autonomía, sin estar sometido a ningún vínculo jerárquico o de subordinación respecto a terceros y sin recibir órdenes ni instrucciones de ningún tipo, cualquiera que sea su procedencia, de tal modo que quede protegido de

injerencias o presiones externas que puedan hacer peligrar la independencia de sus miembros a la hora de juzgar o que puedan influir en sus decisiones. Veremos cómo en México un juez paraliza una reforma energética impulsada a bombo y platillo por el presidente de la República, López Obrador, titular del poder ejecutivo. A continuación, éste lo señala públicamente en una de sus intervenciones diarias en televisión, las conocidas como mañaneras, y a continuación se dirige por escrito y también públicamente al presidente de la Suprema Corte, máximo órgano judicial del país, pidiendo que investigue al juez. Semanas después, el congreso (controlado por López Obrador) promueve una reforma del poder judicial para extender el mandato del presidente de la Suprema Corte dos años más, a pesar de que la Constitución habla expresamente de un mandato limitado a cuatro años. Es como un caso práctico de todo lo que no significa el respeto a la independencia judicial, o el ataque del ejecutivo a la separación de poderes, con lo que supone de falseamiento del Estado de Derecho.

La interna se asocia, también, al concepto de imparcialidad y se refiere a la equidistancia que debe guardar el órgano de que se trate con respecto a las partes en litigio y a sus intereses respectivos en relación con el objeto del mismo.

Para garantizar la independencia judicial se confiere al juez un estatus jurídico especial cuyos elementos esenciales suelen estar en la mayoría de las Constituciones. Uno de ellos es la inamovilidad. Los jueces no pueden ser separados, suspendidos, trasladados ni jubilados sino por alguna de las causas y con las garantías que establecen la Constitución y las leyes. Otra es un sistema de incompatibilidades que suele ser muy estricto y exige una dedicación exclusiva y protegida de conflictos de interés. Por último, está la neutralidad política, mediante la prohibición de que jueces y magistrados pertenezcan a partidos políticos o sindicatos.

El sistema de gobierno de los jueces, que debe existir, es una preocupación esencial de los regímenes constitucionales, que deben garantizar la independencia judicial externa y, más concretamente, frente al poder ejecutivo. Para ello existen al menos dos modelos. Uno de ellos es el que sustrae, en mayor o menor medida, al resto de los poderes del Estado las facultades de gobierno del poder judicial, que se atribuyen a un órgano constitucional específico. Es el caso del Consejo General del Poder Judicial en España, el Consejo Superior de la Magistratura en Italia o el Conseil Supérieur de la Magistrature en Francia. Otros sistemas no crean ningún órgano específico de representación o gobierno de los jueces. Así sucede en los países regidos por el common law y también en algunos con sistemas continentales europeos de civil law, como Alemania.

Debe tenerse en cuenta que la ley, un ordenamiento de normas, es esencial para la convivencia en sociedad. Incluso las dictaduras las tienen, aunque no contemplen la protección integral de los derechos humanos. Cuando las normas no son aprobadas por el dictador, sino por el pueblo, constituyen la base de la democracia y del respeto, por igual, a todos los derechos de las personas. Pero la ley no basta. Ese sistema de normas debe aplicarse al caso concreto, y de manera igual para todos. Eso solo pueden hacerlo quienes estén protegidos para tomar decisiones con independencia, con objetividad en su juicio, frente a presiones o poderes ajenos. Esas personas son los jueces.

Aunque en democracia la soberanía radica en el pueblo, eso no quiere decir que siempre y para todo el pueblo actúa directamente. Actúa también delegando determinadas funciones en ciertas personas. Lo hace a través de la democracia representativa delegando en los políticos, y de alguna manera también lo hace en los jueces, que ejercen la justicia, que emana del pueblo.

Los jueces han de obligar a los otros poderes del estado, el ejecutivo y el legislativo a ejercer sus funciones conforme a la ley. Es fundamental, por tanto, proteger a los que controlan, de los controlados. La democracia exige poderes para vigilarse recíprocamente y por ello existen los tres poderes, y todo un sistema de controles y equilibrios. Aunque existen jueces y fiscales por elección -no son pocas las películas que critican sus decisiones arbitrarias en los días previos a vencer su mandato, para congraciarse supuestamente con su electorado-, la mayoría de los sistemas designan de otra forma a los jueces. Partiendo de la necesidad de que sean independientes y ajenos al devenir político, la mayoría de los sistemas designan a los jueces al margen de la política, y basándose en el mérito, la experiencia y la calidad. Y en otro muy importante, la estabilidad.

Pero los jueces no solo controlan la legalidad del comportamiento de los poderes públicos y de toda la sociedad, sino que ellos mismos están sometidos, lógicamente, a la ley. Por ello pueden ser llevados ante los tribunales por incumplir la ley. También existen inspecciones, con sus correspondientes sanciones disciplinarias. En ese sentido hay que estar muy atentos al activismo judicial.

No me refiero al activismo judicial derivado del carácter no estrictamente normativo de algunos textos legales, que hace que su interpretación sea una tarea prácticamente libre, sino al activismo judicial representado por determinadas actuaciones judiciales que, simplemente, no respetan la ley. Ello puede suceder cuando, sin apreciar su inconstitucionalidad, los órganos judiciales deciden no tener en cuenta a la ley en la resolución de los casos. Este es hoy un problema de muy especial relevancia y actualidad, porque, al margen de supuestos absolutamente criticables de libre apartamiento judicial del deber de sumisión de los tribunales a la ley, lo que más frecuentemente suele

suceder es que dicho apartamiento esté relacionado con una comprensión inadecuada del principio de constitucionalidad, o del llamado principio de “convencionalidad”.

El principio de constitucionalidad, correctamente entendido, significa que para que una ley no se aplique por considerarse injusta ha de apreciarse primero su inconstitucionalidad (bien por el poder judicial ordinario en los sistemas de control difuso, bien por la jurisdicción constitucional en los sistemas de control concentrado). De manera que, sólo por ser inconstitucional y razonarse así, la ley, en tales casos, puede ser inaplicada (o anulada). Si no se cumple esa condición, el activismo judicial que pretende, al margen de la ley, realizar “justicia material” (ateniéndose a las convicciones políticas o morales del juez) y no “justicia formal” (respetando la ley y las formas que del Derecho prescribe) ha de entenderse inconciliable con el Estado constitucional y democrático de Derecho.

El llamado principio de “convencionalidad” significa el otorgamiento a los tratados internacionales (especialmente a los tratados sobre derechos humanos) de una fuerza similar a las constituciones, de manera que el juez, ante la contradicción de una ley con uno de esos tratados, debe hacer prevalecer éste e inaplicar la ley que lo contradiga. Esta labor ha supuesto, sin duda, un paso adelante en la internacionalización de los derechos humanos, más aún cuando lo que se da es una “transnacionalización” de ellos por la existencia de convenios específicos de reconocimiento cuya fuerza de obligar está además garantizada por la existencia de tribunales a los que compete vigilar su interpretación y aplicación (casos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos o del Tribunal Europeo de Derechos Humanos).

Sin embargo, un uso inadecuado de ese principio puede llevar a desnaturalizarlo. Y así sucede cuando un juez nacional

aparta a la ley por entenderla contradictoria con el tratado en supuestos no previstos exactamente por el tratado, o en casos en que la jurisprudencia de aquellos tribunales no está clara o no ha impuesto de manera incondicionada la solución que el juez nacional pretende extraer de ella. O cuando, al existir contradicción entre el tratado y la Constitución nacional, no ha apelado primero al procedimiento debido para salvar dicha contradicción.

En tales casos (no infrecuentes hoy), el principio de “convencionalidad” no debe amparar la postergación judicial de la ley, pues ello significaría incumplir los deberes que el Estado de Derecho impone.

Debemos proteger a los jueces, a todos los jueces, para que cumplan su labor y nos ayuden a que el imperio de la ley sea efectivo. Eso también incluye vigilar su propio funcionamiento, y exigirles un estricto respeto del ordenamiento. El activismo judicial es un factor de desjuridificación de la sociedad, que puede y debe ser corregido, y la independencia judicial es un factor clave para evitar la destrucción de la Constitución. Normalmente, los estados de derecho no desaparecen porque se falseen las elecciones, sino por dos motivos. El primero es que se neutraliza el poder de los jueces. El segundo es que se intoxica o manipula la opinión pública. Se tergiversan los hechos, se engaña al propietario, al soberano, con el objetivo último de dominarlo.





## 9. UNA OPINIÓN PÚBLICA BIEN INFORMADA. EL VIGÍA DEL PODER

El 6 de enero de 2022, al cumplirse el primer aniversario del asalto al Capitolio el Presidente de los EEUU, Joe Biden, pronunció un histórico discurso precisamente en el vestíbulo del edificio que es considerado el templo -asaltado un año antes- de la soberanía popular de esos norteamericanos. El tema principal fue la verdad ante la mentira, como forma de manipular para asaltar y tratar de destruir la democracia, el Estado de Derecho. Sin una opinión pública bien informada es imposible el funcionamiento de la democracia y el gobierno de las leyes.

Es fundamental recordar que el Estado de Derecho ancla todo el ordenamiento en la Constitución, y esta tiene su origen y legitimación en la soberanía popular. Eso implica que el pueblo soberano debe tener información, toda la información para gobernar la cosa pública en un mundo gobernado por las leyes. ¿Cómo podría votar el accionista en una sociedad si se le oculta el verdadero rumbo del negocio? ¿Cómo saber si unos gestores o unas cuentas merecen aprobación y continuidad si no se dispone de información fidedigna? Si los mercados financieros son mercados de información, también en el Estado de Derecho la opinión pública bien informada es clave para que los ciudadanos tomen decisiones y elijan sus representantes para producir normas. De igual forma que los inversores adquieren acciones de compañías después de haber ido a visitarlas, hacer una due dilligence, o en virtud de la información que los mercados disponen de esas compañías, que están sometidas a un severo régimen de responsabilidad si falsean información,

los ciudadanos en democracia necesitan de la información para respaldar o rechazar unas determinadas políticas y participar en las elecciones donde se decide el interés general.

Pero esto hoy en día no es sencillo, y a veces resulta casi imposible. La verdad es un concepto de moda en la democracia, porque hoy está amenazada, y con ella el imperio de la ley. Una dictadura, una tiranía, un estado totalitario, necesita limitar la información de que disponen sus ciudadanos, y de hecho lo hacen. No quieren alimentar la participación en los asuntos públicos, sino cercenarla. Pero la democracia necesita de luz y taquígrafos para que todos puedan opinar primero y decidir después. En la era de la digitalización, eso es más difícil que nunca. Aunque parezca un contrasentido, realmente es hoy cuando más ruido produce la red, cuanto más difícil se hace filtrar y distinguir la melodía de la verdad. Antes, en el siglo XX, unos pocos intermediarios, el periodismo profesional organizado entorno a la empresa informativa, se ocupaban de filtrar, ordenar y proveer de información con criterios profesional e ideológicamente plurales. Con la digitalización la sociedad ha desintermediado muchos sectores, uno de ellos es de la información. Hoy todos, incluyendo a la inteligencia artificial, pueden participar en campañas de información y desinformación, de forma que las fake news están condicionando el funcionamiento de la democracia, y con ella de todo el régimen constitucional. Necesitamos más que nunca, no rebajar el nivel de protección que tiene la libertad de expresión, y al mismo tiempo, apoyar de cualquier forma posible, el periodismo profesional, que es una garantía, a través de la empresa informativa, de la satisfacción y el ejercicio de uno de los derechos “estrella” de un régimen de libertades, la libertad de expresión.

Hoy en día, gracias entre otros a líderes como Churchill, Roosevelt o Eisenhower, la principal amenaza contra el imperio de

la ley no es el totalitarismo nazi ni estalinista. Me atrevería a decir que ni siquiera lo es el terrorismo global islamista. Hoy la principal amenaza contra la democracia es utilizarla contra sus propios ciudadanos al privarles de libertad de expresión. La historia nos ha enseñado que los procedimientos democráticos pueden ser imitados por regímenes autoritarios con sólo prescindir de un elemento: la libertad de expresión y su correlato público, que es la libertad de prensa. Allí donde no hay libertad de prensa se podrá decir que hay democracia formal, pero no existe democracia material, real. Una de las primeras medidas que el régimen bolivariano implantado por Hugo Chávez promovió en su asalto al Estado de Derecho fue el acoso a los medios. Leopoldo López Gil, y todos los miembros del Consejo Editorial de El Nacional, un medio inicialmente comprensivo con las políticas de Chávez, pero pronto crítico en cuanto éste dejó ver su verdadero propósito, fueron perseguidos y hoy están exiliados, por informaciones críticas del diario con el Régimen. En abril de 2021 el régimen, a través de un poder judicial títere, comenzó un proceso para expropiar El Nacional con artes torticeras utilizando una supuesta información injuriosa para con el poder, con Diosdado Cabello, en el que el medio venezolano, se limitó a citar a otro prestigioso y respetado medio internacional que mencionaba investigaciones de la DEA a hijos del dirigente madurista.

La necesidad de recordar la importancia de la libertad de prensa como garantía de la democracia es lo que nos debe mover a todos los ciudadanos que vivimos en regímenes Constitucionales, a reconocer con el premio de nuestra lectura, de nuestro like o tuit el reconocimiento a quienes han destacado en la lucha y defensa del derecho a la información de todos los ciudadanos. Igual que todos denunciamos al agresor en un asalto, debemos rechazar la información que sabemos incorrecta y reconocer y premiar, también con nuestro dinero, a aquellos que aportan el

oxígeno de los hechos verdaderos o de la opinión al ecosistema informativo.

En 1791 el Congreso norteamericano promulgó la primera enmienda que abre el Bill of Rights de la Constitución de los Estados Unidos. En esta primera enmienda se prohíbe al legislador que adopte cualquier medida que, en definitiva, coarte la libertad de pensamiento, en cuyo ámbito se reconoce expresamente la libertad de expresión.

Es muy significativo que el Bill of Rights de la constitución norteamericana se abra con la garantía de las libertades de conciencia, expresión e información. El Congreso tenía plena conciencia de que una prensa libre constituye la piedra angular del estado democrático. Thomas Jefferson, años antes, ya había defendido que la esencia del Gobierno americano debía ser una opinión pública libre y lo expresaba de un modo categórico al decir que, si le dieran a escoger un país con gobierno, pero sin prensa y otro con prensa, pero sin gobierno, escogería este último.

Estados Unidos se convirtió así en un modelo de reconocimiento avanzado de la libertad de prensa. Un modelo que apuntala posteriormente la famosa sentencia del juez Brandeis en el caso Whitney contra California. En esa Sentencia se afirma que un país libre es aquel en el que cada uno posee libertad de conciencia y libertad para decir lo que piensa. Estas libertades son, señala el juez Brandeis, un medio indispensable para descubrir y difundir las verdades políticas. El coste de oportunidad de no garantizar esa libertad resulta evidente para el juez: pueblo inerte en el que no puede existir la libertad. Estas afirmaciones, posteriormente completadas por otros fallos, han resultado esenciales para la historia y desarrollo de la democracia y el imperio de la ley en todo el mundo.

Europa acogió también estos postulados, aunque inicialmente lo hizo con mayores prevenciones. La doctrina ha destacado la desconfianza original hacia las libertades de expresión de las primeras constituciones y legislaciones europeas. Una libertad que, en efecto, se reconocía y promulgaba, aunque enseguida era sometida a un elenco expresamente tasado de limitaciones, generalmente justificadas en la defensa del honor y el orden público.

Sin embargo, muy pronto esos límites comenzaron a ser interpretados por los Tribunales Constitucionales de un modo muy restrictivo, dando lugar a una jurisprudencia, a un reconocimiento de la libertad de prensa, sumamente generoso, equiparable al que funcionaba en el modelo norteamericano.

La plasmación de esta relevancia ha sido realizada de forma muy significativa, dada su especialización en materia de derechos y libertades individuales, por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Para la Corte, la prensa posee la función esencial de ser el vigilante, el guardián de la democracia, corroborando así el papel que muchos atribuyen a la prensa de un verdadero “cuarto poder”, coadyuvante de los necesarios checks and balances de los estados democráticos.

Esta función de vigilancia, a juzgar por lo que la actualidad informativa nos muestra a diario, está hoy en plena forma. Nunca antes ha tenido el poder político que ser tan cuidadoso en su gestión, rendir tantas cuentas y dar tantas explicaciones a la ciudadanía. Hans Christian Andersen lo dijo de un modo más contundente: “la prensa es la artillería de la libertad”.

La prensa libre, destacan siempre y acertadamente los expertos en Derecho Constitucional, es el antiséptico esencial de las democracias. Sin ella la corrupción y el despotismo amenazan, más a la corta que a la larga, al cuerpo social.

Los ciudadanos debemos distinguir, premiar y reconocer a aquellos que han destacado en la defensa y promoción de la libre información y del pluralismo de ideas como sostén principal de una sociedad democrática.

Necesitamos hoy más que nunca un periodismo comprometido y, acudiendo a la imagen creada por la Corte Europea de Derechos Humanos, de un periodismo vigilante del poder.

La opinión pública ya no solo la conforma el periodismo profesional, hoy todos estamos investidos de ese micropoder de participar e influir. Pero privaríamos a todo el sistema si finalmente la transformación de la industria informativa hiciera inviable el trabajo organizado y retribuido de profesionales de la información curtidos y con capacidad de destacar la amplia gama de matices bajo los que muchas veces se muestra la vida política y social. Afortunadamente, casos como el New York Times o el Washington Post han demostrado que sí hay un espacio para este tipo de periodismo. Entre otras cosas porque sus empresas y periodistas han salido al encuentro del futuro utilizando las nuevas tecnologías para los viejos fines del periodismo de una forma renovada, en constante diálogo con sus lectores que se han convertido en ejércitos de millones de followers en Twitter, creando listas en Telegram, siendo en definitiva operadores digitales multiplataforma, trasladando con éxito su influencia a la opinión pública digital, donde siguen defendiendo la libertad de expresión y la libertad de prensa frente a las hordas de los trolls y los guardianes de lo políticamente correcto.

Si, como dijo Joseph Pulitzer, “las naciones prosperan o decaen simultáneamente con su prensa”, el trabajo de todos aquellos que generan información veraz y participan en la opinión simboliza también la confianza en que las sociedades que viven en Estados de Derecho todavía tienen resortes morales y cívicos

para recuperarse de estos tiempos difíciles que nos ha tocado vivir, donde el asalto a la democracia está más activo que nunca.

En las dos últimas elecciones presidenciales de EEUU se ha llegado a sugerir que la irrupción de fake news había viciado el consentimiento de los electores, y, por tanto, la misma elección debería ser nula. Con independencia de que esas tesis no prosperasen, si abrieron un debate que es el falseamiento de la democracia, y por tanto del Estado de Derecho a través de la confusión de la opinión pública, de la proliferación masiva de noticias falsas, o fake news, que llevarían a una ceguera o sordera del elector. Ese problema afecta a todas las democracias. En Europa la Comisión Europea ha definido las fake news como información verificablemente falsa o engañosa que se crea, presenta o divulga con fines lucrativos o para engañar deliberadamente a la población y que puede causar un perjuicio público. Se ha señalado que desde países que no son estados de derecho, particularmente desde Rusia, se tiene una alta capacidad de distorsionar o interferir en el mismo funcionamiento de la democracia. Esos ataques, esas amenazas consistían en llamar desde una cabina de teléfono para advertir del riesgo, falso, de explosión de una bomba. Hoy son muchos los que, incluso de buena fe, publican un tuit o reproducen una noticia falsa o crean una cadena de WhatsApp o grupo en Telegram divulgando un bulo. Eso ha llevado a numerosos legisladores en el mundo a debatir y con frecuencia exigir tipos penales específicos para combatir la desinformación. No creo que luchar contra los bulos requiera un tipo penal específico. Tenemos, en todas las legislaciones, instrumentos suficientes para perseguir los casos más graves de fake news. No debemos rebajar el nivel de garantías del flujo de información con el pretexto de garantizar el derecho de los ciudadanos a ser verazmente informados. Si puede ser interesante que, desde el ámbito político, social y sobre todo desde el individual tengamos todos, como ha hecho la Unión Europea, un Plan de Acción para la lucha

contra la desinformación, aprobado en diciembre de 2018. Pero una cosa es eso y otra bien distinta rebajar la posición preferente que las libertades informativas han alcanzado en los estados de derecho contemporáneos. Si, dado que las libertades de opinión e información son indispensables para que exista una opinión pública libre, y que sin ésta no existe democracia, y por tanto tampoco Estado de Derecho, aquellas han recibido algo parecido a un plus de protección. Aunque los límites a la libertad de expresión existen, y deben ser respetados, como los derechos al honor, a la intimidad o la propia imagen, los secretos de estado y muchos otros, cuando un juez pondera, balancea, o contrasta el ejercicio de un derecho y otro, debe intentar, en igualdad de condiciones, primar el derecho a la información, pues es una garantía institucional. Pues bien, en estos momentos, muchos gobiernos y parlamentos están siendo tentados a que en base al “derecho a estar debidamente informado” restringir el flujo de información, porque la información puede ser peligrosa, tóxica, puede ser desinformación, al fin y al cabo. Estos argumentos parecen haber encontrado más fuerza con motivo de la pandemia del COVID-19. Rebajar el nivel de protección de la información, aún a riesgo de que la información que fluya a veces no sea veraz, sería un gravísimo error. Como ya señalaron a comienzos de 2020 los relatores de Naciones Unidas y la Organización para la Seguridad y Cooperación en Europa (OSCE), “cualquier intento de criminalizar la información relacionada con la pandemia puede generar desconfianza en la información institucional, retrasar el acceso a la información confiable y tener un efecto de desaliento en la libertad de expresión”. Existen suficientes instrumentos legales para combatir la información falsa en todos los países. Hay que utilizarlos y sobre todo alertar, con un enorme esfuerzo educativo, a la población sobre la complejidad actual del ecosistema informativo, vital para el ejercicio de la soberanía popular. Sí, existe un desplome de la confianza, y así es mucho más difícil vivir en sociedad, y bajo el amparo de las leyes. Por



ello, es indispensable construir y reconstruir, recuperar espacios de confianza en la información, de seguridad en el tráfico.

Parte de esa confianza puede recuperarse con los llamados “fast-checkers”, o verificadores de la información. Cualquier persona puede hacerlo, pero también han surgido empresas que se dedican profesionalmente a ello. En Estados Unidos surgieron los primeros, como FactCheck.org (2003). Pronto surgieron otras iniciativas en Reino Unido, como Channel 4 Fact Check y Full Fact, en Argentina, donde el principal referente es Chequeado, fundado en 2010, o en España, donde Maldita o Newtral son excelentes ejemplos de depuración de información falsa. En Alemania, por ejemplo, emergió un género de blogs dedicado a la verificación de hechos: el watchblog, término creado a partir de la fundación del blog BILDblog en 2004, que verificaba informaciones del diario Bild, el de mayor tirada del país, considerado prensa amarilla. BILDblog llegó a ser el blog más popular en Alemania y recibió elogios del filósofo Jürgen Habermas. Hoy se dedica también a la verificación de hechos en otros medios. Es fundamental que los verificadores de datos actúen con independencia, no solo del poder público.

También hay otros factores para restaurar la confianza. El poder judicial los está proporcionando. Así el Tribunal de Justicia de la Unión Europea decidió, en 2019, permitir que los Estados de la Unión Europea puedan obligar a un prestador de servicios de alojamiento de datos, como Facebook o Twitter, a suprimir los datos que almacene y cuyo contenido sea idéntico al de una información declarada ilícita con anterioridad, o bloquear el acceso a ellos sea quien fuere el autor de la solicitud de almacenamiento de tales datos.

No se trata, por tanto, de tener un Ministerio de la Verdad, ni de prohibir los sitios web o las publicaciones sociales. En

la era digital para proteger el derecho de los ciudadanos a una información veraz se requiere un esfuerzo de todos; activar los mecanismos judiciales de defensa de los derechos cuando éstos sean infringidos siempre *ex post*, para no distribuir información falsa cuando seamos conscientes de que lo sea, y para seguir alimentando un sano debate sobre los hechos y asuntos públicos de forma que podamos participar y reivindicar la política como el noble arte que siempre fue, y que necesitamos para el autogobierno de las sociedades.

Realmente nos encontramos ante una nueva era de noticias y del ejercicio del derecho a la libertad de expresión. Este nuevo tiempo se caracteriza por la convivencia entre los medios de comunicación tradicionales, redes sociales y plataformas de mensajería instantánea que sirven de soporte a informaciones que crean y difunden sus usuarios. Así, se desdibujan frecuentemente los contenidos mismos de noticias, opiniones cualificadas, y opiniones del público. Esta nueva situación es aprovechada por aquellas personas, empresas o instituciones que introducen en este mar de datos aquellas informaciones que les interesan ser divulgadas. Potencias que interfieren una con otras, candidatos que luchan por ser elegidos tratando de destruir a sus competidores con informaciones falsas, y todo un universo que crea una realidad alternativa, sobre la que no se puede construir ni desarrollar un Estado de Derecho. Como la independencia judicial, este terreno de la libertad de expresión, que nunca existe en una dictadura o tiranía, es uno de los más propicios y aparentemente fáciles para socavar el imperio de la ley.

Veremos a continuación algunos casos vividos al interior de países del primer mundo, donde se ha distorsionado, primero, falseado después, y en algún caso, como el de Venezuela, destruido el Estado de Derecho. Como en la etapa de entreguerras, entre 1918 y 1939, pocos advirtieron la gravedad de la situa-

ción. Ya dentro del siglo XXI, necesitamos estar alerta, conocer las amenazas y descubrir los elementos de defensa. Debemos ser conscientes y dar la importancia que tiene a situaciones vividas en el seno de la Unión Europea, en la América Latina que recuperó su democracia o en algunas de las democracias más antiguas y consolidadas como el Reino Unido y Estados Unidos. Comencemos por entender bien lo sucedido en España y, más concretamente, en Cataluña.





## ❧ 10. ¿QUÉ SUCEDIÓ EN CATALUÑA?

Creo que pocos fuera de España han podido entender la gravedad de lo que ha sucedido en Cataluña a lo largo de la década de 2010. Es necesario explicar con detalle el significado jurídico de determinados acontecimientos, como el reiterado desacato al Tribunal Constitucional, el referéndum ilegal, o la declaración de unilateral de independencia violando la Constitución. Será muy útil para entender contemporáneas formas de ataque directo al orden constitucional, y por tanto a la convivencia, la libertad y la paz de todos los ciudadanos.

Cataluña es una Comunidad Autónoma de España que goza, desde 1978, de un régimen constitucional considerado como uno de los estados de derecho más modernos y consolidados del mundo. Desde entonces derechos individuales de hasta la cuarta generación, y garantías institucionales, han sostenido la vida en libertad, bajo el imperio de la ley de todos los españoles, y por tanto, de todos los catalanes. Ese régimen de libertades incluye el derecho a promover la autodeterminación de Cataluña. En España, a diferencia de Francia o Alemania, no existen preceptos constitucionales que impidan promover la separación del territorio. Establece, eso sí, unos mecanismos reforzados para la reforma constitucional en éste, como en otros aspectos. En España existen varios millones de personas que se declaran independentistas, en Cataluña, principalmente, en el País Vasco, y residualmente también en Galicia. Tres comunidades históricas que se integran en España. Más allá del juicio político, histórico y cívico que cada cual pueda tener, es perfectamente legítimo y respetuoso con el imperio de la ley fomentar ese independentismo y promover la separación del Estado español para tener un

estado propio. Lógicamente, para ejecutar esos propósitos son necesarios unos procesos de reforma de la Constitución. Como los líderes independentistas catalanes no disponían de esas mayorías, promovieron una campaña de desacato a los tribunales, al Tribunal Constitucional en primer lugar, y la convocatoria ilegal de un referéndum, que también se puede celebrar en España. Y finalmente de Declaración de independencia que supusieron, cada uno de ellos, el más grave ataque al imperio de la ley en la Unión Europea desde que esta existe. La gravedad de los hechos fue tal, que todos los protagonistas de los graves atentados al Estado de Derecho fueron condenados por el Tribunal Supremo a penas de prisión. España, como todos los Estados de Derecho, tiene en su código penal, que es la última ratio del derecho, no solo preceptos para proteger el derecho de propiedad y muchos otros, sino también el propio orden constitucional.

Todos los hechos fueron narrados al mundo y presentados éticamente como los anhelos de libertad de un pueblo que luchaba por superar etapas históricas de opresión en un Estado con el que no se sentían identificados. La realidad era mucho más sencilla. Los sentimientos de muchos catalanes, como los de cualquier ciudadano de un Estado de Derecho son tan legítimos como firme su obligación de actuar, especialmente en los asuntos públicos, de acuerdo con la ley y la Constitución.

Aquellos líderes que cometieron actos criminales promovieron la idea falsa de que la libertad está por encima de la democracia e intoxicaron a casi dos millones de personas que legítimamente creyeron que tenían unos derechos que no poseían. Con su actuación vulneraron la ley, la Constitución y el derecho de todos sus conciudadanos y acabaron, todos los instigadores de aquellas acciones, condenados por el Tribunal Supremo español por sedición, uno de los delitos más graves contra el orden constitucional.

Veamos a continuación lo sucedido con detalle. Y veamos luego, al final, las consecuencias.

## **Los hechos**

El problema identitario que caracteriza a España tiene su reflejo en conocidas preguntas de ilustres pensadores, como ¿Qué es España? de Ortega y Gasset o ¿A qué llamamos España? de Laín Entralgo. Pero es un dato histórico incuestionable que Cataluña, integrada desde el siglo XIII con Aragón, Valencia y Baleares en la Corona de Aragón, forma parte, desde el siglo XV, de la Monarquía Hispánica o del Estado español. Integración que tiene tres momentos históricos de verdadera ruptura, anteriores a lo que se ha dado en llamar el proceso soberanista de Cataluña que se desarrolla entre 2012 y 2021. Los once años de separación de 1641 a 1652, en los que Cataluña se vincula a la Francia de Luis XIII; unos meses de 1713-1714, en los que se defiende una independencia de Cataluña como episodio final de la Guerra de Sucesión dinástica; y la efímera proclamación, más retórica que efectiva, del Estat Català por Lluís Companys en 1934. Pero tampoco faltan pruebas históricas de la lealtad catalana a la monarquía española, como las que representan su participación en 1793, en la guerra con la Francia revolucionaria, y en 1808 en la Guerra de la Independencia contra la invasión napoleónica, así como tampoco ausencia de muestras culturales que se identifican con una forma peculiar de concebir la relación de Cataluña con España y que se expresa en frases tan rotundas como la del tortosino Cristòfor Despuig: “Catalunya no sols és Espanya, mas és la millor Espanya”.

El proceso soberanista o procés catalán, que se marca como objetivo lograr la autodeterminación y la independencia de Cataluña respecto de España, tiene un momento inicial, especialmente significativo en el acuerdo de gobernabilidad que

firman, en diciembre de 2012, el presidente de la Generalidad Artur Mas (CiU) y Oriol Junqueras (ERC), por el que se comprometen a la celebración de una consulta de autodeterminación de Cataluña. Pero tiene también dos precedentes inmediatos importantes. Uno el Estatuto de Cataluña, aprobado en referéndum el 18 de junio de 2006, que fue impugnado por Diputados del Grupo Parlamentario Popular del Congreso en recurso de inconstitucionalidad, resuelto por el Pleno del Tribunal Constitucional en sentencia de 31/2010, de 28 de junio, que declaró la directa inconstitucionalidad de algunos de sus artículos, y, sobre todo, la reinterpretación constitucional de otros muchos. Y otro los intentos fallidos de Artur Mas de obtener de Mariano Rajoy, en los momentos previos al procés, un pacto fiscal para Cataluña.

Los hitos más importantes del proceso son la solicitud, en enero de 2014, del Parlamento de Cataluña al Congreso de los Diputados de la cesión de las competencias para la celebración de un referéndum independentista. Aprobación, en septiembre, por el Parlamento catalán de la Ley de consultas de Cataluña, que fue suspendida por el Tribunal Constitucional. Celebración, el 9 de noviembre de 2014, del llamado proceso participativo sobre el futuro político de Cataluña convocado por el presidente de la Generalidad Artur Mas en contra del Gobierno español y de la ley. Celebración, en septiembre de 2015 de elecciones autonómicas “plebiscitarias” en las que ganó la coalición independentista Junts pel Sí. Aprobación, en septiembre de 2017, por el Parlamento catalán de la Ley del referéndum de autodeterminación, que fue suspendida por el Tribunal Constitucional. Celebración, el 1 de octubre de 2017, del referéndum de independencia convocado por el presidente de la Generalidad Carles Puigdemont, declarado ilegal por el Tribunal Constitucional. Aprobación por el Parlamento catalán de la Ley de transitoriedad jurídica para establecer el marco legal transito-



rio hasta la constitución de la república catalana, que fue suspendida por el Tribunal Constitucional. Aprobación, el 27 de octubre de 2017, por el Parlamento catalán de la declaración unilateral de independencia, que no fue reconocida por ningún Estado. E intervención, ese mismo día, por el Gobierno de España de la autonomía de Cataluña mediante la aplicación del artículo 155 de la Constitución española, que destituyó al presidente autonómico Carles Puigdemont.

La intervención de la autonomía catalana terminó cuando, tras la celebración de elecciones autonómicas, Quim Torra fue nombrado presidente de la Generalidad en junio de 2018.

Tras el referéndum de independencia de Cataluña, entre el 23 y 26 de mayo de 2019, se celebraron elecciones al Parlamento europeo, y a ellas se presentaron cuatro líderes independentistas catalanes: Oriol Junqueras, en ese momento en prisión preventiva, Carles Puigdemont, Toni Comín y Clara Ponsatí, residentes en Bélgica y Reino Unido. Junqueras, Puigdemont y Comín resultaron elegidos mientras que Ponsatí recibiría el acta una vez finalizara la salida del Reino Unido de la Unión Europea, creándose con ello el problema derivado de la inmunidad parlamentaria europea.

Entre febrero y junio de 2019 se celebró el “Juicio del procés”, transmitido en directo a través del portal YouTube, y recayendo la sentencia número 459/2019, de 14 de octubre, que condena a penas de entre 9 y 13 años de prisión a los líderes del proceso independentista por delitos de sedición, malversación de caudales públicos y desobediencia.

Tras la inhabilitación firme de Quim Torra por un delito de desobediencia, al negarse reiteradamente a cumplir una orden de la Junta Electoral Central, y ser sustituido interinamente por

Pere Aragonés, el 14 de febrero de 2021, se celebran elecciones al Parlamento de Cataluña, en las que los partidos independentistas ven reforzada su mayoría absoluta.

### **La pretendida justificación democrática del procés catalán**

La Constitución y la legislación autonómica no imponen al Estado una obligación de celebrar o reconocer el resultado de un referéndum sobre la secesión, solicitado o convocado por las autoridades de una comunidad o ciudad autónoma, al margen de los procedimientos constitucionales. A este respecto, el invocado precedente de Canadá no tiene en cuenta el pronunciamiento de su Corte Suprema que, en su sentencia del 20 de agosto de 1998, sobre el derecho de libre determinación de Quebec dejó claro rechazó de la secesión unilateral y sólo admitió un proceso de independencia negociada siempre y cuando hubiese alcanzado «a clear referendum result». Y no sirve establecer una identidad con Escocia porque, además de sus respectivas historias diferentes, separa a Cataluña su propio condicionamiento constitucional. El Reino Unido no cuenta con una Constitución escrita, sino con una Constitución histórica, que comienza con la Carta Magna de Juan Sin Tierra (1215) y a la que se fueron añadiendo convenios, acuerdos y normas, que no limitan el poder de su Parlamento para acordar con Escocia un referéndum de independencia, como el de 2014, que fue así legal y pactado. Por el contrario, esto no es posible en España porque sería inconstitucional: nuestra Norma Fundamental de 1978 proclama la indivisibilidad de la nación y atribuye al Estado la competencia exclusiva en materia de referendos.

El proceso soberanista catalán tampoco puede invocar el Derecho internacional para ampararse en el derecho a la autodeterminación de los pueblos colonizados, sometidos a regímenes no democráticos o que sufran cualquier tipo de discriminación

en el Estado del que forman parte, en el sentido de los artículos 1.2 y 55 de la Carta de las Naciones Unidas y, posteriormente, en los Pactos Internacionales de Derechos Civiles y Políticos y de Derechos Económicos, Sociales y Culturales adoptados por la Asamblea General de las Naciones Unidas (ONU) en 1966, que fueron ratificados por España, y cuya entrada en vigor se produjo el 27 de julio de 1977, por lo que forman parte del ordenamiento jurídico español y de numerosas resoluciones de las Naciones Unidas.

Igualmente, no encuentra respaldo en el Derecho de la Unión Europea. El 26 de noviembre de 2020 el Parlamento Europeo rechazó incluir la autodeterminación como un componente esencial dentro de la UE de las entidades subestatales que reivindiquen su identidad nacional, como había planteado ERC, uno de los principales partidos independentistas catalanes. El Parlamento de la Unión Europea votó democrática y mayoritariamente (487 de sus 705 escaños: el 70%) que ninguno de los territorios que componen cada uno de sus 27 estados podrá legalmente autodeterminarse para fundar un nuevo Estado. En el mismo sentido se ha pronunciado la Comisión Europea a través del Comisario de Justicia, Didier Reynders, que considera Cataluña una cuestión interna de España y con respeto a su orden constitucional.

Se acude, por ello, a la invocación de un principio democrático, sin tener en cuenta que una democracia al margen del Estado de Derecho puede convertirse en el “despotismo electivo” del que habló Jefferson, cuando se sustrae al imperio de la ley.

No es posible sostener la legitimidad de un proceso soberanista, como el de Cataluña, alegando una justificación democrática, si se opone a un Estado de Derecho, asentado en una Constitución, como la española, esencialmente democrática en su

origen, al habérsela dado a sí mismo el pueblo español, y en su contenido, al reconocer y garantizar los derechos individuales y colectivos a través de la separación de poderes.

Cabe, sin duda, defender una vía hacia un referéndum de autodeterminación, como lo es hacia una república, pero promoviendo, en todo caso, una reforma constitucional o acudiendo, incluso, a un verdadero proceso constituyente que exprese la voluntad de la soberanía, si se tiene en cuenta que el de reforma constitucional es también un poder constituido.

El Tribunal Constitucional (TC), en su sentencia 42/2014, de 25 de marzo, sobre la resolución del Parlamento de Cataluña, de 23 de enero de 2013, por la que se acuerda la declaración de soberanía y el derecho a decidir del pueblo de Cataluña, admite que “el planteamiento de concepciones que pretendan modificar el fundamento mismo del orden constitucional tiene cabida en nuestro ordenamiento”, pero siempre que “el intento de su consecución efectiva se realice en el marco de los procedimientos de reforma de la Constitución, pues el respeto a esos procedimientos es, siempre y en todo caso, inexcusable”. Igualmente, en sus sentencias 31 y 32/2015, de 25 de febrero, sobre la Ley del Parlamento Catalán 10/2014, de consultas populares no referendarias, y sobre el Decreto 120/2014, de convocatoria de consulta no referendaria sobre el futuro político de Cataluña, el TC reitera que “el respeto a la Constitución impone que los proyectos de revisión del orden constituido, y especialmente aquellos que afectan al fundamento de la identidad del titular único de la soberanía, se sustancien abierta y directamente por la vía que la Constitución ha previsto para esos fines”. Esta doctrina que exige que la reforma de la Constitución, conforme al artículo 168 CE, debe preceder a un hipotético referéndum de autodeterminación, y no al revés, se reitera, de manera constante, en los pronunciamientos del TC relativos al procés de Cataluña.

En definitiva, la Constitución española condiciona el derecho a la autodeterminación de Cataluña a un ejercicio conjunto de los ciudadanos del Estado en el marco de la reforma constitucional.

### **La reacción del Estado frente al proceso soberanista catalán mediante la utilización del artículo 155 CE**

Mientras no se produzca el indicado cambio por el adecuado cauce democrático, el proceso que conduce a un referéndum de autodeterminación en Cataluña supone la vulneración de la Constitución y la mayor de las inseguridades contrarias al ideal democrático, frente a la que el Estado no solo tiene los medios de reacción necesarios sino también la potestad funcional que exige su utilización para hacer valer la ejecutividad y la ejecutoriedad de los actos de los poderes públicos.

Frente al procés catalán, los tribunales han sido un baluarte fundamental en la defensa de la Constitución y del sistema democrático, especialmente los del orden jurisdiccional penal, y, desde luego, el Tribunal Constitucional como supremo interprete de la Norma Fundamental y máximo garante de los derechos fundamentales.

