

## LOS PRINCIPIOS FUNDAMENTALES DEL CONSTITUCIONALISMO INGLÉS

### I. LOS DOS MODELOS CONSTITUCIONALES

La existencia de un texto fundamental codificado da origen a principios de orden en el desenvolvimiento de una nación: las autoridades saben lo que pueden hacer, las personas conocen sus derechos, hay una jerarquía normativa determinada, se explicita la manera en la que se harán las leyes, etcétera, todo esto determinado por la Constitución, es ella el punto de referencia, es ella la regla de medida: es ella la juzgadora final. De acuerdo con este pensar, en sentido contrario, la inexistencia de la norma constitucional hace crisis en esos elementos señalados y que son "evidentes para nosotros", su no codificación hace preguntar ¿cuál es la regla de medida?, ¿quién es el punto de referencia?, ¿quién otorga las potestades, los derechos, el procedimiento de creación de las leyes?

Como se nos ha enseñado, esta manera de pensar reside en los modelos constitucionales europeos pero principalmente continentales, combinados con el constitucionalismo de los "padres fundadores" de los Estados Unidos de Norteamérica; pero existe esa "otra" tradición casi monopólica de la democracia del Reino Unido,<sup>1</sup> una "polis" sin una Constitución escrita y a consecuencia de esto, la regla de

<sup>1</sup> Puede preguntarse, con mucha pertinencia además, si el Reino Unido es auténticamente una democracia, pues a la vista rápida concluimos las siguientes características: primero, es una Monarquía, cuyo único órgano público electo popularmente es la Cámara de los Comunes, ya que ni los ministros, empezando por el "primer ministro", ni la Cámara de los Lores, ni mucho menos los encargados del aparato judicial son electos, y eso contando con que los jueces más altos los "Law Lords" provienen, como su nombre lo dice, de esta última Cámara. Pero para poder responder esto, debemos recordar que comúnmente por democracia —de acuerdo con TILLY, Charles, *Democracy*, (Cambridge, Cambridge University Press, 2008, pp. 8-11)— debemos entender cuatro significados: *constitutional*, *substantive*, *procedural and process-oriented*. El primero de ellos se refiere al reconocimiento en el texto jurídico de un determinado sistema político; el segundo se deduce de la interacción de las condiciones de vida y políticas que un determinado régimen promueve (salud, libertad, igualdad, seguridad, deliberación pública, resolución pacífica de conflictos). El tercero proviene de las prácticas gubernamentales definidas como democráticas, principalmente derivadas del fenómeno de la elección popular. Y, por último, el cuarto se identifica con un mínimo de procesos que deben ser continuos y calificados como democráticos. En éste se introduce la idea de democracia conceptualizada por DAHL, Robert A. (*On Political Equality*, New Haven y London, Yale University Press, 2006, pp. 8-10), en la que para considerar una nación

medida tendría que ser otra; ellos se regirían y rigen por una ideología política un tanto diferente; la respuesta que encontraron los británicos a estas preguntas, principalmente a partir de la famosa "Gloriosa Revolución", fue que, a falta de la norma codificada, sería el Parlamento, la unión de los Lores, los Comunes y la Corona, quienes hablaran sobre lo más fundamental de la nación.<sup>2</sup> Es ese el origen y supuesto del concepto de "soberanía parlamentaria".

Claro es que cada fundamento —codificado o no— conlleva consecuencias, dirige un camino absolutamente diferente que, pretendiendo ser dogmáticos, podríamos determinar con la regla del juego de lo jurídico y político. Cuando estamos frente a una democracia con una Constitución codificada como la nuestra, el juego de poder está determinado y supeditado a la norma constitucional, así que prevalece el texto y el texto es jurídico. Mientras que posicionarnos enfrente de una democracia en donde no existe este texto codificado, la dimensión política cobra una importancia inimaginable para los hijos de la tradición codificada, ciertamente es una cultura diversa, una ordenación diferente, que requiere de jugadores plenamente convencidos de la dimensión política del juego, de las consecuencias "reales"; pero claro está que esto se logra sólo a través de una cultura y ésta implica tiempo, y por tanto costumbre, desenvolvimiento histórico, conciencia de sociedad, etcétera.<sup>3</sup>

dentro de esos estándares, tal debe contar, por lo menos, con las siguientes características: *effective participation*, significa que todos los miembros de la sociedad deben tener oportunidad de participar en una decisión que la autoridad deberá tomar; *equality in voting*, igualdad de valor en los votos; *gaining enlightened understanding*, conocer plenamente las consecuencias de la acción gubernamental, entre otras cosas; *final control of the agenda*, la sociedad debe poder decidir qué es lo que se legisla y cuáles son los programas gubernamentales que se adoptan, partiendo de sus propias necesidades; *inclusion*, cada miembro de la sociedad debe poder intervenir en la manera ya descrita; *fundamental rights*, la existencia de un catálogo de derechos que proteja a los ciudadanos. Si ahora hacemos de nuevo la pregunta y observamos de nuevo al Reino Unido, tendríamos que responder que desde una visión *procedural* no estaríamos tan convencidos de afirmar, pero cuando vemos que, por ejemplo, antes de pasar una ley, ésta se somete a un proceso de escrutinio público muy severo (primero el gobierno hace uno, más tarde las cámaras del Congreso realizan otro y no sólo se trata de que se consulte abiertamente a la sociedad, existe un verdadero debate entre agrupaciones sociales, académicos, políticos, etcétera, donde discuten sobre los pros y los contras de las medidas), igualmente, hay una verdadera reacción del electorado ante las políticas adoptadas, a tal grado que si hay un descontento generalizado, en las próximas elecciones seguramente ya no tomará el poder el partido que lo ostentaba, pues ya no cuenta con la confianza de la sociedad, igualmente, en el *state opening*, el discurso de apertura del periodo de sesiones del Parlamento, donde la reina pronuncia cuáles serán las leyes que se pasarán durante ese periodo, cabe decir que esa lista está fuertemente determinada por las necesidades pronunciadas de la sociedad. En este sentido, cuando observamos la visión de Robert Dahl y de Charles Tilly de la democracia, no nos queda más que responder que efectivamente en el Reino Unido hay un desarrollo bastante adelantado de la misma.

<sup>2</sup> Una explicación sintética pero muy adecuada de la importancia de la "Gloriosa Revolución" y la emergencia de la preeminencia del Parlamento, la podemos encontrar en House of Commons, *The Glorious Revolutions* (Fachsheet G4 General Series, Revised January 2004). Disponible en: [www.parliament.uk/fachsheets](http://www.parliament.uk/fachsheets).

