

BINGHAM, Tom: *The Rule of Law*. Penguin Books, 2011.

SYLVIA MARTÍ SÁNCHEZ(*)

En no pocas ocasiones intentamos independizar las obras de sus autores, como si fuesen creaciones en el vacío y, una vez dadas a conocer al público, el escritor se tornase simplemente en su *primer lector*, según la expresión de Paul Ricoeur. Tal estrategia interpretativa desde luego no es posible en este caso, ya que nos encontramos ante uno de esos libros que a cada línea reflejan la experiencia de un gran juez, Thomas Henry Bingham, Baron Bingham of Cornhill o, como más sencillamente se hacía llamar y así consta en su libro, Tom Bingham. Cada página es reflejo de su visión de jurista integral, en la que se aúnan el saber teórico y la experiencia cotidiana de la toga, dando como resultado una obra cuajada de referencias históricas y casos reales esporádicamente aderezados de citas eruditas de las que el lector se apresta a tomar nota. Por esa rara combinación de amenidad y profundidad, de saber jurídico y vasta cultura humanística, recuerda mucho a las obras del maestro García de Enterría en las que aprendíamos algo más que Derecho. De hecho estamos ante una obra tan jurídica como política, ganadora del premio Orwell al mejor libro político en 2011.

En un entorno en el que hay que dedicar muchos pensamientos a un título que no tenga equivalente en Wikipedia y que sea atractivo para competir en el ya de por sí complicado mercado editorial, sorprende la elección de un encabezamiento aparentemente tan sencillo, *The Rule of Law*, cuya traducción más aproximada al español es la de Estado de Derecho. Huelga decir que la simplicidad es solo aparente, pues un jurista de la categoría de Tom Bingham necesita 174 páginas más las notas correspondientes para ofrecernos un concepto

(*) Letrada de las Cortes Generales.

del *Rule of Law* que, revelado en sus orígenes históricos y en sus propiedades más relevantes, explique la situación jurídica de las personas como ciudadanos de un país y habitantes de un mundo que aspira a regirse por el Derecho Internacional y no por la razón de Estado.

A primera vista podría parecer que el concepto de *Rule of Law* está tan manido que poco más hay que añadir a la ingente bibliografía existente al respecto. Precisamente porque el término se ha banalizado o generalizado en exceso, el primer capítulo está dedicado a recordar su importancia, que en gran medida descansa sobre el hecho de ser una expresión habitualmente utilizada por la jurisprudencia y recogida en tratados internacionales, como la Declaración Universal de Derechos Humanos. A medida que el capítulo avanza se van desgarrando los distintos elementos que forman el concepto para llegar finalmente a la definición que nos ofrece hacia el final del capítulo: el núcleo del principio consiste en que todas las personas en el Estado, ya se trate de cargos públicos o de particulares, deberían tener derecho a que se les apliquen leyes hechas públicamente, generalmente no retroactivas y administradas públicamente por los tribunales. No es sino la expresión de que, parafraseando a Locke, la tiranía comienza donde acaba la ley. Todo el libro es un tributo a esta idea, expresada con absoluta convicción pero también con la perspicacia de un conocedor del sistema que no se llama a engaño sobre la mala prensa de los aplicadores del Derecho, dickensinianos en ocasiones, cuya esporádica conducta convierte a la justicia en un acto más de lo que Vargas Llosa llama la cultura del espectáculo. En este sentido, la creencia en el *Rule of Law* no significa que nos tengamos que desprender de nuestros prejuicios sobre el legislador, la calidad de las leyes o los jueces, sino que simplemente implica aceptar que es preferible vivir en un país que respeta o intenta respetar el principio, que en uno que no lo hace.

Bingham reconoce inspirarse en la noción que en 1885 nos ofreciera Dicey, pero recuerda a su vez que éste pudo acuñar la expresión, aunque desde luego no inventó la idea sobre la que descansa. Como casi todos los conceptos relevantes, se ha formado por sedimentación de intuiciones que con el transcurso del tiempo se han ido racionalizando, expresándose ocasionalmente en hitos históricos rodeados de más o menos dramatismo según las circunstancias. Es precisamente a estos momentos a los que se dedica el Capítulo II, cuyo

enfoque es íntegramente de análisis histórico, sin dejar fuera ninguno de los documentos que podríamos considerar fundacionales del Estado de Derecho, desde la Carta Magna de 1215, pasando por las Declaraciones de Derechos inglesas y francesa, la Constitución de los Estados Unidos, hasta la Declaración Universal de Derechos Humanos, entre otros. A pesar de ser de sobra conocidos, su explicación no es ni mucho menos redundante. En primer lugar, porque su contextualización política, en particular la de los documentos anglosajones, es excelente y en segundo lugar, porque muchos de los derechos recogidos se desarrollan en capítulos ulteriores ya centrados en la actualidad o por lo menos en un pasado muy reciente. Así, la tortura, que en este capítulo se asocia a un tiempo pretérito muy remoto de mazmorras y ordalías, se retoma en los capítulos XII y XIII al hilo de la lucha internacional contra el terrorismo.