Las condenas impuestas a los líderes independentistas por la Sala Segunda del Tribunal Supremo, en la sentencia 459/2019, fueron objeto de recursos de amparo ante el Tribunal Constitucional. Y recientemente, con fecha 22 de abril de 2021, se ha dictado por el Pleno de dicho Tribunal, sentencia desestimatoria del recurso interpuesto por Jordi Turull i Negre. Ultimada la vía judicial en España, se abre el acceso ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos de Estrasburgo, al que parece que, según lo manifestado, se acudirá.

Pero ha sido necesario también activar la utilización de la previsión contenida en el artículo 155 CE, que incorpora un mecanismo de defensa del Estado frente a una comunidad autónoma que se sitúa al margen de la Constitución y las leyes, sin respetar la lealtad institucional o lo que en los estados federados se denomina lealtad federal. Una regulación equivalente, que permite la intervención federal de estados integrantes de la federación, se encuentra en la Constitución de los Estados Unidos de América, y por influencia suya en otras Constituciones americanas, como las de Argentina, Brasil o México. Pero resulta especialmente significativa la regulación de la Constitución de la República Federal de Alemania, porque, en el artículo 37, establece una coacción o coerción federal, *Bundeszwang*, no detallada en su contenido, pero sí en el procedimiento, que es el precedente directo e inmediato de nuestro precepto constitucional.

Tampoco es ajeno el artículo 155 de nuestra Constitución a previsiones parecidas de sistemas constitucionales no propiamente federales, como los de Italia, Austria y Portugal, en los que se establece la disolución y sustitución por otros de los órganos regionales.

Por acuerdo del Consejo de Ministros, de 21 de octubre de 2017, se solicitaba del Senado la autorización para aplicar el artículo 155 CE en relación al Presidente, al Gobierno y la Administración de la Generalidad de Cataluña, y al Parlamento de Cataluña. Y mediante resolución de 27 de octubre de 2017, de la Presidencia del Senado, se hizo pública la aprobación por parte del Pleno del Senado de las medidas requeridas por el Gobierno al amparo de dicho precepto constitucional.

El precepto se estructura en dos apartados. En el primero se regulan los supuestos de aplicación, el procedimiento de aplicación y las medidas a adoptar en caso de aplicación. Y en el

segundo se establece que “Para la ejecución de las medidas previstas en el apartado anterior, el Gobierno podrá dar instrucciones a todas las autoridades de las Comunidades Autónomas”.

Sobre la naturaleza del procedimiento, el TC, en sus sentencias 89 y 90/2019, ha señalado que el precepto constitucional se configura como una de las “modalidades de control de la actividad de los órganos de las Comunidades Autónomas” (STC 33/2018, de 12 de abril, FJ 12). Control que debe calificarse de extraordinario, pues, según la doctrina constitucional, el art. 155 CE regula una “vía específica de coerción directa” [STC 185/2016, de 3 de noviembre, FJ 17.a)] o un “medio extraordinario de coerción” del Estado sobre las comunidades autónomas (SSTC 6/1982, de 22 de febrero, FJ 7; 27/1987, de 27 de febrero, FJ 9, y 49 /1988, de 22 de marzo, FJ 31) “para afrontar incumplimientos constitucionales extremadamente cualificados” (STC 41/2016, de 3 de marzo, FJ 16) o como “medida de último recurso del Estado ante una situación de incumplimiento manifiesto y contumaz” o de “incumplimiento flagrante de las obligaciones constitucionalmente impuestas” (STC 215/2014, de 18 de diciembre, FJ 8).

El artículo 155 CE confiere a dos órganos la articulación del poder de coerción sobre las comunidades autónomas. Al Gobierno, al que le corresponde tanto iniciar el procedimiento mediante el previo requerimiento, como, en su caso, la propuesta de las medidas que considere necesarias; y al Senado, al que incumbe la decisión final sobre si procede aprobar las medidas propuestas por el Gobierno y en qué términos. Se configura así un procedimiento extraordinario de intervención estatal sobre las comunidades autónomas respecto del que cabe especificar ahora ciertos rasgos básicos.

Ahora bien, el que sea un procedimiento apto para limitar, constreñir o asumir competencias autonómicas, no implica que

pueda ser entendido o aplicado como si la vía que abre el art. 155 CE quedara exenta, a su vez, de todo límite. Eso supondría tanto como admitir que este precepto abre una brecha, no ya en la estructura territorial del Estado, sino en la del mismo Estado constitucional, olvidando que el art. 155 CE no es un fin en sí mismo, sino un instrumento para garantizar la validez y eficacia de la Constitución en aquellos supuestos en los que sea manifiesto que solo a través de esta vía es posible restaurar el orden constitucional. El fin de la intervención o injerencia que este precepto consiente no puede ser otro que restablecer el orden constitucional y, con él, el normal funcionamiento institucional de la comunidad autónoma en el seno de dicho orden.

Por lo mismo, las “medidas necesarias” que este precepto permite aprobar y adoptar están condicionadas por lo que resulta de su tenor, en el sentido de que han de responder a la finalidad, bien de obligar la comunidad autónoma a cumplir con las obligaciones constitucionales y legales incumplidas, bien de preservar o proteger el mencionado interés general contra el que se ha atentado.

La aplicación del art. 155 CE exige dos requisitos procedimentales. El previo requerimiento del Gobierno al presidente de la comunidad autónoma para que cese en el incumplimiento o en la actuación contraria al interés general. Y, en el caso de que el requerimiento no fuera atendido, la aprobación por el Senado, por mayoría absoluta, de las medidas coercitivas que estime oportunas a partir de la previa propuesta del Gobierno. El art. 155.1 CE no especifica las medidas en las que puede materializarse la coerción estatal, pues elude tasar las que el Gobierno puede proponer y la cámara alta autorizar. Tampoco exige que las medidas aprobadas por el Senado hayan de ser necesariamente autoaplicativas, en el sentido de que no requieran ulteriores disposiciones y actos de aplicación. El art. 155.1



permite tomar “las medidas necesarias”, y las que se adopten en cada caso dependerán de la gravedad del incumplimiento o del atentado al interés general; se otorga así a los órganos constitucionales llamados a su aplicación un margen de discrecionalidad para la determinación de las medidas que procedan atendiendo a la situación que se trata de afrontar.

Entre las “medidas necesarias” pueden llegar a estar, en atención a las circunstancias, las de carácter sustitutivo mediante las que la cámara apodere al Gobierno para: i) subrogarse en actuaciones o funciones de competencia autonómica; o bien, ii) ocupar el lugar, previo desplazamiento institucional, de determinados órganos de la comunidad autónoma.

En cuanto a lo primero, el ejercicio por el ejecutivo estatal de determinadas actuaciones para imponer a la comunidad autónoma el “cumplimiento forzoso” de sus obligaciones constitucionales o legales incumplidas, o para la “protección” del interés nacional frente al que hubiere atentado gravemente. Esa posible sustitución, que no es factible en las relaciones competenciales entre las comunidades autónomas y el Estado, sí lo es en el procedimiento instituido en el art. 155 CE; ámbito en el que los órganos del Estado son llamados por la Constitución a limitar la autonomía, en mayor o menor medida, no a título competencial, sino para garantizar la integridad del orden constitucional frente a contravenciones del mismo no reparables por las vías ordinarias de control.

Por la misma razón, la amplitud del concepto constitucional de “medidas necesarias”, a los efectos del art. 155 CE, puede amparar la asunción íntegra por el Gobierno, si el Senado así lo considerara, de todas las funciones que corresponden a un determinado órgano u órganos de la comunidad autónoma, sustituidos por el Gobierno o por quien él designe. Esta susti-

tución no implica, sin embargo, la supresión de la comunidad autónoma, pues esta subsiste como tal durante la intervención coercitiva, aun cuando sean los órganos estatales los que, a ciertos efectos, decidan por ella; siendo de advertir que en el desempeño de las funciones de sustitución el Gobierno o las autoridades que al efecto pudiera llegar a designar, quedarían siempre sujetos al deber de observar un comportamiento leal para con la comunidad autónoma así intervenida.

La intervención coercitiva estatal está estrictamente al servicio de la reconducción de la autonomía a su propio marco constitucional, estatutario y legal, lo que impide medidas tales como la derogación del estatuto de autonomía o la suspensión indefinida de la misma autonomía. No cabe una suspensión general y permanente del régimen de autogobierno fundado en la Constitución y el estatuto de autonomía, pues se contravendría el derecho a la autonomía que la Constitución garantiza (art. 2 CE). La intervención coercitiva será pues parcial en un doble plano: por un lado, en la pervivencia del propio ordenamiento autonómico, en cuanto no resulte desplazado por las reglas aprobadas por el Senado al ser conciliable con la finalidad o los términos de la intervención; por otro, en el plano orgánico e institucional, en cuanto las medidas coercitivas no podrán incidir directa e indiferenciadamente sobre cualesquiera órganos y autoridades de la comunidad autónoma, pues la coerción estatal únicamente será posible sobre aquellos cuyas actuaciones guardan relación con el supuesto que, a juicio del Gobierno y del Senado, ha determinado la aplicación de lo previsto en el art. 155 CE.

La realidad es que, a pesar de la claridad de los planteamientos constitucionales, diversas instituciones en Cataluña atacaron y vulneraron la Constitución. Debe incluirse en el marco de las reacciones del Estado de Derecho el mensaje dirigido a

la nación por el Rey, primera institución del Estado, que en momentos de enorme inquietud en toda la soberanía, recordó con firmeza la vigencia de la Constitución y la inaceptable conducta de aquellos que la estaban violentando. Fruto de aquella histórica intervención ha sido de un lado, el rechazo frontal que los políticos independentistas catalanes tuvieron, particularmente desde entonces, a la figura del Rey, que demostró ser una institución especialmente eficaz para defender el imperio de la ley, en un momento como aquel. Pero también el apoyo y aprecio mayoritario de una enorme mayoría de españoles que, instalados en la inquietud en aquellos días, vieron como el Rey se plantó, galvanizando el deseo de toda la sociedad de mantenerse unida y cobijada bajo el imperio de la ley. Casi un año y medio más tarde, conjurado ya el desafío, y en pleno proceso en el Tribunal Supremo para establecer las responsabilidades penales de los que atacaron de esta forma la Constitución se produjo otro hecho relevante. En el Teatro Real de Madrid, el 20 de febrero de 2019, Su Majestad el Rey Felipe VI recibió el Premio mundial de la Paz y la Libertad que la World Jurist Association ha concedido a un número muy limitado de estadistas que han defendido la paz a través del Derecho. Tras Winston Churchill, Rene Cassin, el padre de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, y Nelson Mandela, recibía ese preciado galardón, considerado el premio Nobel del Derecho, el Rey de España, por la eficaz defensa que había hecho de la Constitución como garante de la convivencia y la libertad. Dos mil quinientos juristas provenientes de casi cien países reconocieron con una soñada ovación el papel del Monarca en el histórico momento vivido en Cataluña cuando un grupo entonces de fanáticos, hoy delincuentes, desafiaron a toda una democracia, tratando de dar un golpe al Estado de Derecho. En aquella ocasión, frente a figuras internacionales entre los que se encontraban jefes de Estado, presidentes de Tribunales Supremos o Constitucionales, fiscales y procuradores generales y juristas de

numerosos países, el Rey volvió a recordar que sin el respeto a las leyes no existe ni convivencia ni democracia, sino inseguridad y arbitrariedad, para señalar un concepto fundamental: no existe ninguna pretendida democracia por encima de la ley.



## ❧ 11. ¿QUÉ SUCEDIÓ EN EL CAPITOLIO DE LOS ESTADOS UNIDOS?

Aunque de facto en Estados Unidos se esté ya de vuelta a la normalidad institucional, dos años después, el país sigue conmocionado por lo sucedido en los primeros días de enero de 2021 en el Capitolio. Aquellos acontecimientos, que todos tenemos aún en la retina, forman ya parte de su historia constitucional, social y política para siempre. Hoy, para visitar el Congreso de los Estados Unidos es necesario pasar por tres controles militares. Hasta el momento del asalto al Capitolio, en los primeros días de 2021, el acceso al lugar donde se ejerce la soberanía popular era de los más fáciles y transparentes del mundo.

¿Cómo fue posible que todo sucediera de la forma en que se desarrollaron los hechos?

Tiene que ver con la responsabilidad de los líderes, y con la información que maneja el público. En Cataluña millones de personas pensaban que tenían derecho a tener un Estado propio y que unas leyes, que consideraban obsoletas y que no les vinculaban, se lo impedían. Por ello, y atacando el imperio de la ley, se lanzaron a las calles para defender -pensaban muchos- su libertad, respaldando, en realidad, un inaceptable desacato a los tribunales, una vulneración de la Constitución y un ejercicio ilícito de la democracia. En Estados Unidos millones de ciudadanos pensaron que una conspiración había subvertido el orden constitucional, falseado las elecciones y sustraído la democracia. No fueron pocos los asaltantes al Congreso que querían mostrar su compromiso con el sistema y las libertades. Pero lo que realmente hicieron fue violar un recinto protegido,

atacar a la Constitución y en el fondo, tratar de subvertir la democracia y atacar el imperio de la ley, que les otorgaba todos los derechos salvo los que no les corresponden. Como en Cataluña, todo lo sucedido en Estados Unidos tiene que ver con la información que recibieron, con las fuentes de las que se nutrieron, y con el papel que jugaron los líderes a los que seguían. En lugar de esperar los recursos a los tribunales por presuntas irregularidades electorales, una parte del pueblo decidió emplear la fuerza, no respetar las leyes. Ahora la mayoría de los que protagonizaron aquel increíble episodio de la vida pública norteamericana están también, como los líderes catalanes, en prisión. Veamos cómo discurrió todo.

### **Los principios de la Constitución americana cuestionados**

El edificio del Capitolio, que alberga al Congreso, símbolo de la nación autogobernada, y reflejo, en su estilo neoclásico, de la propia historia de los Estados Unidos, fue en efecto objeto de un asalto, cuando partidarios del presidente Donald Trump irrumpieron en él, vulnerando la seguridad y ocupando partes del edificio durante varias horas. El suceso interrumpió una sesión conjunta del poder legislativo para contar el voto del Colegio Electoral y certificar la victoria de Joe Biden en las elecciones presidenciales de 2020. En particular, el ataque al sistema democrático americano se centraba en dos principios constitucionales característicos: el de la forma de entender la división de poderes y el de la elección indirecta del presidente de los Estados Unidos. Entendamos mejor la forma de ser de la democracia norteamericana.

La Declaración de independencia americana, de los trece Estados Unidos de América, redactada por el Segundo Congreso Continental, en la Cámara Estatal de Pensilvania (Filadelfia), el 4 de julio de 1776, supuso la ruptura del vínculo de lealtad y

fidelidad de unos colonos hacia su soberano, el Rey inglés Jorge III. Y el primer paso hacia un modelo de estado federal que se plasmaría en la Constitución de 17 de septiembre de 1787, ratificada por el suficiente número de estados en 1789.

Es un texto breve y conciso que consta de un preámbulo y siete artículos, a los que se añadirían, a lo largo del tiempo, sucesivas Enmiendas (26), y que ha supuesto para la historia del constitucionalismo la plasmación de dos ideas básicas, y para los Estados Unidos el establecimiento de un peculiar sistema electoral en la elección de su presidente.

La primera idea básica es la concepción normativa de la Constitución como *supreme law of the land*, el derecho supremo de la tierra, que vincula a los jueces, incluso respecto de las leyes, como resulta de su artículo 6.2, al imponer la supremacía constitucional sobre las normas de los Estados miembros de la Federación, y, sobre todo, de la trascendental sentencia de 1803, *Marbury v. Madison*, obra del Juez Marshall y origen de la *judicial review of legislation*.

La segunda es la consagración, con especial énfasis, de la separación de poderes en un sistema presidencialista, haciendo realidad una de las exigencias que con solemnidad proclamaría, como concepto mínimo de la Constitución, el artículo 16 de la Declaración francesa de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, de 26 de agosto de 1789: *Toute société dans laquelle la garantie des droits n'est pas assurée, ni la séparation de pouvoirs déterminée, n'a point de Constitution*. El principio de la separación de poderes fue concebido por sus redactores como uno de los ejes de la Constitución americana, porque no solo acogen la concepción defendida por teóricos del siglo XVIII, como Montesquieu y Blackstone, sino porque también se manifiestan herederos directos de la tradición inglesa.

El artículo Uno de la Constitución americana describe la estructura del poder legislativo o “Congreso de los Estados Unidos”, integrado por dos Cámaras: la de Representantes, basada en la representación popular, y el Senado, en el que los Estados están en paridad con independencia de su extensión y población.

El artículo Dos trata del poder ejecutivo y describe, aunque en menor detalle que el artículo anterior, indica aspectos relevantes acerca de sus componentes y funciones, referidas al presidente y vicepresidente (a los que habría que añadir los Departamentos ejecutivos y Agencias).

El artículo Tres describe de forma muy breve las características del poder judicial federal y el alcance de su jurisdicción, dejando los detalles de sus instituciones a la actividad legislativa del Congreso con la salvedad de dejar fijada constitucionalmente la existencia de “un Tribunal Supremo” y delimitar su jurisdicción.

Es una separación completa porque tanto el ejecutivo como el legislativo son elegidos en forma independiente, en elecciones distintas y no coincidentes en el tiempo. A diferencia del sistema parlamentario, no existe una relación de confianza entre el legislativo y ejecutivo. No dependen el uno del otro, ya que ambos cuentan con legitimidad democrática directa. Son elegidos por los ciudadanos. Los órganos actúan con autonomía dentro de la esfera de acción que les ha sido asignada, no pudiendo ser violada por ninguno de los otros órganos del poder, aunque cooperen en ciertas materias.

En relación con la Cámara de Representantes, Estados Unidos utiliza el sistema electoral de mayoría relativa en circunscripciones uninominales, es decir, triunfa el candidato que obtiene la



mayoría de los votos en su respectivo distrito electoral, sin que exista elección por representación proporcional. Y, también, para el Senado, que está integrado por dos miembros de cada Estado de la Federación, rige el mismo principio mayoritario.

Sin embargo, en el Congreso Constituyente se suscitó un importante debate sobre el método a utilizar para la elección del presidente de los Estados Unidos. Alexander Hamilton advirtió de la necesidad de “dar la menor oportunidad posible al tumulto y al desorden”, de que la elección del presidente por el Congreso invitaría a la “intriga y la corrupción” y de que la elección directa podría dar lugar a los riesgos derivados de la “emoción de las masas”. Así pues, desde la primera elección, el presidente de los Estados Unidos es designado mediante el voto indirecto de los ciudadanos, quienes eligen delegados al Colegio Electoral, que es el órgano encargado de designar, por el voto mayoritario de sus miembros, al presidente.

El Colegio Electoral se conforma por los electores de cada Estado, con un número igual al total de representantes de cada Estado en el Congreso de la Unión, es decir, la suma de diputados y senadores.

El sistema hace que el voto popular pase a un segundo plano, y que sea posible que un candidato obtenga la presidencia con menos votos populares, si obtiene la mayoría absoluta del Colegio Electoral, es decir 270 votos (50% más uno de los 538 posibles).

Es con estas reglas de juego en vigor, desde hace casi 250 años, cuando se producen los acontecimientos del 6 de enero de 2021. Por la mañana, antes de que terminaran los discursos del mitin Save America del presidente Donald Trump, Donald Trump Jr. y Rudy Giuliani, en el parque público de La Elipse,

dos grupos de manifestantes convergieron en el Capitolio reclamando que se anularan las elecciones presidenciales. El Congreso estaba en sesión realizando el conteo de votos del Colegio Electoral y debatiendo, después de que el senador Ted Cruz de Texas y el congresista Paul Gosar, del cuarto distrito de Arizona, objetaran el conteo de votos de Arizona. Los manifestantes traspasaron la seguridad para entrar al Capitolio, ocupando la cámara del Senado evacuada mientras los cuerpos de seguridad trataban de evitar la entrada al piso de la Cámara. Varios edificios del complejo del Capitolio de los Estados Unidos fueron evacuados y todos los edificios del complejo fueron posteriormente bloqueados.

Durante el enfrentamiento en las puertas de la Cámara, una manifestante fue tiroteada por las fuerzas del orden dentro del Capitolio y posteriormente falleció en el hospital a causa de las heridas; otros tres murieron como resultado de los enfrentamientos y emergencias médicas durante el día. Se informó que se encontraron tres artefactos explosivos improvisados: uno en los terrenos del Capitolio, uno en las oficinas del Comité Nacional Republicano y otro en el Comité Nacional Demócrata cerca del Capitolio.

A primeras horas de la tarde del 6 de enero, Trump reprochó al vicepresidente Pence «no haber hecho lo que debería haberse hecho para proteger a nuestro país y nuestra Constitución», al no rechazar la victoria de Biden. A las 4:22 p.m., a través de un vídeo en Twitter, Trump pidió a sus seguidores que «se vayan a su casa en paz» repitiendo en varias ocasiones «que ellos eran el partido del orden y la ley», mientras describía a los manifestantes como patriotas «muy especiales» y afirmaba que los «amaba», reiterando alegaciones de fraude electoral. Fue solo después de que pudiera verse la magnitud del golpe al orden constitucional cuando el presidente trató de desmarcarse de la

violencia ejercida sobre los órganos de representación legítima, democrática del pueblo norteamericano.

Los disturbios y el asalto al Capitolio se han calificado como insurrección, sedición y terrorismo interno o intento de autogolpe de Estado con implicaciones, incluso, de algunos miembros de organismos federales de seguridad. En todo caso, es el primer asalto al Capitolio desde la quema de Washington, en 1814, por los británicos durante la guerra de 1812.

Los hechos provocaron una condena generalizada de los líderes políticos. El líder de la mayoría del Senado, el republicano Mitch McConnell, calificó el asalto del Capitolio como insurrección fallida. Twitter y Facebook bloquearon la cuenta de Donald Trump y eliminaron sus publicaciones relacionadas con el asalto. El 7 de enero de 2021, la presidenta de la Cámara de Representantes, Nancy Pelosi y el líder de la minoría del Senado, Chuck Schumer, pidieron al vicepresidente Mike Pence que invocara formalmente la Enmienda XXV de la Constitución (febrero 10, 1967) para evitar que Trump ejerciera los poderes de la presidencia. Todo un terremoto jurídico, político, social, emocional, y no solo para los ciudadanos norteamericanos.

### **Las consecuencias y cuestiones sin resolver**

En las investigaciones desarrolladas como consecuencia de los hechos el director del FBI, Christopher Wray reconoció ante el Comité Judicial del Senado que la amenaza del extremismo violento dentro de las propias fronteras de Estados Unidos estaba creciendo con rapidez, y más precisamente tras el asalto que quedará para la historia. Las autoridades investigan más de 2.000 posibles casos de terrorismo local, muchos de ellos ignorados hasta el asalto al Capitolio.

El Departamento de Justicia informaba a finales de abril de 2021 de que más de 410 personas habían sido detenidas tras el ataque y que planeaba presentar cargos contra otro centenar más. Los fiscales consideran que el asalto al Capitolio supone un caso “sin precedentes” y, sin lugar a duda, “la investigación más compleja jamás llevada a juicio por el Departamento de Justicia”.

Los cargos contra los detenidos van desde conspiración, asalto, pasando por el uso indebido de arma de fuego o destrucción de propiedad del Gobierno. Todavía no se ha producido ninguna sentencia firme de supuestos asaltantes que tienen conexión con grupos extremistas como Proud Boys, Oath Keepers, Three Percenters o el más famoso, debido a sus teorías de la conspiración, QAnon.

Trump, ya fuera de la Casa Blanca, tuvo que hacer frente a un impeachment bajo el cargo de incitación a la insurrección por lo sucedido en el Congreso. Fue absuelto al producirse una votación de 57 votos a favor de la condena y 43 en contra, cifras insuficientes para los demócratas que necesitaban una mayoría de 67 votos para condenar al exmandatario, algo que desde el principio parecía altamente improbable debido a la influencia que Trump mantiene en su base de votantes. En todo caso, el magnate neoyorquino ha pasado a la historia como el único presidente de EE UU en ser sometido a dos impeachments.

Apenas dos semanas después de aquellos sucesos, el presidente Biden tomó posesión del cargo y en su discurso de investidura llamó a dejar atrás la “guerra no civil” entre demócratas y republicanos. Sin embargo, tres meses después de llegar al poder, una encuesta de la revista *The Economist* revelaba que el 74% de los votantes conservadores no consideraban a Joe Biden el ganador legítimo de los comicios.

Pese a las investigaciones y los procesos en marcha, todavía no se ha podido poner en marcha una comisión como la que se instituyó en el Congreso tras los atentados de Al Qaeda el 11 de septiembre de 2001. Y eso a pesar de que más de 140 importantes antiguos altos cargos de la Seguridad Nacional, que han servido bajo administraciones tanto demócratas como republicanas, reclaman una vasta investigación. “Los fallos de seguridad que permitieron una violación letal del Capitolio por extremistas armados plantea serias preguntas y demanda soluciones inmediatas”, escribieron en una carta conjunta nombres como los antiguos secretarios de Defensa Chuck Hagel y William Cohen; los exresponsables de Seguridad Nacional Janet Napolitano, Jeh Johnson y Michael Chertoff; o el antiguo director de la Inteligencia Nacional James Clapper.

La Fiscalía de Nueva York ha anunciado que el fiscal de distrito de Manhattan Cyrus Vance ha ordenado la creación de un gran jurado para decidir si hay fundamentos para abrir un juicio contra el expresidente Donald Trump o su conglomerado empresarial por posibles delitos cometidos, entre otros de carácter fiscal. Trump ha reaccionado a esta información del *The Washington Post* afirmando que es una continuación de la mayor caza de brujas de la historia de Estados Unidos.

En cualquier caso, Trump tiene varios frentes judiciales abiertos y uno de los más importantes es el que se desarrolla por fraude relacionado con decisiones adoptadas en 2016. Concretamente, la Fiscalía de Nueva York examina posibles delitos vinculados a la organización Trump por falsificación, fraude fiscal y fraude en los seguros. También se investigan, en el ámbito civil, cuatro proyectos inmobiliarios de la misma organización.

## **El populismo máximo adversario actual de la democracia**

Lo sucedido en el aquel tumultuoso y gélido día de enero de 2021 en Washintgon D.C. fue una manifestación más, pero de singular importancia, del populismo que se verifica actualmente en los dos extremos del espectro político, de la derecha y de la izquierda. Se caracteriza, en el primer caso, por invocaciones nacionalistas y a ideales identitarios, que se pretenden monopolizar frente al adversario político o al peligro exterior. También, y en ambos casos, por planteamientos y soluciones simplistas que apelan a la demagogia como alternativa a la indignación que produce la insuficiencia y la complejidad de la respuesta a los problemas que proporciona la política clásica.

Pero, de uno y otro lado procede uno de los más serios peligros actuales a la democracia y al Estado de Derecho, en el que rige un sistema de fuentes, presidido por la Constitución, que otorga seguridad jurídica a los ciudadanos y al sistema económico.

El voluntarismo y el caudillismo, que dice interpretar la voluntad o el espíritu del pueblo o de la clase, por encima de la Ley y del Derecho no es un fenómeno exclusivo de nuestro tiempo. Al contrario, ha tenido manifestaciones históricas responsables de las mayores catástrofes del pasado siglo. Lo que sí sorprende es que, en su manifestación actual, no sea reconocible como posible causa de los mayores desastres, y que aparezca inadvertida su naturaleza claramente antidemocrática en países de incuestionable tradición constitucional, como los Estados Unidos. Está sucediendo también en Colombia, uno de los países donde el Estado de Derecho ha proporcionado un mayor resultado social. En 2021, el año en el que se cumplían 30 años de Constitución, el país pasó de ser casi un estado fallido, a ser el mejor estado de la región. Sin embargo, las revueltas sociales, más allá de las legítimas protestas democráticas, han generado una violencia que es

síntoma de la desafección y el desapareció de algunos sectores al derecho, como también lo son naturalmente el exceso y la desproporción en el uso de la fuerza policial o militar.

El riesgo es que el impulso populista contra la institucionalidad democrática no se traduzca en su transformación y mejora sino en su sustitución por soluciones que pertenecen al pasado, que no son, por tanto, el futuro. Y muy preocupante resulta que se haya instalado en los Estados Unidos lo que Timoty Snyder denominó en un memorable y largo artículo en *The New York Times*, “La gran mentira”. Esa mentira consistía en pensar en que las elecciones habían sido todas ellas completamente falseadas, lo que llevo, sin esperar a que los legítimos recursos e impugnaciones, como sucediera en 2020, resolvieran en derecho cualquier duda o irregularidad que hubiera podido ocurrir. Pero esa “gran mentira” ha llevado a creer a millones de ciudadanos norteamericanos, aún hoy, que la Presidencia de Joe Biden es ilegítima y que la democracia ha sido violada. Eso es también un atentado, del que son responsables los líderes políticos y los medios que la han difundido, a la adhesión de la comunidad al imperio de la ley y erosiona las bases, los pilares de la propia democracia y del imperio de la ley. En su discurso ante la nación del 6 de enero de 2022 el Presidente Joe Biden trató, una vez más, de combatir la gran mentira, y recordó que el pilar de la vida en común de la democracia norteamericana era el imperio de la ley, el rule of law.

### **La historia democrática de los Estados Unidos**

Estados Unidos ha sido, desde su nacimiento como nación, un país de leyes. Siempre un país democrático. Abraham Lincoln, presidente republicano, en su famoso discurso de Gettysbourg, del 19 de noviembre de 1863, tras una de las batallas más importantes de la Guerra Civil estadounidense, señaló dos prin-

cipios para entender los Estados Unidos: Equidad, al expresar que “todos los hombres nacen iguales”, y democracia para que “la nación vea renacer la libertad y que el gobierno del pueblo, por el pueblo y para el pueblo no desaparezca”. Frente a estos principios, un populismo que no es exclusivo de la derecha o de la izquierda, sino que tiene manifestaciones en ambos lados, ofrece la aceptación de gobernantes autoritarios, que se encuentran por encima de la ley (incluso de la verdad) y que se legitiman en la tradición o en el carisma. Y con esta base y la apelación a lo nacional y a lo identitario se justifica la masa dirigida y utilizada por élites que aprovechan las imperfecciones del propio sistema democrático representativo para subvertirlo.

Como resaltara Gino Germani, la antítesis de la democracia es un populismo basado: en la confrontación, como eje de su actuación; la erosión de las instituciones democráticas, como objetivo primordial; el vínculo entre el líder y el Estado como justificación; y la excesiva injerencia del Estado en las relaciones sociales y económicas, como consecuencia. Estos peligros no son ajenos a las democracias más consolidadas. Si en Estados Unidos el poder ejecutivo promovió una fuerte campaña de desacreditación del sistema electoral, en el Reino Unido, en el torno de los rifirrafes del Brexit, prensa y poder ejecutivo se empeñaron en un triste episodio en tratar de erosionar la imparcialidad y por tanto la legitimidad del poder judicial. El populismo jurídico no es ni de derechas, ni de izquierdas, ni extremo ni moderado, sino un intento de deslegitimar los controles que el derecho impone a los detentadores de poder que, de ser continuado, conducen a la destrucción del estado de derecho, y por tanto a un sistema donde la libertad y la paz no están garantizadas.





## ❧ 12. ¿QUÉ SUCEDIÓ CON EL BREXIT?

También en el Reino Unido, como motivo del Brexit se vivieron episodios inauditos que afortunadamente no han producido convulsiones o tumultos violentos, como sucedió con el asalto al Capitolio en Estados Unidos o en España con el proceso independentista en Cataluña, pero si han mostrado que el populismo no se frena o contiene frente al dique del imperio de la ley, sino que en sus ansias de poder y de poder absoluto está dispuesto a deconstruir, a demoler los cimientos sobre los que se construye el Estado de Derecho.

Que esto sucediera en Gran Bretaña tiene un especial simbolismo, pues la larga marcha de la humanidad hacia un verdadero Estado de Derecho tiene en aquellas islas uno de sus episodios más significativos. Sí, fue en Inglaterra donde se promulgo un histórico documento, la Magna Carta, una pieza fundamental en la evolución de las instituciones que limitan el ejercicio del poder del soberano, para establecer los controles o contrapesos ejercidos por el Parlamento.

### **Kerry. Carta Magna**

Es inaudito lo que prensa y poder protagonizaron en el Reino Unido tras el Brexit. El ejecutivo y algunos medios de comunicación propiciaron un severo ataque, en forma de cuestionamiento público, al poder judicial británico, que tiene el propósito de que toda la sociedad, no solo el poder político, opere en el marco del derecho. Pocos días después de que Boris Johnson fuera nombrado Primer Ministro del Reino Unido suspendió el funcionamiento del Parlamento. Como los jueces declara-

ron la ilegalidad de la medida, el Premier británico, después de declarar que aceptaba la decisión, aunque no la compartiera, comenzó a enviar a algunos ministros a erosionar la legitimidad de los jueces. En un episodio que provocó un fuerte debate interno, Kwasi Kwarteng, Ministro de economía, declaró en la BBC que “mucha gente...está diciendo que los jueces son parciales” en relación con esa decisión y con el Brexit. El Ministro afirmó que él no estaba diciendo eso, sino que era la gente la que estaba diciendo eso, que los jueces están entrando en política. Esas declaraciones, consideradas en sí mismas por muchos como ataques a la imparcialidad y por tanto a la independencia de los jueces fueron respondidas. El presidente de la Law Society de Inglaterra y Gales, Simon Davis, públicamente afirmó que el papel de los jueces es interpretar las leyes que aprueba el Parlamento, y que lo hacen imparcialmente, sin miedo ni favor. “Debemos estar orgullosos y defender nuestro sistema de justicia que garantiza la igualdad de todos ante la ley. Solo tienes que mirar alrededor del mundo lo que sucede cuando se erosiona el imperio de la ley”, declaró. Llamó a la acción a todas las voces influyentes, tanto en política como en los medios, a quienes pidió evitar el lenguaje intemperante y estar siempre dispuestos a proteger y promover el Estado de Derecho, apoyando al poder judicial, y mantenerlo independiente de interferencias. Por su parte, Richard Aktins, presidente del Bar Council, que representa a los barristers en Inglaterra y Gales también proclamó que “el Reino Unido es un país basado en el imperio de la ley y que la independencia del poder judicial es un pilar fundamental de la democracia”, y sentenció diciendo “ruego, urjo a todos aquellos en posiciones de autoridad a no socavar a los jueces y tribunales. Sin la protección legal que nos garantizan los tribunales, todos estaríamos amenazados. El Bar Council espera que el Gobierno defienda el imperio de la ley en este país”. Pero no solo la Abogacía institucional salió en tromba a combatir estas soflamas populistas que pre-

tendían erosionar y socavar la autoridad del pronunciamiento judicial. También otros líderes sociales y activistas participaron en el debate. Dinah Rose, una abogada especializada en derechos humanos, criticó las declaraciones del Ministro como irresponsables y peligrosas. Aunque el Ministro se desmarcó de ninguna convicción personal de que los jueces fuesen imparciales en aquella decisión, al sostener que “mucha gente” piensa que no son imparciales plantó una semilla para hacer crecer esa creencia con el efecto, sea intencional o no, de que esa creencia es razonable. Rose completó su razonamiento explicando que el respeto mutuo entre los Tribunales y el Gobierno es fundamental para el adecuado funcionamiento de la democracia. Si el Gobierno no está de acuerdo con la decisión de un Tribunal tiene la posibilidad de apelar esa decisión. De hecho, es lo que hizo. La primera decisión en su contra a este respecto fue de un tribunal escocés, y el Gobierno apeló al Tribunal Supremo de Inglaterra, que la confirmó. Si piensa que los jueces no fueron imparciales, ese puede ser uno de los fundamentos de la apelación, pero alejarse de ese camino, que es el del respeto, para insinuar en la opinión pública una falta de imparcialidad es impropio. También fuerzas de la oposición como el anterior líder del partido Liberal Demócrata, Menzies Campbell dijo que los comentarios del Ministro eran corrosivos. “Esperaría”, dijo, “que un Ministro del Gobierno entendiese la importancia de la independencia del poder judicial y no hiciera comentarios públicos que pueden provocar el desprecio por esa independencia de la opinión pública”. Incluso líderes de firmas de abogados tomaron partido defendiendo públicamente el Estado de Derecho, y por tanto, la separación de poderes y la independencia judicial en aquel desafortunado episodio de la vida colectiva de los británicos. Susan Shaw, socia directora del bufete Living Law, hizo declaraciones afirmando que el imperio de la ley era la base de la sociedad y “afecta a cada aspecto de nuestra vida diaria”. Con frecuencia las decisiones judiciales, basadas en el

derecho y en hechos probados, tienen profundas ramificaciones políticas, pero eso no las hace políticas. Al contrario, deben estar por encima de fanfarronerías y tácticas de bullying político.

La situación en la que quedo el Gobierno después de las decisiones judiciales era comprometida. Pero el derecho es lo que dicen los jueces. El poder político discrecional de un gobierno no es infinito. Ese poder no está nunca por encima de la ley, y por tanto está sometido a controles, particularmente el del poder judicial.

El comienzo de esta situación se remonta al 23 de junio de 2016 en el que más de 17.4 millones de votantes expresaron su deseo de abandonar la Unión Europea en un referéndum señalado por la Primera Ministra Teresa May como “el mayor ejercicio democrático de la historia de nuestro país”. Solo cuatro meses más tarde, tres jueces no electos, aparentemente, atentaban con deshacer la voluntad democráticamente expresada por pueblo británico. Decidiendo en un procedimiento de revisión judicial incoado por Gina Miller, los jueces del alto tribunal sostuvieron que el proceso de notificación para dejar la UE según el artículo 50 del Tratado de Lisboa requería un acto del Parlamento, y que por tanto esa notificación no podía ser realizada por el Gobierno. Al día siguiente, la portada del Daily Mail tuvo un eco en el mundo entero. “Enemigos del Pueblo”, titulaba la información en la que describía, con fotografías y los nombres de los 3 jueces, que los jueces desafiaban la voluntad de los millones de ciudadanos británicos que habían votado a favor del Brexit.

La sociedad británica, tras el resultado del referendun del Brexit, fue observando cómo las instituciones, en este caso el poder judicial, fue matizando o condicionando la manera en que debían producirse las cosas. El Reino Unido tiene uno de los

sistemas democráticos y jurídicos más sólidos y atractivos del mundo. Ya en 1215 se promulgó en la gran isla la Carta Magna, uno de los primeros instrumentos de control del poder ejecutivo, la Corona entonces, y afirmación del Parlamento.

Este dato es importante tenerlo en cuenta, pues los regímenes constitucionales de los distintos países no responden solo a concepciones abstractas sino a las realidades históricas y contemporáneas que en sus respectivas sociedades se han vivido. Así, la Constitución Italiana de 1947 responde históricamente a una etapa dominada por el fascismo, y la arquitectura constitucional dibuja un sistema en el que no es fácil la estabilidad de los gobiernos. A un sistema de ejecutivo fuerte, con un resultado histórico catastrófico, sucede un sistema con gobiernos débiles. En Alemania, la hecatombe del nazismo tiene como respuesta histórica la ley fundamental de Bonn de 1949, que establece en su primer artículo la dignidad de la persona. En España después de 40 años de un régimen sin libertades políticas, se establece, en la Constitución de 1978, en su artículo 6, el partido político como elemento vertebrador de toda la participación política. Tanto es así, que con frecuencia ha sido señalado que es el propio sistema de partidos el que amenaza la separación de poderes pues el partido, los partidos, lo penetra todo. El Reino Unido por su parte, se desarrolla, desde la Carta Magna, con un papel protagonista del Parlamento. La supremacía del Parlamento, del pueblo, en definitiva, es la principal señal de identidad de su arquitectura constitucional.

A pesar de ello, lógicamente existen los jueces independientes que controlan a todos los demás para que se ajusten en su acción a la ley. En ese marco, y después del referéndum del Brexit, un juez decide tomar decisiones que condicionaban el desarrollo y ejecución de la separación de la Unión Europea. En este caso no fue el ejecutivo o el parlamento, sino el cuarto poder el

que desató una campaña de deslegitimación de los jueces y por tanto de desjuridificación de la sociedad. En un desempeño tan legítimo como irresponsable, algunos tabloides comenzaron a señalar a los jueces como enemigos del pueblo, dando la falsa sensación de que el pueblo, directamente o a través del Parlamento, no podía tener otro límite que el de su propia voluntad.



### ❧ 13. ¿QUÉ HA SUCEDIDO EN MÉXICO?

México es otra de las grandes democracias del mundo. La más grande que habla en español, con 127 millones de habitantes. Tiene una constitución centenaria y larga tradición de instituciones jurídicas.