<sup>3</sup> Las características que según los "constructivistas", en la discusión multiculturalista, dan a la cultura son significativas para subrayar lo que ahora estamos indicando, según esa escuela, son las si-

Las constituciones codificadas por su naturaleza “rompen” con el tiempo, en la imposición de doctrinas como las de los “padres fundadores” o el “Poder Constituyente”, son estas posiciones quienes hacen pensar de una “renovación” (*re-novatio*), de un empezar de cero, de un crear una sociedad a partir de la actuación de una Asamblea que como iluminados dan esencia y existencia, esa es la razón de los constituyentes y esa es la razón de la Constitución en ese sentido, antes de ella no hay nada, a partir de ella todo, pero gobernado por ella misma. A diferencia de tal doctrina, la inexistencia de la norma codificada, de la “sin-Constitución” normativa, plantea una convivencia con el tiempo diferente, pues si no hay un empezar de cero, si no hay un origen, ni una jerarquía temporal, entonces todo cuenta, entonces todo vale, entonces los actores del poder se respetan porque así han decidido hacerlo sin necesidad de un lazo jurídico que los constriña, que los amague, sólo están sujetos a las reglas de la convivencia política que se da en la consecución de la paz, el desarrollo social, etcétera. Eso no quiere decir que no haya orden, es precisamente la existencia de un orden, no de una ordenación,<sup>4</sup> la que hace posible esa sociedad.<sup>5</sup>

güentes: “First, cultures are product of specific and complex historical process, not fixed primordial entities. Second, as critics of multiculturalism have stressed, cultures are internally contested, negotiated, and reimagined by members, who are sometimes motivated by their interactions with outsiders. Third, cultures are not isolated but rather overlapping and interactive... fourth, cultures are loose-jointed and therefore more resilient than multiculturalist suggest” (SONG, Sara, *Justice, Gender and the Politics of Multiculturalism*, Cambridge, Cambridge University Press, 2007, pp. 31 y 32).

<sup>4</sup> La diferencia entre estos dos sentidos significa la relación con la subjetividad u objetividad, la primera implica una referencia a la naturaleza humana, derivada del ejercicio de su racionalidad para entender y dominar al mundo, a los demás, o a la sociedad, en este último significado, el ejercicio de creación de una norma constitucional es el resultado de un deseo o necesidad de nombrar lo socio-político de una manera, precisamente la forma de ver de aquellos quienes intervinieron en la formación, deliberación de esa norma, llámese constituyentes, padres fundadores, etcétera, el punto fundamental reside en el hecho de que ellos, mediante un ejercicio de racionalidad, darán vida, desde cero, a una sociedad, a tal grado que se sabe a partir de cuando empieza a existir esa ordenación social constitucional; la segunda se refiere a la existencia de una objetividad, o sea, una realidad que escapa a las capacidades antropomórficas, ya no es el hombre quien nombra y domina la realidad sino, su papel es sólo descubrirla, reconocerla, entenderla. En este sentido, cuando hablamos de que la sociedad política británica sobreentiende un “orden” queremos decir que ya no “domina” lo socio-político, sino que descubre constantemente su ser social “preexistente”, ese es el sentido de que no exista una Constitución como texto fundamental codificado, y esa es la razón de que no exista propiamente dicho un origen del ser social constitucional británico, sino que podemos contar desde tiempos medievales, donde se pierde en la cuenta el ¿cuándo empezó todo? Una explicación de estas dimensiones y su significación en el pensamiento medieval lo podemos encontrar en la obra de Grossi, Paolo, *Mitología jurídica de la modernidad*, Madrid, Trotta, 2003, pp. 21-29.

<sup>5</sup> “La historia constitucional es cambio, es contingencia política, es acumulación de experiencia del pasado en el presente, es realidad social, es relación entre pasado y futuro, es movimiento de sujetos *a priori* indefinibles, es imprevisibilidad de problemas y espontaneidad de soluciones. Por el contrario, el poder constituyente es fijación, es absolutización de valores políticos, es puro deber ser, es comienzo *ex novo*, es elisión del pasado y reducción de todo futuro al presente, es inicialmente aceleración histórica inesperada y sucesivamente detención del movimiento, es expresión de un solo

Dos líneas fundamentales por ahora se pueden concluir de lo expresado: por un lado, el tiempo convive con lo constitucional en una relación íntima, por otro, esa convivencia es ordenada, no por una norma jurídica, sino por el propio desenvolvimiento de la constitucionalidad intrínseca, de la cultura viva.

Siendo testigos del desarrollo de la doctrina constitucional, podemos claramente notar la fuerte tendencia de uno de naturaleza escrita, codificada, mientras que la "otra" es prácticamente inexistente, ya que sólo contamos la Constitución israelí y la que ahora analizamos.

La fuente de la Constitución no codificada del Reino Unido descansa sobre una serie de principios que necesariamente deben ser revisados, si lo que se pretende es precisamente analizar esa Constitución.

El sentido de las constituciones codificadas es organizar la sociedad desde ellas, esto quiere decir que todo está racionalizado por la norma fundamental, así como la creación de las normas jurídicas, los poderes públicos, el Ejecutivo, el Judicial e inclusive el Legislativo.<sup>6</sup> En otro sentido, cuando nos referimos a la existencia de una Constitución no codificada como la inglesa, el principio se invierte, pues al no existir formalmente un solo instrumento exclusivamente dedicado a organizar lo socio-político, y principalmente, para el caso británico, al darse ciertas circunstancias históricas, resultan los estatutos la norma más alta, y quien los emite —el Parlamento— el órgano más poderoso a quien todos los demás deberán someterse.

Claro es que la anterior reflexión nos lleva directamente a pensar ya sobre uno de los principios constitucionales: "la soberanía parlamentaria", la cual junto con el *Rule of Law* y la doctrina de la separación de poderes, resumen el cuadro de fondo de la existencia de la Constitución británica.

## II. PARLIAMENTARY SOVEREIGNTY

### 1. *El constitucionalista preeminente: Albert Venn Dicey*

#### A. *Antecedentes*

Es el gran constitucionalista del siglo XIX, el inglés Albert Venn Dicey en su obra *An Introduction to the Study of the Law of the Constitution*, que fuera publica-

---

proyecto político, individualizado e incondicionado y por ello soberano, es predeterminación de los problemas y planificación de las soluciones" (ZAGREBELSZY, Gustavo, *Historia y Constitución*, Madrid, Trotta, 2005, p. 36). Es igual de interesante continuar la lectura en las siguientes páginas (37-50) donde continúa la reflexión sobre estos conceptos.

<sup>6</sup> Esto es lo que la doctrina llama "ideas fuerza" del constitucionalismo que pueden ser concebidas en tres: "en primer lugar, la primacía de la ley y la creencia en su valor renovador y transformador de la realidad; en segundo lugar, la exigencia liberal de someter a límites preestablecidos al poder político, garantizando al mismo tiempo ciertas libertades individuales, mediante la clara y segura atribución de los derechos y deberes correspondientes; y, en fin, la búsqueda de la seguridad jurídica mediante el conocimiento general que permite un texto escrito, simple y claro" (RUIZ MIGUEL, Alfonso, *Una filosofía en modelos históricos, de la antigüedad a los inicios del constitucionalismo*, Madrid, Trotta, 2002, pp. 275 y 276).

da en 1885, quien expondría de manera determinante la doctrina de la soberanía parlamentaria,<sup>7</sup> aunque ésta ya había tenido otros antecedentes que la sostenían como uno de los fundamentos de la doctrina constitucional del Reino Unido. Dos antecedentes son importantes cuando hablamos de esta característica.