Entre todos los documentos relacionados nos encontramos con uno que llama la atención por su carácter no normativo al ser de un particular y por constituir un verdadero tributo al sentido común y a la integridad en la aplicación del Derecho. Se trata de las Resoluciones de Sir Matthew Hale, Justicia Jefe del King's Bench de 1671 a 1676, quien, como si fuera un listado de propósitos para el nuevo curso, enumera *cosas de las que es necesario acordarse constantemente*. A título de ejemplo podemos reproducir en parte la resolución número 4, *en la ejecución de justicia, dejar de lado mis propias pasiones y no entrar en provocaciones, o la undécima, que el aplauso o disgusto popular y de la profesión no ejerzan influencia en la aplicación de justicia*. No hace falta ser juez para considerar de aplicación a uno mismo la cuarta resolución, *que mientras esté trabajando cualquier otro asunto o pensamiento sea considerado que no viene al caso o una interrupción, o incluso la decimoctava, ser frugal con las comidas para en forma para el trabajo*. Fuera del carácter anecdótico de estas últimas, lo que reflejan es que el Derecho y su aplicación requieren ante todo integridad moral, sentido de la justicia. Casi nadie sabría hacer una elaborada construcción sobre la justicia, probablemente ni siquiera dar un concepto atinado, pero desde nuestra más tierna infancia tenemos la intuición que nos dice que si quieren que obedezcamos tenemos que saber que nos han mandado hacer y que antes de castigarnos habremos de saber la causa, tendrán que dejar que nos expliquemos y, por supuesto, será necesario que nos desvelen qué es exactamente lo que se ha con-

tado de nosotros. Parece mentira que estas verdades hayan quedado consagradas como inherentes a un juicio justo de forma tan tardía. Y más llamativo aún, es que más de tres siglos después de las grandes revoluciones tengamos que seguir recordando la importancia de la accesibilidad de la ley, a la que el autor dedica el capítulo III, y de un juicio justo, capítulo IV.

La necesidad de que la ley sea accesible en el sentido de clara, inteligible y predecible puede parecer una obviedad y sin embargo todos sabemos que las leyes son cada día más complejas y el ordenamiento jurídico en general más opaco. No vamos a insistir más en esto, pero sí en la perplejidad que genera que el legislador y el ejecutivo no sean capaces de asumir su responsabilidad y producir normas de forma razonable. En el caso de España puede ser que nuestra jurisprudencia constitucional sobre la homogeneidad de las normas no haya sido de gran ayuda, pero no es el principal culpable del enrevesamiento de nuestro Derecho, que supone un serio lastre para la economía. La relación entre predictibilidad y claridad del ordenamiento es elegantemente resaltada por Bingham al reproducir las palabras del que es considerado el padre del Derecho mercantil inglés, Lord Mansfield, que hace más de 250 años exigía para los comerciantes reglas de fácil aprendizaje y retención, que sean dictado del sentido común. Hoy nadie que haya lidiado en el mundo del comercio y la industria duda de ello, como además reflejan los índices económicos internacionales.

Pero es que además, el asunto tiene otra vertiente de la que no nos faltan ejemplos en el panorama de corrupción que asola nuestro país. Aunque la ignorancia de las leyes no excuse de su cumplimiento, como reza el artículo 6 de nuestro Código Civil, el legislador no puede brindar coartada alguna a aquéllos que para justificar actuaciones corruptas se escudan detrás de la complejidad del ordenamiento jurídico, porque para ellos será un mero pretexto, pero para el ciudadano de bien que prefiere estar del lado de la ley, el ajustarse al ordenamiento jurídico cuando las circunstancias o la operación revisten un mínimo de complejidad, es ciertamente difícil, sencillamente porque conocer la normativa aplicable es tarea digna de un investigador curtido. De esta forma, al obviar el requerimiento de que las leyes sean claras y predecibles se corre el riesgo de colocar al ciudadano de bien a la altura del que no lo es.