Entre sus logros jurídicos destaca el haber sido el primer país en incorporar derechos sociales en la vigente Constitución de Querétaro en 1917. También es pionero en introducir a nivel constitucional el juicio o recurso de amparo desde el siglo XIX. Institución que progresivamente se ha incorporado en todos los países iberoamericanos y en un número creciente de constituciones europeas, asiáticas y africanas. Incluso, el “amparo” como recurso efectivo de protección de derechos fundamentales, tuvo una impronta en su consagración como derecho humano en las Declaraciones Americana (Bogotá, art. XVIII) y Universal de los Derechos Humanos (París, art. 8) en 1948.

Sin embargo, México ha llamado la atención del mundo en los últimos tiempos por lo que a la vista de muchos supone un ataque multifronte al Estado de Derecho. Grandes medios internacionales, desde CNN al Financial Times, así como importantes organizaciones internacionales, como Human Rights Wach o Amnistía Internacional, se preguntan si hoy está la democracia en peligro en el país azteca. Primero fue un ataque frontal a la independencia judicial y al ejercicio libre de la profesión. Luego, una deslegitimación de los órganos constitucionales autónomos, en particular a la autoridad electoral. Finalmente, un ataque directo a la Constitución al promover desde la mayoría en el Congreso, una reforma al poder judicial

que contradice expresamente lo fijado en la Constitución para prolongar el mandato del amigo que encabeza el Poder Judicial de la nación. Veamos con detalle.

Andrés Manuel López Obrador (AMLO) gana las elecciones en julio de 2018. Lo hizo con el mayor respaldo electoral en la historia de México. Los ciudadanos apostaron por un cambio de ruta, en medio de un contexto de descontento social por los altos niveles de corrupción, pobreza y violencia prevalecientes.

AMLO prometió un cambio radical. Una “cuarta transformación” de México. Aludiendo a los hitos históricos previos que representaron la Independencia, la Reforma (separación de la Iglesia y el Estado) y la Revolución mexicana.

Una vez electo y antes de tomar posesión, AMLO llevó a cabo una consulta popular sobre la construcción del nuevo aeropuerto de la Ciudad de México, que tenía más del 30% de ejecución. Consulta que fue cuestionada por no llevarse a cabo con el procedimiento establecido en la Constitución. La cancelación de este proyecto fue considerada por analistas nacionales e internacionales como una primera señal de alerta al Estado de Derecho y a la seguridad de inversores.

Con la promesa de transformar a México y el control de ambas cámaras del congreso, AMLO ha logrado reformas constitucionales y legales de calado.

Estos cambios normativos comprenden la seguridad pública por parte del ejército, control de aduanas y puertos por la marina, así como contrarreformas en materia educativa y energética. También se han aprobado nuevas leyes en hidrocarburos, a la fiscalía general de la República, al Poder Judicial Federal y al padrón nacional de usuarios de telefonía móvil. Estas leyes



han motivado múltiples litigios en la vía judicial. Su constitucionalidad tendrá que ser resuelta finalmente por la Suprema Corte de Justicia.

De ahí la importancia del imperio de la ley y no el de la fuerza. Los jueces y abogados mexicanos tienen una alta responsabilidad para hacer valer el Estado de Derecho.

Es este el contexto que se vive en México. Una polarización social profunda y con riesgos al Estado constitucional y democrático de derecho.

Como mencionamos, existe preocupación de la comunidad internacional por tres acontecimientos recientes.

El primero sobre injerencias a la independencia judicial y el libre ejercicio de la profesión. Con la reforma a la Ley de Industria Eléctrica, distintas empresas y particulares promovieron acciones jurídicas cuestionando su constitucionalidad. Lo anterior provocó que AMLO señalara a los abogados de “traidores a la patria” por defender intereses de empresas extranjeras. La abogacía organizada en México consideró que dichos señalamientos provocan intimidación y amenazas al ejercicio de la abogacía, así como erosión al derecho de defensa de los justiciables. Incluso la Barra de Abogados de Nueva York expresó su preocupación por los ataques al libre ejercicio de la profesión.

En la misma línea, también AMLO ha señalado a jueces por haber decidido en contra de la referida ley, considerando dicha actuación contraria a la transformación que pregona su gobierno. Incluso solicitó formalmente al presidente de la Suprema Corte (que a la vez preside el Consejo de la Magistratura), que investigue al juez que otorgó medidas cautelares, suspendiendo la vigencia de la referida ley con carácter general.

También en el ámbito de la independencia judicial, poco tiempo después se aprueba la prórroga del mandato del presidente de la Suprema Corte de Justicia. Lo anterior motivó severos pronunciamientos de la sociedad civil en general, incluso por organismos internacionales, como la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

A través de un artículo transitorio de último minuto, sin permitir discusión y debate público, se aprobó la reforma judicial por la mayoría del órgano legislativo afín al partido del gobierno. Una reforma que ha sido oscurecida por extender dos años más la presidencia del actual titular del poder judicial, para coincidir con la finalización del periodo de AMLO en 2024. La justificación de AMLO es que al único que le tiene confianza en la Suprema Corte es al actual presidente de la institución. Ningún otro miembro de la Suprema Corte, consideraba, podría concretar la reforma al poder judicial.

Esta afrenta constitucional resulta evidente, de la sola lectura del artículo 97 de la Constitución, que establece que cada “cuatro años” el Pleno de la Suprema Corte elige a su presidente, sin posibilidad de reelección para un periodo inmediato.

Con excepción de AMLO y el grupo mayoritario del Congreso, no hubo prácticamente ninguna voz que defendiera la constitucionalidad de dicha prórroga. Los juristas y la sociedad en general expresaron rotundamente la ruptura al orden constitucional y a la separación de poderes. Una injerencia indebida al poder judicial y un peligroso precedente para el futuro, que tendrá que ser, nuevamente, decidida por la propia Suprema Corte. La condena fue prácticamente unánime de los juristas mexicanos de todos los sectores, incluyendo los afines al partido del gobierno.

Por último, la comunidad internacional también ha expresado preocupación por los señalamientos de AMLO a los órganos

constitucionales autónomos, especialmente a la autoridad electoral. Han sido constantes las referencias directas al Instituto Nacional Electoral (INE) y a su presidente, así como al Instituto Nacional de Acceso a la Información (INAI), entre otros. Estos organismos de alta especialización técnica cuentan con autonomía constitucional, precisamente para hacer prevalecer la legalidad más allá de los programas de los gobiernos de turno. Han contribuido a la construcción democrática e institucional de México. Incluso fue el propio INE quien garantizó la legalidad del proceso electoral en el que ganó AMLO. A pesar de ello, se amenaza con desaparecerlos o absorberlos en dependencias del gobierno.

Estos acontecimientos recientes preocupan a la comunidad internacional. De ahí que la World Jurist Association, como asociación que trabaja hace más de cincuenta años defendiendo el Estado de Derecho a nivel global, adoptara una Declaración expresando su preocupación por el Estado de Derecho en México. Esta Declaración fue suscrita por más de mil juristas del mundo y se han adherido numerosas asociaciones e instituciones.

En esta Declaración se recuerda que el Estado de Derecho no es una estructura inmutable, requiriendo de la participación ciudadana y del debido ejercicio del poder público. La WJA hizo una llamada al diálogo entre todas las instancias del poder público, el poder judicial y la sociedad civil en general, a unirse para promover el respeto y la supremacía del imperio de la ley y nunca el uso de la fuerza. El cambio en México puede lograrse desde el respeto al Estado constitucional y democrático de Derecho. De ello depende el futuro y la convivencia de la sociedad mexicana para vivir en paz, justicia y libertad.





## ❧ 14. ¿QUÉ HA SUCEDIDO EN NICARAGUA?

La revolución Sandinista de Nicaragua fue a principios de los años 80 un icono, como el Che Guevara o el propio Fidel Castro, para aquellos que creían que una verdadera justicia social solo podría alcanzarse a través de la superación de la democracia liberal burguesa y la implantación de un régimen basado en el marxismo. Para los revolucionarios, las elecciones, los jueces, el propio estado de derecho no eran más que una tapadera para esconder un régimen que consolidaba la dominación de las clases dominantes.

Pero como era previsible, el régimen marxista implantado por la revolución sandinista fue un fracaso y perdió el poder en febrero de 1990 por la vía electoral. Sin embargo, el sandinismo, liderado por Daniel Ortega, volvió al poder en el año 2007 con la firme determinación de perpetuarse en él a cualquier coste. La realidad es que hoy Nicaragua pertenece a ese extraño club de países que se visten cada día la túnica de la democracia pero realmente son regímenes sometidos a la voluntad omnímoda de un dictador.

Veamos lo sucedido.

### **Somocismo**

En 1936, el entonces Jefe-Director de la Guardia Nacional de Nicaragua, General Anastasio Somoza García, perpetró un golpe de Estado contra el presidente constitucional, Juan Bautista Sacasa. Al año siguiente, Somoza asumió la presidencia del país y permaneció en ella de 1937 a 1947 y en una segunda ocasión, de 1950 a 1956. En 1956 Somoza García preparaba su candidatura para un nuevo período presidencial, pero sufrió un

atentado y falleció a los pocos días en un hospital de la Zona del Canal de Panamá.

Su hijo mayor, Luis Somoza Debayle, lo sucedió en la presidencia, terminando primero el período de su padre y acto seguido fue elegido para el período 1957-1963. El hijo menor de Somoza García, el General Anastasio Somoza Debayle, ocupó la presidencia por un primer período entre 1967 y 1972 y por un segundo período que inició en 1974 y quedó truncado en 1979 por un movimiento revolucionario armado, como veremos más adelante.

Aunque hubo algunos otros presidentes entre uno y otro Somoza, lo cierto es que esta familia controló el país a través del Partido Liberal Nacionalista por 42 años, contando siempre con el apoyo de los Estados Unidos. Durante esos años, el Estado nicaragüense se organizó con toda la formalidad institucional propia de un país democrático occidental, si bien es cierto que dichas instituciones estaban bajo la influencia y control de la familia Somoza. No hubo por lo tanto un verdadero Estado de Derecho.

## **Sandinismo**

El Frente Sandinista de Liberación Nacional (FSLN), una organización político-militar creada en la clandestinidad en el año 1961, lideró el movimiento armado que derrocó a la dictadura somocista en julio de 1979. Sus fundadores, entre los que se destacaron Carlos Fonseca Amador y Tomás Borge Martínez, eran marxistas que soñaban con instaurar un régimen comunista.

Para lograr el apoyo de la comunidad internacional en su lucha contra el somocismo, el Frente Sandinista tuvo que ocultar sus

verdaderos propósitos y planteó que una vez que alcanzara el poder, su gobierno se regiría en base a tres principios: el no alineamiento internacional, la economía mixta y el pluralismo político. Todo ello quedó desmentido en la práctica. En un discurso ante el Partido Socialista de Nicaragua en julio de 1984, uno de los comandantes de la revolución, Bayardo Arce, dejó claro que lo que habían prometido había sido sólo para lograr el apoyo internacional, pero que su verdadero propósito era la construcción del socialismo.

Al triunfo de la revolución en julio de 1979 se estableció un gobierno transitorio presidido por la Junta de Gobierno de Reconstrucción Nacional, que inicialmente estuvo integrada por cinco miembros, tres de ellos sandinistas: Daniel Ortega, Sergio Ramírez y Moisés Hassan y dos independientes: Violeta Chamorro y Alfonso Robelo. Estos últimos duraron menos de un año en la Junta de Gobierno y renunciaron a ella en abril de 1980, cuando era claro que los sandinistas estaban construyendo un régimen marxista-leninista.

Daniel Ortega coordinó la Junta de Gobierno de Reconstrucción Nacional desde su instauración en 1979 hasta que fuera elegido presidente de la República en las elecciones de 1984, junto con Sergio Ramírez como vicepresidente.

El poder político real estaba en manos del directorio del FSLN, integrado por los nueve comandantes de la revolución. En ese directorio destacaban los hermanos Ortega, Daniel y Humberto. A este último se le concedió el grado de General y en 1979 fue el fundador y primer jefe de un ejército partidista, el Ejército Popular Sandinista (EPS). Se mantuvo como cabeza del ejército hasta que fue pasado a retiro en febrero de 1995 por la entonces presidenta de la República Violeta Chamorro.

El régimen sandinista (julio 1979 - febrero 1990) se alineó desde el inicio con la Unión Soviética y Cuba. De este último país copió muchas de sus estructuras, empezando por los órganos de control social y político que en Cuba se llamaban Comités de Defensa de la Revolución y en Nicaragua Comités de Defensa Sandinistas. Copió también la tarjeta de racionamiento con la que se obligaba a la población a hacer grandes colas para obtener unos pocos productos de consumo. La economía dejó de regirse por el libre mercado, se nacionalizó la banca y el comercio exterior; se crearon muchas empresas estatales y un enorme aparato estatal planificador que asfixiaba la iniciativa privada.

Las políticas económicas socialistas del nuevo régimen generaron una escasez de productos de consumo jamás antes vista en un país que, durante los años de la dictadura somocista, era conocido como “el granero de Centro América”. La debacle económica aunada a la represión social y política llevaron al país a una guerra civil que, habiéndose iniciado en los primeros años de los 80, duró hasta febrero de 1990, cuando el sandinismo perdió el poder por la vía electoral. Una de las partes en conflicto -el gobierno sandinista- fue apoyado por la Unión Soviética y por varios países del bloque comunista. La otra parte, organizada en torno a la Resistencia Nicaragüense, conocida popularmente como *la contra* (es decir, los contrarrevolucionarios) fue apoyada por los Estados Unidos principalmente y por algunos países centroamericanos como Costa Rica y Honduras. La guerra causó miles de muertos.

Nicaragua desaprovechó la gran oportunidad que le brindó el derrocamiento de la dictadura somocista para crear un estado democrático. A diferencia de su vecino Costa Rica, que después del triunfo de su revolución en el año 1948 abolió el ejército y se volcó en la construcción de un estado democrático respetuoso de los Derechos Humanos, la Nicaragua sandinista-



ta, por el contrario, creó un enorme ejército partidista que, en cierto momento, llegó a contar con más de cien mil efectivos.

### **Un intento de institucionalización**

En 1990, después de diez años y medio de sandinismo, el país se encontraba destrozado económicamente. Con su principal apoyo económico y militar, la Unión Soviética, a punto de colapsar, y presionado por la insurrección armada y por la comunidad democrática internacional, el régimen se vio obligado a adelantar las elecciones a febrero de ese año. Llevando otra vez como candidatos a la presidencia y a la vicepresidencia a Daniel Ortega y a Sergio Ramírez, respectivamente, el sandinismo fue derrotado por la oposición democrática liderada por Violeta Chamorro.

Daniel Ortega tuvo que aceptar su derrota y dejar la presidencia, aunque en un discurso a sus partidarios anunció: “¡Gobernaremos desde abajo!”. Desgraciadamente cumplió lo prometido y no cejó de desestabilizar al nuevo gobierno valiéndose de la fuerza de las pandillas organizadas por el sandinismo para tal fin.

Aun así, en los siete años que duró el gobierno de Violeta Chamorro, se instauró un régimen de libertades. Se liberó la economía y se dismanteló el inmenso estado burocrático. Una reforma a profundidad de la Constitución eliminó todas aquellas normas que impedían el establecimiento de un Estado democrático de Derecho. Se hizo efectiva la división de poderes, la economía social de mercado y las elecciones libres y periódicas. Nicaragua finalmente, después de cuarenta y dos años de dictadura somocista (1937-1979) y de casi once de dictadura sandinista (1979-1990), empezó a vivir bajo el imperio de la ley.

El ambiente de libertad y legalidad animó el retorno de miles de nicaragüenses que habían sido forzados a tomar el camino

del exilio. Poco a poco la economía se reactivó y empezó a crecer.

En 1996 se celebraron nuevas elecciones libres bajo supervisión internacional. El sandinismo fue derrotado por segunda vez. El Partido Liberal Constitucionalista (PLC) con su candidato, Arnoldo Alemán, obtuvo el 51,03 % de los votos y el FSLN, con Daniel Ortega, el 37,75%.

### **“El pacto Alemán - Ortega” y el debilitamiento del Estado de Derecho**

El resultado de las elecciones de 1996 dejó claro que el PLC y el FSLN representaban en conjunto casi el 89% del electorado (PLC 51,03% y FSLN 37,75%). El restante 11,22% de los votos quedó repartido entre veintiún pequeños partidos. La Asamblea Nacional (Congreso) que se componía de 93 diputados, quedó conformada así: PLC 42 escaños y FSLN 36. Los otros 15 escaños se repartieron entre nueve partidos.

El FSLN, a pesar de ser la segunda fuerza política después del PLC, tenía mediante los grupos callejeros que controlaba, un enorme poder para entorpecer la labor de gobierno del PLC a través de asonadas, boicots del suministro de energía, cortes de carreteras, etc., el PLC consideró que era conveniente evitar la atomización de la política y que un pacto con el FSLN daría al país la estabilidad necesaria para poder crecer económicamente, y que ese crecimiento económico en un ambiente de libertad impediría un posible retorno del sandinismo al poder.

El pacto político entre el entonces Presidente de la República, Arnoldo Alemán, y el líder del FSLN, Daniel Ortega, institucionalizado a través de reformas constitucionales en 1999-

2000, tuvo como resultado la instauración de un sistema bipartidista. Acordaron modificar la composición de los principales órganos del Estado y repartirse los cargos en la Corte Suprema de Justicia, en el Poder Electoral, en el Consejo Superior de la Contraloría, en la Procuraduría de Derechos Humanos y en la Superintendencia de Bancos. Acordaron además reformar la ley electoral para restringir la posible participación en elecciones a los partidos políticos exclusivamente, eliminando la participación de las asociaciones de suscripción popular. De esa manera el pacto reducía la competencia electoral a los dos partidos mayoritarios, PLC y el FSLN.

La reforma a la ley electoral del año 2000 fue muy criticada porque redujo de 45% a 40% el porcentaje de votos válidos requeridos para ser elegido a la Presidencia y a la Vicepresidencia de la República, e incluso estableció la posibilidad de lograrlo con el 35% de los votos válidos en caso de que se superara a los candidatos que obtuvieran el segundo lugar por una diferencia mínima de cinco puntos porcentuales.

El sandinismo estaba convencido de que esa reforma le permitiría regresar al poder en las elecciones que se celebrarían en noviembre de 2001, pero no sucedió así. Enrique Bolaños, candidato del PLC, también derrotó a Daniel Ortega en esos comicios. Obtuvo el 56,30% de los votos y Ortega el 42,30%. Este sufría así su tercera derrota consecutiva (1990, 1996 y 2001).

El resultado de esas elecciones puso de manifiesto que la tan temida y criticada reforma que redujo el porcentaje de votos requerido para ganar unas elecciones generales no tenía el peligro que muchos le atribuían. El liberalismo era lo suficientemente fuerte para mantener alejado del poder al sandinismo, siempre y cuando se mantuviese unido en torno al PLC.

## **El retorno de Ortega y el efectivo desmantelamiento del Estado de Derecho**

Resultaba evidente que la única posibilidad que el sandinismo tenía de volver al poder pasaba por conseguir la división del PLC. Y eso es lo que sucedió durante el período de gobierno de Enrique Bolaños (2002 - 2007) cuando un grupo de liberales, alegando que Alemán era corrupto, decidió que había que quitarle el control del partido. Con el apoyo del presidente Bolaños, la Procuraduría General de la República en 2002 acusó al ex presidente Alemán de haber usado durante su mandato fondos públicos para defraudar al Estado. En una votación parlamentaria algunos de los diputados liberales que controlaba Bolaños, sumaron sus votos a los del sandinismo para despojar a Alemán de su acta de parlamentario, lo cual permitió juzgarlo y condenarlo a 20 años de prisión por lavado de dinero y corrupción (seis años después fue sobreseído). Pero la sentencia puso a Alemán en manos de Daniel Ortega.

Los liberales que se oponían a Alemán creyeron que la condena que se le impuso a este les permitiría hacerse con el control del partido, pero no lo consiguieron. Decidieron entonces abandonar su militancia en el PLC y crear un nuevo partido liberal. Al frente de esa tarea se puso Eduardo Montealegre, que había ocupado cargos ministeriales en los gobiernos de Alemán y de Bolaños. Con el apoyo de una parte del gran capital, del influyente diario La Prensa, del presidente Bolaños mismo y del Departamento de Estado de los Estados Unidos, Montealegre fundó el partido Alianza Liberal Nicaragüense (ALN). El sueño del sandinismo de ver al liberalismo dividido se hizo realidad.

Y así se llegó a las elecciones de noviembre de 2006. En ellas el liberalismo demostró, de hecho y por tercera vez, ser la fuerza política mayoritaria del país. Logró obtener un 55,41% de los

votos, hecho que no le sirvió para conservar el poder porque, en vez de concentrar esos votos en el PLC como en las dos elecciones anteriores, los votos liberales se repartieron entre el nuevo partido, Alianza Liberal Nicaragüense (ALN) que obtuvo el 28,30% y el Partido Liberal Constitucionalista (PLC) el 27,11%. Y a causa de esa división, el Frente Sandinista y Daniel Ortega ganaron las elecciones con el 38,07%.

### **Ortega de regreso en el poder**

Tan pronto asumió la presidencia en enero de 2007 dejó claro que su retorno al gobierno ponía en marcha la segunda etapa de la revolución sandinista que, dieciséis años antes, en 1990, había sido expulsada del poder por la vía electoral. La firme determinación del sandinismo de no volver a poner en juego el poder a través de elecciones realmente competitivas, la expresó el sandinista Tomás Borge cuando después de las elecciones dijo: *“Todo puede pasar aquí (en Nicaragua), menos que el Frente Sandinista pierda el poder.”* Y agregaba: *“Yo le decía a Daniel Ortega: podemos pagar cualquier precio, digan lo que digan, lo único que no podemos perder es el poder, y hagamos lo que tengamos que hacer... el precio más elevado sería perder el poder. ¡Habrà Frente Sandinista hoy, mañana y siempre!”*.

En el país había preocupación de que Ortega volviese a repetir las prácticas que en su primer gobierno de los años 80 llevaron al país a la guerra civil y al hundimiento económico; pero Ortega rápidamente se encargó de disipar esos temores. Lo primero que hizo fue reunir a los representantes del gran capital para asegurarles que no tenían nada que temer y que podrían seguir operando sus negocios tranquilamente, ofreciéndoles, además, consensuar con ellos los proyectos de ley económicos antes de ser enviados para su aprobación a la Asamblea Nacional; todo ello a cambio de que le dejaran las manos libres en materia

política. El Ortega comunista se transformó en el Ortega capitalista y, como cabía esperar, la economía siguió creciendo en un ambiente social estable.

Otro elemento de gran importancia para su gobierno fue la abundante cooperación económica de Venezuela. La estrecha amistad que ligaba a Ortega con Hugo Chávez hizo posible que Nicaragua recibiera una ayuda de alrededor de 500 millones de dólares cada año. Para un pequeño país como Nicaragua era una cantidad muy importante. Los recursos venezolanos fueron utilizados para financiar varios programas sociales, como “Hambre cero”, “Usura cero”, “Casa para el pueblo”, etc. con los que consiguió congraciarse con los sectores populares más desfavorecidos.

Una característica de la cooperación venezolana fue que, en vez de ser canalizada de gobierno a gobierno, se canalizó a través de una empresa privada, Alba de Nicaragua S.A. (ALBANISA). Albanisa es una empresa privada mixta propiedad de la petrolera estatal venezolana PDVSA (51%) y su par nicaragüense PETRONIC (49%). Esa nueva modalidad de cooperación sustituyó el Acuerdo de Cooperación y Amistad Venezuela-Nicaragua suscrito en 1990 durante el gobierno de Violeta Chamorro. Esa modalidad le permitía a Ortega manejar esos fondos con gran opacidad y discrecionalidad, por lo que le sirvieron no sólo para favorecer a las clases populares sino también para su enriquecimiento personal y el de su familia.

Ortega buscó también el acercamiento con la Iglesia Católica. Lo logró atrayendo a su lado al cardenal Miguel Obando y Bravo, una figura muy popular y respetada que durante el período revolucionario de los años 80 había sido su gran adversario. Ortega no dudó en conceder que el aborto continuase estando prohibido con tal de tener al cardenal de su parte. La presencia del cardenal en los actos públicos reforzaba la imagen de Ortega.

En cuanto al ejército, Ortega no tuvo mayores dificultades para controlarlo. Desde que regresó al poder empezó con frecuencia a recordarle que su origen político estaba en el sandinismo. Si bien es cierto que bajo el gobierno de Violeta Chamorro en los años 90 el ejército cambió de nombre y pasó de llamarse Ejército Popular Sandinista a llamarse Ejército de Nicaragua, lo cierto es que el alto mando no sufrió ninguna alteración en su composición y continuó siendo sandinista.

Otro tanto ocurrió con la Policía. En 1990 también cambió de nombre de Policía Sandinista a Policía Nacional de Nicaragua y se inició un proceso de depuración y profesionalización, pero, igualmente, la alta oficialidad siguió estando integrada por sandinistas exclusivamente.

Ya en el año 2011 Ortega dio muestras de su poder dentro del cuerpo policial cuando, en abierta violación a su institucionalidad, anunció que la Directora General, la sandinista Amin-ta Granera, permanecería en el cargo después de cumplido su período de 5 años, al final del cual la ley le exigía retirarse sin posibilidades de volver a ocupar el cargo. A pesar de ello, Ortega la volvió a nombrar y la mantuvo en el cargo todo el tiempo que quiso.

Más adelante, en el año 2014 Ortega dio otro paso para asegurarse el control del cuerpo policial. En ese año se aprobó la Ley 872 “sobre organización, funciones, carrera y régimen especial de seguridad social de la Policía Nacional (PN)” mediante la cual se eliminó al Ministerio de Gobernación como intermediario entre la Policía y la Presidencia de la República y así la Policía pasó a depender directamente de la Presidencia.

Pero fue en el ámbito electoral donde Ortega manifestó más rápida y claramente sus intenciones de permanecer en el poder

a cualquier coste. En noviembre del año 2008 se celebrarían unas elecciones municipales. Los partidos de oposición, anticipando la posibilidad de un fraude, intentaron que los comicios fuesen supervisados por la Organización de Estados Americanos (OEA) y por el Centro Carter. El Consejo Supremo Electoral no aprobó esa supervisión. Al frente de ese organismo se encontraba Roberto Rivas, un individuo con fama de corrupto y que gozaba de la protección del cardenal Obando y Bravo y de Daniel Ortega. (Al final Rivas terminó siendo uno de los primeros sancionados por corrupción por el gobierno estadounidense en 2017). El resultado de las elecciones demostró que el temor de los partidos de oposición era bien fundado, hasta el punto de que la cooperación económica internacional se vio fuertemente afectada por el convencimiento de muchos países cooperantes de que las elecciones no fueron limpias.

Sin embargo, el zarpazo mayor al Estado de Derecho estaba aún por llegar. Y llegó al siguiente año, en 2009. De conformidad con el artículo 147 de la Constitución de la República, Ortega no podría volver a presentarse a ninguna futura elección para Presidente. El artículo referido establecía que “No podrá ser candidato a Presidente ni Vicepresidente de la República: el que ejerciere o hubiere ejercido en propiedad la Presidencia de la República en cualquier tiempo del período en que se efectúa la elección para el período siguiente, ni el que la hubiera ejercido por dos períodos presidenciales.” Ortega en consecuencia estaba vetado para postularse en las elecciones que se celebrarían en noviembre de 2011 por ya haber sido Presidente dos veces (1985 - 1990 y 2007 - 2012) y por serlo en el período anterior a ellas.

Ortega sin embargo demostró no estar dispuesto a permitir que una norma constitucional le impidiese reelegirse; así que en 2009 buscó la forma de eliminar esa prohibición; lo intentó



primero por la vía legislativa, promoviendo una reforma constitucional. El liberalismo en la Asamblea Nacional se opuso y no logró los 56 votos necesarios para iniciar el proceso de reforma. Recurrió entonces a usar su poder en la Corte Suprema de Justicia. La Sala Constitucional, que estaba integrada por tres magistrados liberales y tres sandinistas, tenía que dar respuesta a un recurso de amparo que había sido interpuesto por simpatizantes de Ortega. Como los liberales no asistieron a la reunión, los sandinistas los sustituyeron con tres magistrados sandinistas de otras salas y consumaron el atropello. La Sala declaró “*la inaplicabilidad*” del artículo 147 alegando que era violatorio de los derechos constitucionales de Ortega.

Con el camino para la reelección indefinida abierto, Ortega se presentó a las elecciones de noviembre de 2011 y las ganó. A partir de ese momento, los conocedores de la política nicaragüense dieron por hecho de que Ortega estaba en el poder para permanecer en él todo el tiempo que quisiera, como en efecto ha sucedido. En la Asamblea Nacional el FSLN pasó de 38 a 63 diputados de un total de 92, lo cual le permitía aprobar leyes sin ningún problema e incluso hacer reformas parciales a la Constitución sin tener que contar con la oposición. Teniendo el control de la Presidencia de la República, de la Asamblea Nacional, del Poder Judicial, de la Fiscalía General del Estado, del Poder Electoral, del Ejército y de la Policía Nacional, la suerte estaba echada. Nicaragua estaba de hecho sometida a la voluntad omnímoda de Daniel Ortega.

El grave error de dividirse que el liberalismo cometió en las elecciones de 2006 y que permitió el regreso de Ortega al poder nunca fue resuelto. La división se mantuvo y desmoralizó a los electores como se vio en el resultado de las elecciones de 2011. En la Asamblea Nacional las dos facciones liberales en su conjunto alcanzaron tan sólo 29 diputados contra 63 del FSLN.

Y así se llegó a las elecciones de noviembre de 2016 en las que Ortega una vez más se presentó como candidato llevando como compañera de fórmula a su esposa Rosario Murillo. En esa ocasión el resultado para el liberalismo fue aún peor. En conjunto, los dos partidos liberales apenas alcanzaron 16 diputados contra 71 del FSLN.

### **Reacción popular**

En la superficie todo parecía estar en calma. El sandinismo estaba convencido de que el pueblo nicaragüense había aceptado ser gobernado autoritariamente por Ortega y su esposa. Pero los hechos demostraron lo contrario. De manera espontánea, el 18 de abril de 2018 el pueblo se lanzó masivamente a las calles pidiendo la renuncia de Daniel Ortega y de Rosario Murillo. Estos calificaron las protestas como de un intento de golpe de estado promovido e impulsado por los Estados Unidos y las aplastaron a sangre y fuego causando más de 300 muertos y cientos de detenidos.

El uso de la Policía que Ortega hizo para reprimir las manifestaciones puso en evidencia su control sobre esa institución. Esta fue obligada a operar de manera descarada en conjunto con grupos paramilitares al margen de la ley. Creados por el gobierno orteguista entre 2007 y 2008 y conformados por miembros de la Juventud Sandinista, pandilleros, delincuentes, empleados públicos y agentes de seguridad en retiro, su misión es la de agredir a la oposición política en cualquier manifestación. Y para terminar de asegurar el control policial, Ortega ese mismo año nombró a su consuegro, el comisionado Francisco Díaz, como Director General de la Policía Nacional.

Ante el fracaso de las manifestaciones populares para conseguir la renuncia de la pareja gobernante, la oposición tuvo que de-

positar sus esperanzas de cambio en las elecciones generales que se celebrarían en noviembre de 2021. Las manifestaciones habían dejado claro el enorme rechazo popular del que era objeto la pareja Ortega-Murillo y se confiaba en que en unas elecciones libres y debidamente supervisadas internacionalmente eso quedaría demostrado. La comunidad internacional presionó a través de la OEA y de la Unión Europea para que las elecciones de noviembre de 2021 fuesen realmente competitivas, pero pronto se vio que Ortega no estaba dispuesto a permitirlo y preparó los instrumentos necesarios para impedir que fuesen unas verdaderas elecciones.

### **Consumación del fraude**

El 21 de diciembre del año 2020, la Asamblea Nacional aprobó la Ley 1055, “Ley de Defensa de los Derechos del Pueblo a la Independencia, la Soberanía y Autodeterminación para la Paz”. En su primer artículo establecía lo siguiente:

“Los nicaragüenses que encabezan o financien un golpe de estado, que alteren el orden constitucional, que fomenten o insten a actos terroristas, que realicen actos que menoscaben la independencia, la soberanía, y la autodeterminación, que inciten a la injerencia extranjera en los asuntos internos, pidan intervenciones militares, se organicen con financiamiento de potencias extranjeras para ejecutar actos de terrorismo y desestabilización, que propongan y gestionen bloqueos económicos, comerciales y de operaciones financieras en contra del país y sus instituciones, aquellos que demanden, exalten y aplaudan la imposición de sanciones contra el Estado de Nicaragua y sus ciudadanos, y todos los que lesionen los intereses supremos de la nación contemplados en el ordenamiento jurídico, serán “Traidores a la Patria” por lo que no podrán optar a cargos de elección popular, esto sin perjuicio de las acciones penales

correspondientes establecidas en el Código Penal de la República de Nicaragua para los “Actos de Traición”, los “Delitos que comprometen la Paz” y los “Delitos contra la Constitución Política de la República de Nicaragua”.

Esa ley era el instrumento perfecto y específicamente creado para impedir que en las elecciones del 2021 participara como candidato a la Presidencia de la República cualquier persona que pudiese poner en peligro la permanencia de Ortega en el poder.

La primera en sufrir las consecuencias fue Cristiana Chamorro, hija de Violeta Chamorro quien en 1990 derrotó a Daniel Ortega. Cristiana manifestó su interés de competir electoralmente y poco tiempo después de haberlo anunciado, el 2 de junio de 2021 fue arrestada acusada por la Fiscalía por los delitos de falsedad ideológica, gestiones indebidas, actos ilícitos o indebidos y lavado de dinero. De esa forma quedaba de facto inhabilitada de participar en las elecciones.

Otros seis aspirantes a la presidencia también fueron detenidos y acusados de traición a la patria con lo cual quedaron inhabilitados. Pero es que, además, el Consejo Supremo Electoral, controlado por Ortega, en pleno año electoral despojó de su personería jurídica a los partidos políticos que hubiesen podido llevar como candidatos a cualquiera de los otros precandidatos encarcelados.

De nada sirvieron las peticiones para la puesta en libertad de los presos políticos hechas por la Alta Comisionada de la ONU para los Derechos Humanos (a la que se sumaron 59 países) ni las de la Organización de Estados Americanos ni las de la Unión Europea.

Las “elecciones”, que finalmente se celebraron en noviembre de 2021, fueron una completa farsa. Solo fueron autorizados a participar aquellos partidos cuyos candidatos no representaban ningún peligro para Ortega. Con todos los aspirantes a la presidencia con posibilidades reales de derrotarlo en la cárcel, la pareja Ortega y Murillo se proclamó ganadora con un 75,92% de los votos. La Organización Estados Americanos (OEA) adoptó una resolución en la que afirmó que las elecciones “no fueron libres, justas ni transparentes y carecen de legitimidad democrática.” Ortega respondió acusándola de *injerencista* y anunció el retiro de Nicaragua de esa organización. El Parlamento Europeo, en una resolución aprobada con 619 votos a favor, 25 en contra y 41 abstenciones, las condenó como una “farsa electoral” y rechazó la legitimidad de los resultados.

En una ceremonia deslucida y sin presencia de delegaciones oficiales de países democráticos, Ortega y Murillo inauguraron el 10 de enero de 2022 un nuevo período presidencial, el quinto para Ortega y segundo para Murillo, que los mantendrá en el poder hasta 2027. El Estado de Derecho en Nicaragua no existe; sólo una dictadura pura y dura.





## ❧ 15. ¿QUÉ HA SUCEDIDO EN VENEZUELA?

Hemos visto en los capítulos precedentes qué es y debe significar el imperio de la ley. Cómo se construye un Estado de Derecho. Cómo se producen, con ejemplos concretos, ataques o infecciones al gobierno de las leyes, amenazando toda la estructura que soporta la vida en paz y en libertad. Veamos ahora el asombroso ejemplo que Venezuela ofrece al mundo. Cómo es posible que una de las democracias más florecientes y prosperas de América y del mundo haya evolucionado de tal forma que hoy es, por delante de Haití, y a pesar de sus abundantísimas materias primas y recursos naturales, el país más pobre de América y uno de los sistemas institucionales más corruptos y peligrosos del mundo. Solo los venezolanos pueden dar testimonio del infierno que supone vivir en un país donde se ha destruido la Constitución y no queda ni rastro del imperio de la ley. Transparencia Internacional sitúa a este país como el más corrupto de América para el año 2020 ( <https://transparencia.org.ve/aumenta-percepcion-de-venezuela-como-pais-corrupto/> )

Para poder entender todo lo sucedido en el organismo, antes vivo, del sistema jurídico e institucional de Venezuela, tomaremos cuatro botones de muestra. El primero y más grave de todos, fue el ataque directo a la Constitución, en 1999, suprimiendo la anterior y aprobando una nueva por cauces no respetuosos con el Derecho. Aquel fue el verdadero golpe de gracia a la democracia. Se liquidó en aquel momento el principio del constitucionalismo. El segundo ejemplo será el procedimiento contra el líder opositor Leopoldo López. Veremos cómo la disidencia se criminaliza, la justicia, politizada en su totalidad se utiliza para

combatir al adversario y las garantías del procedimiento resultan inoperantes. Viví aquel proceso en directo, acudiendo a Venezuela, y acompañando al equipo de defensa, capitaneado por el abogado venezolano Juan Carlos Gutiérrez. El tercero es la eliminación completa de todo vestigio de institucionalidad democrática cuando se convocan unas elecciones no libres ni respetuosas del Estado de Derecho en diciembre de 2020 que termina por dar un golpe de gracia al Parlamento. Y finalmente lo sucedido con El Nacional, el periódico más relevante del país, y vertebrador de la opinión pública, que después de ser ilegítimamente perseguido terminó por ser militarmente ocupado, siendo sus instalaciones y rotativas incautadas, propiciando así un nuevo ataque a la libertad de expresión y la soberanía popular que requiere de una información independiente, crítica y veraz.

### **Destrucción del principio del constitucionalismo**

Todo lo sucedido en Venezuela es un ejemplo claro de que cuando no se respeta el principio del constitucionalismo, el principio de que la nación que se vertebra jurídicamente en la Constitución dando seguridad a la soberanía popular, otro principio fundamental, es imposible construir un Estado de Derecho. En Venezuela ese principio se ha falseado desde el inicio del actual régimen. La desconstitucionalización comenzó hace más de 20 años con el llamado “nuevo constitucionalismo”.

Lo que verdaderamente se realizó fue sustituir al régimen constitucional anterior por una túnica de democracia constitucional. Se perseguía, y al principio se consiguió, dar la apariencia de que no era un cambio de régimen, sino una actualización del régimen. En 2004 por ejemplo, Hugo Chávez recibió, de manos de dirigentes escrupulosamente democráticos, uno de los mayores reconocimientos honoríficos de la ciudad de Madrid. Aunque ya había enterrado el verdadero régimen constitucional que le



precedió y le permitió, legítimamente acceder al poder, esa túnica de la democracia, como la llamo Moisés Naím, Chávez fue durante largos años aceptado y con frecuencia aclamado como un líder democrático que había hecho evolucionar la democracia en Venezuela por un camino más social. Lo que verdaderamente había hecho es dinamitar las bases del edificio en el que los venezolanos, con muchas dificultades, habían compartido su vida en paz y en libertad, bajo el imperio de la ley, durante varias generaciones. El andamiaje jurídico se lo proporcionarían a Hugo Chávez un grupo de constitucionalistas españoles provenientes en su mayoría de la Universidad de Valencia. La propuesta de los españoles se aceptó y funcionó. Consistía en una suerte de populismo constitucional, que es el que ha marcado el proceso en Venezuela. Esta forma de reinvención de la Constitución fue exportada a Bolivia, con su Constitución de 2009 y Nicaragua, y se ha intentado también en Ecuador.

El falseamiento del constitucionalismo se produjo, no hay otra forma de destruirlo, con la suplantación de la soberanía popular por mecanismos de asalto al poder a través de asambleas constituyentes no previstas en la Constitución. Eso originó, en Venezuela, que se celebrara en el año 1999 una Asamblea Constituyente no regulada en la Constitución, mediante el cual un grupo de militares fracasados asaltaron el poder y por esa vía comenzaron y culminaron un completo proceso de desconstitucionalización.

El proceso comenzó en el mismo momento de la Asamblea Constituyente que aprobó una Constitución muy florida, que fue aprobada por el pueblo, pero la asamblea aprobó también otra Constitución que consistía en un régimen transitorio para asegurar que la Constitución aprobada por el pueblo no se aplicara. Eso es lo que ha sucedido en los más de 20 años transcurridos desde entonces.