En primer lugar, en 1689, el *Earl of Shaftesbury* se refirió a este principio en los siguientes términos: "The Parliament of England is that supreme and absolute power, which gives life and motion to the English Government".<sup>8</sup>

Otro antecedente importante de la doctrina de la soberanía parlamentaria lo encontramos en el *Bill of Rights*, específicamente en su artículo 9o., el cual señala: "That the Freedom of Speech and Debates or Proceedings in Parlyament ought not to be impeached or questioned in any Court or Place out of Parlyament".<sup>9</sup> Este principio es de suma importancia, por lo que regresaremos a él cuando hablemos del *Rule of Law*.

### B. Las tres dimensiones

A pesar de esos antecedentes, es la doctrina de Dicey, que se ha calificado de ortodoxa, la que prevaleció en la institucionalización de este principio, es él quien lo definiría como "la verdadera piedra angular de la ley de la Constitución" analizándola desde tres dimensiones, después de ofrecer su concepción general de la misma.

En este sentido es importante indicar que Dicey la caracterizó de la siguiente manera: "means neither more nor less than this, namely, that Parliament thus dened has, under the English constitution, the right to make or unmake any law<sup>10</sup> whatever; and, further, that no person or body is recognised by the law of England as having a right to override or set aside the legislation of Parliament".<sup>11</sup>

La primera dimensión *legislativa* se traduce como "el derecho a hacer o deshacer cualquier ley", significa, por lo menos en teoría, que el Parlamento (compre-

<sup>7</sup> Este autor y esa obra es de lectura obligada para todos los interesados del constitucionalismo inglés, la vemos en la doctrina como la referencia ineludible, al igual que la observamos en las discusiones del Parlamento como un punto de apoyo, en las decisiones de los órganos judiciales en todos los niveles; en consecuencia tiene una gran penetración, como ningún otro autor cuando se trata de hablar de los principios de soberanía parlamentaria y *Rule of Law* en Inglaterra. En ALLISON, J. W. F., *The English Historical Constitution*, United Kingdom, Cambridge University Press, 2007, p. 7, encontramos lo siguiente: "For much of the tweintith century, Dicey's analytical approach, if not necessarily the content of his analysis premodimated" más allá de esta afirmación, mucho de lo que expone en este libro está basado en una confrontación constante con la teoría de Dicey.

<sup>8</sup> Citado en JEFFREY, Jowell y DAWN, Oliver, *The Changing Constitution*, 6a. ed., Osford, Oxford University Press, 2007, p. 28.

<sup>9</sup> Sitio de la Oficce of Public Sector of Information. [http://www.opsi.gov.uk/RevisedStatutes/Acts/aep/1688/caep\\_16880002\\_en\\_1](http://www.opsi.gov.uk/RevisedStatutes/Acts/aep/1688/caep_16880002_en_1).

<sup>10</sup> Es importante señalar el concepto de ley que acuñó Dicey en su exposición: "any rule which will be enforced by the Courts".

<sup>11</sup> Utilizamos la versión que está disponible en la siguiente página de internet: [www.constitution.org/cmt/awd/law\\_con.htm](http://www.constitution.org/cmt/awd/law_con.htm).

diendo: Cámara de los Comunes, Cámara de los Lores y el Rey) puede "legislar" (esto es, expedir estatutos) sin límites. En consecuencia hay que aclarar que esta dimensión no se refiere tanto al órgano como a la supremacía de los estatutos, la no existencia de algo más alto que los actos jurídicos emanados del Parlamento entendido en esos términos.

Un punto que hay que aclarar es que cuando se hace referencia al "Parlamento", se trata exclusivamente del de Westminster, pues no se aplica a los de Gales o Irlanda del Norte, quienes formalmente están supeditados al primero.<sup>12</sup>

La segunda dimensión *orgánica* subraya la inexistencia de una autoridad —aparte del Parlamento— de hacer a un lado o desaplicar los estatutos parlamentarios. Debemos recordar el texto del artículo 9o. del *Bill of Rights* ya citado (ninguna Corte o Autoridad fuera del Parlamento). Sin embargo, atentos a la evolución histórica de esta segunda dimensión, debe hacerse un análisis sobre su contenido, pues no es lo mismo hablar de la soberanía del parlamento en cuanto a los estatutos indudablemente válidos, como hablar de los estatutos en tanto un acto cuya validez hay que comprobar y cuya comprobación quedará en manos de las cortes principalmente. Estas dos posiciones conllevarían consecuencias diversas y que veremos más adelante.

Por último, la tercera dimensión, *soberanía generacional* se refiere a la imposibilidad de que una generación del Parlamento pueda obligar a una futura. Lo primero que debemos aclarar que por Parlamento entenderemos el que esté actualmente funcionando, no como figura institucional sincrónica, abstracta, sino como institución viva, con sus componentes actuales. De esta manera, Parlamento será el que esté funcionando, con los individuos presentes, creo que la palabra adecuada sería generación, la generación actual. En este sentido una generación del Parlamento no podrá obligar a la generación futura, como tampoco en ese sentido, estará obligada por generación pasada alguna.

En sentido conclusivo, para Dicey la soberanía Parlamentaria se resume en que los estatutos de *Westminster* son supremos y por esto hay que entender tres cosas: primeramente por Parlamento se refiere a Westminster y a la Unión entre Comunes, Lores y la Corona; segundo, en el sentido de que los actos de ninguna otra autoridad puede desafiarlos y, por otro lado, que inclusive ninguna generación Parlamentaria, ya fuere pasada o presente, puede hacerlo, esto es, ni sentirse obligada por un Parlamento anterior, ni obligar a uno futuro.

### C. Argumentaciones anexas

El primer punto fundamental puede ser igualmente analizado bajo una óptica doble: la visión positiva, es definida como "Any Act of Parliament, or any part of an

<sup>12</sup> "Acts of the Scottish Parliament are not legally supreme; nor are the measure adopted by the other devolved institutions in Wales and Northern Ireland. Court may strike down Acts of the Scottish Parliament if they violate the terms of the Scotland Act 1998 or if they are incompatible with Conventions Rights or with EU law", TURPIN, COLIN y TOMKINS, Adam, *British Government and the Constitution*, United Kingdom, Cambridge University Press, 2007, pp. 40 y 41.

Act of Parliament, which makes a new law, or repeals or modifies an existing law, will be obeyed by the Courts"; y la visión negativa, entendida de la siguiente manera: "There is no person or body of persons who can, under the English constitution, make rules which override or derogate from an Act of Parliament, or which (to express the same thing in other words) will be enforced by the Courts in contravention of an Act of Parliament". Ambas anidan el principio del protagonismo de la *common law*, pues al dirigirse a la actividad de las Cortes están reconociendo que ellas juegan un papel preponderante en el sostenimiento de sistema político-jurídico de Inglaterra, si bien por un lado es el Parlamento quien hace los estatutos, por otro son las Cortes quienes, en el caso concreto, le dan vida y efectividad a los mismos.