Al hablar del *Rule of Law* y de sus raíces anglosajonas en las peticiones de barones y caballeros, se puede caer en la tentación de obviar la vocación universal que los derechos fundamentales adquieren tras las Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano y de la Declaración de Independencia y que dos siglos después se traducirá en su consideración en el Derecho Internacional como *ius cogens*. Efectivamente, los derechos fundamentales pasarán al Derecho Internacional tras el vendaval de la II Guerra Mundial desplegando en las décadas posteriores a nivel mundial los efectos agitadores que tras la Ilustración tuvieron en los ordenamientos internos. A pesar de la consolidación de la democracia en gran parte del mundo occidental persiste todavía hoy, parafraseando a Ihering, la lucha por los derechos fundamentales, que enciende la indignación frente a regímenes despóticos o que, en los Estados democráticos, mantiene viva la alerta frente al poder, erigiéndose además en parámetro del comportamiento y legitimidad de los Estados en los foros internacionales como lucha frente al relativismo cultural, parapeto de regímenes autoritarios.

Sin embargo los Estados más democráticos, cuna del liberalismo y pioneros en la proclamación de los derechos fundamentales, Gran Bretaña y Estados Unidos, son el blanco de la crítica de Bingham en dos capítulos nucleares, el Capítulo X de la parte segunda, dedicado al *Rule of Law* en el ordenamiento jurídico internacional, y el Capítulo II de la tercera parte que lleva por título ilustrativo *Terrorismo* y el *Rule of Law*. El veterano juez toma así el testigo de la gran polémica generada en torno a la guerra de Irak y que tan cara costó a los Gobiernos implicados, generándose un debate político y jurídico que acrecentó la importancia del Derecho Internacional a los ojos del público en general. Con independencia de que éste fuera o no el principal motivo de oposición en las sociedades concernidas, lo cierto es que el análisis de los informes emitidos por el Fiscal General del Reino Unido en el año 2003 sobre las resoluciones del Consejo de Seguridad en respaldo de la intervención, —que se remontan a la invasión de Kuwait,— reviste enorme interés. Difícilmente puede discreparse de la conclusión de Bingham: la verdad ineludible es que el Gobierno británico intentó obtener una resolución del Consejo de Seguridad para utilizar el uso de la fuerza pero a la vista de la oposición general fue incapaz de obtenerlo y aun así procedió. Menciones específicas merecen asimismo Guantánamo y Abu Ghraib como entornos deliberadamente excluidos del *Rule of Law*, lo que le merece a la Ad-

ministración norteamericana del momento una durísima crítica. Dos aspectos queremos resaltar aquí. En primer lugar, la vinculación expresa de este episodio con otro de enorme importancia histórica, la aprobación de la Ley de Habeas Corpus de 1679. Ponía fin esta norma a una práctica generalizada por el Earl de Clarendon, ministro de Carlos II, la de enviar a prisioneros fuera del Reino Unido con el objeto de impedir que se beneficiasen del derecho de *habeas corpus*. Tristemente, no hay nada nuevo bajo el sol. Afortunadamente la sensación de amargura generada por estos acontecimientos históricos, tan lejanos en el tiempo el uno del otro, pero tan cercanos en cuanto a objeto e intención, se neutraliza al saber que el Tribunal Supremo en tres sentencias de enorme trascendencia histórica,—*Rasul c. Bush*, *Hamdan c. Rumsfeld* y *Boumediene c. Bush*— proclamó el derecho de *habeas corpus* y el derecho a un juicio justo por mucho que los presos se hallaran en Guantánamo.

Son muchas las cuestiones que en esta obra engarzan con el *Rule of Law*. En algunas de ellas, como las modalidades alternativas de solución de conflictos o la soberanía del Parlamento, no hemos podido centrarnos aquí. Sin embargo, aunque la variedad de los temas tratados y la estructura de la obra descuadre en ocasiones al lector cartesiano formado en la tradición jurídica continental, lo cierto es que el *Rule of Law* como hilo conductor cohesionan todos los capítulos como un sólido armazón. El mensaje es claro, no cabe ni convivencia ni Estado al margen de la ley, y no cabe ley al margen de los derechos fundamentales. Se trata de un principio que ha de inspirar la elaboración, interpretación y aplicación jurídica, vinculando el conjunto del ordenamiento en un sistema coherente. Como diría Dworkin en una de sus grandes obras, *Justice for Hedgehogs*, frente a la compartimentación moral que todos padecemos, la aspiración de personas responsables debe ser la de alcanzar la fe del erizo, la congruencia y consistencia de nuestro sistema de valores. Nuestra concepción del Estado de Derecho ha de ser por lo tanto integral en el sentido de que nuestras convicciones formen un andamio en el que como si de vigas se tratara, se apoyen las unas en las otras. Lisa y llanamente, no caben claroscuros, porque Derecho y libertad van tan inextricablemente unidos que ni siquiera la seguridad merece anteponerse a riesgo de no merecer, parafraseando a Benjamin Franklin, ni la una ni la otra.