Eso paso desapercibido inicialmente en la esfera interna e internacional. Nadie se fijó en que, en el año 99, en Venezuela se establecieron dos constituciones: una que no se cumple y la otra dispuesta transitoriamente que ha durado más de 20 años. Lo ha denunciado certeramente el Profesor Brewer-Carías, entonces constituyente y hoy exiliado, enseñando derecho desde la NYU. Para que la primera no se cumpliera se convocó una constituyente en el año 2017, sin participación de la soberanía popular, sin la consulta ciudadana e incluso se intentó reformar totalmente el Estado en el 2007, tampoco sin participación popular. Entonces la Constitución dejó de ser norma suprema, dejó de ser producto de soberanía popular y el país se desconstitucionalizó. De esta forma se produjo la desconstitucionalización total del Estado y, ahí derivó lo segundo, la desdemocratización, el principio de la democracia representativa se anuló. Esta es también una base del Estado de Derecho que también ha sido cuestionada, con el nombre de una supuesta “democracia participativa” para no perfeccionar la democracia representativa sino para eliminarla. El discurso autoritario de la democracia participativa, que ha encantado a tanta gente, ha producido como resultado la desdemocratización del país. Se vendió una mercancía falsa, una idea de que puede haber una democracia basada en una especie de plebiscito y de asambleas populares permanentes, consejos comunales, un Estado del poder popular, un Estado comunal. Aunque hubo un rechazo popular para crear ese estado comunal, se creó, sin embargo, mediante leyes orgánicas. La última pieza de ese estado comunal que fue la creación de un Parlamento del poder popular con el cual definitivamente desapareció el último vestigio institucional que quedaba en Venezuela de la democracia representativa. Desapareció entonces toda huella de separación y de limitación del poder y por tanto la dignidad de la persona quedó, sin remedio, al albur de la arbitrariedad del poder que, desde que Chávez llegó al poder fue creciendo, burlando los controles y

arrollando cuantas instituciones y personas se encontraba en el camino.

### **Destrucción de la democracia representativa. Las elecciones parlamentarias de 2020**

Veamos, al referirnos al ataque a este segundo principio de la democracia. Para ello elijamos el último de los últimos episodios donde se pone de manifiesto la destrucción de la democracia en Venezuela: las elecciones al Parlamento de diciembre de 2020.

Durante más de 5 años la Asamblea Legislativa, el Parlamento, había estado controlado por la oposición después de su arrolladora victoria en las urnas en 2015. Uno de los resultados más relevantes, pienso que el primero, fue que muchas potencias internacionales reconocieran a Juan Guaidó como presidente del país. Esa importante victoria de la oposición que complicó más aún el devenir del régimen, produjo una nueva reacción anti-democrática, que fue la convocatoria de una nueva asamblea.

En efecto, el régimen de Nicolás Maduro organizó elecciones parlamentarias en Venezuela para el 6 de diciembre de 2020, habiendo desconocido previamente las funciones de la Asamblea Nacional de Venezuela legítimamente electa en 2015, e implementando políticas violatorias de los derechos humanos. Las elecciones parlamentarias convocadas por el régimen de Maduro incumplieron las condiciones de integridad electoral exigidas en el orden interno, y reconocidas en el Derecho Internacional.

A través del Tribunal Supremo de Justicia de Venezuela —reorganizado y controlado por Nicolás Maduro desde 2016— se eliminaron las condiciones de competitividad electoral existen-

tes en Venezuela. En especial, el Tribunal Supremo de Justicia, en violación a la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, designó a los cinco rectores del Consejo Nacional Electoral y les permitió modificar a su arbitrio las Leyes electorales. De igual forma, este tribunal designó a los directivos de los principales partidos políticos de oposición, contraviniendo los procesos internos de dichos partidos. Por su parte, el Consejo Nacional Electoral adoptó una serie de decisiones arbitrarias e inconstitucionales, como es el caso de la eliminación del voto universal, directo y secreto para la elección de los diputados representantes de los pueblos indígenas, en violación de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y las obligaciones internacionales.

El Parlamento Europeo, en Resolución del 10 de julio de 2020, concluyó que todas esas decisiones han dejado “reducido al mínimo el espacio democrático en el país y ha creado grandes obstáculos para la resolución de la crisis política en Venezuela”. El Alto Representante de la Unión Europea para Asuntos Exteriores y Política de Seguridad, José Borrell, en comunicado de 30 de junio de 2020, afirmó que “la profunda crisis política y socioeconómica que sufre actualmente Venezuela solo puede atajarse mediante una solución pacífica y negociada entre los venezolanos”.

Tras fracasar los esfuerzos de negociación con el régimen de Nicolás Maduro para diferir las elecciones parlamentarias, el 11 de agosto el Alto Representante concluyó que “en estos momentos, no se reúnen las condiciones para un proceso electoral transparente, inclusivo, libre y equitativo”.

Basados en estas evaluaciones, el proceso electoral organizado para el 6 de diciembre de 2020 no garantizaba una elección válida y no aseguraba la voluntad libre de los electores, de acuer-

do con las condiciones de integridad electoral reconocidas por el Derecho Internacional.

De conformidad con el artículo 192 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, la legislatura de la Asamblea Nacional fue electa en 2015 para un período de cinco años, que comenzó el 5 de enero de 2016 y finalizaría el 5 de enero de 2021. En consecuencia, en esa fecha la legislatura debería transferir la función legislativa a la nueva legislatura que debería haberse elegido en 2020.

Sin embargo, la legítima transferencia de poder nunca ocurrió, ya que el proceso electoral llevado a cabo el 6 de diciembre de 2020, bajo el derecho internacional, no reunió las condiciones de una elección libre y justa. Fue por tanto una farsa.

Cuando no se celebran elecciones para la renovación de los cargos de elección popular y dichos mandatos vencen, se genera un vacío de poder que afecta el funcionamiento de las instituciones constitucionales. Frente a tal situación, y como solución excepcional desde la perspectiva del Derecho Constitucional, los funcionarios en cargos de elección popular deben preservar su mandato hasta que sean sustituidos por funcionarios electos en elecciones libres y justas.

Tales principios deberían aplicarse en Venezuela a partir del 5 de enero de 2021, con lo cual, la legislatura de la Asamblea Nacional electa en 2015 debe mantener la titularidad de iure de la función legislativa más allá del 5 de enero de 2021, hasta tanto se celebren elecciones libres y justas. Esta solución se enmarca en el artículo 333 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, que permite adoptar decisiones extraordinarias en caso de ruptura del orden constitucional. Por ello, la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos,

en Resolución de 21 de octubre de 2020, concluyó que los representantes de Venezuela designados por la legítima Asamblea Nacional, mantienen su condición hasta que se celebren elecciones libres y justas (párrafo 11).

La preservación del mandato de la Asamblea Nacional de Venezuela es una importante herramienta para avanzar en las políticas orientadas a procurar la solución negociada de la crisis venezolana a través de elecciones.

Nicolás Maduro se vería beneficiado si la legitimidad de iure de la Asamblea Nacional, y como resultado de ello, la legitimidad del presidente de la Asamblea para actuar como presidente encargado con fundamento en el artículo 233 de la Constitución venezolana, desaparecieran.

Desde el Derecho Internacional, esto podría permitir a Maduro reclamar la representación internacional del Estado venezolano en aquellas jurisdicciones que han reconocido al presidente encargado, y así, contar con mayores recursos para promover la violación sistemática de derechos humanos, ampliando el control social sobre la población.

El reconocimiento universal de los Derechos Humanos (artículo 21 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos), y más en concreto, el derecho a la democracia con sus elementos esenciales y componentes fundamentales reconocido en los artículos 1, 3 y 4 de la Carta Democrática Interamericana, justifican preservar la legitimidad de la Asamblea Nacional de Venezuela electa en 2015.

La preservación o continuidad de este mandato es condición necesaria para evitar la sistemática violación de derechos humanos, todo ello, en el contexto del compromiso político de la

responsabilidad para proteger, reconocido en la Resolución de la Asamblea General de la ONU N° 60/1 de 2005.

A partir de los datos constatados y ante la ausencia, en las elecciones venezolanas celebradas en diciembre de 2020, de las garantías políticas y jurídicas ya expuestas, necesarias para que unas elecciones puedan considerarse libres y democráticas, la comunidad jurídica internacional estimó que tales elecciones son inválidas y rechazó, por ello, su celebración. Por lo tanto, la legitimidad de la Asamblea Nacional de Venezuela debe preservarse para garantizar la protección de los Derechos Humanos en el país. Encabecé días antes de las elecciones una declaración suscrita por más de mil juristas de 40 países democráticos que defendía estas tesis. Esta iniciativa promovida por la World Jurist Association (WJA) sirvió para desenmascarar la farsa. No fue difícil recabar apoyos de académicos, jueces, abogados de importantes países, entre ellos el del Juez Krieglér una de las leyendas vivas del derecho electoral, que participó decisivamente ayudando a realizar las primeras elecciones libres en Sudáfrica tras el apartheid.

También sirvió aquella declaración de solidaridad con el pueblo venezolano para recordar y hacer pedagogía sobre las garantías necesarias contempladas en el derecho internacional para que unas elecciones puedan considerarse válidas en derecho. Fundamos aquel juicio en importantes datos y argumentos.

Las elecciones periódicas, como expresión de la voluntad popular en la conformación de los poderes del Estado, son un elemento esencial de la democracia, siempre que cumplan los requisitos necesarios para que puedan ser consideradas libres y justas. Conforme a las normas internacionales, para cumplir con dicha exigencia, los Estados deben adoptar disposiciones legislativas y medidas necesarias en tres ámbitos de actuación.

**El primero es en relación con los derechos humanos y el válido ejercicio del derecho de sufragio:**

El reconocimiento y la protección de los candidatos en su seguridad personal y patrimonial.

El derecho de toda persona y de todo partido político a la protección de la ley y de sus derechos políticos y electorales.

La aprobación de normas claras para la determinación de los requisitos para el ejercicio de dicho derecho de sufragio activo, cuidando que su aplicación se efectúe sin discriminación de ningún tipo.

El establecimiento de un procedimiento electoral eficaz e imparcial.

La garantía de acceso a la formación y el libre funcionamiento de los partidos políticos, reglamentando su financiación, asegurando la separación de los partidos del propio Estado y estableciendo condiciones equitativas de competencia en las elecciones legislativas.

**El segundo es en relación con el procedimiento electoral:**

El establecimiento de una Administración neutra e imparcial encargada del proceso electoral.

La garantía de la inscripción de los electores, de la actualización de las listas electorales y del procedimiento de sufragio, con la asistencia, en su caso, de observadores nacionales e internacionales.



La garantía de que los partidos políticos, los candidatos y los medios informativos adopten y respeten un código de conducta que rijan la campaña electoral y el escrutinio de votos.

**El tercero es el respeto y garantía de los Derechos Humanos de quienes se encuentren en el territorio del Estado y sometidos a su jurisdicción es una condición imprescindible en todo proceso electoral democrático. En especial, adquieren relevancia:**

El respeto a la libertad de asociación, movimiento, reunión y expresión en el contexto de las manifestaciones y reuniones políticas.

La garantía de que los partidos y candidatos tengan libertad para comunicar sus opiniones a los electores, y que gocen de oportunidades razonables de acceso a los medios informativos oficiales y de servicio público.

La adopción de las medidas necesarias para garantizar una cobertura imparcial de la campaña en los medios informativos oficiales y de servicio público.

Como garantía conjunta, en los tres aspectos enunciados, toda persona o partido político, cuyos derechos relativos a la candidatura, al partido o a la campaña sean negados o limitados, debe tener derecho a acudir ante una jurisdicción competente, imparcial e independiente, para revisar esas decisiones y corregir los errores con prontitud y eficacia. Nada de eso sucedió en Venezuela y por ello se crearon dos Asambleas la de hecho y la de derecho. Una muestra más de la completa destrucción del Estado de Derecho en aquel país.

## **Destrucción de la de separación de poderes. El juicio a Leopoldo López**

En la conquista del poder absoluto, otra de las barreras que el régimen chavista madurista encontró como pilar de la democracia y el estado de derecho es la separación de poderes. El tercer elemento que resultó atacado es el principio de la desconcentración del poder, de la separación de poderes: el control “del poder por el poder”, en definitiva. Esa separación de poderes ha sido demolida, y si no hay separación de poderes, no hay control del poder y, si no hay control del poder no puede haber elecciones libres, no puede haber pluralismo, no puede haber acceso al poder conforme a la Constitución, no puede haber transparencia rendición de cuentas, no puede haber nada que sea parte del principio democrático, y por tanto respeto a la dignidad y derechos de cada persona.

Esa concentración del poder, que es lo contrario a la separación, comenzó también desde el año 1999 en Venezuela, con la intervención del poder judicial y no ha cesado desde el momento en que se intervino directamente el Poder Judicial. Eso es lo primero que se hizo. La intervención del poder judicial implicó el sometimiento de la justicia al Ejecutivo. Se consiguió así el sometimiento de los equipos de jueces más excelentes y excelsos. Los jueces excelentes y excelsos fueron destituidos, amenazados e incluso encarcelados, como fue el caso del juez Affiuni o el caso de la jueza que ordenó el arresto de Leopoldo López, bajo presiones y amenazas. Y ello afecta tanto el sistema de justicia constitucional como a la jurisdicción contencioso-administrativo, que pasaron a ser instrumentos del autoritarismo. Los jueces que no cooperaron fueron perseguidos y muchos tuvieron que marchar al exilio. El poder ejecutivo dejó de ser controlado. Durante los años en que la Asamblea Legislativa no fue controlada por el Gobierno, se la intentó controlar, entre

2015 y 2020, mediante el poder judicial domesticado. El Tribunal Supremo llegó a usurpar mediante sentencias todas las funciones legislativas, e incluso hasta el presupuesto lo aprobaba la Sala Constitucional. De esa forma, el resto de los poderes quedaron sometidos. Hoy no existe control ni auditoria alguna en el país. No existe ningún juez de carrera profesional que sea independiente e inamovible. La Fiscalía y el Ministerio Público son agentes de persecución, el Poder Electoral fue secuestrado desde el 2004 por la Sala Electoral y puesto al servicio del autoritarismo. En la Constitución se encuentran cinco poderes, no tres, pero ninguno de ellos tiene autonomía.

Todo ello implica que el principio de juridificación, de legalidad y de justiciabilidad hayan desaparecido. No existe sometimiento al Estado de Derecho por parte del poder como pilar fundamental. Se ha falseado el control de la justicia. No hay legalidad. No existe posibilidad de controlar las acciones de la administración. Todo el sistema venezolano de amparo constitucional, de justicia constitucional, de justicia contencioso-administrativa, ha dejado de funcionar. De igual forma ha sucedido con la justicia ordinaria. No hay jueces designados por concursos, no hay estabilidad judicial, los jueces son todos temporales y provisionales y, por tanto, sometidos todos al poder. Hace muchos años que la justicia dejó de ser un bien confiable en el país.

El funcionamiento de una justicia inexistente puede verse en el caso de la persecución política y judicial de Leopoldo López. Leopoldo es un líder joven, proveniente de la política municipal. Muy joven consiguió ser alcalde de Chacao, uno de los principales municipales que integran la mancomunidad de Caracas. López destacó pronto por su fuerza y valentía plantando oposición al régimen y logrando importantes movilizaciones populares en las calles. Fue precisamente esta acción política y

su represión policial, que causó numerosas víctimas mortales, lo que utilizaron contra él. Crearon una acusación falsa. Leopoldo se entregó a una justicia independiente dentro de una nueva manifestación pública. El vicepresidente del Gobierno y el jefe del poder judicial le condujeron a un palacio de justicia que estaba prácticamente vacío.

El caso de Leopoldo López, que he podido conocer de cerca y de dentro, es un triste y singular ejemplo para poner de manifiesto la inexistente separación de poderes y particularmente cómo la justicia no solo no controla al poder ejecutivo, sino que se convierte en su brazo armado para perseguir a la disidencia. Pero también pone de manifiesto la falta respeto y primacía a los derechos humanos. Queda también en Venezuela destruido lo que Brewer-Carias llama el “principio de la humanización”, que es la clave y fundamento del Estado de Derecho. También ha sido progresivamente demolido, y demolido de forma particularmente dolorosa para cualquier jurista por el juez constitucional. El rango supraconstitucional de los derechos humanos que está en la Constitución fue cambiado por el juez constitucional. La aplicación directa inmediata de los derechos declarados de los instrumentos internacionales fue también cambiada por el juez constitucional. Hoy los jueces no pueden aplicar estos instrumentos y, el juez constitucional incluso, se dio el lujo en Venezuela de inventar un control de constitucionalidad y convencionalidad de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos con lo cual hasta la justicia sobre derechos humanos internacionales fue barrida a pesar de que tiene consagración en la Constitución. La sala constitucional acabo declarando las sentencias de la Corte Interamericana como inejecutables en el país, y, promovió que el Ejecutivo, incluso, se retirara de la Convención Americana. Numerosas victorias de venezolanos en el sistema interamericano de protección de derechos humanos han quedado, por la

destrucción del estado de derecho, en papel mojado y hoy no sirven más que para reconocer un derecho moral y quizá, en el futuro, cuando el imperio de la ley regrese a Venezuela, alguna compensación por los daños sufridos.

El Estado en Venezuela sigue persiguiendo la disidencia y mantiene las ejecuciones extrajudiciales, es decir, delitos de lesa humanidad. Al menos desde 2014, el régimen de Nicolás Maduro ha implementado políticas violatorias de los Derechos Humanos. Como lo reconoció la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Michel Bachelet, en el párrafo 30 de su informe de 4 de julio de 2019, el régimen de Nicolás Maduro ha adoptado medidas que “tienen como objetivo neutralizar, reprimir y criminalizar a opositores/as políticas y críticas al Gobierno”. Así se ha denunciado también en el informe especial de Naciones Unidas sobre derechos humanos y eso es lo que ha conducido a esa deshumanización total de los derechos humanos. La persecución de la disidencia, la destrucción de la Constitución, la imposibilidad de tener elecciones libres, la eliminación de la separación de poderes, todo ello es un proceso que presenta sistemáticas violaciones de derechos humanos en las que ha incurrido el régimen de Nicolás Maduro, publicadas en el Informe de la Misión Internacional Independiente de determinación de los hechos sobre la República Bolivariana de Venezuela (Consejo de Derechos Humanos, 15 de septiembre de 2020, Sección IV, párrafos 21 y siguientes).

El trato a Leopoldo López y su familia en Ramo Verde, reflejado en su libro *Preso pero libre*, y al resto de presos políticos venezolanos, el régimen penitenciario del país, las condiciones de vida en definitiva de casi 30 millones de personas, el exilio forzado por razones económicas, la tortura, son distintos episodios del infierno en el que se ha convertido un país sin Estado de Derecho.

## **Destrucción de la opinión pública libre. El caso de El Nacional**

En Venezuela no hay libertad de expresión. Sin embargo, en la era de internet, los líderes de opinión y políticos venezolanos cuentan con millones y millones de seguidores, especialmente en tuit. Pero también el resto de las redes sociales, como Instagram o Tik-Talk son especialmente activas en el país caribeño. Los ciudadanos las usan para compartir información y saber qué pasa.

Hoy apenas quedan medios regionales independientes. Numerosos periodistas se juegan la vida dentro del país cuando no hacen seguidismo de Gobierno, muestra su independencia o lo que es aún peor, se muestran discrepantes o críticos. El único medio escrito que opera, ahora ya exclusivamente desde la red, es El Nacional. Es un periódico antiguo que representa lo mejor del periodismo profesional venezolano desde hace varias generaciones y que ha tenido una odisea que sirve como botón de muestra de lo que han sufrido todos aquellos que han pretendido informar con independencia durante todo el proceso de demolición del Estado de Derecho en Venezuela.

Conozco de primera mano el caso pues decidí asumir la defensa en jurisdicciones internacionales de El Nacional. El resultado final de este acoso a El Nacional, como a muchos otros medios, es que muchos millones de venezolanos han sido intoxicados con una información parcial y sesgada. No han tenido fácil acceso a versiones críticas de la realidad económica, política y social y de esa forma se ha vulnerado su derecho a recibir información veraz por cualquier cauce. También se ha violado y cercenado el derecho de cualquier ciudadano, también de los periodistas, a compartir información y opinión. Sin esa opinión, no puede haber elecciones libres, y por tanto democracia,

y el resultado final es que el Estado de Derecho, democrático y social de Derecho y de Justicia como se define en la Constitución, es una gran mentira. Ese estado ha sido desfigurado, falseado, desde el principio hasta el fin y eso, a la vista de todo y de todos, con un disfraz civil y pretendiendo mantener una apariencia de democracia formal. Millones y millones de seres humanos están vivos, sepultados bajo los escombros de lo que un día fue el edificio, imperfecto, del Estado de Derecho venezolano. Dios quiera que pronto sean rescatados. Para ello necesitaremos no solo la cooperación internacional de numerosos países que hoy influyen sobre el régimen, sino también la cooperación de numerosas personas, arquitectos, ingenieros, promotores del imperio de la ley. Ellos y ellas han existido siempre. Existen hoy. Son fundamentales para construir y mantener sistemas donde las leyes gobiernan y los seres humanos pueden librar el combate de la vida con su dignidad garantizada. Les debemos tributo. Le debemos agradecimiento. Conozcamos algunos de esos nombres y sepamos algo de su obra.







## ❧ 16. ALGUNAS MUJERES Y HOMBRES BUENOS

Las personas a las que protege el derecho y sus instituciones son la clave para mantener y proteger al imperio de la ley. Cada persona puede y debe participar en la defensa del bien común que representa una sociedad articulada en torno a una Constitución verdadera, es decir, a un Estado de Derecho. Con el respeto a las instituciones, la defensa de la verdad, la denuncia, en todo cauce posible, de las injusticias, el pueblo, las personas tienen la llave de su propio futuro. Para el presidente Eisenhower la libertad era el valor fundamental de la democracia, pues no en vano había dirigido el mayor ejército conocido contra la peor dictadura totalitaria que ha conocido la humanidad. Él dijo una vez que “la historia de los hombres libres nunca fue escrita por casualidad sino por elección; ¡su elección!”. Debemos decidir si queremos mantener, ensalzar, proteger, blindar nuestra forma de vida en paz y libertad bajo el imperio de ley, y salvaguardarla de la acción de todos aquellos que quieren derribarla para alcanzar ellos mismos el poder.

Quiero, al describir este último componente de lo que es un Estado de Derecho, rendir homenaje a todas las personas que a través del esfuerzo que supone la educación, de su acatamiento al ordenamiento, de su respeto a las instituciones, han contribuido a que la especie del régimen constitucional no se haya extinguido y que a pesar de tantas furibundas amenazas y atentados, el imperio de la ley no sea un recuerdo de los logros de la historia, sino una forma vida, de organizar la vida en sociedad.

En particular quiero recordar y mencionar la vida y la obra de algunas personas que he podido conocer, o bien a través del encuentro o el trabajo en común, o bien a través de su obra, que han sido vanguardia de la promoción del imperio de la ley, de la divulgación de su importancia y necesidad, y de la producción de normas o jurisprudencia que han ayudado a construir un sistema de reglas más intuitivo o protector de la dignidad de la persona. Ellos son los protagonistas del imperio de la ley. Igual que el desconocimiento de la ley no exime de su cumplimiento, también puede decirse que el cumplimiento de la misma nos hace a todos protagonistas y hacedores del Estado de Derecho. Pero estas personas a las que ahora me quiero referir han sido, o son, faros que iluminan el camino por el que construir y defender en el futuro nuestro de sistema de libertades y sus garantías jurídicas. Algunos son americanos, otros europeos, y también hay africanos y asiáticos. Casi todos son contemporáneos, aunque algunos ya no vivan, y todos proyectan su luz en lo que queda por delante del siglo XXI. Les agradecemos, y les necesitamos para inspirar el trabajo que deben seguir haciendo las generaciones actuales y las venideras.

## **1. Earl Warren**

El presidente del Tribunal Supremo Earl Warren ha pasado a la historia como el juez que inició el fin de uno de los más oscuros episodios de la historia de Estados Unidos, la segregación racial. Fue, juntamente con el presidente de la American Bar Association, Charles S. Rhyne, quien promovió el programa “Peace Through Law” que años después cristalizaría en la World Jurist Association (WJA) y en el Congreso Mundial del Derecho de Atenas en 1963. Nacido en el Estado de California, en el que acabó siendo elegido Gobernador, Warren es considerado probablemente como el jurista norteamericano más influyente del siglo XX. En 1945 Estados Unidos había liderado

al mundo libre durante la Segunda Guerra mundial contra la perversa ideología nacionalsocialista que defendía la pureza y la superioridad de la raza y los norteamericanos empezaban a ser conscientes de que su sociedad y valores tenía máculas que debían abordar y reparar. La tensión racial en Estados Unidos está muy lejos de superarse, como hemos podido ver recientemente con los movimientos y protestas de “Black Lives Matter”, pero en la década de los 50 del siglo pasado Earl Warren estaba a punto de cambiar la historia de su país. Desde el fin de la guerra de Secesión, la 14ª Enmienda de la Constitución de Estados Unidos acabó formalmente con la esclavitud y garantizaba la igualdad de todos los ciudadanos norteamericanos. Sin embargo, esta Enmienda no impidió que los Jueces del Tribunal Supremo de finales del siglo XIX consideraran que la segregación racial era constitucional y que los ciudadanos podían ser iguales y a la vez vivir separados en las escuelas, centros de trabajo, restaurantes, transportes públicos... en función del color de su piel. Inmediatamente tras su nominación por el Presidente “Ike” Eisenhower como Chief Justice del Tribunal Supremo en 1953, el Juez Earl Warren vio su oportunidad para acabar con la doctrina jurídica segregadora “*separate but equals*” e inició una nueva interpretación de la Constitución y de las leyes que ha tenido una gran influencia en todo el mundo y que sirvió de inspiración también a la joven jurista Ruth Bader Ginsburg en su lucha por la igualdad. En la histórica Sentencia “*Brown v. Board of Education*”, Earl Warren defendió una interpretación de la Ley acorde con el contexto social de su época, que en nada se parecía al de las generaciones que la precedieron. Al situar la dignidad humana en el centro, el Chief Justice no podía admitir una interpretación literal de la Constitución y los precedentes judiciales, que son fuente del derecho en el sistema del *common law*, y de forma totalmente inhabitual en la práctica judicial anglosajona valoró informes de organismos internacionales y estudios sociológicos que sostenían que la segregación

racial es una desigualdad de extraordinaria intensidad. De esta manera, bajo su liderazgo, el Tribunal Supremo declaró que no existe igualdad si hay segregación y lo hizo interpretando esta 14ª Enmienda conforme a los valores norteamericanos tras la derrota del nazismo y no conforme a los imperantes el siglo anterior. Esta Sentencia fue la antesala del movimiento de derechos civiles en Estados Unidos que acabó años después con cualquier vestigio de racismo en la legislación norteamericana y consagró la dignidad humana de todos los estadounidenses, independientemente del color de su piel.

No es sorprendente que, debido a su visión sobre la igualdad, intelectualmente conectará con el jurista y presidente de la American Bar Association, Charles S. Rhyne, que había promovido unos años antes retirar la palabra “*blanco*” de los estatutos del Colegio de Abogados del Distrito de Colombia en Washington D.C. como requisito para el ejercicio de la abogacía. El Juez Warren enseguida apoyó el proyecto internacional de Charles S. Rhyne de promover la paz a través del Derecho y que el imperio de la ley prevaleciera frente al poder de la fuerza en una época en la que no era ni mucho menos aventurado que la guerra fría terminara en la aniquilación nuclear de la civilización. Fue durante la organización del encuentro entre juristas ingleses y norteamericanos en Londres cuando ambos pergeñaron la idea de que el Estado de Derecho era capaz de unir a los juristas del mundo, independientemente de su origen e ideología, en la promoción de la paz. Sus reflexiones estuvieron muy influenciadas por el discurso de Sir Winston Churchill en el Westminster College de Fulton, Missouri, cuando afirmó en 1946 que desde el Báltico al Adriático “*ha caído sobre el continente un telón de acero*”. Desafortunadamente, el mandatario británico acertó en su análisis y en los años siguientes dos visiones antagónicas del mundo, las democracias liberales y los regímenes comunistas, amenazaban la una a la otra con

la destrucción total. Para perforar ese telón de acero, ambos juristas pensaron en la creación de un programa internacional de promoción de la paz a través del Derecho en el que participaran jueces, abogados y catedráticos del mundo. Acompañada de su mujer Nina y en compañía de Charles S Rhyne en el encuentro internacional con juristas ingleses de 1957, pudieron conocer personalmente y conversar con Sir Winston Churchill en el majestuoso Guildhall de Londres, que durante siglos fue el Ayuntamiento de la capital inglesa y cuya construcción a mediados del siglo XV marcó el inicio del Renacimiento en la City. El estadista británico conocía del proyecto internacional de Earl y Charles y lo apoyó con entusiasmo como única alternativa a la tiranía de la fuerza y al autoritarismo. La ley podía evitar una nueva, y tal vez última, confrontación bélica mundial y Churchill, que tuvo que vivir en primera persona las dos anteriores, compartía que la cooperación entre jueces, catedráticos, abogados y, en definitiva, juristas de todo el mundo podría ayudar a evitar la aniquilación total. El Estado de Derecho es un conjunto de principios universales y es el último dique de contención de la barbarie y el autoritarismo. Los brindis en esa noche en el Guildhall, donde durante siglos los ingleses fueron desarrollando el concepto de sujeción de todos a la ley, de las delegaciones inglesas y norteamericanas por la defensa de las instituciones y la convivencia en paz a través del derecho no cesaron durante toda la velada. Todos los asistentes reconocieron la labor de una de esas figuras cuya perseverancia y tesón cambió el rumbo de la historia y evitó someterse a la brutalidad de la fuerza enarbolando la bandera de la libertad y la paz a través del Derecho. Esa noche, el Chief Justice y el presidente de la American Bar Charles S. Rhyne entregaron a Winston Churchill el primer Premio Mundial a la Paz y a la Libertad.

Pero el Chief Justice siempre fue un hombre de acción que no se limitó a las reflexiones intelectuales y celebraciones. Conti-

núo colaborando con su amigo Charles S. Rhyne impulsando la creación del World Law Day, que terminaría apoyando el presidente Eisenhower, y el programa World Peace Through Law, al que invitó a participar a Chief Justices de otros países del mundo. El programa fue la semilla de la actual asociación World Jurist Association (WJA), aún hoy con sede en Washington D.C., y la organización del Primer Congreso Mundial del Derecho en la Atenas de 1963. El Presidente del Tribunal Supremo participó activamente en la organización del Congreso y fue la persona clave que embarcó a jueces de todo el mundo en esta conversación global del Derecho, de promoción de la paz a través del Derecho. Su liderazgo fue fundamental en el éxito de los siguientes Congresos bianuales Mundiales del Derecho en Washington, Ginebra, Bangkok y Belgrado, este último celebrado en 1971. Su mujer Nina Warren continuó apoyando y asistiendo a las ediciones siguientes del World Law Congress representado el compromiso de quien probablemente ha sido el Juez norteamericano más influyente del siglo XX y su compromiso con la Paz a través del Derecho.

Como gran jurista e intelectual, Earl Warren reconocía que su generación era deudora de aquellos que le precedieron en esta gran construcción humana que es el Estado de Derecho, el Imperio de la Ley. Sus discursos en los Congresos Mundiales del Derecho reconocían la labor humana a lo largo del mundo en esta gran misión civilizadora de la Ley, desde el Código babilónico de Hammurabi, las aportaciones de los grandes filósofos griegos, el legado chino heredero de Confucio o las reflexiones del abogado y gran orador romano Marco Tulio Cicerón. Ellos fueron, afirmaba el Chief Justice, la prueba de que el ser humano, independiente de su origen y de la época en la que le toque vivir, tiene un anhelo inherente de vivir en paz y bajo normas y leyes justas.

## 2. Charles Rhyne

Charles S. Rhyne fue, y continúa siéndolo a día de hoy, el presidente más joven de la historia de la American Bar Association y el fundador de la organización que tengo yo hoy el honor de presidir, la World Jurist Association (WJA). Mi descubrimiento de este hombre bueno comenzó en 2018, cuando la organización no gubernamental y con estatus consultivo especial en Naciones Unidas que él creó y presidió, me reconoció con el premio al mejor jurista del año. Fue un día inolvidable para mí por este gran reconocimiento de la World Jurist Association durante una velada en la embajada alemana en Madrid, en la que pude contar con la compañía de mi querido maestro Rainer Arnold, otro luchador y promotor del Imperio de la Ley en el mundo, los Ministros de Justicia españoles, Alberto Ruiz-Gallardón y Rafael Catalá Polo, y una de las grandes diplomáticas europeas y embajadora de los valores constitucionales universales, mi querida amiga Benita Ferrero-Waldner. Durante esos días de celebración, el Board de la World Jurist Association me propuso presidir el Comité Organizador del Congreso Mundial del Derecho en su edición de 2019 y acepté sin demasiada reflexión ni conocimiento de lo que realmente implicaba. No la necesitaba porque su lema “*World Peace Through Law*” me sedujo instantáneamente. Para preparar el Congreso, desde la organización me entregaron los originales de los programas de las XXV ediciones anteriores del World Law Congress y la autobiografía de Charles S. Rhyne “*Working for Justice in the World*”. En esas páginas se reveló ante mí un jurista extraordinario, pero sobre todo una maravillosa persona que hizo de la búsqueda del bien común el motor de su vida y que ideó junto con su amigo, el Chief Justice Earl Warren, que los jueces, abogados y catedráticos del mundo debían cooperar juntos y promover en todos los rincones del planeta el imperio de la Ley como la única alternativa al imperio de la fuerza.

Durante sus primeros pasos como abogado, los casos en los que trabajó Charles estaban centrados en el derecho municipal y distintas localidades contrataban sus servicios. Esa cercanía con multitud de alcaldes, sus problemas y los de sus ciudadanos le llevaría a defender los intereses de un grupo ciudadanos de Nashville, en el Estado de Tennessee, que daría lugar a una de las sentencias del Tribunal Supremo más importantes del siglo XX. Me refiero a *Baker v. Carr* (1962) que trastocó para siempre las leyes electorales estatales de Norteamérica. En aquella época existía un desajuste general en todos los Estados de la Unión entre la composición de la población y su representación en las cámaras legislativas. Por razones históricas, propias de los años de la creación de la Unión, las áreas rurales tenían una mayor representación en la asignación de escaños en unas elecciones que las ciudades. Para mitigar este efecto, el Estado de Tennessee estaba obligado redefinir los distritos en atención a sus censos cada 10 años, pero llevaban casi 60 años sin hacerlo. En virtud del principio de separación de poderes, tradicionalmente los Tribunales norteamericanos venían considerando que cualquier disputa electoral era un asunto político y en consecuencia no enjuiciable por el Poder Judicial. El argumento nuclear del litigador Charles S. Rhyne ante la Corte Suprema fue que no podía considerarse una cuestión ajena a la Justicia porque afectaba directamente a la igualdad del voto de los ciudadanos norteamericanos y a sus derechos de representación política. Mientras que varios miembros del Tribunal consideraban que como jueces no podían tener jurisdicción sobre un aspecto que ellos consideraba propio del poder ejecutivo, la mayoría acabó acogiendo la tesis del joven Rhyne y entendieron que el derecho a la igualdad estaba siendo vulnerado, en este caso concreto por el Estado de Tennessee. Los efectos de la Sentencia se extendieron años después a la mayoría de los Estados y acabaron con la sobre representación histórica que en las cámaras estadounidenses tenían los ciudadanos de áreas rurales



frente a la cada vez mayor población que vivía en las ciudades de Norteamérica.

Además de los asuntos litigiosos, sus más íntimas convicciones sobre la Justicia le llevaron a involucrarse en multitud de actividades probono, principalmente en el seno de los colegios de abogados. Estas actividades, como el propio Rhyne reconoce en su biografía, no le generaban ingresos pero le permitieron formarse en multitud de áreas y conocer en profundidad su país. Todo este bagaje le sirvió para presentarse a la elección de Presidente del Colegio de Abogados del Distrito de Columbia, con la promesa de eliminar el requisito de ser blanco para poder ser miembro de ese Colegio. Rhyne no podía moralmente presidir una organización que prohibía la admisión a sus amigos abogados afroamericanos. Tras su elección, el 8 de mayo de 1956 consiguió que cualquier abogado, independientemente de su raza, pudiera colegiarse en el Distrito de Columbia.

El año siguiente fue elegido Presidente de la American Bar Association, siendo el más joven hasta la fecha, y participó en la organización, junto con el Presidente del Tribunal Supremo norteamericano, Earl Warren, en la cena organizada en Londres con juristas anglosajones de ambos lados del océano. Ahí pudo conocer personalmente a Sir Winston Churchill, reflexionar sobre la importancia de la inglesa Magna Carta medieval de 1215 y entregarle el World Peace & Liberty Award en el emblemático edificio de la City de Guildhall. Este encuentro tuvo un gran impacto en la vida de Charles y le reafirmó, junto con Earl Warren, en su propósito de unir a los juristas del mundo en una campaña global de promoción del estado de derecho como única alternativa a la fuerza. La importancia e impacto que tuvo este encuentro para la futura campaña global para la promoción del Estado de Derecho a través de la World Jurist Association ya ha sido tratado en el apartado referido al Chief Justice Earl Warren por lo

que me remito íntegramente a lo ahí transcrito. Pero durante esa velada, fue a Charles Rhyne a quien le tocó anunciar de forma solemne ante los cientos de asistentes en representación de los juristas anglosajones de ambos continentes que, bajo el auspicio de Sir Winston Churchill, y conjuntamente con el Juez Warren, iniciaban la campaña global de promoción de la paz a través del Derecho porque *“la Justicia no conoce de fronteras”* y los propios juristas pueden transmitir a los líderes, gobernantes y Jefes de Estados de sus países este mensaje. Como dijo Charles durante su intervención en esa velada, *“este programa no podrá completarse en un día, una semana, un mes o un año. No importa el tiempo que lleve, o los esfuerzos que exija, nuestro compromiso es firme para continuar trabajando de forma cooperativa con los juristas de todas las naciones en esta misión”*. Como actual Presidente de la World Jurist Association, estas palabras refuerzan mi convicción de que debemos continuar destinando nuestros esfuerzos y trabajo hacia ese sueño pergeñado por esos tres hombres buenos de que en el mundo prevalezca la Paz a través del Derecho.

De las páginas de su autobiografía se desprende en todo momento que Charles Rhyne fue siempre un hombre de acción. Definió un propósito y consiguió reunirse con el presidente Eisenhower para proponerle que el 1 de mayo fuera declarado el día del Derecho en Estados Unidos. El equipo del Presidente “Ike” fue inicialmente renuente porque parecía un tema limitado a los abogados, pero el propio Charles en el despacho oval convenció al Presidente Eisenhower. “Presidente” le indicó *“mientras el 1 de mayo en la Plaza Roja desfilan carros de combate, misiles de largo alcance y miles de soldados armados, en nuestro país celebraremos nuestros derechos y libertades reconocidos en la Ley”*. El contraste entre la celebración de la tiranía de la fuerza y la de los derechos y libertades era tan potente que el Presidente “Ike” aceptó inmediatamente la propuesta y declaró, en adelante, el 1 de mayo el Día del Derecho en Estados Unidos. Ese día, todos los años,

los juristas dedicaban multitud de programas para explicar a la sociedad y los ciudadanos qué es la Ley y porque es la mejor construcción de la civilización humana para vivir en paz y con dignidad. Charles había conseguido convertir un concepto jurídico complejo, como es el Estado de Derecho, en un mensaje inteligible al conjunto de sus conciudadanos, lo que tuvo su reconocimiento con la portada que le dedicó la revista Time el 5 de mayo de 1958 por la proclamación presidencial del “Law Day”.

Durante los años siguientes, Charles S. Rhyne promovió y participó activamente en las conferencias preparatorias a lo largo de todo el mundo del primer Congreso Mundial del Derecho, que se celebró en la ciudad de Atenas en 1963. Sería la primera de 16 ediciones del World Law Congress impulsados cada dos años por este gran hombre de principios nobles que consiguió movilizar a los juristas del mundo, independientemente de su ideología, para defender el Estado de Derecho como la base de la convivencia en paz y como única alternativa al autoritarismo, la arbitrariedad y el abuso del derecho. Desde Atenas en 1963 hasta la 16ª edición en Manila en 1993 este abogado norteamericano, con la ayuda de muchos, reunió cada dos años en ciudades de todo el mundo a Jefes de Estado, Presidentes de Tribunales Constitucionales, Supremos y Cortes Internacionales, Fiscales Generales, Catedráticos, Presidentes de Barras y, en general, a miles de juristas bajo una idea poderosa y transversal: el ser humano puede alcanzar la Paz a través del Derecho. Incluso fue capaz de perforar ese terrible telón de acero que dividió por décadas al mundo y amenazó con su destrucción, uniendo a juristas de ambos lados e incluso llevando el Congreso Mundial del Derecho a Belgrado o Pekín en plena guerra fría.