Esto se robustecerá con la idea que el propio Dicey sostendrá acerca del *Rule of Law* y la existencia de las "libertades" derivadas de la propia actividad de las Cortes. Igualmente hay que subrayar en cuanto a este papel jurisdiccional trascendente, que inclusive el principio de Soberanía Parlamentaria es adoptado no por un acto estatutario, pues no existe alguno que así lo determine, sino es derivado del reconocimiento que se le ha hecho a los estatutos por las Cortes, quienes en los asuntos que conocen, les han otorgado preponderancia.

Hay una categoría denominada *Express Repeal e Implied Repela*,<sup>13</sup> que implica la significación clara en un acto parlamentario cuando se crea un estatuto nuevo de cuya materia ya existía uno anterior y de la superación de ese estatuto previo. Cuando esto último sucede estaremos frente al primer supuesto, mientras que la existencia de un estatuto nuevo pero que no ordene nada sobre alguno antiguo, aquí se deberá hacer una interpretación de los textos para concluir la supervivencia de alguno. Es clara la dificultad, pues si mientras en los sistemas como el nuestro, podemos recurrir a algunas cosas como la temporalidad, la jerarquía y la especialidad, en el sistema británico no es tan sencillo por la propia existencia conjunta del principio de supremacía parlamentaria.

A esta teoría se le suma la idea, inentendible y desconocida en la lógica de nuestro sistema constitucional, que el Parlamento es al mismo tiempo una legislatura y una Asamblea Constituyente "legislative and a constituent assembly".<sup>14</sup> Es

<sup>13</sup> Ver LEYLAND, Peter, *The Constitution of the United Kingdom. A contextual Analysis*, Unites States of America, Hart Publishing, 2007, pp. 40 y 41. "Express repeal is... when a later statute declares that the whole or part of an earlier statute is being superseded by the provisions that are currently introduced... If we turn to implied repeal, the situation in regard to the scope of Parliament's power is less clear when there is a lack of consistency between an earlier and a later statute, without any guidance as to which will apply". Tal parece ser que la actitud de las cortes puede tener en cualquier sentido tanto como sostener la jerarquía superior de más reciente estatuto como tomar de precedente importante los contenidos del estatuto previo.

<sup>14</sup> El resultado de esta afirmación, desconocida para las latitudes nuestras, se puede explicar en tres ángulos: 1) No hay ley que el Parlamento no pueda cambiar; 2) no existe una diferencia entre leyes fundamentales y ordinarias, y 3) no existe autoridad alguna (persona o cuerpo de personas, ejecutiva, legislativa, judicial) que pueda afirmar que una ley es contraria a la Constitución.

muy claro, desde el principio, que no existe una Constitución escrita, sino la esencia constitucional es derivada del desenvolvimiento histórico, a lo máximo podremos encontrar momentos históricos relevantes, pero no suficientemente fundamentales y revolucionarios como para llamarlos "constituyentes". Claro está que la inexistencia de una Constitución escrita no lleva ineludiblemente al principio de soberanía parlamentaria, pero así es como ha evolucionado en el Reino Unido.

Esta doble configuración del Parlamento en, como diríamos nosotros, "poder constituido" y "poder constituyente" al mismo tiempo es la que ha generado el entendido de que el Parlamento tiene todo el poder y la jurisdicción, del cual se puede decir: "Si antiquitatem species, est vetustissima; si dignitatem, est hononmtissima; si jurisdictionem, est capacissima". Este principio es ejemplificado grotescamente con una figura utilizada por el propio Dicey de una afirmación de Jean-Louis de Lolme: "It is a fundamental principle with English lawyers, that Parliament can do everything but make a woman a man, and a man a woman".<sup>15</sup>

## 2. La idea en transición

La formulación de la soberanía parlamentaria tuvo su principal expositor en Dicey, como lo hemos visto en su obra *Introducción al estudio de la ley de la Constitución*, misma que fuera publicada en 1885; ahora bien, con el paso del tiempo, los pilares argumentativos de esa doctrina han sido testigos de evolución, para irse adecuando a los cambios institucionales reales, lo que podríamos describir como cuestiones pragmáticas; fijaremos la vista en cuatro fenómenos, que la propia doctrina ha subrayado: a) Parliament Act 1911 y 1949; b) Devolution; c) Human rights act 1998 y, d) European Union.

### A. Parliament Act 1911 y 1949

El procedimiento legislativo "normal" que concluye con la introducción a la vida de una nueva ley, implica que deben haber tres lecturas en cada Cámara y posteriormente el consentimiento real. Esto conlleva a que todo acto legislativo del Parlamento incluye la actuación conjunta de la Cámara de los Comunes, la Cámara de los Lores y la Corona.

Pero desde la existencia del *Parliament Act 1911*<sup>16</sup> se hizo la transformación

<sup>15</sup> Para ejemplificar aún más la idea, el propio Dicey utiliza los hechos relativos a la "Septennial Act 1716" que modificó la duración de un parlamento de 3 años (proveniente de Triennial Act 1694) a siete, en el nudo de la discusión se encuentra el hecho de que es un Parlamento en funciones el que modificaría para ampliar su propio periodo de existencia.

<sup>16</sup> "The Parliament Act of 1911 was an Act introduced by the Liberal Party to reform Parliament, and the House of Lords in particular, in a number of ways. It deprived the House of Lords of any power over Money Bills and gave the Speaker the power to decide what was a Money Bill. It allowed Bills that had been passed by the Commons in three successive sessions, but rejected by the Lords in all three, to become Law. It reduced the maximum life of a Parliament from seven to five years". Disponible en: <http://www.explore.parliament.uk/Parliament.aspx?id=10219&glossary=true>.

del veto de la Cámara de los Lores,<sup>17</sup> por una facultad de suspensión del procedimiento legislativo (*delay*), que significa que después de un rechazo repetido por parte de esa Cámara (pasadas tres lecturas en los Comunes y dentro de un período aproximado de dos años), y a pesar de dicho descontento, los Comunes podían pasar el proyecto a la Corona para su consentimiento y posterior conversión en ley. Salvedades hechas a este permiso fueron: primero, que no era posible en materia de un proyecto que previera la extensión de la vida de un Parlamento,<sup>18</sup> en tal caso se necesitaría la aprobación de ambas cámaras; segundo, en los casos relativos a *Money Bills*,<sup>19</sup> la posibilidad de retrasar el proceso legislativo sólo se daría por el período de un mes a partir de la recepción en la Cámara de los Lores, mientras que en los otros *Public Bills*<sup>20</sup> aplicaría la regla general de las tres sesiones en dos años.

Tres leyes pasaron bajo lo previsto por el *Parliament Act 1911: Government of Ireland Act 1914, Welsh Church Act 1914 y Parliament Act 1949*.<sup>21</sup> Para el caso que comentamos, la que es importante es la tercera, pues mediante ésta se reduciría el tiempo de la Cámara de los Lores para atrasar el proceso legislativo, que en el *Parliament Act 1911* era de dos años en tres sesiones en la Cámara de los Comunes, a dos sesiones con un año, con esta nueva ley. El problema generado con esta ley de 1949 es aún más profundo y está ligado principalmente a un asunto cuyas im-

17 "Before 1911 Act, a Bill could not be presented for Royal Assent unless and until it had been passed by both the House of Lords and the House of Commons. This gave the House of Lords a power of veto over any Bill passed by the Commons". MULLEN, Tom, "Reflections on Jackson v Attorney General: questioning sovereignty", *Legal Studies*, United Kingdom, Blackwell Publishing, vol. 27, núm. 1, marzo de 2007, p. 2.

18 De acuerdo con el estatuto 1911, se modificaron los términos del *Septennial Act 1715* que preveía la duración de un Parlamento en 7 años y ahora con el estatuto serían de 5. Véase KELLY, Richard, *The Parliament Acts*, House of Commons Library, Standard Note SN/PC/675, 23 de marzo de 2007, p. 3.

19 De acuerdo con las propias determinaciones del *Act 1911, Money Bill* era todo acto señalado por *The Speaker* de la Cámara de los Comunes como tal, y era definido como (capítulo 13) s. 1(2): "A Money Bill means a Public Bill which in the opinion of the Speaker of the House of Commons contains only provisions dealing with all or any of the following subjects, namely, the imposition, repeal, remission, alteration, or regulation of taxation; the imposition for the payment of debt or other financial purposes of charges on the Consolidated Fund, or on money provided by Parliament, or the variation or repeal of any such charges; supply; the appropriation, receipt, custody, issue or audit of accounts of public money; the raising or guarantee of any loan or the repayment thereof; or subordinate matters incidental to those subjects or any of them. In this subsection the expressions "taxation," "public money," and "loan" respectively do not include any taxation, money, or loan raised by local authorities or bodies for local purposes". En el caso específico —como ya señalamos— de este tipo de proyectos, el tiempo que tenía la Cámara de los Lores era de apenas un mes después de que lo hubiere recibido. No olvidemos que el sentido original de esta reforma fue el problema ocasionado por el *Finance Bill 1909*. Cfr. KELLY, Richard, *op. cit.*, nota 18, p. 3.

20 "Public Bills change the law as it applies to the general population and are the most common type of Bill introduced in Parliament". Disponible en: <http://www.parliament.uk/about/how/laws/public.cfm>.

21 <http://www.parliament.uk/commons/lib/research/notes/snpc-00675.pdf>, p. 9.

plicaciones han sido importantes en cuanto a la forma de reconocimiento de los actos legislativos del Parlamento al igual que a las limitaciones de una generación parlamentaria a otra.

El asunto del que estamos hablando es conocido como *R. (Jackson) vs. Attorney-General*, en el que específicamente se solicitara la declaración de invalidez del *Parliament Act 1949* y un estatuto que se erigiría bajo sus postulados, *el Hunting Act 2004*.<sup>22</sup> Las razones para la solicitud fueron las siguientes: *a)* el estatuto 1949 fue sancionado bajo el procedimiento de excepción previsto en el de 1911, esto es, sin la aprobación de los Lores; *b)* el contenido de este estatuto fue modificar el tiempo que tienen los Lores para detener (*delay*) el procedimiento legislativo, ahora, como hemos dicho, dos sesiones y un año; *c)* esta modificación no podía hacerse bajo este procedimiento de excepción de 1911 y sí necesitaba el consentimiento de los Lores, por tanto tal acto debía ser inválido y no declarado como un Acto Parlamentario, *primary legislation, sino delegated legislation*,<sup>23</sup> lo que implicaba que su validez podía ser negada, con mucha mayor facilidad y, *d)* cualquier acto que se sancionara bajo los nuevos parámetros de excepción puesto por el estatuto 1949 debía ser tachado igualmente de inválido, tal es así que el Estatuto 2004 debía ser considerado en ese sentido.

En esta disputa, la intervención de las cortes es de suma importancia, pues son ellas las que a final de cuentas otorgarán efectividad a los estatutos, y en el presente caso, la Cámara de los Lores decidió que los actos debían ser considerados parlamentarios, pues las excepciones y delimitaciones señaladas en el Estatuto 1911 no implicaba el supuesto que generó el Estatuto 1949 y por tanto debía ser considerado válidamente un estatuto parlamentario, al igual que el 2004. Otra argumentación utilizada fue que como el Estatuto 1911 implicaba que la excepción hecha al consentimiento de los Lores sólo debía aplicar a actos que hicieran modificaciones de naturaleza constitucional y el Estatuto 1949 no lo hizo, no había razón para negarle validez alguna.<sup>24</sup>

Son varias las formas en que se ponderó el principio de soberanía parlamentaria, primeramente como dijimos en el párrafo anterior, las cortes decidieron que al ser un acto parlamentario no podía ser derogado, segundo, el sometimiento del principio generacional, esto es que ningún Parlamento puede ligar a sus sucesores. Si de acuerdo con los postulados del Estatuto de 1911 se podía aprobar una ley sin

<sup>22</sup> Para el proceso de creación en lo específico del presente Estatuto Parlamentario y su relación con el *Parliament Act 1949*, ver igualmente: BENNETT, Oliver y KELLY, Richard, *The Hunting Bill 2003/04 And the Parliament Acts*, House of Commons Library, Standard Note Sn/SC/3181, 12 de noviembre de 2004.

<sup>23</sup> La naturaleza de este tipo de legislación la podemos observar de la siguiente lectura: "Many Acts of Parliament confer power upon the administration to legislate for specified purposes. In formal constitutional terms Parliament as supreme law-giver delegates a circumscribed portion of legislative competence to a minister of the Crown or other public authority". En TURPIN, Colin y TOMKINS, Adam, *op. cit.*, nota 12, p. 445.

<sup>24</sup> Cfr. JOWELL, Jeffrey y DAWN, Oliver, *op. cit.*, nota 8, p. 39.

el consentimiento de la Cámara de los Lores siempre y cuando tal ley no tratara sobre la extensión de vida del Parlamento, o el caso de *Money Bills* en los términos que ya indicamos, ya debía existir un muro de inhabilitación, una generación Parlamentaria efectivamente ya había impuesto una barrera, pero todavía faltarían las cortes, que bajo el *common law* decidirían reafirmar el principio o no.

### B. *Devolution*

El Reino Unido es un Estado multi-nacional, pues en él se contienen Escocia, Gales e Irlanda del Norte. Asimismo, sus habitantes se pueden identificar al mismo tiempo como británicos y de una nacionalidad específica. Esto ha logrado, con el paso del tiempo, un arreglo constitucional que obedece a las propias circunstancias sociales, políticas e históricas de cada nación. En ese sentido, el modo de convivencia institucional entre cada una de esas naciones y lo que podríamos denominar el "poder central" representado por el Reino Unido, cuya figura primordial el Westminster, obedece a cada una de esas circunstancias y en consecuencia es diverso.