El legado de este ser humano único de un lado pesa y de otro, es un estímulo para los que ahora, con humildad y agradeci-

miento pero también con osadía, queremos continuar su magna obra que concierne a todos los que creemos en la Justicia y en la dignidad humana. Esa voz global del derecho que comenzó a esbozarse en una velada en el Guildall de Londres junto a Sir Winston Churchill en el año 1957, tomo forma en Atenas en 1963 con la celebración del primer World Law Congress y continuó durante muchos años hasta llegar recientemente a los dos últimos grandes congresos de la World Jurist Association. Me refiero a la 26ª edición del World Law Congress que tuvo lugar en el Teatro Real de Madrid, y a la 27ª edición celebrada en la caribeña ciudad colombiana de Barranquilla, dos grandes encuentros que quedarán para la historia y cuyos frutos mejorarán la vida de las próximas generaciones. Gracias, querido Charles, por una vida plena y por legarnos desde la generosidad y el amor este mensaje de Paz y Libertad a través del Estado de Derecho articulado en la World Jurist Association.

### **3. Winston Churchill**

Winston Churchill fue una de estas figuras emblemáticas que enarboló la defensa del Estado de Derecho como única alternativa al imperio de la fuerza. La apasionante historia de cada persona que ha hecho parte de la World Jurist Association (WJA) nos conecta con grandes juristas y hombres de Estado que han escrito algunas de las páginas más brillantes en la defensa del imperio de la ley durante el siglo XX.

Winston Churchill apoyó desde el inicio la creación de la World Jurist Association (WJA), motivado por la férrea convicción de que solo bajo el gobierno de las leyes, el ser humano puede vivir en paz y en libertad, y la certeza de que si no nos sometemos al imperio de la ley, las garras del totalitarismo y el ejercicio de la arbitrario de la fuerza amenazan con destrozar la convivencia entre las personas.

En el cénit de la Guerra Fría, Winston Churchill, Earl Warren y Charles Rhyne imprimieron el impulso que hizo posible los primeros pasos en la vida de la World Jurist Association (WJA). Ellos convinieron que era fundamental poner en marcha una movilización universal de todos los hombres y mujeres del derecho para promover el imperio de la ley, como alternativa al imperio de la fuerza. Para aquel entonces Winston Churchill había pronunciado en Fulton, Missouri, su célebre y brevísimo discurso en el que, ya en 1946, varios años antes de que iniciara su segundo mandato como Primer Ministro del Reino Unido, dio la voz de alarma acerca del nacimiento de lo que denominó el telón de acero y el movimiento totalitario que desde las banderas comunistas de la Unión Soviética se cernía sobre el mundo, e hizo un llamamiento a la unidad en torno a la defensa, mejora y fortalecimiento del imperio de la ley para superar el permanente acoso del imperio de la fuerza.

En aquella célebre ocasión, considerada para muchos, la fecha en que cobra carta de naturaleza la Guerra Fría, Truman le presentó como “*the great world citizen*” y animó a quienes ya en aquel momento sostenían la necesidad de emprender en el concierto internacional la defensa del imperio de la ley como alternativa al cruel imperio de la fuerza.

Casualmente, sería el propio presidente Truman quien impulsara, como Presidente Honorario del Comité Organizador, uno de los apoteósicos congresos de la World Jurist Association celebrados en Washington D.C. Y lo haría en aquella ocasión con la participación igualmente de los presidentes Eisenhower y Lyndon B. Johnson, poco después del celebrado en Atenas, el gran Congreso internacional que contó con la participación del entonces presidente John F. Kennedy.

No podría ser más intenso el escenario nacional e internacional en el que Winston Churchill, Earl Warren y Charles Rhyne pusieron en marcha este empeño. La Guerra Fría avanzaba quitando el aliento a quienes temían un inminente holocausto nuclear. Al mismo tiempo, la humanidad presenciaba retrocesos tan dolorosos como el avance del apartheid en Sudáfrica. Sin embargo, también se iban gestándose grandes logros en la lucha por la igualdad. La Suprema Corte de los Estados Unidos, liderada justamente por Earl Warren, marcaba el nuevo rumbo para el avance en la lucha por los derechos civiles, superando la segregación legalmente vigente para aquel entonces en la Unión Americana y removiendo los cimientos de la sociedad estadounidense. Eran los años en los que Charles Rhyne, un joven abogado sureño de origen humilde, seguía adelante con la lucha que emprendió para que su Alma Mater, la Universidad de Duke, pusiera fin a las barreras de ingreso a los alumnos de acuerdo al color de su piel, como también lo haría al llegar a la Presidencia del Bar Association of the District of Columbia. Este camino, marcado por tanto hombres buenos, y dirigido a afianzar la igualdad de las personas ante la ley y el respeto al Estado de Derecho, sería el camino recorrido posteriormente por otras grandes personalidades vinculadas estrechamente a la World Jurist Association como, por ejemplo, Rene Cassin, Nelson Mandela, Rey Felipe VI de España y la juez Ruth Bader Ginsburg.

Todos ellos, como afirmó tantas veces el propio Churchill, recordaron que la sociedad libre no puede darse el lujo de poner en peligro el gran logro de la civilización que supone el imperio de la ley, y para actuar en defensa de esta brújula moral no tenemos un período ilimitado, ni podemos estar solo expectantes ante el abismo, a la espera de que se desencadene alguna desgracia que ponga en peligro los derechos y libertades más fundamentales del ser humano.

Winston Churchill declaró solemnemente: “*Justice knows no frontiers*”, y Charles Rhyne, quien estaría llamado a convertirse durante muchos años en Presidente e impulsor de la World Jurist Association (WJA), asumió el reto, impulsado por Churchill, de unir al mundo jurídico internacional, en cabeza de varias de sus más insignes figuras, para intentar perforar el telón de acero y construir puntos de encuentro y colaboración entre los profesionales del derecho que a uno y otro lado del telón lucharon por el imperio de la ley como uno de los más valiosos instrumentos que la civilización ha dado al género humano para avanzar en la construcción de la paz y la superación de la guerra. Charles Rhyne, en su discurso de homenaje a Winston Churchill, lo resumiría con un realismo asombroso cuando afirmó que es fundamental que el Derecho reemplace a la muerte en el campo de batalla. Aquella iniciativa se denominó “The World Peace through law Program”, y sería una de las primeras campañas que, con el apoyo de Churchill, Rhyne impulsó en defensa del imperio de la ley como alternativa al imperio de la fuerza.

Pocos años después de culminar su segundo mandato como Primer Ministro, en 1957, Winston Churchill recibió el World Peace & Liberty Award de las manos de Earl Warren y de Charles Rhyne. El mítico encuentro tuvo lugar en el Guildhall de Londres, momentos antes de que Churchill pronunciara su último gran discurso público, frente a más de 3.000 abogados norteamericanos que habían acudido a celebrar en la capital del Támesis la Asamblea General de la American Bar Association, presidida también en aquella ocasión por Charles Rhyne.

En aquel momento, el Presidente de la Suprema Corte de los Estados Unidos, Earl Warren, e impulsor de la World Jurist Association, destacó la tarea de Winston Churchill por ser, literalmente, “*the man who has done more to subordinate brute force to the rule of law than any man of our time*”. Y recordó el propio

Warren que, aun cuando “*the World shall be rule by the force of law and not by the law of force [...] the rule of law is not yet fully accepted between nations*”. Una verdad que, como hemos podido comprobar, tristemente ha resultado ser de permanente actualidad en diferentes lugares del mundo a lo largo de los últimos años.

Y para avanzar en la solidez del imperio de la ley, Winston Churchill destacó, en su discurso de respuesta a Warren, que es imperativo garantizar la supremacía de la Constitución y la independencia de los tribunales como columnas vertebrales del imperio de la ley, sin las cuales, como hemos podido constatar a lo largo de estas páginas y a través de varios escenarios en los que se ha querido violentar la independencia de los tribunales y las bases del Estado de Derecho, los derechos y libertades más esenciales se ponen en serio peligro.

Desde ese momento tan simbólico, desde este diálogo entre gigantes del Derecho, la World Jurist Association consolidó un esfuerzo permanente para aunar el compromiso de los profesionales del Derecho, y de la sociedad civil en su conjunto, para avanzar incansablemente en la defensa del imperio de la ley, y convertirse en una fuerza para el bien, una fuerza imparable que impulsó una empresa de personas e ideas que ha movilizado a ilustres juristas de todos los continentes por la más noble causa.

El paso del tiempo ha puesto en valor lo preclaro y necesario de este esfuerzo. Y el acierto de aquellos titanes de la justicia merece homenaje y reconocimiento una y otra vez por esta familia enorme que es la World Jurist Association, y que actualmente me honro en presidir. Tengo la profunda convicción de que hoy la defensa del Estado de Derecho es una de las grandes responsabilidades que concita nuestra atención, como lo hizo no muchas décadas, en la horas más oscuras y convulsas del siglo XX.



Por ello, como presidente del World Law Congress celebrado en 2019 en el Teatro Real de Madrid, poco antes de la ceremonia de entrega del World Peace & Liberty Award al Rey Felipe VI de España, y como parte de las más de 20 mesas de debate y conversación que se celebraron en el Teatro Real de Madrid, resultó muy emotivo el testimonio que ante 2.200 delegados de más de 68 países compartieron Randolph Churchill, bisnieto de Winston Churchill, Elisabeth Cassin, sobrina nieta de Rene Cassin y Johann Kriegler, quien garantizó las primeras elecciones con sufragio universal en su país en 1993 y sirvió a su pueblo como magistrado del Tribunal Constitucional de Sudáfrica (1994-2002), contribuyendo a fortalecer el Estado de Derecho y la transición del apartheid a la democracia.

En aquel solemne acto, tuvimos la oportunidad de volver a conectarnos con algunos de los instantes más emblemáticos y decisivos para la World Jurist Association, y escuchamos de los labios del propio Randolph Churchill, la emoción que supuso para Winston Churchill recibir este galardón en la ciudad de Londres de la mano de Earl Warren y Charles Rhyne, y destacó, recordando al gran estadista, que *“la ley y la justicia son los pilares fundamentales de nuestras naciones”*. Todas estas emociones se acrecientan al recordar el momento histórico que se viviría también a continuación con la concesión del World Peace & Liberty Award al Rey Felipe VI de España por su valiente defensa de la Constitución Española de 1978.

Al finalizar el plenario en el que también quisimos rendir este homenaje a la memoria de Winston Churchill, y clausurarse la XXVI edición del World Law Congress, tuve el privilegio de ser propuesto como nuevo Presidente Global de la World Jurist Association y recibir la confianza de todos los miembros de la Asociación en la sesión que tuvo lugar el día inmediatamente siguiente en la ciudad de Málaga.

En aquella ocasión, como también lo dijera Winston Churchill, se destacó de nuevo que también en los Estados de Derecho, el sometimiento a la ley es una tarea continua, siempre inacabada. Una tarea que hoy es más necesaria que nunca, ante la urgencia de combatir el abuso de poder, el populismo y los nacionalismos exacerbados. Es necesario, tal vez ahora más que nunca, recordar a todos, especialmente a los líderes sociales, políticos y de opinión, que si bien es cierto que el derecho no es la solución de todo, sin el derecho nada bueno es posible, y sin él peligran los fundamentos más esenciales de la convivencia, como se recordaría en la Declaración de Madrid que aprobamos en el World Law Congress de 2019.

#### **4. René Cassin**

Tras la entrega del Premio Mundial a la Paz y la Libertad a Sir Winston Churchill, el gran premio a los estadistas o *Nobel del Derecho*, en expresión del Nobel de la Paz José Manuel Ramos-Horta, no era sencillo elegir al siguiente galardonado. El mandatario británico que se negó a rendirse al nacionalsocialismo y que defendió también las libertades frente al todopoderoso Stalin y su telón de acero, es el máximo exponente de la lucha contra los totalitarismos del siglo XX.

La primera mitad del siglo pasado conmocionó al mundo por su crueldad y capacidad de destrucción. No era, por tanto, suficiente con derrotar a las potencias del Eje, era necesario atajar cualquier ideología totalitaria que pudiera desencadenar una destrucción semejante. Con este propósito se iniciaron los primeros trabajos para reconocer internacionalmente la dignidad intrínseca del ser humano. El objetivo era ambicioso y un desafío colosal frente a las diferentes visiones políticas predominantes tras el fin de la Segunda Guerra Mundial. De entre todos los políticos, diplomáticos y juristas, uno destacó en la preparación de la que

poco después pasó a conocerse como la Declaración Universal de Derechos Humanos, y ese fue el moderador de los debates, René Cassin. El respeto que inspiró este profesor no fue ni mucho menos casual. Él había sido representante francés en ese tristemente infructuoso pero noble intento de la humanidad de acabar con las guerras, la Sociedad de Naciones. Durante la época de entreguerras, en la ciudad de Ginebra, Cassin impulsó varios de las Convenciones y Acuerdos internacionales en favor de la paz y con la entrada en territorio francés de las aparentemente invencibles divisiones de la Wehrmacht se unió a De Gaulle contra la opresión nazi. Desde su exilio en Londres era el jurista de referencia del líder de la Francia Libre y mostró sus grandes dotes diplomáticas hasta la liberación de París en agosto de 1944.

Hábil negociador, fue capaz de aunar los esfuerzos de los representantes de todos los países y de no ceder en el principio que ilumina toda su obra, la universalidad de los derechos humanos como expresión de la inherente dignidad de los hombres. Porque fue Cassin el que con mayor ahínco defendió que no era una declaración internacional sino universal y por tanto preexistente a los Estados. Por una vida dedicada a la defensa y promoción de los Derechos Humanos tanto en la Sociedad de Naciones como posteriormente en las Naciones Unidas, le fue concedido el Premio Nobel de la Paz en el año 1968. El año anterior, en su querida ciudad de Ginebra, Charles Rhyne, Presidente de la World Jurist Association, le entregó el segundo Premio Mundial a la Paz y Libertad durante la 3ª edición del Congreso Mundial del Derecho.

Gracias a la World Jurist Association he tenido la oportunidad de conversar en varias ocasiones con su sobrina nieta, Elizabeth Cassin, y acercarme más a la vida y obra del gran estadista francés. Durante la ceremonia de entrega del Premio Mundial a la Paz y la Libertad al Rey Felipe VI, Elizabeth compartió con to-

dos los asistentes al Congreso Mundial del Derecho en Madrid la concepción de los derechos humanos del Premio Nobel de la Paz como “*una construcción de derechos frente al Estado*”. Según sus propias palabras, tras vivir en primera persona la crudeza de las dos Guerras Mundiales “*recibir el Premio Mundial de la Paz y la Libertad de la World Jurist Association en la ciudad de Ginebra, que tanto visitó mientras fue sede de la Sociedad de Naciones, fue una gran culminación de su vida.*” El conocido en Francia como “*soldat des droits de l’homme*”, soldado de los derechos humanos, consiguió consensuar el probablemente documento jurídico más importante del siglo XX. En París, el 10 de diciembre de 1948 los países miembros de las Naciones Unidas aprobaron por mayoría la histórica Resolución 217 A (III), la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

Desde la cultura grecorromana, hasta el humanismo cristiano o la filosofía *iurnaturalista* habían preconocido, a través de distintas manifestaciones, que la dignidad de los hombres debía estar en el centro de cualquier visión antropológica del ser humano. Fue este hombre bueno, nacido en la ciudad de Bayona, quien tuvo la responsabilidad, la inteligencia y la visión de que era posible que los países del mundo compartieran y defendieran juntos que todos los miembros de la familia humana tienen, por el mero hecho de serlo, unos derechos universales e inviolables. El legado de su trabajo es inmenso. La Declaración ha sido desarrollada en multitud de Pactos Internacionales, inspira las Constituciones y normas fundamentales en todos los continentes y no hay en la actualidad ideología política o escuela filosófica que se atreva a negar esa universalidad de los derechos humanos.

## **5. Nelson Mandela**

Uno de los desafíos más importantes que ha tenido el avance del imperio de la ley en el mundo ha sido suprimir modelos de

segregación y discriminación negativa a las personas a partir del color de su piel o su origen étnico.

Fueron muchas las décadas de prácticas segregacionistas en Sudáfrica. Estas prácticas fueron formalizadas legalmente en 1948, a partir de la victoria del pastor Daniel François Malan, tras las elecciones en las que, como era norma, solo podía participar ese escaso 20% de la población de origen exclusivamente europeo. A partir de ese año se impuso el registro racial obligatorio bajo control gubernamental, y entraron en vigor nuevas leyes que prohibían el matrimonio interracial y elevaron a la condición de infracción penal las relaciones sexuales entre personas de diferente raza. Inmediatamente se prohibió a las personas no blancas adquirir propiedades en las áreas urbanas y se dispuso la evacuación forzada y la prohibición de habitar zonas reservadas para los habitantes de ascendencia europea. No se podía acceder, ni ejercer oficios o profesiones en dichas zonas, salvo que se contara con permiso especial.

Esta segregación legalizada se extendió también a todos los ámbitos, desde las escuelas y los tribunales hasta el transporte o el sistema penitenciario, pasando por los hospitales, los cuales estaban mínimamente dotados cuando eran para la atención de población negra. El sistema de atención de emergencia y transporte en ambulancia estaba también separado y era necesario informar del color de la piel antes de enviar un equipo médico. Los restaurantes, autobuses, trenes, taxis, aviones, parques y playas, así como la práctica del deporte también estaban radicalmente segregados. La formación técnica y superior estaba prácticamente reservada a los blancos. En los juicios los testigos blancos podían negarse a responder a un abogado negro. Las dependencias y oficinas públicas contaban con accesos diferenciados para blancos y negros. La atención preferente siempre sería para los blancos si por condiciones inevitables existía una única fila de atención para todos.

Las personas de raza negra no podían optar a cargos en el gobierno, ni a las fuerzas armadas, y no les era reconocido el derecho al voto, salvo excepciones muy precisas para la elección de instituciones exclusivas para ellos. La Constitución de la República de Sudáfrica de 1983 creó un parlamento tricameral con cámaras separadas que representaban a personas blancas, de color (o mestizos) e indias, pero no contempló una para personas de raza negra. Y el sistema fiscal contemplaba beneficios a la población blanca que no reconocía a la población de color.

En 1952, Nelson Mandela emprendió una campaña no violenta de desobediencia civil que supondría su primera condena. Y En 1964 fue condenado a cadena perpetua acusado de alta traición, junto con los demás miembros del denominado Congreso Nacional Africano. Pero serían muchos los retos que tendría que enfrentar el país antes de que en 1994 Nelson Mandela fuera elegido Presidente de Sudáfrica.

Fue creciendo la tensión en el único país del mundo que se proclamaba oficialmente racista. Como también se extendía la inestabilidad en el conjunto del continente africano, abocado a enfrentar crecientes procesos de descolonización, guerras civiles y golpes de estado.

La limpieza étnica que siguió a la caída del régimen de segregación racial en la antigua Rodesia, y las experiencias vividas en Uganda con una aplicación general de leyes violatorias de los derechos de minorías no consideradas aborígenes del continente africano, fueron una tentación permanente contra la que Nelson Mandela supo resistir. Y no fueron pocos los que buscaron sumir a Sudáfrica en la dramática espiral que desangró el corazón de África -ante el adormecimiento y la indiferencia del mundo entero- y alentaron abiertamente a una lucha que condujera a repetir el genocidio más execrable que ha presenciado

la última década del siglo XXI, cuando Ruanda se convirtió en el fiel reflejo de la degradación provocada por la hegemonía del imperio de la fuerza y el colapso del Estado de Derecho.

Sin embargo, el esfuerzo de Nelson Mandela fue decisivo para facilitar la implantación pacífica de un verdadero Estado de Derecho, la eliminación del marco político que había institucionalizado la segregación 40 años atrás, la consolidación de nuevas vías de libertad para el pueblo africano. Contribuyó activamente para hacer posible que los avances que De Klerk impulsó a partir de 1990, forzado por la comunidad internacional, para desmontar la ignominia de más de 40 años de profunda segregación. Se ordenó la liberación de Nelson Mandela, la legalización del Congreso Nacional Africano, la moratoria de la pena de muerte y la apertura de un amplio proceso constituyente para una nueva Carta Magna de la nación sudafricana.

A lo largo de todo este proceso, Mandela hizo posible la superación de rivalidades externas e internas, al interior de las diferentes sensibilidades, al interior de los partidos políticos que constituían el denominado Congreso Nacional Africano y los otros partidos de etnias tan significativas como las zulúes.

En 1993 se logró un consenso, facilitado y liderado por Nelson Mandela, en torno a un borrador de constitución que reconocía los derechos y libertades fundamentales en igualdad para toda la población, sin diferencias de raza o etnia. La Constitución de 1993 rigió el período de transición y consagró formalmente el sufragio universal, la supremacía constitucional y una declaración universal de derechos. Inmediatamente se convocaron elecciones en las cuales la población de color mayor de edad pudo, por primera vez en su historia, participar en unas elecciones libres e iguales, resultando Nelson Mandela elegido presidente del país en 1994.

Cuando la World Jurist Association concedió el World Peace & Liberty Award a Nelson Mandela, en el mes de enero de 1997, se hizo en un marco simbólico muy especial, al tratarse del encuentro celebrado en Cape Town para dar comienzo a una serie de seminarios bajo el título “The Role of the Judiciary in a Changing Africa”. Se trataron temas medulares en torno a la independencia judicial, la protección judicial de los derechos humanos, la formación y selección del poder judicial en Sudáfrica, y la vocación de servicio a la comunidad de la rama judicial del poder público, independientemente del color de su piel.

Estos aspectos eran de especial trascendencia, no solo porque la independencia e idoneidad judicial es uno de los pilares imprescindibles para el renacimiento del imperio de la ley tras el apartheid, sino porque la neutralidad judicial debía estar garantizada para todos los ciudadanos, sin importar a que raza o etnia pertenece.

Esta circunstancia no tiene una incidencia menor. Se trataba de garantizar la igualdad real de los ciudadanos ante la ley, y de asegurar una independencia judicial por encima de cualquier consideración racial o étnica. Este era un desafío de primer orden, al tratarse de un poder judicial conformado en su totalidad bajo los parámetros del modelo supremacista imperante bajo el apartheid.

La centralidad del poder judicial como garante del Estado de Derecho, era y seguirá siendo la piedra de toque para afirmar que estamos ante el imperio de la ley.

Esta circunstancia, y el poder civilizador del imperio de la ley, me recuerda uno de los aspectos más impactantes de la visita que Charles Rhyne efectuó a la URSS, donde pudo constatar cómo la imparcialidad judicial puede estar bajo acoso de las



más diversas formas en cada país. Rhyne relata el impacto que en él causó el desarrollo de algunos juicios penales, donde no era ya la raza el factor determinante para acceder a la administración de justicia, como podría ser en Sudáfrica, sino la llamada imperativa de la cúpula del partido para orientar el sentido de la sentencia, o la indagación acerca de la filiación política del acusado, como si esta lealtad al partido condicionara la decisión de los jueces. Tanto una circunstancia como otra, son fracturas por las que se filtra la descomposición del sistema, la apropiación o falseamiento al que está expuesta la rama judicial en cualquier rincón del globo.

Lo que en la URSS se evidenciaba como una tiranía que parecía parasitar el sistema y edificarse a través de una burocracia controlada por el Partido Comunista, en el apartheid se manifestó como la inequidad de los órganos llamados a impartir justicia, al verse regidos por un marco jurídico que desconocía la igualdad de la persona ante la ley dependiendo del color de su piel.

De ahí la trascendencia y la oportuna propuesta de Lucio Ghia, en aquel entonces Presidente de la World Jurist Association, de organizar aquel encuentro en torno a la independencia judicial y conceder en aquel escenario privilegiado, la máxima distinción que otorga la comunidad jurídica internacional a Nelson Mandela, quien canalizó con su esfuerzo las ansias de libertad a través de los principios e instituciones que solo el Estado de Derecho ofrece. Su compromiso como jurista y como líder de su pueblo cambió el curso de la historia e hizo posible el imperio de la ley por encima del imperio de la fuerza. En circunstancias en las que la sociedad sudafricana parecía estar más cerca de un cruento baño de sangre que reduciría el país a cenizas, fue capaz de conjurar los peligros de una guerra civil para dar vida a la civilización que solo el Estado de Derecho garantiza.

Por ello, como presidente del World Law Congress celebrado en 2019 en el Teatro Real de Madrid, poco antes de la ceremonia de entrega del World Peace & Liberty Award al Rey Felipe VI de España, me resultó especialmente vibrante el testimonio que, ante 2.200 delegados de más de 68 países compartieron, el propio presidente Lucio Ghia, quien tuvo el privilegio de entregar personalmente a Nelson Mandela este galardón en 1997, como el gran juez Johann Kriegler, uno de los más connotados juristas y testigos de excepción de la transición del apartheid a la democracia en Sudáfrica. Precisamente, sería el propio juez Kriegler quien garantizó las primeras elecciones con sufragio universal en su país en 1993 en su condición de presidente de la Comisión Electoral Independiente, y sirvió a su país como uno de los primeros magistrados del recientemente creado por aquel entonces, Tribunal Constitucional de Sudáfrica (1994-2002), contribuyendo a fortalecer el Estado de Derecho y convirtiéndose en un férreo defensor del nuevo modelo constitucional sudafricano y un muy cercano colaborador de Nelson Mandela en el compromiso conjunto de toda la sociedad sudafricana por labrar un mejor futuro bajo el imperio de la ley.

La experiencia sudafricana de recuperar el Estado de Derecho como garante de la dignidad humana, me reafirma en el valor civilizador del imperio de la ley que estamos llamados a proteger. Solo en ese marco es posible la paz. Como dijo Charles Rhyne: “Cuando la paz del mundo llegue, nosotros los abogados habremos cumplido nuestro deber”.

## **6. Felipe VI. El Rey jurista**

Felipe VI es el primer Monarca que ha cursado estudios universitarios de Derecho. La mayoría de sus antecesores en la Histo-

ria quizá no conocieron la técnica jurídica, pero sí la protagonizaron, pues durante muchos siglos ostentaban todo el poder, incluyendo el legislativo y también el judicial.

Durante más de un siglo, Monarquía y Constitución, parecieron principios irreconciliables. Hoy, no es así. La Monarquía Parlamentaria es plenamente compatible con la soberanía popular. De hecho, solo subsiste gracias a ella. La Constitución es mucho más que una definición de reglas: ofrece también un conjunto de valores y principios que inspiran la cultura y la forma de vivir en sociedad. De igual modo, el Rey o la Reina, no son solo instancias neutras de poder, con funciones definidas constitucionalmente. Ellos, más allá de la norma, representan y encarnan el ser histórico y cultural de un pueblo, de una nación.

La Monarquía ofrece a la arquitectura constitucional algo que va más allá de sus funciones. Resulta un elemento enormemente útil en la vida institucional y jurídica del país porque toda norma viene de una realidad prejurídica. Como las viejas ciudades europeas, el ordenamiento jurídico no se ha construido de nueva planta, sino añadiendo a los viejos núcleos, posteriores desarrollos urbanos. El Derecho evoluciona, pero tiene raíces, tiene identidad, y esa identidad es la forma de ser de un pueblo, de un conjunto de personas, que han decidido cómo se contrae matrimonio, cómo se hereda, cómo se gobierna un municipio o cuales deben ser los derechos y obligaciones de los contribuyentes. Por eso, el cambio normativo con frecuencia ha sido un factor de progreso o avance social o si se quiere, de evolución de su propia cultura. Pero, no podemos olvidar que la norma necesita de un medio ambiente para poder desplegar su eficacia y ser realmente útil para la sociedad a la que debe proveer, al fin y al cabo, paz y libertad. Sin adhesión de la comunidad es imposible la eficacia del derecho en el tiempo.

En este sentido, instituciones tan antiguas y aparentemente tan alejadas de la democracia, como es la Monarquía ofrecen una indudable ventaja. Cuando el viento de la Historia no se las llevó por delante, o cuando ese mismo viento, como es el caso de España, volvió a ofrecernos la oportunidad de disponer de ellas, en un formato moderno y compatible con la soberanía popular, mejor dicho, sujeta a ella, las ventajas para la sociedad pueden ser notables. Pensemos en un palacete renovado, con todas las ventajas de una construcción moderna. La Monarquía hunde sus raíces en el ser histórico, y a veces, prejurídico, de un pueblo. Además, al no estar sometida al juego, legítimo y propio de las democracias, de los partidos, ni de las mayorías, ofrece una continuidad y una estabilidad social.

La Historia de la democracia española es una prueba del valor de la Monarquía para defender el Estado de Derecho. El intento de golpe de Estado de 1981 fue abortado felizmente por la intervención del Rey Juan Carlos. En 2017, el intento de secesión desde instituciones del Estado en Cataluña, fue un auténtico terremoto para la vida social y jurídica del país. En aquellos fatídicos días de octubre el gobierno de la nación apelaba a las reglas de juego, al deber ser, y a la imposibilidad de vivir fuera del marco constitucional, pero su potestad parecía insuficiente para evitar el descalabro institucional y social. Fue entonces cuando se demostró la importancia de la autoridad de la Monarquía. En su histórico discurso el Rey Felipe VI puso en juego su *auctoritas* para recordar la importancia del imperio de la ley. Él, el Rey jurista, que existe como institución histórica y se conecta con un mundo previo a la norma, fue capaz de devolver al Derecho toda su fuerza. En uno de esos momentos estelares de los que hablaba Stefan Zweig, la acción de un hombre en una hora decisiva que tenía no solo la capacidad constitucional de dirigirse a la nación sino la legitimidad histórica de representarla, fue el elemento que devolvió a todo un

pueblo la confianza en el Derecho, en el sistema democrático, en la República de las leyes que vive dentro de toda Monarquía Parlamentaria.

Quizá ese joven Rey que años antes entendió de mano de los mejores profesores, qué es una Constitución, nunca pensó que él debería contribuir decisivamente a devolverle su vigencia, más allá de sus atribuciones formales, en el marco de ellas. Aportó a la salud del sistema de libertades una fuerza de la que, en ese momento, solo él dispuso. En aquella decisiva intervención la falsa apelación a la libertad por encima del derecho, quedó desenmascarada, y el golpe a la Constitución por parte de poderes constituidos del Estado, resultó conjurado. Bastaron unas palabras para desarbolar el crescendo totalitario que despreciaba el Derecho y confundía a millones de personas. Todos sabemos que esa intervención se tradujo en un furibundo ataque a su autoridad por parte del nacionalismo secesionista. Pero también somos testigos de que, se ganó la admiración y el agradecimiento, no sólo de la inmensa mayoría de los españoles, sino de la comunidad internacional.

Así se demostró en 2019, cuando la World Jurist Association le entregó en Madrid, el premio Mundial de la Paz y de la Libertad. Antes lo habían recibido Winston Churchill, Rene Cassin o Nelson Mandela. Un año después lo recibía también la juez Ruth Bader Ginsburg. Los juristas del mundo quisieron dejar en evidencia que la actuación del Rey conjuró un gravísimo riesgo para la causa de la libertad y la paz.

Pienso que Felipe VI vio en este reconocimiento una responsabilidad y una oportunidad para seguir promoviendo el imperio de la ley. Desde entonces sigue extendiendo su influencia y su autoridad al servicio de la causa del imperio de la ley. A través de su relación con la comunidad jurídica internacional a la que

pertenece, participa activamente en esa campaña a favor del imperio de la ley en el mundo, particularmente en Iberoamérica. Es por ello por lo que entregó en diciembre de 2021 en la ciudad de Barranquilla el nuevo World Peace & Liberty Award, a la democracia colombiana. Ante dos mil juristas de 60 países congregados en la pujante ciudad del caribe que yace a orillas del río Magdalena, Felipe VI vuelve a recordar que la lucha por el Estado de Derecho, por la Justicia, en definitiva, es el primero de los propósitos de la noble vocación del jurista.

## **7. Ruth Bather Ginsburg. La lucha por la igualdad**

La muerte de Ruth Bather Ginsburg (1933-2020) generó un gigantesco impacto emocional y político en los Estados Unidos, pero su figura y su legado trascienden la coyuntura del momento y del lugar, son globales y perdurarán en varias generaciones.

La gran partitura de su vida profesional fue la lucha por la igualdad de la mujer y el hombre ante la ley. Esa fue la principal razón por la que decidimos desde la World Jurist Association otorgarle el World Peace & Liberty Award. En esa ocasión la magistrada volvió a hablar de otra de las cuentas pendientes de nuestros sistemas: la independencia judicial. Una independencia que ella ha defendido en público y ejercido en lo personal a lo largo de toda su trayectoria, antes y después de su ingreso en el Tribunal Supremo de los EE.UU., cuando fue nominada por Bill Clinton y confirmada por el Senado en 1993. Se coronaba así una trayectoria marcada por el ímpetu y la determinación que la llevaron del ostracismo intelectual, al Tribunal más importante de la tierra. Ginsburg y todas las personas a las que representaba empezaban a ganar la batalla por la igualdad.

Pude conocer a Ruth Bather Ginsburg pocos años después de su designación como Magistrada del Tribunal Supremo de los Estados Unidos. En Madrid, en un almuerzo que organizó nuestro común amigo Richard Gardner, Catedrático de Derecho en Columbia y entonces Embajador de los EEUU en España, tuvimos nuestra primera conversación. Ruth siempre estuvo abierta a personas distintas, jóvenes, de otras lenguas, religiones y culturas, así fue hasta el final. Después la visité en varias ocasiones en Washintgon D.C., pude conocer a su familia y finalmente tuve la ocasión de disfrutar de unos momentos inolvidables con Justice Ginsburg los días 6 y 7 de febrero de 2020. Ella ya era un icono mundial no solo del derecho, sino de la cultura. Su debilidad física, combinada con su potencia intelectual y de propósito eran *cool*, fuertemente inspiradoras para millones y millones de personas. Fue en Washington, apenas unas semanas antes de que desplegara todo su poder destructor la pandemia global. Había por entonces terminado de leer su libro, “My Own Words”, donde se recoge su trayectoria vital y de pensamiento. Tendremos que traducirlo y publicarlo en español. En la cena que celebramos en su honor el día anterior a la entrega del premio, se desentendió de las personalidades, algunas con rango de Jefe de Estado, y se dedicó a atender las preguntas y muestras de afecto de varias jóvenes que participaron. Como anfitrión del evento, decidí, pensando en dos mujeres, sentar a su lado a Leah Navalón y mi hija Arancha, de 19 años de edad, con la que tuvo una larga y amable conversación. Ambas me lo agradecieron en repetidas ocasiones. El protocolo y la parafernalia le aburrían soberanamente. Uno de los temas sobre el que pudimos conversar fue su interés en conocer al Papa Francisco. Le fascinaba. Quedamos en organizar un encuentro en Santa Marta, sin protocolo, en el siguiente otoño. La idea era que yo trataría de conseguir la cita, e incluir a media docena de jueces relevantes de Europa, Latinoamerica, Africa y Asia, y ella invitaría a Roberts, Presidente de la Corte, y

a otros Magistrados del Supremo. Primero la pandemia y luego su muerte han impedido culminar ese proyecto.

Aquella noche mágica, en el hotel Watergate, ubicado justo debajo de su residencia, donde ella vivía, Ginsburg, con una mirada empática y una sonrisa llena de afecto, le dijo con una voz suave pero llena de sabiduría, a Arancha “serás aquello que quieras, siempre que trabajes con perseverancia y pasión en tu sueño. No permitas que nadie se interponga en tu camino para convertirte en la mujer que desees”. Para que eso pudiera ser posible había librado el combate de la vida.

Al día siguiente pude entregarle el World Peace & Liberty Award que había sido recibido previamente por Sir Winston Churchill, Rene Cassin, Nelson Mandela y el Rey Felipe VI, apenas un año antes en el Teatro Real de Madrid. Lo recibí con seriedad, hasta que pedí a algunas chicas que la acompañasen, la hija de la presidenta de la ABA Judy Perry Martínez, Arancha, y Leah, para que compartieran con ella en el estrado la entrega de la estatuilla. Entonces si surgió la chispa en la mirada, y la sonrisa afectuosa. El que muchos consideran el Premio Nobel del Derecho no había sido otorgado nunca a una mujer, y Ruth era claramente la persona para recibirlo. Propuse su nominación al Board de la WJA nada más ser elegido su Presidente, y se acordó concedérselo por unanimidad. Los juristas del mundo teníamos una deuda de reconocimiento con el movimiento por la igualdad de la mujer. Durante el debate que mantuvimos los tres tras la ceremonia de entrega, incluida la Presidente de la American Bar Association Judy Perry Martínez, Ginsburg nos recordaba que, en esencia, el Estado de Derecho se define “como el gobierno de las leyes y no de los hombres” y advertía que “es el Estado de Derecho quien debe controlar nuestros destinos siempre y bajo cualquier circunstancia”. También dijo que siempre merece la



pena recordar que los jueces son humanos, y el estado natural de los humanos es la imperfección. Pero a pesar de su falibilidad, es una sagrada misión aplicar la ley y administrar justicia de manera equilibrada a todas las personas, con independencia de su poder o su tamaño.

RBG fue una gran mujer y una descomunal magistrada. La vida es efímera, pero los ideales perseguidos con convicción, autenticidad, moderación y valentía permanecen. En 2020 perdimos a una persona llena de talento y coraje, que dejaba tras de sí una vida intensa de familia y trabajo, entregada a sus ideales. No siempre los he compartido todos. Pero ha sido para mí y para tantos un ejemplo de coherencia y liderazgo, una admirable luchadora por la igualdad, una jurista para la Historia.

## **8. Sujata Manohar**

Desde su natal Bombay, la ciudad más poblada del subcontinente indio, Sujata Manohar emprendió una brillante carrera como jurista y referente en la defensa del Estado de Derecho. Se convirtió en la primera mujer en presidir la Corte Suprema de Bombay, como posteriormente lo haría, siendo también la primera mujer en hacerlo, cuando lideró la Corte Suprema de Kerala. Su brillante recorrido y compromiso le llevó finalmente a ser elegida como juez del Tribunal Supremo de la India (1994-1999) y destacado miembro de la Comisión Nacional de Derechos Humanos de la India (2000-2004). A lo largo de toda su dilatada carrera judicial siempre se caracterizó por demostrar una permanente independencia frente a las tesis defendidas desde instancias gubernamentales o desde importantes grupos de presión que pretendían incidir sobre sus decisiones a través de los medios de opinión, como sucede en tantas ocasiones en las que se quiere cuestionar el imperio de la ley en diferentes regiones del mundo.

Ella sería una de las ilustres juristas galardonadas con la Medalla de Honor Ruth Bader Ginsburg que, en su primera edición, concedió la World Jurist Association el 5 de julio de 2021. Esta ceremonia estuvo presidida por el Rey de España Felipe VI, como parte del *International Tribute to Ruth Bader Ginsburg* y la *International Summit on Rule of Law*.

Todo el evento, celebrado en Madrid, tuvo un toque íntimo y de gran cercanía entre las personalidades y los juristas que lo protagonizaron, y se desarrolló en el bello Palacio de Liria, sede de Casa de América, incluida la comida también presidida por el Rey Felipe VI.

Tras un amplio proceso de selección, el jurado concedió la Medalla de Honor Ruth Bader Ginsburg, tanto a Sujata Manohar, como a las juristas Christine Lagarde, presidenta del Banco Central Europeo y primera mujer en presidir el Fondo Monetario Internacional (2011-2019); Gillian Triggs, Alta Comisionada Auxiliar de las Naciones Unidas para los Refugiados desde 2019, presidenta de la Comisión Australiana de Derechos Humanos (HRC) de 2012 a 2017 y ex decana de Derecho Internacional de la Universidad de Sídney; Luz Ibáñez, vicepresidenta de la Corte Penal Internacional desde 2021 y jueza de la corte desde 2018; Maite Oronoz, presidenta del Tribunal Supremo de Puerto Rico desde 2014; Navi Pillay, magistrada de la Corte Penal Internacional de La Haya (2003-2008); jueza y presidente del Tribunal Penal Internacional de la ONU para Ruanda (1995-2003); Rosario Silva Lapuerta, vicepresidenta del Tribunal de Justicia de la Unión Europea desde 2018 y magistrada del mismo desde el 2003, y Young Hye Kim, 25 años juez superior en varios tribunales y miembro principal de la Comisión Nacional de Derechos Humanos de Corea.