Es así que el arreglo institucional entre las diversas naciones y el poder central se ha dado, a través de lo que se denominó *devolution*.<sup>25</sup> Para el caso que ahora estamos analizando, *devolution* es el término empleado para indicar un proceso que modificó las relaciones político-jurídicas entre el Reino Unido y, en este caso, Escocia. Bajo el *Scotland Act 1998* se "devolvieron" algunas facultades a Escocia,<sup>26</sup> como por ejemplo, el poder tener un Parlamento con amplias facultades legislativas de una gran importancia constitucional (*devolved matters*), lo que le permite tener un sistema jurídico y unas autoridades administrativas propias.

Es importante indicar que este tema es interesante para el estudioso del fenómeno constitucional, sobre todo desde la perspectiva de lo "codificado", pues es ineludible hacer comparaciones con fenómenos jurídico-políticos como el centra-

<sup>25</sup> "Devolution is the process of devolving power from the centre to sub-national units. It can take three forms: 1) Administrative, for example the establishment of Government Offices for the Regions, or, pre-1999, the practice of transferring responsibilities from central government departments to territorial departments of the same Government. 2) Executive, where the prerogative powers of the UK Government are transferred to ministers of devolved governments, usually under statutory authority; or 3) Legislative, where law-making powers are transferred to other legislatures. The devolution settlement in the United Kingdom is often described as asymmetrical, there are fundamental differences between the arrangements in each country." LEEKE, Matthew *et al.*, *An Introduction to Devolution in the UK*, Parliament and Constitution Center, House of Commons Library, Research Paper 03/84, 17 de noviembre de 2003, p. 7. "Devolution was not part of a grand constitutional design; rather the approach in each case needs to be understood in relation to the distinct history of each nation". LEYLAND, Peter, *op. cit.*, nota 13, p. 188.

<sup>26</sup> Algunas de las características devenidas del Estatuto son las siguientes: 1) La existencia de un Parlamento integrado por 129 miembros, electos por el sistema denominado *Additional Member* que combina representación proporcional y elección directa, con un periodo de cuatro años, con poderes limitados, cuyas facultades señaladas en el *Scotland Act* están esquemáticamente trazadas como las no específicamente retenidas a Westminster. 2) Puede diseñar en estructura y jurisdicción sus cortes internas. 3) Las finanzas son determinadas por el Parlamento de Westminster y otorgadas por el *Secretary of State for Scotland*, entre otras. *Cfr.* TURPIN, Colin y TOMKINS, Alan, *op. cit.*, nota 12, pp. 202-205.

lismo y el federalismo para poder sacar conclusiones y aprovechar de la experiencia del Reino Unido.

El punto importante es que Westminster pactó renunciar a determinadas materias y otorgar facultades para legislar en ellas al Parlamento escocés. Los efectos de este acto sobre el principio de soberanía parlamentaria son los siguientes: a) Westminster, en estricto derecho, conserva la capacidad de modificar o derogar el *Scotland Act 1998*, sin procedimientos previos algunos, en cualquier momento (aunque esto más que consecuencias jurídicas posee consecuencias políticas). b) Westminster conserva las facultades legislativas que están expresamente señaladas como exclusivas para el Parlamento Británico, y algunas otras que no lo señale así, siempre y cuando se cuente con el consentimiento del Parlamento de Edimburgo, esta segunda hipótesis es conocida como *Sewel convention*.<sup>27</sup> c) El Parlamento de Edimburgo (escocés) puede legislar sobre las materias que no están reservadas a Westminster, como educación, servicios sociales, justicia penal, medioambiente, agricultura, etcétera.

### C. Human Rights Act 1998

Este acto parlamentario introdujo al sistema constitucional británico la Carta Europea de Derechos Humanos,<sup>28</sup> con esto se permitiría a cualquier nacional promover un juicio ante las cortes nacionales,<sup>29</sup> de acuerdo a los estándares de libertades que la propia carta indica. Esto tiene una doble significación, la primera proviene de la falta de una declaración sobre un catálogo de derechos fundamentales en la democracia británica, esto se subrayará por Dicey, y nosotros lo observaremos cuando hablemos del *Rule of Law*, pues se indica como una de sus características esenciales. La segunda importancia radica en el hecho de que igualmente propone una reflexión sobre la dimensión del principio de soberanía parlamentaria de la que hemos estado hablando, específicamente el principio de que no existe alguna autoridad que pueda contravenir un acto parlamentario.

<sup>27</sup> "The Sewel Convention applies when the UK Parliament legislates on a matter which is devolved to the Scottish Parliament. It holds that this will happen only if the Scottish Parliament has given its consent". BOWERS, Paul, *The Sewel Convention*, House of Commons Library, Standard Note SN/PC/2084, 25 de noviembre de 2005, p. 31.

<sup>28</sup> La primera vez que públicamente hubo un llamado para la incorporación de la Convención por medio de un Estatuto Parlamentario fue hecha en 1968. A partir de ese momento, empezó una serie de vicisitudes que acabarían en la época del primer ministro Tony Blair, quien a través de su gobierno crearía el libro blanco *Rights Brought Home: The Human Rights Bill*, que más tarde recibiría la aprobación real el 9 de noviembre de 1998 y entraría en vigencia el 2 de octubre de 2000. Ver: LESTER Q. C., Anthony y BEATTIE, Kate, *Human Rights and The British Constitution*, en JOWELL, Jeffrey y DAWN, Oliver, *op. cit.*, nota 8, pp. 68 y 69.

<sup>29</sup> "Since coming into force on 2 October 2000, the Human Rights Act has made rights from the ECHR (the Convention rights) enforceable in our own courts. This is much quicker and simpler than the old arrangement. And the Act gives people a clear legal statement of their basic rights and fundamental freedoms. The key principle of the Act is that wherever possible there should be compatibility with the Convention rights". *A guide to Human Rights Act 1998*, 3a. ed., United Kingdom, Department for Constitutional Affairs, octubre de 2006, p. 5.

Son las cortes nacionales la autoridad que podría estar en posición de analizar la compatibilidad o no de un estatuto parlamentario, con la Carta Europea de Derechos Humanos.

En este caso específico, de acuerdo con los contenidos del *Human Rights Act 1998*, las cortes, frente al caso concreto de un asunto en el que se reclamara que un estatuto vulnera uno de los derechos declarados en el Acta, tendrán una facultad para hacer una "declaración de incompatibilidad" (sin posibilidad de desaplicarlo), claro que esta medida sería la última después de tratar de interpretarlo de acuerdo con los postulados del primero.<sup>30</sup>

Diecisiete declaraciones de incompatibilidad se han dado en razón de lo que dispone la sección 4 del citado Acto Parlamentario, el gobierno ha corregido la legislación en razón de otorgar un remedio a esa incompatibilidad de 11 de esos 17.