El jurado internacional estuvo presidido nada menos que por Jane Ginsburg, reconocida catedrática en la Facultad de Derecho de la Universidad de Columbia e hija del Ruth, con quien impulsamos en su momento la creación de la Medalla Ruth Bader Ginsburg, como reconocimiento de la World Jurist Association a las juristas que han realizado un especial aporte a la defensa y fortalecimiento del Estado de Derecho en el mundo. Entre los demás miembros que integramos el jurado, también se destacan José Ramos-Horta, Premio Nobel de Paz y ex presidente de Timor Oriental; Viviane Reding, vicepresidenta de la Comisión Europea (2010-2014); María Encarnación Roca Trías, vicepresidenta del Tribunal Constitucional de España; Amanda Tyler, doctora en Derecho por la Universidad de Harvard y coautora, junto a Ginsburg, del libro: *“Justice, Justice Thou Shalt Pursue”*; Elizabeth Magill, profesora de la Facultad de Derecho de Standford y quien fuese asistente legal de la jueza Ginsburg, así como rectora de la Universidad de Virginia; Javier Cremades, presidente de la WJA y la WLF; Albie Sachs, activista sudafricano y ex juez del Tribunal Constitucional, y Victoria Ortega, presidenta del Consejo General de la Abogacía Española.

Para aquella ocasión fueron convocados los presidentes de los más célebres tribunales internacionales, es decir, el Tribunal Internacional de Justicia de La Haya, la Corte Penal Internacional, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Tribunal Interamericano de Derechos Humanos, la Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea. También asistieron presidentes de tribunales constitucionales, ministros de Justicia, alcaldes, catedráticos y juristas de varios continentes, quienes se dieron cita en Madrid, venciendo las dificultades y limitaciones impuestas por la pandemia del Covid 19.

Con estas medallas hemos querido, hacer un homenaje a grades mujeres juristas, baluartes y defensoras del Estado de Derecho. Y hacer aún más visible su trayectoria, contando como testigos de excepción, con muchas de las más prestigiosas figuras de la comunidad jurídica internacional.

Desde hace ya más de seis décadas la World Jurist Association viene haciendo esta importante labor de proponer modelos a seguir a las próximas generaciones. Es una forma muy importante de hacer pedagogía desde la vida y el ejemplo de estas grandes mujeres que han creado valor para la sociedad, y cuya defensa del imperio de la ley también ha incidido favorablemente en el progreso económico, social y político de la humanidad. El camino que ellas han recorrido es una motivación adicional para aquellas jóvenes juristas que hoy, en las aulas universitarias, están labrando su futuro en estas lides. Podrán, así, descubrir con más facilidad aquellas mujeres que, superando dificultades, con esfuerzo y no poco sacrificio, también se han convertido en grandes referentes para la sociedad.

El compromiso y la sensibilidad de Sujata Manohar para emprender la defensa del imperio de la ley y la independencia judicial, ha hecho realidad avances significativos en la consolidación de los derechos y libertades individuales que la Constitución de la India garantiza a todos los ciudadanos, independientemente de su condición social o, como dice su Carta Magna, por motivos de religión, raza, casta, sexo o lugar de nacimiento.

Su aporte a una sociedad de más de 1.300 millones de personas ha hecho posible que una parte significativa de la humanidad haya recorrido con vigor los caminos del imperio de la ley, y experimentado las fuertes transformaciones que el Estado de Derecho representa para la dignidad y la vida del ser humano, a pesar de todas sus carencias y limitaciones.

## 9. Navi Pillay

Nacida en la sudafricana ciudad de Durban, la jurista Navanethem (Navi) Pillay no es una persona que haya tenido una vida fácil. Así nos lo contó cuando tuvimos la oportunidad de conversar con motivo de la entrega de su Medalla de Honor Ruth Bader Ginsburg, otorgada por la World Jurist Association. Desafortunadamente en plena ola de la pandemia, no pude tener el privilegio de saludarla personalmente, pero sí la fortuna de conversar con ella en varias ocasiones. Le tocó nacer en un entorno humilde de una sociedad extraordinariamente clasista, en un país que brutalmente la discriminó por el color de su piel y en el que el Derecho estaba dominado por hombres.

Su vocación de jurista comenzó durante su niñez y precisamente porque de forma innata sentía una profunda repulsa hacia las injusticias de la sociedad en la que vivía. Desde que en los años 60 comenzó a ejercer la abogacía, sus principales casos fueron la defensa de los prisioneros del apartheid sudafricano. Ella misma cuenta cómo siempre perdían los juicios porque carecían de cualquier garantía procesal y no eran más que la expresión de un sistema injusto. Sin embargo, persistió y obtuvo una importante victoria judicial en la década siguiente. Los prisioneros de la infame cárcel de Robben Island tendrían derecho a un abogado, incluso su recluso más famoso, su admirado Nelson Mandela. Con el fin del apartheid, el premiado con el World Peace & Liberty Award y ya Presidente de Sudáfrica, la nombra Jueza del Tribunal Supremo de su país.

Pero su capacidad y trayectoria no pasó desapercibida para los Tribunales Penales Internacionales constituidos por Naciones Unidas. De lo que con más orgullo recuerda de esos años, fue su aportación clave en el caso por genocidio contra el ruandés Jean Paul Akayesu: por primera vez las violaciones masivas se

calificaron como crímenes de guerra. Con la aprobación del Estatuto de Roma, fue nombrada jueza de la Corte Penal Internacional y, posteriormente, Ban Ki-moon confió en ella para el puesto de Alta Comisionado para los Derechos Humanos de Naciones Unidas.

Durante la entrega de las Medallas de la World Jurist Association, compartió el encuentro que mantuvo años atrás con la jueza Ruth Bader Ginsburg y su agradecimiento por su contribución a la igualdad en la jurisprudencia del Tribunal Supremo estadounidense. Reconozco que, como español, sentí un profundo orgullo de sus palabras al Rey Felipe VI, presente en el acto y único premiado vivo con el World Peace & Liberty Award. Recordando sus encuentros anteriores con el Rey, esta jurista universal le calificó como “*champion of human rights*”. En definitiva, una mujer que participó en la lucha contra el apartheid, que ha realizado extraordinarias contribuciones jurisprudenciales en el derecho internacional y cuya dedicación, perseverancia y defensa del estado de derecho son un ejemplo de que la Ley tiene como misión, entre otras, proteger al más débil frente a la tiranía del poderoso.

## **10. Rainer Arnold**

La historia del constitucionalismo europeo de los últimos 30 años no puede entenderse sin referirse al profesor alemán Rainer Arnold. Esta afirmación no parte únicamente de la amistad y admiración por mi gran mentor, sino por su labor de divulgador a varias generaciones de constitucionalistas desde su Universidad en la alemana ciudad de Ratisbona. Miles de juristas, principalmente europeos, han encontrado en el Profesor Arnold a un gran maestro en el que profundizar en el propósito y misión última del Derecho. Todas las personas somos hijos de nuestras circunstancias, del momento histórico que nos toca

vivir, y la vida intelectual de Rainer está estrechamente vinculada con aquella sesión del Reichstag alemán del 24 de marzo de 1933, con un Hindenburg ya envejecido y débil, que aprobó con una amplia mayoría la concesión de poderes totales de emergencia al canciller Hitler. En capítulos anteriores me he referido a esta cuestión y las consecuencias de esa trágica sesión son conocidas por todos, pero lo cierto es que, formalmente, la aprobación de aquella ley habilitante fue conforme con las disposiciones de la Constitución alemana de Weimar.

El constitucionalismo alemán experimentó en sus propias carnes y de forma desgarradora que el Estado de Derecho no puede limitarse a un conjunto de normas en las que deban únicamente respetarse unos procedimientos formales. A partir de ese trauma de una de las naciones más cultas de Europa, se explica que el artículo 1 de la Constitución Alemana del año 1949 consagre como su principio fundamental la dignidad humana y la obligación de todos los poderes públicos de respetarla y protegerla. El Estado de Derecho no consiste únicamente en el respeto al orden constitucional, sino también en que el ser humano esté en el centro de todo el sistema constitucional. Así, una Ley habilitante que lesione la dignidad humana será, siempre y en todo caso, contraria a la Constitución y los poderes públicos deberán combatirla.

Herederero de esta escuela de pensamiento, el Profesor Rainer Arnold quiso consagrar una parte de su vida a compartir esta lección histórica con jueces, abogados y profesores de todo el mundo. Su conocimiento de 9 idiomas, su carácter afable y conciliador, el interés que generan sus clases, conferencias y libros y le han convertido en el gran embajador del derecho constitucional alemán en el mundo con impacto en miles de juristas. Así lo atestiguan sus numerosos doctorados Honoris Causa, uno de los mayores de la historia universitaria. Por un

afortunado azar del destino, pude conocer a Rainer cuando aún era un joven veinteañero y mi único bagaje era la pasión por el Derecho y unos muy limitados conocimientos del alemán. Ahí pude conocer a otros muchos alumnos de Italia, Francia, Austria, Alemania, Bélgica... Bajo su batuta terminé y publiqué mi tesis doctoral y tras mi vuelta a España siempre procuré mantener una estrecha relación con este hombre bueno e incluso pudo acompañarme, junto con su extraordinaria mujer Barbara, en un viaje por tierras valencianas para conocer a mis padres y practicar su excelente español.

El Profesor Rainer no se limitó a difundir el constitucionalismo alemán en el ámbito docente sino que regularmente reunía a los grandes constitucionalistas europeos (Presidentes de Tribunales Constitucionales, Catedráticos, Defensores del Pueblo...) para conversar, compartir conocimiento y experiencias y promover la idea de que un sistema constitucional que no sitúe la dignidad humana en el centro no puede calificarse genuinamente como un Estado de Derecho. Con tremendo cariño recuerdo cuando aceptó acompañarme a la Embajada de Alemania en Madrid durante la entrega del Premio al Jurista del Año otorgado por la World Jurist Association en aquella primavera de 2018. Cuando durante esos días acepté organizar el Congreso Mundial del Derecho en Madrid en 2019, inmediatamente pensé en él y en su prestigiosa Asociación de Constitucionalistas. Igual que Charles S. Rhayn buscó la ayuda del Chief Justice Earl Warren para convocar a los Presidentes de Cortes del mundo, yo me apoyé en el gran divulgador del constitucionalismo europeo. Rainer aceptó el reto y organizó la vigésimo primera edición del Congreso Internacional de Derecho Constitucional Europeo Comparado en Madrid en el seno del World Law Congress celebrado en la capital española. A la llamada del



gran Profesor asistieron multitud de juristas y entre los intervinientes en Madrid pudimos contar con la presencia de los Presidentes de los Tribunales Constitucionales de Lituania, Bélgica, Montenegro, Bosnia & Herzegovina, Ucrania, Hungría, Georgia... Su capacidad de convocatoria volvió a repetirse con motivo de la entrega de las Medallas Ruth Bader Ginsburg en Madrid, en julio de 2021, y el Congreso Mundial del Derecho en la colombiana ciudad de Barranquilla en diciembre del mismo año. Gracias a él, muchos juristas hemos podido aprender que el Imperio de la Ley es un valor universal que debe caracterizarse por una visión antropocéntrica, significando que debe de estar orientada a la dignidad del ser humano como un valor fundamental de cualquier constitución. Esta dignidad, nos enseña Rainer, está estrechamente vinculada con la libertad individual y política y pertenece a todas las personas que conviven en comunidad.

## **11. Christine Lagarde**

Comencemos por recordar que en la localidad de Bretton Woods, en el Estado de New Hampshire, apenas unas semanas tras el desembarco en las playas de Normandía, los Aliados negociaban los principios económicos de cooperación internacional destinados a evitar una de las causas que llevó a la humanidad a la Segunda Guerra mundial: las consecuencias económicas de la crisis de 1929. Los célebres acuerdos de Bretton Woods fueron la semilla del organismo internacional que adoptaría el nombre de Fondo Monetario Internacional. Una institución que nació para evitar desequilibrios de la balanza de capitales de los países y que otro francés, Michel Camdessus, transformó varias décadas antes en el garante de la estabilidad macroeconómica mundial.

Este organismo es otro gran instrumento del que se ha dotado la humanidad para amortiguar los efectos de las grandes crisis y garantizar, en último lugar, una convivencia pacífica de los seres humanos. Y sería el 5 de julio de 2011 cuando Christine Lagarde se convirtió en la máxima responsable de esta institución y, aunque ya era una figura conocida en Europa, pasó a ser una de las mujeres más poderosas del planeta.

En el año 2019 fue nombrada Presidenta del Banco Central Europeo, dirigiendo la política monetaria de la zona euro. No todos saben que antes de adentrarse en el mundo de la política y las finanzas, Christine fue una prestigiosa abogada especializada en asuntos laborales y de Derecho de la Competencia. Tras consultarlo con la Presidenta del Jurado de las *Ruth Bader Ginsburg Medals of Honor*, su hija Jane Ginsburg, propuse su candidatura al equipo de Lagarde y tuve la ocasión de explicarle el propósito de las medallas y de la propia World Jurist Association. Una de las variantes de la pandemia continuaba haciendo estragos en el mundo y por eso nuestro primer encuentro fue virtual. Ella me confesó que su equipo le desaconsejaba aceptar la medalla porque “*¿qué tienen que ver las políticas monetarias con el Estado de Derecho?*”. Era una duda que, aunque yo no compartía, otros miembros del Jurado de las Medallas, como el Premio Nobel de la Paz José Ramos-Horta, habían expresado. Su respuesta demostró que en ella el legado de una carrera dedicada a la abogacía continúa viva: “*Javier*” -me explicó- “*muchas de las decisiones más complejas que adoptamos en el Banco Central Europeo se basan en la solidez jurídica de las instituciones y en las competencias atribuidas al Banco Central por los Tratados. Sin ellas, navegaríamos sin rumbo, incapaces de garantizar la estabilidad monetaria. Por eso, gustosamente iré a Madrid a recoger la Medalla Ruth Bader Ginsburg en presencia del Rey de España*”. Esta sencilla respuesta es un ejemplo perfecto de cómo,

incluso las más altas personalidades del mundo con sus sólidos equipos, necesitan del Derecho para desempeñar sus funciones con seguridad. Difícilmente podrían el Fondo Monetario Internacional o el Banco Central Europeo garantizar la estabilidad económica o monetaria sin instituciones, tribunales y, en definitiva, un Estado de Derecho sólido y fuerte.

Christine comparte con la Jueza del Tribunal Supremo Ruth Bader Ginsburg una común pasión por la ópera. La noche anterior a la ceremonia de entrega de la Medallas de Honor en el Teatro Real de Madrid estrenaban “Tosca”, la clásica obra de Puccini, y la Presidenta aceptó mi invitación y decidió adelantar su llegada a Madrid para disfrutar de la maravillosa opera. Durante su discurso, ya como premiada de la World Jurist Association, Christine Lagarde compartió el consejo que le dio la única socia de la firma de abogados a la que se incorporó en París cuando daba los primeros pasos en su carrera “*Fijate en Sandra Day O’Connor*” -primera mujer Juez del Tribunal Supremo de Estados Unidos- “*e inspírate en ella cuando tengas que superar las barreras del techo de cristal que tenemos las mujeres*”. Sin embargo, luego nos confesó, fue la amiga de Sandra y también Jueza del Tribunal Supremo norteamericano, Ruth Bader Ginsburg quién más terminó influyéndola con su vehemente defensa de los derechos de las mujeres a la vez que promovía y celebraba nuestra diversidad.

La extraordinaria labor que Christine Lagarde ha desarrollado al mando de dos instituciones supranacionales y la brillante utilización de su formación jurídica al aplicar las políticas económicas y monetarias, la convierte en una líder que ha ayudado a mejorar la vida en sociedad y que sin duda ha colaborado en el derribo de esos techos de cristal que afrontan tantas y tantas mujeres durante su desarrollo profesional.

## 12. Gillian Triggs

Gillian Triggs es una gran jurista británica y australiana, comprometida con la defensa del imperio de la ley como herramienta de garantía efectiva de los derechos y libertades fundamentales, especialmente de aquellos más vulnerables de la sociedad.

La profesora emérita Gillian Triggs fue nombrada por el Secretario General de las Naciones Unidas como Subsecretaria General y Alta Comisionada Adjunta para la Protección en ACNUR, contribuyendo a la defensa de la dignidad de tantas familias que tienen que padecer las dramáticas consecuencias de la quiebra del Estado de Derecho y el triunfo del imperio de la fuerza.

A lo largo de su dilatada trayectoria también fue presidenta de la Comisión Australiana de Derechos Humanos de 2012 a 2017, Directora del Instituto Británico de Derecho Internacional y Comparado, Decana de la Facultad de Derecho en la Universidad de Sídney de 2007 a 2012, Presidenta del Consejo de Decanos de Derecho de Australia,

Comisionada de Justicia Social para Aborígenes e Isleños del Estrecho de Torres, presidenta de *Justice Connect*, presidenta del Tribunal Administrativo del Banco Asiático de Desarrollo, Presidenta del Consejo del Instituto Australiano de Salud Internacional, además de haber presidido e integrado grupos de expertos independientes de Naciones Unidas y otras instituciones multilaterales para la defensa de los DD.HH.

En una entrevista concedida por la Sra. Triggs a la International Law Association, en 2017, ella contaba los inicios de su carrera y por qué había decidido especializarse en la rama de Derecho

Internacional Público. Fue cuando se matriculó en Derecho Internacional, y conoció el Pacto de la Sociedad de Naciones, la Declaración Universal de los Derechos Humanos y todos los principios que sustentan la materia, cuando empezó a entender el Estado de Derecho en las relaciones internacionales. Según explica, le fascinó la idea de regular los conflictos a través de las Naciones Unidas y pensó “este es el derecho para mí. Esto tiene sentido”. Su idea de la función del derecho y de la justicia está, en definitiva, alineada con el compromiso y con los valores que promueve la WJA desde su fundación.

Es autora de numerosos libros y artículos, entre ellos, “International Law: Contemporary Principles and Practice” (2011), o “Speaking up” (2020). En este último habla de las influencias en los inicios de su vida y su carrera, de su papel como presidenta de la Comisión Australiana de Derechos Humanos entre 2012 y 2017, y de su experiencia como Alta Comisionada Adjunta para la Protección de los Refugiados en las Naciones Unidas, haciendo especial énfasis sobre la magnitud de la crisis mundial de los refugiados que se ven obligados a encontrar en otros países la protección que la sociedad y las instituciones no logran garantizar cuando el Estado de Derecho se desvanece y colapsa.

Su brillante carrera y trayectoria como jurista internacional llevó a que, en julio de 2021, la World Jurist Association, de la mano de un prestigioso jurado de juristas internacionales, liderado por Jane Ginsburg, decidiese galardonar a Gillian Triggs con la Medalla de Honor Ruth Bader Ginsburg en Madrid, en una entrañable ceremonia auspiciada por S.M. el Rey Felipe VI de España, por jueces y autoridades de todo el mundo, superando los rigores que para todos supuso las difíciles circunstancias que rodearon la pandemia del Covid-19.

Cercana y comprometida con la causa de los refugiados, el mismo año en el que recibió el premio de la WJA que reconoce su dilatada carrera como jurista, Gillian Triggs estuvo inmersa en una campaña a favor de las personas sin patria, los apátridas que sufren los rigores derivados de la ausencia del imperio de la ley.

Tuvimos la ocasión de conversar personalmente en la bella finca localizada en el hermoso e histórico paraje madrileño de El Escorial, acerca de la campaña para sensibilizar sobre el drama humano que sufre cada familia y cada persona que debe abandonar su hogar por la fuerza. Como gran jurista ha hecho visible el aporte colosal de la mujer a la Defensa del Estado de Derecho, sin embargo, Gillian reconoce que nunca pensó en su propia carrera en términos de género. Dice que es ahora cuando mira hacia atrás, en los últimos 60 años, y se da cuenta de que la promesa de los 60 no se materializó para muchas mujeres, y que aún hay mucho camino por recorrer.

Actualmente, y a lo largo de su mandato como Subsecretaria General, Alta Comisionada Adjunta para la Protección, Gillian Triggs entiende cómo el género no es un mero componente más en la cuestión de los refugiados. En efecto, algunos de los muchos temas principales de derechos humanos por los que aboga son las reformas institucionales que permitan superar las limitaciones normativas que aún mantienen más de 25 países que discriminan todavía a las mujeres negándoles la capacidad de conferir la nacionalidad a sus hijos, y la prevención y superación de la violencia contra la mujer que se ve especialmente vulnerable en situaciones de desplazamiento internacional, una realidad particularmente dolorosa cuando estas personas son mujeres cabeza de familia y se transitan territorios que no protegen mínimamente sus derechos. Ella, como jurista y como persona comprometida con la causa de los derechos humanos,

sabe muy bien que las garantías necesarias para su dignidad solo son posible bajo un Estado de Derecho que les ampare y proteja.

### **13. Rosario Silva**

Durante los 40 años del denominado régimen franquista, mi país, España, no fue un ejemplo para el mundo en materia de derechos y libertades. Esto motivó que, a pesar de las peticiones de los gobiernos de la época, la anteriormente conocida como Comunidad Económica Europea, rechazara incorporar a España a esta gesta política, económica, jurídica y social que es la construcción de una Europa unida. Mi generación creció con el anhelo y deseo de participar como protagonista en ese proyecto ilusionante que generaba riqueza, cohesión social y garantizaba, primero a través del comercio y posteriormente mediante la unión monetaria y política, la paz y el desarrollo de un continente históricamente demasiado habituado a la guerra. Con la aprobación de la vigente Constitución Española de 1978, España homologó su régimen de derechos y libertades a los de cualquiera Estado de la actualmente ya denominada Unión Europea. Finalmente, en 1985 en el solemne Salón de las Columnas del Palacio Real el Gobierno español y la Comunidad Económica Europea, representada por el francés Jacques Delors, firmaban el acta de adhesión de España al proyecto europeo. España volvía al lugar que le correspondía internacionalmente y consolidaba su todavía joven democracia.

Durante las décadas sucesivas, los españoles fuimos ascendiendo en las instituciones europeas y ocupando puestos de responsabilidad. Una de esas grandes instituciones es el Tribunal Justicia de la Unión Europea, que reúne los rasgos propios de un gran Tribunal Supremo del Derecho de la Unión; y la jurista española Rosario Silva estaba llamada a cumplir un extraordi-

nario papel en ese pilar europeo. Ella formó parte del grupo de reflexión de la Comisión Europea sobre el Futuro del Sistema Jurisdiccional de la Unión, fue jefa de la delegación española en el grupo de amigos de la Presidencia para la reforma del sistema jurisdiccional comunitario del Tratado de Niza y del grupo ad hoc del Consejo del Tribunal de Justicia. Finalmente, en el año 2003 Rosario Silva de la Puerta fue designada magistrada de este Tribunal y ha estado directamente involucrada en sus Sentencias más destacadas y en la consolidación de este Alto Tribunal como garante último del Estado de Derecho de la Unión. Su capacidad de trabajo, entrega y vocación de servicio llevó a los miembros del Tribunal a nombrarla Vicepresidenta en 2018. Como ella ha podido afirmar en distintos foros, *“mi condición de mujer es solo una anécdota”*. *“Lo importante”* –siempre ha dicho – *“es poder haber desarrollado una actividad que me ha llenado plenamente y donde he podido desarrollar mis capacidades en el mundo del Derecho”*.

Convertirse en la primera mujer Vicepresidente del máximo intérprete del Derecho de la Unión no ha sido la única barrera que, a lo largo de su vida, ha franqueado gracias a su coraje y arrojo. En 1978, Rosario fue la primera mujer en incorporarse al prestigioso cuerpo de Abogados del Estado español. Durante su mandato como Vicepresidenta ha destacado por sus Sentencias en las que ha defendido la inamovilidad de los Jueces frente a las distintas maniobras de injerencia del Gobierno polaco, como garantía de la independencia de los jueces y la Unión de Derecho en la que se fundamenta la construcción de la Unión Europea.

Como español y como jurista, Rosario simboliza una de las contribuciones más significativas de mi país a la institucionalización de la Unión Europea y la firmeza de una jueza frente a la injerencia de otros poderes de un Estado en la independencia



judicial. Como ella no se cansa de repetir, la Unión Europea “*es una Unión de Derecho*” y por este motivo un Estado que no respeta los principios básicos de un Estado de Derecho debe ser amonestado y sancionado por ello.

Por esto fue muy emotivo poder, de la mano del Rey Felipe VI de España, y con tantas otras personalidades de primera línea en la defensa del Imperio de la Ley, ser testigo de la concesión de la Medalla de Honor Ruth Bader Ginsburg, de la World Jurist Association, a Rosario Silva. Como ejemplo del compromiso suyo y de tantas mujeres que han hecho posible edificar y proteger el Estado de Derecho que a nos ampara. Al mismo tiempo, la propia Rosario también es un modelo a seguir, me consta, por aquellas jóvenes juristas que están labrando su camino para defender los derechos y libertades de las personas a través de este gran y frágil logro de la civilización que es el Imperio de la Ley.

#### **14. Young Hye Kim**

Young Hye Kim es una de las juristas que ha obtenido mayor reconocimiento por su firmeza en la defensa y fortalecimiento del Estado de Derecho en Corea.

Esta brillante y reconocida jurista ha sido durante más de 25 años juez superior de importantes tribunales en Corea, hasta llegar a presidir la Corte de Distrito de Seúl. Durante su dilatada y brillante trayectoria se ha desempeñado como Defensora Pública de la Corte Constitucional de Corea; Comisionada del Comité Asesor de Legislación del Gobierno; Comisionada del Comité de Ética Pública del Gobierno; Directora del Departamento de Arbitraje de la Comisión de Arbitramento para la Prensa; y vicepresidenta de la Asociación Internacional de Mujeres Jueces.

Ella sería una de las ilustres juristas galardonadas con la Medalla de Honor Ruth Bader Ginsburg que, en su primera edición, concedió la World Jurist Association el 5 de julio de 2021. Esta ceremonia, a la cual Young Hye Kim asistió superando las naturales dificultades originadas por la pandemia desatada por el Covid 19, estuvo presidida por el Rey de España Felipe VI, como parte del *International Tribute to Ruth Bader Ginsburg* y la *International Summit on Rule of Law*.

Dicha ceremonia, que ya hemos comentado con detenimiento algunas páginas atrás, fue muy entrañable y emotiva. Contar con la presencia de Young Hye Kim en la ceremonia de concesión de la Medalla de Honor Ruth Bader Ginsburg nos permitió también reflexionar acerca de los invaluables beneficios que la implantación del Estado de Derecho aporta a la sociedad. Es inevitable hacer la comparación entre dos realidades radicalmente distintas, en las cuales se perciben las ventajas de implantar un Estado de Derecho y la degradación generada por su ausencia.

Se cumplen siete décadas desde el Armisticio de 1953 que dio paso a la partición de Corea y el levantamiento de la última frontera de la Guerra Fría. Esta cicatriz generó, como si de un laboratorio se tratase, el contraste de dos sociedades: una donde la semilla del Estado de Derecho ha crecido y garantizado la prosperidad, el bienestar y la libertad de su pueblo, y otra donde esta semilla se ha marchitado bajo el inclemente rigor de la falta de libertades de información y prensa, de movimiento y empresa, de religión, conciencia y desarrollo de la personalidad individual. Aquel sería el inicio de la desaparición del Estado de Derecho al oeste de la demarcación señalada por el paralelo 38. Allí los pilares del Estado de Derecho desaparecieron bajo siete décadas de totalitarismo y violación sistemática de los derechos y libertades más esenciales.

Como lo anticipara Winston Churchill, aquellos fueron momentos decisivos para la libertad en el mundo.

Algunos años antes, en 1948, se escribieron dos páginas decisivas en la historia de la humanidad. Dos páginas fundamentales para entender las consecuencias del ejercicio del poder dentro o fuera del marco del Estado de Derecho.

La primera de estas dos páginas de la historia sujetó el poder al respeto y la promoción de la dignidad del ser humano. Solo de aquella forma era posible edificar un Estado de Derecho capaz de controlar con transparencia y libertad a quien ejerce el monopolio de la fuerza, y superar las atrocidades inhumanas de la guerra, el populismo, la corrupción y el abuso de poder. Esta página de la historia es la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, que tuvo a Rene Cassin como su redactor principal.

La segunda de estas páginas se escribió cuando la URSS no reconoció en 1948 el resultado de las elecciones generales celebradas dicho año en Corea gracias a la supervisión de la comunidad internacional y de las Naciones Unidas. Aquel sería el inicio de la desaparición del Estado de Derecho al oeste del paralelo 38.

En medio de estas circunstancias, y con el deseo de contribuir al fortalecimiento del Imperio de la Ley en toda Corea, Seúl fue, en 1987, la sede de la *Conference on the Law on the World*, siendo Charles Rhyne presidente de la World Jurist Association y Ved P. Nanda presidente de la Conferencia. En dicha ocasión se analizaron los diferentes desafíos a los que se enfrentaba el Estado de Derecho en el mundo, conscientes de que, como lo hemos reiterado en ocasiones anteriores, el Derecho no lo puede todo, pero sin él nada bueno es posible.

El devenir de los años permitió comprobar que sin el Estado de Derecho el ser humano está sometido a los dictados de la fuerza. La desaparición del Muro de Berlín y la posterior unificación de Alemania, puso en evidencia las consecuencias del ejercicio del poder por fuera del marco del Estado de Derecho. El derrumbe del Telón de Acero, desde el Báltico hasta el Adriático como diría Churchill, descubrió el drama que sufre la humanidad cuando las personas están sometida al totalitarismo y la arbitrariedad que surgen cuando el imperio de la ley se desvanece.

Con demasiada frecuencia comprobamos que los regímenes totalitarios, los de antes y los de ahora, independientemente de su signo político o de sus características más o menos populistas, dan pasos acelerados para suprimir el necesario control judicial al ejercicio del poder. Como recordamos hace algunas páginas, Rhyne se sorprendió del desarrollo de algunos juicios penales en regímenes totalitarios donde el juez se ve obligado a indagar acerca de la filiación política del acusado, o debe estar atento a la llamada imperativa de la cúpula del partido para orientar el sentido de la sentencia, como si esta lealtad al partido condicionara la decisión de los jueces. Como ya hemos indicado, tanto una circunstancia como otra, son fracturas por las que se filtra la descomposición del sistema, la apropiación o falseamiento al que está expuesta la rama judicial en cualquier rincón del globo.

Por esto es aún más significativo y relevante, haber podido hacer entrega personalmente de esta Medalla de Honor Ruth Bader Ginsburg a la juez Young Hye Kim, una de las juristas que ha obtenido mayor reconocimiento por su firmeza en la defensa y fortalecimiento del Estado de Derecho en Corea. Confiamos en que la historia nos permita ver importantes avances que conduzcan a que toda la sociedad coreana, a ambos lados del paralelo 38, pueda disfrutar por igual de las garantías que

el Estado de Derecho ofrece a las personas que la integran, con pleno respeto a sus libertades y derechos fundamentales.

### **15. Johan Kriegler**

Considerado la mayor autoridad mundial en Derecho Electoral, el juez Johann Kriegler desempeñó un papel esencial en el tránsito del apartheid a la democracia en Sudáfrica. Este estrecho y brillante colaborador de Nelson Mandela en la causa del restablecimiento del Estado de Derecho en su país, tuvo el honor, igualmente, de desempeñarse como presidente de la Comisión Electoral Independiente que hizo posible las primeras elecciones convocadas con sufragio universal, una vez concluido el apartheid.

Su brillante y meritoria carrera en las más altas instancias de justicia de su país le llevó igualmente a desempeñarse como uno de los más destacados jueces de la Corte Constitucional de Sudáfrica (1994-2002), creada a partir del nuevo marco constitucional por el que tanto luchó, y que permitió la restauración de derechos y libertades que hicieron posible la instauración de un moderno Estado de Derecho en su nación.

Como hemos podido analizar al hacer mención a la titánica labor emprendida por Nelson Mandela, Johann Kriegler también fue protagonista de uno de los desafíos más colosales que ha tenido el avance del imperio de la ley en el mundo, como era suprimir modelos institucionalizados de segregación universal y discriminación negativa a las personas a partir del color de su piel o su origen étnico. Dolorosas décadas de prácticas segregacionistas en Sudáfrica dieron la espalda a los avances civilizadores de un Estado de Derecho edificado en la igualdad de garantías para el disfrute de los derechos y libertades fundamentales propios de la dignidad humana. La lucha por

la humanización en el ejercicio del poder fue ardua, como también los fantasmas que amenazaron con tirar por la borda los avances obtenidos. La arraigada segregación impuesta algunos siglos atrás contó, a fin de cuentas, con un impulso que se gestó a lo largo de muchas generaciones. La segregación llegó a ser un hecho casi histórico impuesto por las élites dominantes en Sudáfrica. La formalización positiva de la discriminación en 1948, no fue sino la consagración expresa de un sistema de exclusión degradante puesto en marcha mucho tiempo atrás. Y la consagración de dicho modelo en 1948, recrudecería aún más la segregación, con aspectos tan escalofriantes como los que hemos podido compartir hace algunas páginas, al dar una mirada a aquella realidad a la que Nelson Mandela hizo frente con los instrumentos civilizadores que solo ofrece el Estado de Derecho.

Tuve la oportunidad de conocer personalmente al juez Johann Kriegler, una leyenda viva, uno de aquellos hombres buenos capaces de transformar el curso de la historia, con ocasión de su maravillosa participación en el World Law Congress 2019 que tuvo lugar en Madrid. Recuerdo con entusiasmo el coloquio inolvidable al que invitamos a Randolph Churchill, Elisabeth Cassin y Johann Kriegler quienes, además de ser todos ellos ilustres personajes muy reconocidos, pudieron compartir con todos nosotros lo que supuso para Winston Churchill, Rene Cassin y Nelson Mandela recibir el World Peace & Liberty Award. En aquella memorable ocasión, resultó vibrante también el testimonio que compartió profesor italiano Lucio Ghia quien, como presidente de la World Jurist Association, tuvo el privilegio de entregar personalmente a Nelson Mandela este galardón en 1997, siendo por aquel entonces Johann Kriegler uno de los más connotados juristas y testigos de excepción de la transición del apartheid a la democracia en Sudáfrica.

Este cercano colaborador de Nelson Mandela ha colaborado constantemente con el diseño y desarrollo de importantes procesos internacionales que han tenido lugar en múltiples latitudes para defender y recuperar modelos democráticos, plurales, garantistas y apegados a los principios del imperio de la ley. A lo largo de su fructífera carrera Johann Kriegler ha visto tantas veces cómo viejas democracias se degradan, se falsean, se pudren, hasta convertirse en nuevas dictaduras. Uno de aquellos dolorosos casos donde los agentes corruptores del sistema se filtraron por las rendijas de la democracia hasta hacer saltar por los aires el Estado de Derecho, es la hasta no hace mucho próspera Venezuela.

Fiel a esta sensibilidad y compromiso, y haciendo gala de su prestigio y sabiduría como la más grande autoridad mundial en procesos electorales, tuve el privilegio de que nos acompañara para encabezar una campaña mundial de la World Jurist Association, en la que miles de juristas de más de 40 países denunciamos el fraude electoral cometido en Venezuela con ocasión de las elecciones parlamentarias del 6 de diciembre de 2020. En aquella ocasión se evidenció la carencia de las garantías necesarias previstas por el derecho internacional para ser consideradas elecciones válidas. Según el detenido análisis jurídico elaborado conjuntamente por otras grandes autoridades en la materia, las elecciones, que no fueron reconocidas ni por la Unión Europea ni por la Organización de los Estados Americanos, serían nulas y sin efecto.

Buscamos, con el concurso de la comunidad jurídica internacional contribuir al restablecimiento del imperio de la ley en Venezuela, alertando a la opinión pública mundial sobre los intentos de Nicolás Maduro de elegir una nueva Asamblea Nacional a través de una convocatoria que no cumplía con los requisitos mínimos democráticos. Una convocatoria que sí

estaba plagada de evidentes signos de falta de transparencia y hostigamiento hacia los pocos candidatos no bienvenidos para el gobierno. Por no mencionar que dichas elecciones estuvieron antecedidas por el nombramiento de los cinco directores del Consejo Nacional Electoral, facultados para modificar discrecionalmente las leyes electorales, en abierta contradicción con la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

Junto al juez Kriegler, contamos en aquella ocasión con el apoyo de juristas de destacado prestigio y reconocimiento internacional como Álvaro Rodríguez Bereijo, presidente emérito del Tribunal Constitucional español y redactor de la Carta de los Derechos Fundamentales de la UE; Marie-Aimée Peyron, Presidenta del Colegio de Abogados de París (2017-2019); Viviane Reding, vicepresidenta de la Comisión Europea y comisaria de Justicia (2010-2014); Peter N. C. Umeadi, Profesor y Juez Emérito del Tribunal del Estado de Anambra, Nigeria; David Mills, Profesor de Derecho en la Facultad de Derecho de Stanford; Augusto Trujillo, Presidente de la Academia Colombiana de Jurisprudencia; y Katharina Miller, Presidenta de la Asociación Europea de Mujeres Abogadas Europeas, entre otras muchas y muy destacadas figuras jurídicas de primer orden en los cinco continentes.

Esta declaración fue presentada ante las Naciones Unidas, el Parlamento Europeo y otras instituciones y tribunales internacionales, para seguir condenando este fraude electoral en Venezuela y la quiebra del Estado de Derecho en un país, otrora garante del mismo.

La vida de Johann Kriegler, y su compromiso por construir la gramática del Estado de Derecho en Sudáfrica, a partir de una visión antropocéntrica del poder, le hacen brillar como uno de estos hombres buenos que han hecho de su vida una lucha por defender y afianzar el imperio de la ley.



## 16. Angela Merkel

Angela Merkel es una de estas grandes mujeres que han escrito la historia del Estado de Derecho en el mundo. Nacida en la Hamburgo de la postguerra y trasladada con sus padres al Este de Alemania, Angela Merkel se educó bajo el rigor de un régimen totalitario. Ella experimentó la deshumanización provocada por la quiebra y desaparición del Estado de Derecho.

En 1978, tras graduarse con un brillante expediente académico de la Universidad de Leipzig, llamada por aquel entonces Universidad Karl Marx, se presentó a una plaza como asistente científica en el Departamento de Física de la Universidad Tecnológica de Ilmenau, en el Estado de Turingia. En aquel momento, frente al tribunal examinador y a lo largo del proceso de selección de candidatos, vivió dos experiencias que le marcaron a ella y a la manera de concebir el poder civilizador y garantista del Estado de Derecho. Constató, por una parte, la omnipresencia fantasmagórica y totalitaria del aterrador aparato orwelliano del Estado, y lo que le resultó más impactante aún, la exigencia de los funcionarios del Ministerio para la Seguridad del Estado, es decir, de la STASI —el escudo y la espada del partido, *Schild und Schwert der Partei*— de convertirse en colaboradora e informante, con la clara advertencia de que un futuro brillante en su carrera científica dependería casi exclusivamente de la devoción al régimen. Fue su negativa a convertirse en informante incondicional al servicio del partido, y no sus méritos académicos y profesionales, lo que determinó la negación de su dignidad como mujer, como persona y como académica, y la pérdida de la igualdad de oportunidades para acceder a su anhelada carrera universitaria.

Esta experiencia le permitió vivir aquello que denunció Charles Rhyne, presidente de la ABA y de la WJA, cuando acercándose

a la administración de justicia de la antigua URSS constató que la garantía o la violación de los derechos fundamentales de un ciudadano ante un poder totalitario dependía de su lealtad política al régimen. La más leve sospecha suponía la ausencia de garantías y la negación de sus derechos.

Al igual que en la URSS descrita por Rhyne, en la RDA de Merkel ser afecto al régimen era el pasaporte real de cada ser humano para acceder a la garantía de los derechos. La arbitrariedad, contraria al Estado de Derecho, era la fuente última de las libertades. El muro contra el que se estrellaba la libertad en la RDA, es decir, la ausencia de Estado de Derecho, no era en esencia distinto a los que ya dividían dramáticamente a las familias en Corea o al que injustamente separaban por el color de la piel a las personas en Sudáfrica. Un muro que su admirado Nelson Mandela, también galardonado con el World Peace & Liberty Award, ayudó a derribar para edificar sobre sus escombros un Estado de Derecho garante de la dignidad de todo ser humano. Muchos muros, como bien lo sabe Angela Merkel, aún persisten en Venezuela o Nicaragua, y hay países o regiones bajo la amenaza de nuevos muros levantados sobre las ruinas del Estado de Derecho.

Estas experiencias vitales marcarían su firme defensa del imperio de la ley. Tal vez una de sus vivencias más conocidas sea la firmeza que tuvo de mostrar cuanto, siendo ministra de Medio Ambiente, manifestó claramente su rechazo frontal al incumplimiento de la ley por parte tanto de instituciones públicas como de particulares que las cuestionaban, con ocasión de la crisis generada por la delicada gestión de residuos tóxicos. Fue enfática, como lo sería en múltiples ocasiones a lo largo de su dilatada carrera como estadista, en afirmar que si una mayoría no está de acuerdo con el marco legal vigente, deben garantizarse los mecanismos legalmente establecidos y respetarse el procedimiento de reforma previamente consagrado en el or-

denamiento constitucional. Pero mientras ello no suceda no se puede permitir su violación, y muchísimo menos mediante el uso de la fuerza. No hay un camino alternativo al cumplimiento de la ley. Es inevitable no recordar que esta firmeza fue también la que, en un contexto dramático y decisivo para la defensa del Estado de Derecho en Europa, tuvo que demostrar el Rey de España Felipe VI, con ocasión de la grave violación al orden constitucional que intentaron perpetrar algunas autoridades en Cataluña, recordando que sin el respeto a las leyes no existe ni convivencia ni democracia, sino inseguridad y arbitrariedad.

El respeto y admiración de Angela Merkel por los principios del Estado de Derecho a nivel global también le han convertido en un emblema en muchos otros rincones del planeta donde el imperio de la ley se ve amenazado, desde Asia hasta América. Ha sido una firme impulsora de los esfuerzos emprendidos para fortalecer el imperio de la ley en el mundo, y como lo hiciera Cicerón en la Roma Antigua, ha advertido del riesgo del populismo, la corrupción y el abuso de poder. Recuerdo con entusiasmo su apoyo a la libertad en Venezuela cuando ella misma volvió a denunciar en 2019 el nuevo daño infligido al Estado de Derecho con ocasión de una de las tantas elecciones fraudulentas celebradas por el régimen chavista, constructor de nuevos muros de arbitrariedad.

Y ha sido también firme impulsora de las reformas emprendidas en Colombia para defender y fortalecer el Estado de Derecho, con la certeza de que el imperio de la ley se funda, como diría en su visita a este país, tanto “en el respeto de la dignidad de toda persona, de todo ser humano” como sobre “la fe en las instituciones del Estado que tienen la misión de garantizar que las personas puedan dirimir sus diferencias mediante el diálogo y no por medios violentos”. Aquella fue la primera visita a la Colombia en la que su admirado compatriota Alexander von

Humboldt descubrió las maravillas del continente americano. Para Colombia también fue una ocasión solemne recibir la primera visita de un Canciller alemán. En aquella oportunidad Merkel pudo volver a constatar el sacrificio y esfuerzo de la sociedad colombiana por defender la institucionalidad democrática y el imperio de la ley, superando todas las adversidades que la historia reciente le ha deparado. También nosotros tuvimos la ocasión de celebrar un gran homenaje de reconocimiento a la sociedad colombiana mediante la realización del World Law Congress Barranquilla 2021, en el caribe colombiano, cuando el presidente Iván Duque, en representación de la sociedad colombiana, recibió el World Peace & Liberty Award de la mano del Rey Felipe VI de España.

Volviendo a Europa, y bajo el liderazgo de Angela Merkel, Alemania protagonizó una de las decisiones más generosas y humanitarias de los últimos años, cuando deslumbró al mundo entero acogiendo a más de un millón de solicitantes de asilo y refugio que huían del derrumbe del imperio de la ley y padecían los desastres del imperio de la fuerza. Para una persona que ha vivido la crueldad del totalitarismo, los dolorosos procesos de asilo y refugio son la prueba palpable del futuro que aguarda a un país que pierde el imperio de la ley.

Con ocasión de la entrega del Peace & Liberty Award al pueblo colombiano, también pudimos constatar otro gesto humanitario igualmente sorprendente y que conmovió al mundo, cuando el país acogió a más de un millón de seres humanos que huían como consecuencia del derrumbe del Estado de Derecho en Venezuela. Si algo han dejado claro estos procesos de acogida humanitaria, tanto en Alemania como en Colombia, es que el fracaso del imperio de la ley causa el sufrimiento de millones de almas y la violación de los derechos y libertades fundamentales de incontables seres humanos.

A lo largo de sus 16 años como primera mujer Canciller de una de las grandes potencias del mundo, Angela Merkel ha contribuido también a hacer visible el permanente y colosal aporte de la mujer en la defensa del imperio de la ley. A los 36 años, siendo ministra de Asuntos de Familia, Mujer y Juventud, impulsó y llevó a buen puerto la reforma del artículo 3 de la Constitucional Política de 1949 que consagraba el principio de igualdad constitucional. Su párrafo segundo estipulaba que “los hombres y mujeres gozan de los mismos derechos”, pero a partir de esta reforma, impulsada por una mujer joven y del Este, se ordena que el Estado “promoverá la realización efectiva de la igualdad de derechos entre mujeres y hombres e impulsará la eliminación de las desventajas existentes”.

Lejos de cualquier etiqueta, y tomando siempre distancia de cualquier feminismo como ideología, Angela Merkel ha sido capaz de romper las amarras de los férreos techos de cristal impuestos a la mujer, y consolidarse como una luchadora por igualdad real de oportunidades entre la mujer y el hombre. Ella daría siempre prelación a dignidad de la persona, anteponiéndola incluso a cualquier consideración de género que pudiera interpretarse como un enfrentamiento destructivo. Sería esta misma Angela Merkel quien, fiel a su impulso por reivindicar el merecido protagonismo de la mujer al frente de grandes instituciones, postuló a Christine Lagarde, como primera mujer en presidir el Banco Central Europeo, y a quien tuvimos la oportunidad de conceder la Medalla Ruth Bader Ginsburg de la WJA, entregada por el Rey Felipe VI en la ciudad de Madrid el mes de julio de 2021.

Este esfuerzo de Angela Merkel por lograr la igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres bajo el paraguas protector del imperio de la ley, contribuirá sin duda a generar espacios de oportunidades para el progreso de la sociedad, como lo hiciera en su momento Ruth Bader Ginsburg.

Angela Merkel fue galardonada con el World Peace & Liberty Award siendo, junto a Ruth Bader Ginsburg, las dos únicas mujeres que han recibido este reconocimiento que considerado, como hemos destacado anteriormente, el Nobel del Derecho. Tanto Angela como Ruth constituyen referentes que inspiran a las nuevas generaciones de mujeres que luchan por defender y afianzar ese frágil y necesario patrimonio que constituye el imperio de la ley.

Como profunda analista de la realidad, Angela Merkel ha constatado a lo largo de toda su trayectoria pública, y se diría que con el método científico que le caracteriza, que el Estado de Derecho protege a cada una de las personas que ampara. Y solo en él es posible la paz y la prosperidad.



## ❧ 17. EPÍLOGO

En la era del propósito resulta esperanzador comprobar que el Estado de Derecho, o imperio de la ley, persigue proteger un espacio donde la dignidad humana, la libertad de cada individuo, el partido de la vida autónoma pueda jugarse en plenitud. Otra cosa es, como decía Víctor Frankl, lo que cada uno consiga hacer en las circunstancias que le toca vivir. El autor de *El hombre en busca de sentido* propuso una idea poderosa: “Al hombre se le puede arrebatar todo salvo una cosa: la última de las libertades humanas, la elección de la actitud personal ante un conjunto de circunstancias, para decidir su propio camino.” Es verdad que la libertad interior no puede ser arrebatada por un tirano, pero también es cierto que todos tenemos derecho a vivir formal y materialmente en libertad, de forma que nuestra dignidad pueda desplegarse en plenitud, incluyendo el ejercicio de todos los derechos. En el discurso de Frankl, al lado de la libertad surge enseguida la responsabilidad, la otra cara de la misma moneda. “Vivir significa asumir la responsabilidad de encontrar la respuesta correcta a los problemas que ello plantea y cumplir las tareas que la vida asigna a cada individuo”. Los seres humanos no solo tenemos derecho a disfrutar de una vida bajo el cobijo del imperio de la ley, sino la responsabilidad de protegerla, para nosotros y para todos los demás. Alterando el orden de factores manejado por muchos hombres y mujeres quizá desorientados, Frankl precisa que “en realidad no importa que no esperemos nada de la vida, sino si la vida espera algo de nosotros”. Todos tenemos el derecho y la obligación de construir un mundo gobernado por leyes, para evitar el gobierno de la fuerza.

El Estado de Derecho no es un accidente, sino una costosa conquista, que está bajo asedio. Como hemos visto en los ejemplos de Cataluña, el asalto al Capitolio en Washington, el cuestionamiento de los jueces con motivo del Brexit, o las interferencias del presidente de México en el poder judicial, aún dentro de los sistemas constitucionales, numerosas fuerzas, consciente e inconscientemente, trabajan para destruir el imperio de la ley. El Estado de derecho no está solo en la Constitución de cada país, en el ordenamiento, en las instituciones públicas o privadas que cada sociedad dispone. El Estado de Derecho también está en nuestra mano. Somos nosotros ciudadanos, también magistrados y jueces, abogados, profesores de Derecho y ejercientes de otras profesiones jurídicas, académicos de disciplinas afines y dirigentes mundiales en los ámbitos políticos, económicos, sociales, procedentes de los cinco continentes, los que debemos resaltar solemnemente la urgencia actual de renovar el compromiso con la Constitución, la democracia y el Estado de Derecho en todos los países. Cada uno, y no solo los profesionales del derecho, debe poner al servicio de la paz nuestra experiencia y conocimientos personales. Trabajadores manuales, miembros de la profesión jurídica en sus muy diversas manifestaciones, líderes políticos y empresariales, intelectuales públicos, todos tenemos el derecho y la obligación de manifestar nuestro incondicional apoyo a la plena vigencia y garantía del Estado constitucional y democrático de Derecho.

Seríamos insensatos si no estuviéramos preocupados por la situación de deterioro de la democracia constitucional que en algunos países del mundo se está manifestando bajo formas de fundamentalismos, nacionalismos identitarios, populismos o incluso autoritarismos encubiertos con falsas apariencias de democracia, que vienen a quebrantar los derechos humanos y la división de poderes, poniendo en peligro cierto la libertad, la



igualdad y la cooperación pacífica de los pueblos que se habían logrado en gran parte del planeta en las últimas décadas.

Debemos ser conscientes de que ese deterioro supone un riesgo cierto para la convivencia y la dignidad de la persona, que sólo la democracia constitucional y su inseparable Estado de Derecho pueden garantizar, así como para la paz, que sólo el sometimiento al Derecho puede conseguir.

Debemos estar convencidos de que para conjurar esa amenaza no hay otro camino que el de reforzar y mejorar las instituciones políticas y sociales representativas, cuya organización deberá ser fiel a los principios y valores del Estado constitucional democrático de Derecho, y cuya actuación, en el desempeño de sus funciones, deberá estar marcada por la ejemplaridad, y por eso regida por la más estricta ética pública.

Debemos estar decididos, en forma unida, a recordar ciertos principios fundamentales y proponer medios adecuados para que la paz, la democracia, la libertad, la igualdad y el respeto al Estado de Derecho continúen siendo el horizonte de la conducta de los juristas, los responsables políticos y sociales y los ciudadanos.

En España celebró hace pocos años el cuarenta aniversario de la vigente Constitución española, que ha establecido un verdadero Estado social y democrático de Derecho. En tal sentido, conviene reconocer y felicitar a las instituciones, a los líderes políticos y sociales y a los ciudadanos que, al amparo de esta Constitución, han hecho posible que España, en estos más de cuarenta años, haya tenido una de las etapas más admirables de su historia. A pesar de los intentos de deconstruir la Constitución por parte de algunos poderes y líderes sociales en Cataluña, a pesar del desacato a los tribunales y el ataque

a la Constitución, a la democracia constitucional española, y especialmente a su Monarquía parlamentaria, que ha sido y es la clave de bóveda de ese sistema, es importante recordar que ha prevalecido el imperio de la ley.

Cada país que tiene Constitución tiene un motivo para celebrar, una realidad constitucional que proteger y un legado que conservar y transmitir. Algunos, como los Estados Unidos, tienen un Día del Derecho, para recordar el verdadero fundamento de la vida en sociedad. Allí, a pesar de las convulsiones con motivo del asalto al Capitolio en los primeros días de 2021, la Constitución también ha prevalecido. La relación inseparable entre Constitución, democracia y libertad es una de las grandes conquistas de la civilización humana en cuanto que representa el único modo de garantizar de manera efectiva la dignidad de las personas. Por ello todos los juristas y los responsables de las instituciones públicas deben comprometerse, de manera firme e inequívoca, en la tarea de conseguir que ello sea una realidad en todos los lugares de la Tierra.

No puede aceptarse, en consecuencia, que se apele a la democracia por encima del Derecho, ni a la libertad por encima del Derecho, ni a la paz sin el Derecho. De ahí la necesidad de hacer frente a los populismos, nacionalismos y cualquier otro fundamentalismo identitario que, aun escudándose a veces en un falso entendimiento de la democracia o la seguridad, lo que pretenden realmente es destruir la única democracia auténtica y pacífica, la democracia constitucional, porque es la única que ha probado históricamente su efectividad para lograr una ordenada convivencia basada en el respeto a la dignidad humana. A pesar del cuestionamiento que muchos hicieron de los jueces en el Reino Unido con motivo de la ejecución del Brexit, todos han acabado respetando su labor y sus decisiones. El imperio

de la ley ha salido también fortalecido de ataques que en este caso provenían de la propia sociedad.

La sumisión de todos los poderes públicos a la Constitución, la absoluta independencia judicial, la representación política basada en elecciones libres, veraces y transparentes, el pleno respeto al pluralismo político, social, religioso y cultural, la garantía efectiva de los derechos humanos sin discriminación alguna por razones de sexo, edad o cualquiera otra condición o circunstancia personal o social, sólo pueden ser realidad en el Estado de Derecho. Sin él no hay democracia, ni libertad, ni igualdad, porque sin el Derecho ninguna de ellas estaría garantizada. Por ello reprobamos las vulneraciones del Estado de Derecho que hoy, lamentablemente, se producen en determinados lugares del mundo. Por ello, a diferencia de los intentos de construcción constitucional en países como España, Reino Unido, México o los Estados Unidos, realidades como la sufrida en Venezuela, donde la Constitución ha sido destruida y un régimen totalitario pretende vestir la túnica de la democracia, deben ser denunciadas y combatidas hasta la recuperación de las libertades para los más de 30 millones de venezolanos.

El Derecho es el instrumento indispensable para la paz entre los individuos, los grupos sociales y las naciones. La paz sin Derecho sería una falsa paz pues sólo estaría apoyada en la fuerza. Y la fuerza sólo es legítima si se ejerce conforme a Derecho. La opción en exclusiva por la fuerza sólo puede conducir a la dictadura, a una paz sin justicia, que es, de manera execrable, lo que aún sucede en no pocos países.

La multilateralidad en las relaciones internacionales resulta indispensable para asegurar la convivencia pacífica entre las naciones y para afrontar con eficacia los problemas políticos,

económicos y sociales que afectan a todos los seres humanos. Una multilateralidad que debe tener como agentes a los Estados, pero también a las grandes empresas y a las organizaciones no gubernamentales, ya que hoy asistimos a una globalización que no afecta solo a la política, sino además a los negocios, la cultura y las comunicaciones, y que ha de estar orientada por unos principios éticos para evitar, en una sociedad digital como la presente, los riesgos de desinformación y falsas noticias que pueden distorsionar los mercados, eliminar el conocimiento veraz de la realidad o incluso vulnerar el derecho al honor de las personas o la imagen fiel de los grupos en que se integran.

Para que la libertad e igualdad de todas las personas sean reales y efectivas, las garantías formales que el Estado de Derecho ofrece, siendo necesarias, no son suficientes. Para disfrutarlas en plenitud es preciso también promover unas condiciones materiales que permitan a la humanidad un nivel de bienestar al que todos tengan acceso, un desarrollo económico sostenible y una vida sana. Esa es precisamente la finalidad de los Objetivos Mundiales de Desarrollo Sostenible aprobados por las Naciones Unidas en el año 2015 e incorporados a su Agenda 2030. Ellos convocan a una acción global a la que todos debemos adherirnos, con la que todos podemos cooperar.

El derecho no puede hacerlo todo. El derecho necesita también para que esté vivo en la conciencia social de una cultura jurídica no solamente de los juristas sino también de la sociedad. Se trata de una cultura cívica que se realiza a través de dos medios, de la educación y del magisterio de costumbres de las instituciones y de las personas. Y si eso falla realmente el Estado de Derecho también va a fallar, el imperio de la ley no podrá prevalecer. Porque insisto, las garantías para proteger al mismo derecho, al imperio de la ley, son de derecho público; son jurídicas primero obviamente. Pero también políticas y sociales.

Las tres son necesarias. Las garantías políticas son imprescindibles, pero no son suficientes si no van acompañadas de las jurídicas y de las sociales.

El ejemplo de lo sucedido en España, Reino Unido, México o los EEUU debe alertarnos de que el imperio de la ley está también en nuestras manos, y que si llega el caso debemos defenderlo con firmeza. Para evitar su deterioro o destrucción, como en Venezuela, hay que trabajar, principalmente, en el campo de la educación cívica, que conlleva la exigencia a los gobernantes, a las instituciones, al poder, pero también al resto de los ciudadanos, que todos actuemos con respeto a la Constitución, al imperio de la ley. Así podremos garantizar que no solo nosotros sino las generaciones que nos sucederán, podamos disfrutar del sueño nunca plenamente alcanzado de un mundo justo y libre.





## ❧ 18. DOCUMENTOS ANEXOS

Quiero, finalmente, compartir las dos últimas Declaraciones que en torno al Estado de Derecho, sus desafíos y perspectivas, se han aprobado por los plenarios de los dos más recientes Congresos Mundiales del Derecho que hemos organizado desde la World Jurist Association (WJA) celebrados en Madrid (España) y en Barranquilla (Colombia), los años 2019 y 2021, congresos que darán paso al próximo World Law Congress que celebraremos el mes de julio de 2023 en la ciudad de Nueva York, teniendo como sede la Organización Naciones Unidas, coincidiendo con los 60 años desde que se celebró en Atenas el primer Congreso Mundial del Derecho.

### **1. DECLARACIÓN DE MADRID SOBRE EL ESTADO CONSTITUCIONAL DEMOCRÁTICO DE DERECHO COMO GARANTE DE LA LIBERTAD**

*Declaración adoptada por la World Jurist Association en su Congreso Mundial celebrado en Madrid los días 19 y 20 de febrero de 2019.*

Nosotros, magistrados y jueces, abogados, profesores de Derecho y ejercientes de otras profesiones jurídicas, académicos de disciplinas afines y dirigentes mundiales en los ámbitos políticos, económicos, sociales y culturales, procedentes de los cinco continentes, nos hemos reunido libremente en Madrid, la capital de España, los días 19 y 20 de febrero de 2019, a título personal, para manifestar nuestro indiscriminado apoyo a la

plena vigencia y garantía del Estado constitucional y democrático de Derecho.

*Preocupados* por la situación de deterioro de la democracia constitucional que en algunos países del mundo se está manifestando.

*Conscientes* de que ese deterioro supone un riesgo cierto para la paz, los derechos humanos y la división de poderes y, en definitiva, para la dignidad de la persona, que sólo la democracia constitucional y su inseparable Estado de Derecho pueden garantizar.

*Convencidos* de que para conjurar esas amenazas no hay otro camino que el de reforzar y mejorar las instituciones políticas y sociales representativas, cuya organización deberá ser fiel a los principios y valores del Estado Constitucional y democrático de Derecho, y cuya actuación, en el desempeño de sus funciones, deberá estar marcada por la ejemplaridad y, por eso, regida por la más estricta ética pública.

*Decidimos*, en forma unida, recordar ciertos principios fundamentales y proponer medios adecuados para que la paz, la libertad, la igualdad y el respeto al Estado de Derecho continúen siendo el horizonte de la conducta de los juristas, los responsables políticos y sociales y los ciudadanos.

*En tal sentido*, y como resultado de lo tratado en nuestra reunión, este Congreso Mundial de la *World Jurist Association*, dedicado precisamente a debatir sobre “constitución, democracia y libertad”, ha aprobado por unanimidad las siguientes



## CONCLUSIONES

*Primera.* Nos unimos a la celebración del cuarenta aniversario de la vigente Constitución española, que ha establecido un verdadero Estado social y democrático de Derecho. Por ello felicitamos a las instituciones, a los líderes políticos y sociales y a los ciudadanos que, al amparo de esta Constitución, han hecho posible que España, en estos cuarenta años, haya vivido una de las etapas más admirables de su historia.

*Segunda.* Como muestra del apoyo de este Congreso a la actual democracia constitucional española, a su impecable Estado de Derecho y especialmente a su Monarquía parlamentaria, que ha sido y es la clave de bóveda de ese sistema, queremos expresar nuestra satisfacción por la alta distinción, el “Premio Mundial por la Paz y por la Libertad”, que, como homenaje y reconocimiento por el cumplimiento ejemplar de sus funciones, la *World Jurist Association* ha otorgado a Su Majestad el Rey Don Felipe VI.

*Tercera.* La relación inseparable entre Constitución, democracia y libertad es una de las grandes conquistas de la civilización humana, en cuanto que representa la fórmula más racional y segura de limitar y controlar el poder en beneficio de los ciudadanos. Por eso todos los juristas y los responsables de las instituciones públicas deben comprometerse, de manera firme e inequívoca, en la tarea de conseguir que ello sea una realidad en todos los lugares de la Tierra.

*Cuarta.* No puede aceptarse, en consecuencia, que se apele a la democracia por encima del Derecho, ni a la libertad por encima del Derecho, ni a la paz sin el Derecho. De ahí la necesidad de hacer frente a los populismos, nacionalismos excluyentes

y cualquier otro fundamentalismo identitario, que, aún escudándose a veces en un falso entendimiento de la democracia o la seguridad, lo que pretenden realmente es destruir la única democracia auténtica y pacífica, la democracia constitucional, porque es la única que ha probado históricamente su efectividad para lograr una ordenada convivencia basada en el respeto a la dignidad humana.

*Quinta.* La sumisión de todos los poderes públicos a la Constitución, la absoluta independencia judicial, la representación política basada en elecciones libres, veraces y transparentes, el pleno respeto al pluralismo político, social, religioso y cultural, la garantía efectiva de los derechos humanos sin discriminación alguna por razones de sexo, edad o cualquiera otra condición o circunstancia personal o social, sólo pueden ser realidad en el Estado de Derecho. Sin él no hay democracia, ni libertad, ni igualdad, porque sin el Derecho ninguna de ellas estaría garantizada. Por ello reprobamos las vulneraciones del Estado de Derecho que hoy, lamentablemente, se producen en determinados lugares del mundo.

*Sexta.* El Derecho es el instrumento indispensable para la paz entre los individuos, los grupos sociales y las naciones. La paz sin Derecho sería una falsa paz pues sólo estaría apoyada en la fuerza. Y la fuerza sólo es legítima si se ejerce conforme a Derecho. La opción en exclusiva por la fuerza sólo puede conducir a la dictadura, a una paz sin justicia, que es, de manera execrable, lo que aún sucede en algunos países.

*Séptima.* La multilateralidad en las relaciones internacionales resulta indispensable para asegurar la convivencia pacífica entre las naciones y para afrontar con eficacia los problemas políticos, económicos y sociales que afectan a todos los seres humanos.

Una multilateralidad que debe tener como agentes a los Estados, pero también a las grandes empresas y a las organizaciones no gubernamentales, ya que hoy asistimos a una globalización que no afecta sólo a la política, sino además a los negocios, la cultura y las comunicaciones, y que ha de estar orientada por unos principios éticos para evitar, en una sociedad digital como la presente, los riesgos de desinformación y falsas noticias que pueden distorsionar los mercados, eliminar el conocimiento veraz de la realidad o incluso vulnerar el derecho al honor de las personas o la imagen fiel de los grupos en que se integran.

*Octava.* Para que la libertad e igualdad de todas las personas sean reales y efectivas, las garantías formales que el Estado de Derecho ofrece, siendo necesarias, no son suficientes. Es preciso también promover unas condiciones materiales que permitan a la humanidad disfrutar la libertad e igualdad de manera plena, asegurando un nivel de bienestar al que todos tengan acceso, un desarrollo económico sostenible y una vida sana. Esa es precisamente la finalidad de los Objetivos Mundiales de Desarrollo Sostenible aprobados por las Naciones Unidas en el año 2015 e incorporados a su Agenda 2030. Ellos convocan a una acción global a la que este Congreso se adhiere.

*Novena.* Tampoco la legitimidad democrática del poder, siendo necesaria, es suficiente por sí sola para preservar la propia democracia. Ella ha de ir acompañada de la legitimidad de ejercicio. Las carencias de esta última son una de las causas que han provocado los problemas con los que hoy se enfrenta el sistema democrático. Por eso hacemos un llamamiento a las instituciones públicas y los partidos políticos a fin de que revistan sus actuaciones de la ejemplaridad que la Constitución y los ciudadanos demandan. Este es el camino más seguro para mantener y fortalecer la democracia constitucional.

## **2. DECLARACIÓN DE BARRANQUILLA SOBRE EL ESTADO CONSTITUCIONAL DEMOCRÁTICO DE DERECHO COMO GARANTE DE LAS LIBERTADES CIUDADANAS Y LA PROSPERIDAD DE LAS NACIONES**

*Adoptada por la World Jurist Association en su Congreso Mundial del Derecho celebrado en Barranquilla el 2 y 3 de diciembre de 2021.*

Nosotros, magistrados y jueces, abogados, profesores de Derecho y ejercientes de otras profesiones jurídicas, académicos de disciplinas afines y dirigentes mundiales en los ámbitos políticos, económicos y sociales, procedentes de los cinco continentes, deseando resaltar solemnemente la urgencia actual de renovar el compromiso con la Constitución, la democracia y el Estado de Derecho en todos los países, y poniendo al servicio de la paz nuestra experiencia y conocimientos personales, nos hemos reunido libremente en la ciudad de Barranquilla (Colombia) los días 2 y 3 de diciembre de 2021, a título personal, en nuestra condición de miembros de la profesión jurídica en sus muy diversas manifestaciones o como líderes políticos y empresariales, o como intelectuales públicos, para manifestar nuestro indiscriminado apoyo a la plena vigencia y garantía del Estado constitucional y democrático de Derecho.

*Preocupados* por la situación de deterioro de la democracia constitucional que en algunos países del mundo se está manifestando bajo formas de fundamentalismos, populismos o incluso autoritarismos encubiertos con falsas apariencias de democracia, que vienen quebrantar los derechos humanos y la división de poderes, poniendo en peligro cierto la libertad, la igualdad y la cooperación pacífica de los pueblos que se habían logrado en gran parte del planeta en las últimas décadas.

*Conscientes* de que ese deterioro supone un riesgo cierto para la dignidad de la persona, que sólo la democracia constitucional y su inseparable Estado de Derecho pueden garantizar, así como para la paz y el desarrollo social y económico, que sólo el sometimiento al Derecho puede conseguir y mantener con eficacia y justicia.

*Convencidos* de que para conjurar esas amenazas no hay otro camino que el de reforzar y mejorar las instituciones políticas y sociales representativas, cuya organización deberá ser fiel a los principios y valores del Estado constitucional democrático de Derecho, y cuya actuación, en el desempeño de sus funciones, deberá estar marcada por la ejemplaridad, y por eso regida por la más estricta ética pública.

*Decidimos*, en forma unida, recordar ciertos principios fundamentales y proponer medios adecuados para que la paz, el desarrollo sostenible, la democracia, la libertad, la igualdad y el respeto al Estado de Derecho continúen siendo el horizonte de la conducta de los juristas, los responsables políticos y sociales y los ciudadanos.

*En consecuencia*, y como resultado de lo tratado en nuestra reunión, este Congreso Mundial de la *World Jurist Association*, dedicado precisamente a debatir sobre “Estado de Derecho: desarrollo para las naciones”, ha aprobado las siguientes

## CONCLUSIONES

*Primera.* Nos unimos a la celebración del treinta aniversario de la vigente Constitución colombiana, que regula un verdadero Estado social y democrático de Derecho. En tal sentido, felicitamos a las instituciones, a los líderes políticos y sociales y a los ciudadanos que, al amparo de esta Constitución, han hecho

posible que Colombia, en estos treinta años, superando los desafíos a que ha tenido que hacer frente, haya vivido una etapa admirable de consolidación de su sistema político y jurídico, con un especial empeño en la consecución de la paz basada en los valores de la justicia y de la libertad.

*Segunda.* Como muestra del apoyo de este Congreso al actual Estado constitucional y democrático de Derecho de Colombia, queremos expresar nuestra satisfacción por la alta distinción, el “Premio Mundial por la Paz y por la Libertad”, que la *World Jurist Association* ha otorgado a la democracia colombiana en homenaje y reconocimiento a su ejemplaridad.

*Tercera.* La relación inseparable entre Constitución, Estado de Derecho, democracia y libertad es una de las grandes conquistas de la civilización humana en cuanto que representa la fórmula más racional y segura de limitar y controlar el poder en beneficio de los ciudadanos. En ese sistema, Derecho y Constitución forman un todo, porque sólo a través del Derecho la Constitución mantiene su fuerza de obligar. No puede aceptarse, en consecuencia, que se apele a la democracia por encima del Derecho, ni a la libertad por encima del Derecho, ni a la paz sin el Derecho. De ahí la necesidad de hacer frente a los populismos, nacionalismos y cualquier otro fundamentalismo identitario que, aun escudándose a veces en un falso entendimiento de la democracia o la seguridad, lo que pretenden realmente es destruir la única democracia auténtica y pacífica, en cuanto que jurídicamente garantizada, la democracia constitucional, única forma política que ha probado históricamente su efectividad para lograr una ordenada convivencia basada en el respeto a la dignidad humana.

*Cuarta.* Tampoco consideramos aceptable que se apele a la salud por encima del Derecho. Es cierto que en los últimos dos

años se ha producido una profunda crisis sanitaria mundial con motivo de la pandemia COVID-19, que ha conducido a muchos Estados a adoptar medidas excepcionales para combatirla. Pero resulta exigible que esas medidas excepcionales, que los propios ordenamientos jurídicos nacionales permiten adoptar ante situaciones de emergencia de muy especial gravedad, sean proporcionadas y respetuosas con las bases del Estado democrático de Derecho, sin excesos en la limitación de las libertades y sin abolir, aunque sea temporalmente, la división de poderes y los controles políticos y jurisdiccionales sobre todas las decisiones públicas, incluidas las propias medidas de excepción.

*Quinta.* La sumisión de todos los poderes públicos a la Constitución, la absoluta independencia judicial, la representación política basada en elecciones libres, veraces y transparentes, el pleno respeto al pluralismo político, social, religioso y cultural, la garantía efectiva de los derechos humanos sin discriminación alguna por razones de sexo, edad o cualquiera otra condición o circunstancia personal o social, sólo pueden ser realidad en el Estado de Derecho. Sin él no hay democracia, ni libertad, ni igualdad porque sin el Derecho ninguna de ellas estaría garantizada. Tampoco sin el Estado de Derecho puede haber, de manera estable y consolidada, progreso social, pues sin la seguridad jurídica son imposibles el desarrollo económico, la estabilidad de las empresas y el libre despliegue de la actividad profesional. Por ello reprobamos las vulneraciones del Estado de Derecho que hoy, lamentablemente, se producen en determinados lugares del mundo.

*Sexta.* La seguridad jurídica, que es un principio que deben respetar y promover todas las decisiones estatales, en garantía de la igualdad y la previsibilidad de las conductas de los ciudadanos en el ejercicio de sus derechos y en el cumplimiento de sus obligaciones, es también una exigencia ineludible en el tráfico privado,

por lo que resulta indispensable la existencia de unas instituciones de fe pública que presten, con carácter previo a la conclusión de los actos o negocios, la suficiente función coordinada de garantía y control de las transacciones civiles y mercantiles con el objeto de asegurar la veracidad y eficacia de las mismas.

*Séptima.* Todas las situaciones de dictadura deben de recibir el rechazo de la comunidad internacional, pero también aquéllas que, bajo una mera apariencia de Constitución, no han hecho otra cosa que falsearla, mediante normas y actuaciones que han eliminado las reglas, principios y valores democráticos y, entre ellos, la independencia judicial, verdadera clave del Estado de Derecho. Hoy esas dos realidades se dan, lamentablemente, en algunos países del Mundo, en los que, en unos, el Estado de Derecho ni siquiera existe y, en otros, sin haberlo radicalmente eliminado, sí que ha sido totalmente falseado.

*Octava.* Dado el lugar de celebración de este Congreso y ciñéndonos, pues, al ámbito iberoamericano, queremos denunciar la situación de Cuba, donde el Estado constitucional y democrático de Derecho lleva muchos años sin existir, así como mostrar nuestra especial preocupación porque, sin abolirlo formalmente, se le esté falseando de manera frontal en países como Venezuela y Nicaragua, o se esté corriendo ese mismo riesgo en Perú, Bolivia o El Salvador, entre otros, riesgo que se ha extendido incluso a esa gran nación que es México, donde se está poniendo en peligro la democracia constitucional y su inseparable Estado de Derecho mediante conductas institucionales contrarias a lo que ambas exigencias significan. Por ello solicitamos, por el bien de las sociedades afectadas, que, cuanto antes, se ponga fin a esas criticables situaciones.

*Novena.* El Derecho es el instrumento indispensable para la paz entre los individuos, los grupos sociales y las naciones. La



paz sin Derecho sería una falsa paz pues sólo estaría apoyada en la fuerza. Y la fuerza sólo es legítima si se ejerce conforme a Derecho. La opción en exclusiva por la fuerza, además de eliminar las libertades ciudadanas, sólo puede conducir a una paz sin justicia, que es, de manera execrable, lo que aún sucede en algunos países del Mundo.

*Décima.* La multilateralidad en las relaciones internacionales resulta indispensable para asegurar la convivencia pacífica entre las naciones y para afrontar con eficacia los problemas políticos, económicos y sociales que afectan a todos los seres humanos. Una multilateralidad que debe tener como agentes a los Estados, pero también a las grandes empresas y a las organizaciones no gubernamentales, ya que hoy asistimos a una globalización que no afecta sólo a la política, sino además a los negocios, la cultura y las comunicaciones, y que ha de estar orientada por unos principios éticos para evitar, en una sociedad digital como la presente, los riesgos de desinformación y falsas noticias que pueden distorsionar los mercados, eliminar el conocimiento veraz de la realidad o incluso vulnerar el derecho al honor de las personas o la imagen fiel de los grupos en que se integran.

*Undécima.* Para que la libertad e igualdad de todas las personas sean reales y efectivas, las garantías formales que el Estado de Derecho ofrece, siendo necesarias, no son suficientes. Es preciso también promover unas condiciones materiales que permitan a la humanidad disfrutar la libertad e igualdad de manera plena, asegurando un nivel de bienestar al que todos tengan acceso, un desarrollo económico sostenible y una vida sana. La exigencia de esas medidas mundiales para asegurar la vida, la dignidad y la prosperidad de todas las personas constituye, precisamente, la finalidad de los Objetivos Mundiales de Desarrollo Sostenible aprobados por las Naciones Unidas en el año

2015 e incorporados a su Agenda 2030. Ellos convocan a una acción global a la que este Congreso se adhiere.

*Duodécima.* De entre los diecisiete Objetivos Mundiales de Desarrollo Sostenible queremos resaltar el que se refiere a los esfuerzos frente al cambio climático, que es, sin duda, uno de los más graves problemas que hoy afectan a la humanidad en cuanto que pone en peligro no sólo el desarrollo sostenible, social y económico, sino también la subsistencia de la vida en el Planeta. El tiempo para poder reaccionar ya se está acabando por lo que se requiere de urgentes remedios. El Derecho constituye uno de los instrumentos esenciales, por su ejecutividad inmediata, para aplicar las medidas necesarias que permitan revertir aquel proceso, por lo que se hace imprescindible que los Estados garanticen y mantengan una legislación estable, fiable y predecible para que los operadores económicos sepan que el uso de los combustibles fósiles tiene que terminar y que las medidas de reducción del CO<sub>2</sub> son irrenunciables, con un decidido apoyo a las energías limpias. En la consecución de ese objetivo la acción conjunta público-privada es fundamental, de ahí la necesidad de que los Estados fomenten y garanticen las condiciones para que el capital privado pueda concurrir a este objetivo esencial, reforzando su compromiso y sin merma de la legítima viabilidad de su negocio.

*Décimotercera.* Por último, debemos advertir que la legitimidad democrática del poder, el respeto al Estado de Derecho y la acción pública favorecedora del progreso social y económico, requieren además de otras condiciones político-sociales para preservar y consolidar la propia democracia, en cuanto que ésta necesita también de la existencia de una cultura cívica que sólo la educación ciudadana, los medios de comunicación libres y responsables y la ejemplaridad de los dirigentes políticos y sociales pueden proporcionar. El mantenimiento de

esas condiciones, aunque es tarea que no compete en exclusiva al Estado, sino también a la sociedad, es una responsabilidad que recae, principalmente, en las instituciones públicas y los partidos, como indudables protagonistas del sistema político. A ellos corresponde adaptar sus conductas a la ejemplaridad que la Constitución democrática exige y los ciudadanos demandan. Ese es el camino más seguro para mantener y fortalecer la democracia constitucional. No hacerlo así es también el camino más seguro para que la democracia constitucional se destruya.





## ❧ 19. BIBLIOGRAFÍA

- Acemoglu, D. & Robinson, J.** *Why Nations Fall*. New York. 2012.
- Applebaum, A.** *Twilight of Democracy: The seductive lure of authoritarianism*. Doubleday. New York. 2020.
- Aragón Reyes, M.** *Constitución y control del poder. Introducción a una teoría constitucional del control*. Universidad Externado de Colombia. Bogotá. 1999.
- Arendt, H.** *The Jewish Writings*. Schocken Books. New York. 2007.
- Arendt, H.** *La mentira en política*. Alianza. Madrid. 2022.
- Barnett, H.** *Constitutional & Administrative Law*. Taylor & Francis Ltd. 11th. Ed. 2015.
- Bartholomew, J.** *The welfare of Nations*. London. 2015.
- Bingham, T.** *The Rule of Law*. Penguin. UK. 2011.
- Black, E.** *War against the weak*. Thunder's Mouth Press. New York. 2004.
- Bobbio, N.** *Liberalismo y Democracia*. Fondo de Cultura Económica. México. 2021.
- Bognador, V.** *The New British Constitution*. Oxford. Hart Publishing. 2009.
- Bradley, A.** *Constitutional and Administrative Law*. Pearson. 2014.
- Churchill, W.** *Memoirs of the Second World War*. Houghton Mifflin. Boston. 1987.

- Craig, P. P.** *Administrative Law*. Sweet & Maxwell. 8th. Ed.
- Craig, P. P.** *UK, EU and Global Administrative Law: Foundations and Challenges*. Cambridge University Press.
- Fontán, A.** *Marco Tulio Cicerón. Semblanza política, filosófica y literaria*. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. Madrid. 2016.
- Goldman, S.** *After Nationalism: Being American in an Age of Division*. Pennsylvania Press. 2021.
- Hart Ely, J.** *Democracia y desconfianza*. Universidad de Los Andes. Bogotá. 2007.
- Kavanaugh, B.** *Separation of Powers During the Forty-Fourth Presidency and Beyond*. Minn. L. R. 2009.
- Krent, H.J.** *From a Unitary to a Unilateral Presidency*. 88 BUL Rev. 523. 2008
- Joly, M.** *The Dialogue in Hell between Machiavelli and Montesquieu*. Lexington Books. Maryland. 2003.
- Keane, J.** *The life and death of democracy*. Norton. New York. 2009.
- Kissinger, H.** *Diplomacy*. Simon & Schuster. New York. 1994.
- Levy, R.E.** *Presidential Power in the Obama and Trump Administration*. The Journal of the Kansas Bar Association. September 2018. Vol.87, N°8. pp. 46–60. Topeka, KS. 2018
- Lombardi, G; Carl Schmitt y Hans Kelsen.** *La polémica Schmitt-Kelsen sobre la justicia constitucional*. Tecnos. Madrid. 2009.
- Loveland, I.** *Constitutional Law, Administrative Law & Human Rights*. Oxford University Press. 7th. Ed. 2015.
- Maalouf, A.** *Adrift: How Our World Lost Its Way*. World Editions. 2020.