El texto de esta sección dice lo siguiente: "If the court is satisfied that the provision is incompatible with a Convention right, it may make a declaration of that incompatibility".<sup>31</sup>

No está de más señalar que un debate significativo se ha abierto sobre la posibilidad de otorgar a las cortes la facultad de *abstract review*, la conclusión a la que ha llegado ese debate lo podemos observar en la siguiente afirmación: "Whilst a system of *abstract review* of legislation might seem attractive in some respects, we believe that it could compromise the impartiality of the senior judiciary and that it would not in any case prevent successful challenges under the Human Rights Act to ministerial exercise of statutory powers".<sup>32</sup> Este argumento de "comprometer la imparcialidad del judicial" es, junto con el llamado "contramayoritario", uno de los dos más importantes para objetar la presencia de los tribunales constitucionales en los demás sistemas jurídico-constitucionales del orbe.

#### D. La Unión Europea

Hay que recordar que la unión supranacional emanada del tratado de Maastrich, conocida actualmente como la Unión Europea, ha impuesto a lo largo de su vida una serie de determinaciones realmente importantes que afectan el sistema jurídico interior de los países miembros. Uno de los más significativos es el relativo a la adecuación de los "estándares" *sine qua non* un país pueda ser admitido, inclusive si representa una modificación fundamental a la Constitución nacional.

<sup>30</sup> "So far as it is possible to do so, primary legislation and subordinate legislation must be read and given in a way which is compatible with Convention rights". Section 3, HRA 1998.

<sup>31</sup> Los efectos de esta declaración de incompatibilidad, de acuerdo con esa misma sección, sería: "A declaration under this section: (a) does not affect the validity, continuing operation or enforcement of the provision in respect of which it is given; and (b) is not binding on the parties to the proceedings in which it is made".

<sup>32</sup> Ver HOUSE OF LORDS, *Relations between the executive, the judiciary and Parliament*, 6th Report of Session 2006-07. HL Paper 151, p. 35.

Claro está que, como hemos observado, en el caso del constitucionalismo británico esto cobra unas dimensiones un tanto diferentes.

Otra de las significaciones es la derivada de la calidad de "fundamental" de la legislación comunitaria, esto quiere decir que en cualquier caso, en las materias que son de facultad de la unión, estas deberán ser aplicadas directamente en el sistema jurídico nacional inclusive si existiere legislación interna que la contradijera en cualquier nivel de legislación que se tratara, y como característica necesaria, tal inconformidad jurídica podría ser inclusive recurrida en los tribunales nacionales, quienes tienen igualmente la obligación de decidir en este sentido.

Vista la argumentación anterior, es claro que existe una franca confrontación con el principio de soberanía parlamentaria,<sup>33</sup> eso es lo que nos hace concluir la reflexión sobre la posible existencia de un estatuto parlamentario que estuviere contraviniendo alguna disposición comunitaria. Las cortes nacionales tendrían la obligación de, por lo menos, interpretarlo conforme a los tratados comunitarios y, en caso de no ser posible, desaplicarlo; aunque esta última medida aún es conflictiva en el sistema constitucional inglés y mucho más flexible cuando se tratara de elevar el asunto al tribunal de Luxemburgo, la Corte Europea de Justicia.

Un caso clásico de este problema de incompatibilidad es el *R v Secretary of State for Transport, ex parte Factortame (número 2)*,<sup>34</sup> en este asunto, el Parlamento británico expidió un estatuto denominado *The Merchant Shipping Act 1998* que imponía una serie de requisitos para el registro de barcos en el Reino Unido, y uno de esos requisitos fue que solo lo podrían hacer aquellos que fueren propiedad británica en un 75%. Esto fue recurrido por compañías españolas argumentando que tal medida infringía los "estándares" antidiscriminatorios del Tratado de Roma en cuanto a nacionalidad. El asunto fue sometido a la consideración del tribunal de Luxemburgo por la Cámara de los Lores y éste resolvió que efectivamente existía una vulneración de la legislación comunitaria y por tanto tendría que haber una subsanación de la misma, dejando a la deliberación de la autoridad nacional la naturaleza de esa determinación, decisión que fue adoptada por los Lores, quienes otorgaron fuerza efectiva a la legislación comunitaria, emitiendo un mandamiento a la autoridad administrativa para que no aplicara el requerimiento señalado.

### III. RULE OF LAW

#### 1. Los tres significados de Dicey

Tras mencionar que el *Rule of law*<sup>35</sup> permanecía como una característica fundamental de la constitución inglesa, Dicey lo caracterizó de la siguiente manera:

<sup>33</sup> Para el caso del Reino Unido, es la *European Communities Act 1972* el instrumento jurídico que adoptó los tratados de la Unión Europea.

<sup>34</sup> [1991] AC 603, [1991] 3 CMLR 769.

<sup>35</sup> Dicey hace referencia a que puede ser acuñado el término tanto como "rule, supremacy o pre-dominance of law".

"In England no man can be made to suffer punishment or to pay damages for any conduct not definitely forbidden by law; every man's legal rights or liabilities are almost invariably determined by the ordinary Courts of the realm, and each man's individual rights are far less the result of our constitution than the basis on which that constitution is founded".

Tres significados se pueden derivar de esta definición básica del *Rule of Law*.

A. *Primer significado: legalidad y jurisdicción*

El primero expresa lo siguiente:

We mean, in the first place, that no man is punishable or can be lawfully made to suffer in body or goods except for a distinct breach of law established in the ordinary legal manner before the ordinary Courts of the land. In this sense the rule of law is contrasted with every system of government based on the exercise by persons in authority of wide, arbitrary, or discretionary powers of constraint.

De acuerdo con la doctrina, tres ideas conviven en este primer significado.<sup>36</sup> La primera de ellas se refiere a que no puede haber castigo sin una ley preexistente. La segunda subraya la necesidad de que sean las cortes ordinarias las encargadas de conocer de estos asuntos, una idea que se reafirma en el segundo significado. Por último, la tercera idea indica que el ejercicio de facultades discrecionales por parte de los ostentadores de poder, con el objetivo de imponer restricciones a los individuos, es inconsistente con el *Rule of Law*.

Este primer significado de *Rule of Law* lo contrapuso a la situación de las otras democracias europeas, subrayando la impresión de Voltaire al visitar la Gran Bretaña y darse cuenta de la importancia que tenía el *Rule of Law*, haciendo énfasis en que este pensador sabía de lo que hablaba, pues había sufrido del despotismo del sistema monárquico francés al ser hecho preso por un libro que "él no había publicado".

Quiero subrayar con esto que el argumento mayor de este primer significado es la restricción legal de los actos despóticos de los ostentadores del poder, "In almost every continental community the executive exercises far wider discretionary authority in the matter of arrest, of temporary imprisonment, of expulsion from its territory", cuestión que no sucedía en Inglaterra, donde el *Rule of Law* claramente indicaba cuáles debían ser las facultades y atribuciones de las autoridades.

B. *Segundo significado: homogeneidad de jurisdicción*

"We mean in the second place, when we speak of the «rule of law» as a characteristic of our country, not only that with us no man is above the law, but (what is a different thing) that here every man, whatever be his rank or condition, is subject to the ordinary law of the realm and amenable to the jurisdiction of the ordinary tribunals".