- Mandela, N.** *Long walk to freedom*. Little, Brown & Company. 1995.
- Melerhenrich, J.** *The Cambridge Companion to the Rule of Law*. Cambridge University Press. 2021.
- Naím, M.** *The Revenge of Power: How Autocrats are Reinventing Politics for the 21<sup>st</sup> Century*. St. Martin's Press. 2022.
- Newell, W.R.** *Tyranny and Revolution: Rousseau to Heidegger*. Cambridge University Press. 2021.
- Newell, W.R.** *Tyranny: Power, Injustice and Terror*. Cambridge University Press. 2019.
- Parpworth, N.** *Constitutional & Administrative Law*. Oxford University Press. 9th. Ed. 2016.
- Pendas, D.O.** *The Frankfurt Auschwitz Trial*. Cambridge University Press. New York. 2006.
- Posner, E. & Vermuele, A.** *The Executive Unbound: After the Madison Republic*. Oxford University Press. 2011.
- Postema, G. J.** *Law's Rule: The Nature, Value, and Viability of the Rule of Law*. Oxford University Press. 2022.
- Rawls, J.** *Political Liberalism*. Columbia University Press. New York. 2005.
- Rawls, J.** *A Theory of Justice*. Harvard University Press. Cambridge. 1999.
- Rhyne, Ch. S.** *Working for Justice in America and Justice in the World*. Port City Press, Baltimore.
- Sandel, M.** *Liberalism and the limits of Justice*. Cambridge University Press. New York. 2010.
- Tamanaha, B.** *On the Rule of Law: History, Politics, Theory*. Cambridge University Press. 2004.

**Von Ihering, R.** *La lucha por el Derecho*. Comares. Granada. 2008.

**Von Ihering, R.** *Sobre el nacimiento del sentimiento jurídico*. Trotta. Madrid. 2008.

**VV.AA.** *In the name of the People. How populism is rewiring the world*. Picador Africa. Johannesburg. 2022.





# **Discurso de contestación**

**Excma. Sra. Dra. Teresa Freixes Sanjuán**



Excelentísimo Señor Presidente, Académicos,  
Autoridades, Señoras y Señores,

Tras haber seguido la intervención de nuestro nuevo miembro de la Real Academia Europea de Doctores, quiero manifestar mi gran satisfacción por poder dar respuesta a su discurso, agradeciendo, tanto al nuevo académico como a nuestro Presidente Alfredo Rocafort el honor y la confianza.

Damos entrada a alguien que aún en su persona el más estricto rigor académico con una intensa actividad profesional y que nos ha regalado un discurso que constituye un hito de acertadas reflexiones en torno a lo que es, o debe ser, hoy, el Estado de Derecho. Ya sólo el título nos indica el fondo de la cuestión: “Sobre el Imperio de la Ley”, pues enuncia un cúmulo de intenciones que van siendo desgranadas con todo rigor a lo largo del texto escrito y, como podemos deducir de lo que hoy hemos oído, en su defensa oral.

El Dr. Javier Cremades es abogado; presidente y fundador de Cremades & Calvo-Sotelo Abogados. Doctor en Derecho por la Universidad de Regensburg (Alemania), Doctor en Derecho por la UNED (España) y Doctor Honoris Causa por la Universidad Internacional de Valencia. Académico Correspondiente de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación desde 2013 y de la Real Academia de Doctores de España desde 2012. Ha participado activamente en el International Visitor Leadership Program por invitación de los Estados Unidos; ha sido Visiting Scholar en Stanford (EEUU) y, entre 1992 y 2003, también ha sido profesor de Derecho Constitucional en la Universidad Carlos III de Madrid, la UNED e ICADE.

Yo lo conocí en su condición de Presidente Global de la *World Jurist Association* (WJA), que es la más prestigiosa asociación internacional de juristas, promovida en 1957 por Winston Churchill y fundada por Charles Rhyne, presidente de la *American Bar Association*, con el apoyo de los presidentes Eisenhower y Kennedy. Tuve el honor de ser invitada a participar como panelista al XXVI Congreso Mundial que esta organización realizó en Madrid en 2019 y, por circunstancias de la pandemia no pude acudir al XXVII que tuvo lugar en Barranquilla (Colombia). Siempre en defensa del Estado de la Derecho, del constitucionalismo democrático, la Presidencia del Dr. Cremades ha sido providencial en este ámbito, porque, fiel a su compromiso permanente con el Derecho y la Justicia, el Dr. Cremades situó siempre el listón muy alto, por más inconvenientes que existieran, y más dificultades que aparecieran, en este mundo tan convulso que nos está tocando vivir.

Tan convulso y tan lleno de obstáculos que no es extraño que, hoy, en el acto que nos ocupa, el eje central de su pensamiento se sitúe en torno a que el imperio de la ley es la única alternativa al imperio de la fuerza. Como afirma el Dr. Cremades en su texto, como nos enseña la historia y recordó S.M. el Rey Felipe VI, cuando recibió en 2019 el World Peace & Liberty Award concedido por la World Jurist Association (considerado el Nobel del Derecho) “sin respeto a las leyes no hay coexistencia ni democracia, sino inseguridad y arbitrariedad”.

Esta “idea-fuerza”, que subyace a lo largo de todo el texto de este discurso y de la obra escrita de la que es extracto, ha sido mantenida por el Dr. Cremades a lo largo de toda su trayectoria, imposible de resumir no sólo por lo dilatada que es sino por lo que ha significado entre los que nos movemos en el ámbito jurídico. No en vano, hoy, la firma Cremades & Calvo-Sotelo tiene su sede central en la primera Oficina Digital desarrollada

en España, y cuenta con oficina en 15 ciudades de 8 países: Madrid, A Coruña, Barcelona, Granada, Málaga, Marbella, Palma de Mallorca, Pamplona, Bogotá, Buenos Aires, Casablanca, Ciudad de México, Santiago de Chile y Tel Aviv. Asimismo, el Dr. Cremades, ha sido destacado por la revista Forbes como Abogado del Año en España (2015-2016), ha recibido la Medalla de Honor de la International Union of Lawyers (UIA) 2021 y ha sido distinguido como Jurista del Año por la World Jurist Association (2017-2018). También hay que señalar que es Miembro de la Academia Colombiana de Jurisprudencia desde 2019 y que ha recibido la Medalla de Honor del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid y la Medalla del Ilustre Colegio de la Abogacía de Barcelona, ambas en 2022, las más altas distinciones que otorgan estas corporaciones.

Pero recordemos lo que el Dr. Cremades nos ha advertido en su discurso. Ciertamente, el populismo, la corrupción y el abuso de poder son plagas que afectan desde antiguo el árbol que cobija y defiende la dignidad humana. Y lo hacen, explica el Dr. Cremades, ofreciendo una apariencia de legitimidad democrática, o de defensa de la libertad, pero en realidad suponen un decidido y eficaz ataque a la fortaleza constitucional que salvaguarda la vida en paz y libertad de los ciudadanos en ella protegidos. La Historia así nos lo demuestra.

Nos recuerda, en este sentido, el Dr. Cremades cómo el 24 de marzo de 1933 una aplastante mayoría del Reichstag aprobó, por 441 votos contra 94, la concesión de poderes totales de emergencia al canciller Hitler durante cuatro años y todo lo que de ello derivó, no sólo para Alemania, sino para Europa y el mundo. Afortunadamente, como también nos recuerda nuestro flamante académico, sería el resurgimiento del imperio de la ley lo que, a través de la construcción de la Unión Europea, permitiría que Europa recuperara el camino de la civilización

perdida por la guerra. Europa fue capaz de reconstruirse sobre la base de los principios del Estado de Derecho.

Estoy totalmente de acuerdo con el Dr. Cremades cuando nos dice que las amenazas hoy, en el siglo XXI, al imperio de la ley, no provienen del nazismo, el fascismo o el comunismo. El virus que amenaza las democracias y tiende a corromperlas está dentro del organismo y combatirlo exige una continua labor de vigilancia, prevención y combate. Nos ha puesto una serie de ejemplos: Reino Unido con motivo del Brexit; Estados Unidos con ocasión del asalto al Capitolio; México con motivo del ataque a su independencia judicial; Ucrania tras la invasión de Rusia que ha llevado de nuevo la guerra al continente europeo y la celebración de referéndums al amparo del imperio de la fuerza y al margen del imperio de la ley; la violación del orden constitucional promovido en España desde algunas instituciones autonómicas para sembrar la división entre los ciudadanos de Cataluña; o el caso de Venezuela, país en el que ya no queda vestigio alguno de respeto por la ley o el Derecho, y donde lo que fue un régimen constitucional mutó en tiranía.

Pero, ¿para qué sirve el imperio de la ley? Se pregunta el Dr. Cremades. Y responde: El Estado de Derecho o imperio de la ley es la base del constitucionalismo contemporáneo. Es un concepto universal, desarrollado dentro del Estado, de algunos Estados, pero también extendido y transferido a organizaciones supranacionales, e introducido, en algunos aspectos importantes, incluso en el Derecho Internacional. Señalemos al respecto que, en el artículo 2 del Tratado de la Unión Europea se menciona, explícitamente, al Estado de Derecho como un valor común que necesariamente debe existir tanto en la UE como en cada uno de los Estados miembros. Nos costó lo indecible que este art. 2 figurase en el Tratado, puesto que los valores que en él se incluían tenían que ser suscritos por todos los Estados de la

Unión que, además, se comprometían a su defensa en común, con la garantía de que su puesta en riesgo, o su violación, comportaran la puesta en marcha de un mecanismo de sanción, que podría llegar hasta la suspensión de los derechos y prerrogativas del Estado infractor dentro de las Instituciones europeas. Conozco de buena tinta el asunto, por haber formado parte como experta legal de la Convención sobre el futuro de Europa, que preparó el texto del Tratado, dentro del grupo de trabajo coordinado por el Dr. Giuliano Amato.

Sin imperio de la ley, sin Estado de Derecho, la sociedad carece de los instrumentos que dan legitimidad al ejercicio del poder. Porque, como nos recuerda también el Dr. Cremades, el Estado de Derecho es antropocéntrico. Reconoce al ser humano como el centro del Derecho, y pone de manifiesto que la última finalidad del Derecho y en particular del Derecho Constitucional es proteger y promover a la persona humana.

Para ello, en el Estado de Derecho deben darse una serie de especificaciones que son comúnmente reconocidas: la ley debe ser clara y determinada; la seguridad jurídica garantizada, porque implica estabilidad de las leyes y ello es fundamental para mantener la confianza en el Derecho. Ese Estado de Derecho prohíbe la retroactividad, la aplicación de las nuevas regulaciones a situaciones anteriores, salvo cuando se trata de la norma penal más favorable. La seguridad jurídica también implica, y esto es particularmente importante, un control eficiente por un poder judicial, por unos jueces, imparciales e independientes. Desde Kelsen, además, el control de constitucionalidad, constituye, incluso, afirma el Dr. Cremades, la “perfección” del Estado de Derecho. La proporcionalidad de las limitaciones de la libertad, así como la separación de poderes, como conceptos aseguradores de la libertad, son también especificaciones del imperio de la ley de la más alta importancia.

Y la cita a Kelsen me retrotrae a Alemania, a Regensburg, lugar donde el Dr. Cremades realizó su Tesis doctoral, relativa a la libertad de expresión en Alemania y en España. Se la dirigió el Prof. Dr. Rainer Arnold, gran amigo y mentor de ambos, con el que he trabajado en múltiples proyectos y compartido gran cantidad de aventuras intelectuales y académicas, especialmente en el ámbito de la transición a la democracia de los países de Europa central y oriental tras la caída del comunismo. Creo recordar, porque hace ya tantos años de ello, que conocí al Dr. Arnold en París, de la mano de otro de los grandes del constitucionalismo, el Dr. Jacques Robert, Rector de la Universidad de París II Panthéon-Assas y miembro del Conseil Constitutionnel francés, en el marco de los coloquios del Centre de Droit Comparé que él dirigía. Y, desde entonces, he tenido el honor de que Rainer Arnold haya formado parte de muchos de los proyectos y trabajos que he venido realizando como académica, en el marco del Derecho Constitucional y del Derecho Europeo. Por ello, considero también un gran honor poder acompañar con mi respuesta la entrada del Dr. Cremades en nuestra Real Academia, ya que son tantos los lazos que le unen con mi también querido amigo Dr. Arnold.

Resulta sumamente importante la advertencia que nos realiza el Dr. Cremades acerca de lo que denomina la desconstitucionalización, es decir, del debilitamiento de la fuerza normativa de la Constitución, que es un falseamiento del Estado de Derecho que representa precisamente el asalto, con vocación de saqueo, de esas reglas de juego que garantizan la convivencia libre y pacífica de las personas. Ello, en sí mismo, constituye un deterioro del capital jurídico de una sociedad.

Si un país en el que su órgano legislador, o el propio gobierno a través de competencias para producir normas, cuando las



tenga, promulga una cantidad impresionante de leyes inconstitucionales, un país donde su Congreso se transforma en una fábrica de leyes inconstitucionales, no declaradas inconstitucionales por quien corresponda, contribuye a disminuir la fuerza normativa de la Constitución, de facto puede provocar su completa derogación, aún sin que esta sea declarada formalmente. Karl Loewenstein nos lo explicó magníficamente en sus obras, clasificando a las constituciones como normativas, nominales y/o semánticas, según obtuvieran una aplicación correcta y razonable o fueran progresivamente laminadas hasta conseguir convertirlas en lo que Lassalle denominaba “una hoja de papel” que el viento y la lluvia podían destruir.

En materia de desconstitucionalización hay que tener también muy en cuenta lo que el Dr. Cremades denomina una segunda foto: las interpretaciones manipulativas, que son manipulaciones desnaturalizadoras, interpretaciones corruptivas del stock constitucional, de tal modo que le hacen decir a la norma constitucional lo contrario a lo que el constituyente o el sentido común indican. O la tercera foto, en materia de desconstitucionalización, que sería el vaciamiento, el desmontaje, del texto constitucional. La cuarta foto del fenómeno o del proceso de desconstitucionalización versaría sobre la disminución, la eliminación o el anestesiamiento de los órganos de control de la constitución. En este sentido, institutos como el Defensor del Pueblo, como la Fiscalía General de la Nación o el mismo Poder Judicial, son devaluados, son satelizados, son colonizados, o inclusive cuando esto no es posible, son directamente desprestigiados por los operadores desconstitucionalizadores. Esto sucedió de una forma clara y descarada, estoy de acuerdo en ello con el Dr. Cremades, cuando diversas instituciones y líderes sociales y políticos en Cataluña, comenzando por el propio Gobierno autonómico, comenzaron a decir que no se podía aceptar y respetar una sentencia del Tribunal Constitu-

cional español que declaraba inconstitucionales determinados aspectos del recientemente aprobado Estatuto o ley principal de Cataluña, que había sido refrendada por el pueblo, tal como disponía, hay que decirlo, la ley que estaba vigente en aquellos momentos. Que en aquel entonces el control previo de constitucionalidad no fuera posible no fue imputable más que a quienes lo expulsaron del ordenamiento jurídico, pese a lo que muchos constitucionalistas habíamos advertido en torno a la aberración jurídica consistente en obligar a hacer primero el referéndum y pasar por el control de constitucionalidad después. Las prisas o los motivos a veces inconfesables, de los políticos, producen este tipo de situaciones que nunca se hubieran tenido que producir. Si en la naturaleza no por mucho madrugar amanece más temprano, en el mundo del Derecho, el tempus de cada institución jurídica es el que es, y la simple voluntad del legislador no puede suplantar a la racionalidad y la constitucionalidad.

La proliferación de estas conductas puede producir, asimismo, una desjuridificación de la sociedad mediante el uso abusivo de la legislación de urgencia, la falta de fijación debida en las delegaciones legislativas, la falta de establecimiento de una auténtica y clara reserva de ley, pues el reglamento independiente no debe ser una figura admitida y además, conduce al abuso de la potestad reglamentaria. El poder aparece sin límites en estos casos, cuando es imprescindible que los tenga.

Nos recuerda el Dr. Cremades que todos sabemos que sin controles no existe el poder limitado propio de las actuales democracias. Y dentro de los controles, resultan imprescindibles los controles jurisdiccionales. Sin control judicial no hay Estado de Derecho, mejor dicho, sin control ejercido por unos órganos judiciales dotados de radical y absoluta independencia, la legalidad, el Estado de Derecho, no puede sostenerse.

El Estado constitucional y democrático de Derecho no admite compartimentos estancos: si la ley cae, también está cayendo la Constitución; si cae el Parlamento democrático, también está cayendo la democracia; si la independencia judicial no está garantizada, el Estado de Derecho desaparece. La Constitución debe ser siempre respetada, también en casos de emergencia. La pandemia del Covid-19 constituyó un evidente banco de prueba al respecto. Los derechos constitucionales no pueden quedar totalmente al arbitrio de una situación de emergencia, pues la Constitución permite puedan ser limitados algunos, pero no todos suspendidos. De ahí que los controles políticos propios del Estado democrático no deban ser abolidos en situaciones de excepción, ni tampoco los controles jurisdiccionales propios del Estado de Derecho. En el primer estado de alarma hubo que recordar al Gobierno (así lo hizo el Tribunal Constitucional) que el Estado de Derecho no estaba en cuarentena. En el segundo estado de alarma el Gobierno optó por delegar sus responsabilidades en las Comunidades Autónomas por un período de seis meses y el control judicial no fue del todo eficaz, porque se tuvo que enfrentar a una descoordinación que hizo imposible que las previsiones constitucionales fueran respetadas (y así lo apreció también el Tribunal Constitucional). Recordemos que era necesario en la práctica hacer un Máster para saber a qué atenernos cuando viajábamos por España, pues cada comunidad hizo de su capa un sayo y las normativas eran harto dispersas y estaban poco explicadas.

Todo ello nos lo ha recordado el Dr. Cremades en su intervención, y así consta en el texto escrito que la fundamenta. Pionero en el estudio de la libertad de expresión, en todos sus contextos, el Dr. Cremades nos proporcionó, como director y editor, los primeros manuales de telecomunicaciones e Internet en español. No en vano, la huella del Dr. Arnold, que comenzó con la dirección de la Tesis doctoral, ha perdurado a lo largo de su

vida profesional, pues ha sido inspirador y promotor del premio First Amendment Award que reconoce el papel que destacados periodistas y grupos empresariales han jugado en España, Latinoamérica y Estados Unidos en la defensa de una opinión pública libre, fundamento de la democracia y, por tanto, del Estado de Derecho. El Dr. Cremades también ha fundado y es Presidente de Honor del Club Málaga Valley, importante proyecto tecnológico del sur de Europa. Su preocupación por conocer y liderar las nuevas tendencias tecnológicas le ha llevado a escribir varios libros de alta divulgación. Si en “El paraíso digital” (Plaza & Janés, Barcelona, 2001) adelantó las claves del desarrollo de las nuevas tecnológicas en el ámbito empresarial y social, en su ensayo “Micropoder. La fuerza del ciudadano en la era digital” (Espasa Calpe, Madrid, 2007) desentraña los cambios que está produciendo la revolución digital en la política, la economía y la sociedad. Y en el ámbito de la modernización de la abogacía es autor del libro “e-Abogacía” publicado por la editorial La Ley en 2007, con la colaboración del Consejo General de la Abogacía Española y el Ministerio de Justicia.

Este interés por el ámbito tecnológico le ha llevado también a la creación y dirección de la “Encyclopedia of Contemporary Constitutionalism”, enciclopedia electrónica publicada por la prestigiosa editorial Springer, en la que también son editores el Dr. Rainer Arnold y la Dra. Cristina Hermida, y en la que participan especialistas de gran prestigio, con un gran componente internacional, pues las contribuciones se están proporcionando desde Europa, América del Norte, Iberoamérica, Asia, África y Australia. Ha sido para mí un gran honor que me hubieran encargado la coordinación de la Sección dedicada a “La igualdad de género”, uno de los temas, a la vez, claves y controvertidos, del constitucionalismo de hoy en día.

El Estado de Derecho descansa sobre una fuerza moral, afirma el Dr. Cremades, por eso, en las sociedades gobernadas por las leyes, las armas y la violencia no intimidan, y el Derecho es una garantía de paz, una garantía de convivencia. De no ser así, y ésta es una afirmación clave en el pensamiento del Dr. Cremades, no estamos en un Estado de Derecho, sino en un sistema de arbitrariedad con leyes, porque éstas siempre existen. De este modo, destruir el Estado constitucional, es propugnar “el gobierno de los hombres” que sustituye así “el gobierno de las leyes”.

La destrucción del Estado de Derecho suele revestir la forma de una impostura y no suele suceder hoy en día de golpe, de una vez, sino que comienza por la distorsión primero y el falseamiento después del Estado de Derecho. Nos lo explican muy bien politólogos como Malaparte, Meyssan o Sharp, que parten de la definición de Kelsen: pretensión de sustituir el orden constitucional por otro al margen de los procedimientos establecidos para ello. Una democracia, nos explica el Dr. Cremades en otro de sus logrados lemas, una democracia no es solo poner urnas, igual que un Estado de Derecho no es solo tener leyes. Hay que repetirlo una y otra vez. Una democracia no es solo poner urnas, igual que un Estado de Derecho no es solo tener leyes.

A juicio del Dr. Cremades, a la actual pandemia sanitaria (de tan graves efectos para la vida, la sociedad y la economía) se ha sumado otra pandemia de mayor alcance y más difícil solución: la pandemia política que cabalga a lomos de la demagogia (con ímpetu acrecentado gracias a las nuevas técnicas de comunicación, entre ellas las redes sociales). Y que se está cebando especialmente con el Poder Judicial, con los jueces.

Los jueces son los responsables de que todos los poderes públicos, toda la sociedad, cumplan con la Constitución y las leyes. Por eso con frecuencia sufren ataques e injerencias de los demás poderes del Estado. Y en ocasiones también de la propia comunidad. Es habitual y casi natural que cualquier poder ejecutivo sienta la tentación de controlar al poder judicial, al menos para no ser controlado, o serlo menos. La deriva de falseamiento del Estado de Derecho en México ha comenzado precisamente por un ataque a la independencia de los jueces. En el Reino Unido los jueces fueron irresponsablemente presentados como enemigos del pueblo porque controlaron, en ejercicio de sus funciones constitucionales, la forma de ejecución del Brexit, que había sido aprobado en referéndum.

Es por todo ello, porque hay que garantizar la eficacia del Estado de Derecho, por lo que existe la independencia del poder judicial. O debe existir. Esa independencia supone la ausencia de sumisión jerárquica y el sometimiento exclusivo de jueces y magistrados al Derecho. Se garantiza para todos y cada uno de los jueces, por lo que se habla de un poder difuso que tiene dos vertientes: independencia externa respecto de otros poderes del Estado e independencia interna en relación con otros órganos del propio poder judicial. He podido abordar recientemente esta doble dimensión de la independencia judicial, la interna y la externa, en un capítulo de un libro de próxima aparición, publicado por el Parlamento Europeo y coordinado precisamente por otro de nuestros académicos, el Dr. Daniel Berzosa. Y he podido apreciar cómo, en ocasiones, cada vez más frecuentes, los ataques al poder judicial se realizan en forma sibilina, porque los ataques frontales se consideran, por lo groseros, menos eficaces. Los medios de comunicación no son inocentes al respecto.

Hoy en día, gracias entre otros a líderes como Churchill, Roosevelt o Eisenhower, la principal amenaza contra el imperio

de la ley no es el totalitarismo nazi ni estalinista. Me atrevería a decir, con el Dr. Cremades, que ni siquiera lo es el terrorismo global islamista. Hoy la principal amenaza contra la democracia es utilizarla contra sus propios ciudadanos al privarles de auténtica libertad de expresión.

Para el Tribunal Europeo de Derechos Humanos la prensa posee la función esencial de ser el vigilante, el guardián de la democracia, corroborando así el papel que muchos atribuyen a la prensa de un verdadero “cuarto poder”, coadyuvante de los necesarios checks and balances de los estados democráticos. Eso ha llevado a numerosos legisladores en el mundo a debatir y con frecuencia exigir tipos penales específicos para combatir la desinformación. El Dr. Cremades no cree que luchar contra los bulos requiera un tipo penal específico pues recuerda que tenemos, en todas las legislaciones, instrumentos suficientes para perseguir los casos más graves de fake news. No se trata, por tanto, de tener un Ministerio de la Verdad, ni de prohibir los sitios web o las publicaciones sociales. Lo afirma quien ha sido director de opinión de Diario 16 y colaborador habitual de diversos medios, El País, El Mundo, ABC, Expansión por no citar más que prensa escrita, pues también lo ha sido de varias cadenas de radio y televisión.

Pero también es necesario tener en cuenta que mediante el uso torticero de la información se provocan fuertes crisis sociales y políticas que ponen en riesgo la misma existencia de la democracia. Así, nos recuerda el Dr. Cremades que, aquellos líderes que cometieron actos criminales promoviendo la idea falsa de que la libertad está por encima de la democracia, intoxicaron a casi dos millones de personas que legítimamente creyeron que tenían unos derechos que no poseían. El falso debate sobre “el derecho de autodeterminación” o el llamado “derecho a decidir” constituye un magnífico ejemplo sobre ello. Y digo falso

debate (la afirmación es, en este caso, mía) porque jurídicamente se demostró, a pesar de todas las tergiversaciones, que tal “derecho” no existe.

Efectivamente, ahora es aportación del Dr. Cremades, que nos recuerda que el 26 de noviembre de 2020 el Parlamento Europeo rechazó incluir la autodeterminación como un componente esencial dentro de la UE de las entidades subestatales que reivindicuen su identidad nacional, como había planteado Esquerra Republicana de Catalunya, uno de los principales partidos independentistas catalanes. El Parlamento de la Unión Europea votó democrática y mayoritariamente (487 de sus 705 escaños: el 70%) que ninguno de los territorios que componen cada uno de sus 27 estados podrá legalmente autodeterminarse para fundar un nuevo Estado. En el mismo sentido se ha pronunciado la Comisión Europea a través del Comisario de Justicia, Didier Reynders, que considera lo relativo a Catalunya una cuestión interna de España que debe ser abordado con todo respeto a su orden constitucional. Así, mientras no se produzca un cambio legal por el adecuado cauce democrático, el proceso que conduce a un referéndum de autodeterminación en Catalunya supone la vulneración de la Constitución y la mayor de las inseguridades, contrarias al ideal democrático.

Por ello, como sucede en el resto de países democráticos, pues todos ellos cuentan con una regulación equivalente a la del art. 155 de la Constitución, que permite la intervención federal de estados integrantes de la federación, se tuvieron que poner en marcha los instrumentos de coerción constitucional cuando el poder autonómico pretendió superponerse a la soberanía nacional. Instrumentos equivalentes se encuentran en la Constitución de los Estados Unidos de América, y por influencia suya en otras Constituciones americanas, como las de Argentina, Brasil o México. Pero resulta especialmente significativa



la regulación de la Constitución de la República Federal de Alemania, porque, en el artículo 37, establece una coacción o coerción federal, que es el precedente directo e inmediato de nuestro precepto constitucional. Tampoco es ajeno el artículo 155 de nuestra Constitución a previsiones parecidas de sistemas constitucionales, no todos no propiamente federales, como los de Italia, Austria y Portugal, en los que se establece la disolución y sustitución por otros de los órganos regionales.

También debe incluirse en el marco de las reacciones del Estado de Derecho, considera el Dr. Cremades y estoy totalmente de acuerdo con él, el mensaje dirigido a la nación por el Rey, primera institución del Estado, que en momentos de enorme inquietud en toda la nación, recordó con firmeza la vigencia de la Constitución y la inaceptable conducta de aquellos que la estaban violentando. Por ello, entre otras cosas, en el Teatro Real de Madrid, el 20 de febrero de 2019, Su Majestad el Rey Felipe VI recibió el Premio mundial de la Paz y la Libertad que la World Jurist Association ha concedido a un número muy limitado de estadistas que han defendido la paz a través del Derecho. Tras Winston Churchill, Rene Cassin, el padre de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, y Nelson Mandela, recibía ese preciado galardón, considerado el premio Nobel del Derecho, el Rey de España.

Otro ejemplo de información distorsionada que creó un grave problema constitucional ha sido lo acontecido en Estados Unidos al final del mandato del Presidente Trump. Aunque de facto en Estados Unidos se esté ya regresando a la normalidad institucional, dos años después, el país sigue conmocionado por lo sucedido en los primeros días de enero de 2021 en el Capitolio. En Estados Unidos millones de ciudadanos pensaron que una conspiración había subvertido el orden constitucional, falseado las elecciones y sustraído la democracia. No fueron pocos los

asaltantes al Congreso que querían mostrar su compromiso con el sistema y las libertades. Pero lo que realmente hicieron fue violar un recinto protegido, atacar a la Constitución y en el fondo, tratar de subvertir la democracia y atacar el imperio de la ley, que les otorgaba todos los derechos salvo los que no les corresponden. Lo sucedido en el aquel tumultuoso y gélido día de enero de 2021 en Washintgon D.C. fue una manifestación más, pero de singular importancia, del populismo que se verifica actualmente en los dos extremos del espectro político, de la derecha y de la izquierda. Se caracteriza, en el primer caso, por invocaciones nacionalistas y a ideales identitarios, que se pretenden monopolizar frente al adversario político o al peligro exterior. En el segundo, y esto es aportación mía, por los ataques a la democracia representativa y las maniobras de desprestigio de personas e instituciones, dirigidos a la sustitución de las democracias liberales por populismos de variado pelaje.

También en el Reino Unido, como motivo del Brexit se vivieron episodios inauditos que afortunadamente no han producido convulsiones o tumultos violentos, como sucedió con el asalto al Capitolio en Estados Unidos o en España con el proceso independentista en Cataluña, pero si han mostrado que el populismo no se frena o contiene frente al dique del imperio de la ley, sino que en sus ansias de poder y de poder absoluto está dispuesto a deconstruir, a demoler los cimientos sobre los que se construye el Estado de Derecho. Decidiendo en un procedimiento de revisión judicial los jueces del alto tribunal británico sostuvieron que el proceso de notificación para abandonar la UE, según el artículo 50 del Tratado de Lisboa, requería constitucionalmente en Derecho interno, de un acto del Parlamento, y que por tanto esa notificación no podía ser realizada por el Gobierno. Y algunos pretendieron enfrentar a los jueces con la ciudadanía, haciéndoles culpables de todos los males que enfrentaban al país.

Grandes medios internacionales, desde CNN al Financial Times, así como importantes organizaciones internacionales, como Human Rights Wach o Amnistía Internacional, se preguntan si hoy está la democracia en peligro en México. Anular la disposición constitucional que impedía la reelección del Presidente, cercenar las facultades del órgano de control electoral, entre otras, han originado que la World Jurist Association, como asociación que trabaja hace más de cincuenta años defendiendo el Estado de Derecho a nivel global, adoptara una Declaración expresando su preocupación por el Estado de Derecho en México.

Otro problema aparece en Nicaragua. En este país, cuando el sandinismo fue derrotado por la oposición democrática liderada por Violeta Chamorro, Daniel Ortega tuvo que aceptar su derrota y dejar la presidencia, aunque en un discurso a sus partidarios anunció: “¡Gobernaremos desde abajo!”. Y con su retorno se consolidó el desmantelamiento del Estado de Derecho.

Y no olvidemos Venezuela. Transparencia Internacional sitúa a este país como el más corrupto de América para el año 2020. Se perseguía, y al principio se consiguió, dar la apariencia de que no era un cambio de régimen, sino una actualización del sistema. Esta forma de reinvención de la Constitución fue exportada a Bolivia, con su Constitución de 2009 y Nicaragua, y se ha intentado también en Ecuador (últimamente en Perú o en Chile). El falseamiento del constitucionalismo se produjo con la suplantación de la soberanía popular por mecanismos de asalto al poder a través de asambleas populares constituyentes no previstas en la Constitución. Esa concentración del poder, que es lo contrario a la separación, comenzó también desde el año 1999 en Venezuela, con la intervención del poder judicial y no ha cesado desde el momento en que se intervino directa-

mente el Poder Judicial. Eso es lo primero que se hizo, porque siempre, siempre, la obsesión de los neogolpistas ha sido la de poder controlar a los jueces. La intervención del poder judicial implicó el sometimiento de la justicia al Ejecutivo. El Dr. Cremades conoce de primera mano el caso pues decidió asumir la defensa en jurisdicciones internacionales del periódico *El Nacional* y, juntamente con Felipe González y Alberto Ruiz Gallardón, la defensa internacional de Leopoldo López, principal líder de la oposición venezolana.

El interés por los derechos humanos y la colaboración con la sociedad civil han sido también, desde sus orígenes profesionales, una constante en la actividad del Dr. Cremades. Ha formado parte de diversas asociaciones internacionales. Preside la Asociación Eisenhower Fellows en España (es Fellow desde 1998), es miembro de YPO-Gold y ha sido Chapter Chairman en España de esta organización. Ha impulsado, con la Comunidad de Madrid y la Fundación Wolters Kluwer el programa “Conoce tus leyes” dirigido a personas inmigrantes. Es promotor y presidente de EuroLatam Lex, red independiente de firmas de abogados de países del centro y del este de Europa e Iberoamérica, con el fin de facilitar la coordinación entre las jurisdicciones de Europa e Iberoamérica. Ha trabajado intensamente en la forja de vínculos derivados de los cambios que plantea la globalización a la abogacía actual; así ha sido Secretario General de la Cámara de Comercio Brasil-España y Secretario General de la Asociación de Compañías Chinas en España. Su interés por el Extremo Oriente le ha llevado a impulsar la creación de la Cámara de Comercio España-Corea, de la que es presidente. Asimismo, es Secretario General de la Cámara de Comercio de Marruecos en España, Secretario General de la Cámara de la Comercio de República Dominicana en España; ha sido Presidente del Foro Iberoamericano de la Propiedad Intelectual auspiciado por la Secretaría General Iberoamericana, es miem-

bro del Consejo editorial de la “Revista de la Administración Pública” (Argentina) y miembro honorario del Ilustre Colegio de Abogados de Caracas (Venezuela). También es presidente de la International Financial Litigation Network.

Esta extraordinaria trayectoria profesional, que no es posible detallar en toda su extensión, acompañada asimismo de una intensa litigación financiera y representación de accionistas minoritarios, no le ha impedido al mismo tiempo el profundizar en temas académicos, entre ellos el análisis de la Corona en la democracia constitucional, publicando en las revistas más prestigiosas de su especialización, tanto en Alemania, como en España y diversos países Iberoamericanos. Sus vínculos con la academia y la abogacía de diversos países le ha hecho acreedor a ser Cónsul honorario de Italia en Málaga, haber recibido la Medalla de Oro Foro Europa y la Medalla de Oro de Barranquilla, entre otras distinciones.

La parte final de este discurso de entrada en nuestra RAED contiene un interesante compendio de recensiones biográficas de lo que el Dr. Cremades denomina “Algunas mujeres y hombres buenos”. No voy a glosarla, pues ello excedería del espacio que ha de tener esta intervención que me ha sido encomendada. Pero sí a citarlos, por lo que han significado y significan, tanto para nuestro nuevo académico como para la humanidad en general:

- Earl Warren, Presidente del Tribunal Supremo de los Estados Unidos
- Charles Rhyne, el Presidente más joven de la World Jurist Association
- Winston Churchill, the great world citizen
- René Cassin, pionero de los Derechos Humanos

- Nelson Mandela, símbolo de la igualdad racial
- Felipe VI, el Rey jurista
- Ruth Bather Ginsburg, Premio mundial por la paz y la libertad
- Sujata Manohar, defensora de la independencia judicial
- Navy Pillay, miembro de la Corte Penal Internacional
- Rainer Arnold, maestro de maestros
- Christine Lagarde, jurista en el Fondo Monetario Internacional y el Banco Central Europeo
- Gillian Trigg, defensora de los más vulnerables
- Rosario Silva, Vicepresidenta del Tribunal de Justicia de la UE
- Young Hye Kin, defensor del Estado de Derecho en Corea
- Joan Kriegler, autoridad mundial en Derecho Electoral
- Angela Merkel, resistente, estadista y promotora de la igualdad en un mundo complejo.

Casi todos juristas, muchos de ellos conocidos del Dr. Cremades, son personas a tener en cuenta cuando explicamos desde cuándo, cómo y por qué la defensa del Estado de Derecho debe ser rigurosamente enarbolada en todo momento y todo lugar.

Seríamos insensatos, parafraseando al Dr. Cremades, si no estuviéramos preocupados por la situación de deterioro de la democracia constitucional que en algunos países del mundo se está manifestando. Los integrantes de esta lista nos han advertido y nos advierten sobre ello. Bajo formas de fundamentalismos, nacionalismos identitarios, populismos o incluso autoritarismos encubiertos con falsas apariencias de democracia, se pretenden quebrantar los derechos humanos y la división de poderes. Con

ello se está poniendo en peligro cierto la libertad, la igualdad y la cooperación pacífica de los pueblos que se habían ido logrando en gran parte del planeta en las últimas décadas. Convirtámonos, como todos los que nos han precedido en esta lucha por el Estado de Derecho, la democracia y los derechos humanos, en ciudadanos conscientes y activos, para salvaguardar los avances que se han ido produciendo, tan trabajosamente, desde que la democracia venció a los totalitarismos. Sabemos que es difícil. Pero la dificultad no justifica que dejemos de hacerlo. Esta obra, fruto del pensamiento del Dr. Cremades, nos sirve de impulso y de guía, lo cual es muy de agradecer en estos tiempos tan oscuros que estamos atravesando.







**PUBLICACIONES DE LA REAL ACADEMIA  
EUROPEA DE DOCTORES**

*Publicaciones*



*Revista RAED Tribuna Plural*







## **DRA. TERESA FREIXES SANJUÁN**

**Catedrática de Derecho Constitucional y Catedrática Jean Monnet ad personam. Miembro numerario y Vicepresidenta de la Real Academia Europea de Doctores.**

**Experta del Programa de Asistencia Jurídica para los Países del Este del Consejo de Europa (Rumania, Moldavia, Eslovaquia y Bulgaria). Ha participado en la elaboración del Tratado de Ámsterdam, la Carta de los Derechos Fundamentales, la Constitución Europea y el Tratado de Lisboa. Ha dirigido el National Focal Point de la Agencia de los Derechos Fundamentales de la UE y del Instituto Europeo para la igualdad de género.**

**Medalla Narcís Monturioll en 2009 y European Woman 2004 en España, por su contribución a la construcción jurídica europea. También es miembro del consejo editorial y/o de redacción de numerosas revistas españolas y extranjeras. Ha publicado una docena de libros y más de 100 artículos científicos en materia de su especialidad.**

**Ha sido Profesora visitante de las universidades de Montpellier I (Francia), Milan (Italia), Szczecin (Polonia), Dzemal Bijedic of Mostar (Bosnia-Herzegovina) y Cesar Vallejo de Trujillo, y San Pedro de Huaraz (Perú). Ha impartido cursos y conferencias en universidades de Europa, Asia, África y América, en el Parlamento Europeo, la Comisión Europea, el Centro Norte-Sur del Consejo de Europa, Parlamentos de Finlandia, China, Bélgica, México, Escocia, Perú y en Centros de formación de Jueces y Tribunales Constitucionales en diversos países de Europa y América.**

**Preside el Patronato de la Fundación Cultura Libre (Centro Libre Arte y Cultura) y de Citizens pro Europe. Miembro del Patronato del Instituto Hermes (derechos de ciudadanía digital), así como Miembro del Consejo de Honor de Gender 5+.**



*“Sin respeto a las leyes no hay coexistencia ni democracia, sino inseguridad y arbitrariedad”.*

*“El populismo, la corrupción y el abuso de poder son plagas que afectan desde antiguo el árbol que cobija y defiende la dignidad humana. Y lo hacen ofreciendo una apariencia de legitimidad democrática, de defensa de la libertad, pero en realidad supone un decidido y eficaz ataque a la fortaleza constitucional que salvaguarda la vida en paz y libertad de los ciudadanos en ella protegidos”.*

*“Ahora todos sabemos más que nunca sobre pandemias. Hay una carga vírica permanente en la sociedad, también en las que impera la ley, de personas e instituciones que cometen constantes infidelidades al Estado de Derecho. Hemos visto aberraciones recientes, en el siglo XX, de los pueblos y de sus dirigentes corrompiendo el Estado de Derecho. Recorremos que de Weimar a Hitler se pasó a través del Reichstag, del gran Parlamento alemán, de la ley de plenos poderes, y de una gran campaña de intoxicación de la población”.*

**Javier Cremades García**

**1914 - 2022**

**Colección Real Academia Europea de Doctores**



**Generalitat  
de Catalunya**



GOBIERNO  
DE ESPAÑA

MINISTERIO  
DE EDUCACIÓN, CULTURA  
Y DEPORTE