<sup>36</sup> TAMANAHA, Brian Z., *On the Rule of Law. History, Politics, Theory*, United Kingdom, Cambridge University Press, 2005, p. 64.

El segundo significado indica la premisa de la aplicación homogénea de la jurisdicción, su preocupación principal es que las autoridades no tuvieren inmunidades o consideraciones especiales,<sup>37</sup> lo cual quiere decir que independientemente de su situación (política, económica, social, cultural), todos los hombres son sujetos de los mismos tribunales, desde el Primer Ministro hasta el colector de impuestos. Para reafirmar su idea, contrapone a las democracias continentales, utilizando a Francia como modelo, señala la existencia de la burocracia y cómo ésta se encuentra investida con determinados privilegios como el contar con unos tribunales propios de ella.<sup>38</sup>

### C. Tercer significado: libertades fundamentales en lugar de derechos fundamentales

There remains yet a third and a different sense in which the "rule of law" or the predominance of the legal spirit may be described as a special attribute of English institutions. We may say that the constitution is pervaded by the rule of law on the ground that the general principles of the constitution (as for example the right to personal liberty, or the right of public meeting) are with us the result of judicial decisions determining the rights of private persons in particular cases brought before the Courts; whereas under many foreign constitutions the security (such as it is) given to the rights of individuals results, or appears to result, from the general principles of the constitution.

Este tercer significado del *Rule of Law* es uno de los elementos más característicos de la Constitución británica.

Los principios constitucionales que se traducen al lenguaje actual como derechos fundamentales en la Constitución británica que comentaría Dicey, al no haber una Constitución codificada, no pueden ser deducidos de una declaración abstracta y por tanto no pueden ser llamados "derechos", más bien, el sistema británico está basado en la existencia de "libertades", esto quiere decir que los individuos tienen libertad de acción y esta libertad está asegurada, en caso de ser constreñida, a través de la acción en los tribunales, pues se considera que cualquier actuación será legal en tanto no contravenga directamente una ley específica, de ahí la importancia del *Habeas Corpus* como aquel instrumento que asegura las libertades.<sup>39</sup> En este sentido, para Dicey el *common law*, como la expresión de la

<sup>37</sup> *Idem.*

<sup>38</sup> "If we take France as the type of a continental state, we may assert, with substantial accuracy, that officials —under which word should be included all persons employed in the service of the state—are, or have been, in their official capacity, to some extent exempted from the ordinary law of the land, protected from the jurisdiction of the ordinary tribunals, and subject in certain respects only to official law administered by official bodies".

<sup>39</sup> "There is in the English constitution an absence of those declarations or definitions of rights so dear to foreign constitutionalists. Such principles, moreover, as you can discover in the English constitution are, like all maxims established by judicial legislation, mere generalizations drawn either from the decisions or dicta of judges, or from statutes which, being passed to meet special grievances, bear a close resemblance to judicial decisions, and are in effect judgments pronounced by the High Court of Parliament."

voz de los tribunales, es igualmente —en el caso del conocimiento y refrendo judicial de las libertades— una expresión del *Rule of Law*, y de ahí la importancia de su presencia, la importancia de la acción de las cortes en la configuración del *common law* y por tanto la característica de este sistema constitucional.

La diferencia con los derechos reconocidos en los países donde existe una “declaración” es que ellos son deducidos de esas declaraciones, mientras que en Inglaterra esas libertades son inducidas en el caso concreto mediante la aplicación del *Habeas Corpus*. Esta afirmación es válida aún en la actualidad, donde la única declaración general de derechos es la que provino de *Human Rights Act 1998* que introdujo la Carta Europea de Derechos Humanos, pero con las características que hemos señalado arriba.

## 2. La sustancia en la teoría de Dicey

Una de las objeciones que principalmente se le han puesto a la doctrina de Dicey sobre el contenido del *Rule of Law*, ha sido que carece de contenido axiológico, con esto quiero decir que, de acuerdo con los estándares que propone, tanto podría contener un sistema jurídico-político justo, como uno que no lo fuere de esa manera, verbigracia, el Nacionalsocialismo alemán. Dirigiendo un poco la discusión sobre esta carencia de un sentido material de justicia en el pensamiento de Dicey, Jeffrey Jowell<sup>40</sup> expone que debemos considerar algunos valores subyacentes en dicha teoría, como legalidad, certeza, consistencia, responsabilidad, eficiencia, debido proceso y acceso a la justicia.

En relación con el principio de legalidad, contiene dos características: la primera sostiene que la ley debe ser obedecida, tanto por aquellos, la ciudadanía en general, como por la autoridad. La segunda característica, íntimamente relacionada, indica que la ley marca el parámetro de acción de las autoridades públicas.

Certeza, este principio que se refiere a que los supuestos de acción de las personas estuvieren perfectamente delimitados y previstos en la ley, es, cuando lo observamos de cerca, un tanto complejo. Primeramente, encontramos que Dicey preferiría certeza a un criterio sustantivo de justicia: “Known general laws, however bad, interfere less with freedom than decisions based on no previously known rule”, esta afirmación contrapone esas dos dimensiones (certeza-justicia) pero visto aún con más detenimiento, la certeza implica ya un cierto criterio de justicia, decir que es injusto penalizar a alguien por una acción lícita, como imaginar castigar a alguien por quebrantar una ley inentendible, es establecer una conexión entre ambos principios.

A pesar de esto, en el pensamiento del jurista inglés se prefieren las reglas a la discreción, la certeza al margen de apreciación que podría conllevar a la justicia, y esto debido a que lo primero, al establecer claramente las reglas de conducta, per-

<sup>40</sup> JOWELL, Jeffrey, “The Rule of Law and its Underlying Values”, en JEFFREY Jowell y DAWN Oliver, *op. cit.*, nota 8, pp. 10-13.

mite conocer que es lo que se espera en cuanto a actos por parte de todos aquellos implicados que fueren aceptados.

Consistencia, íntimamente ligado al anterior, significa igualdad formal en sentido contrario a discrecionalidad al momento de aplicar la norma. Mientras uno obliga a la autoridad a aplicar la ley indiferenciadamente, la discrecionalidad le facultaría a hacer excepciones.

Responsabilidad contiene dos dimensiones. La existencia de un estándar para medir la legalidad de los actos oficiales y la posibilidad de investigar y determinar si las acciones oficiales son acordes con el propósito del acto legislativo.

Eficiencia indica transparencia en la transmisión del contenido y los objetivos de la ley, como la búsqueda de su comprensión en quienes serán los principalmente afectados por esos actos legislativos.

Debido proceso legal y acceso a la justicia. Se refieren al no castigo sin juicio, lo que implicaría que toda persona debe ser oída y vencida en un juicio. En este sentido, como el elemento "juicio" es trascendente, el otro valor subyacente es lo que la doctrina anglosajona llama *unbiased*, que es la característica de quien debe tomar la decisión: independiente de presiones externas, igualmente imparcial, o sin intereses dentro del juicio.

### 3. *La visión actual*

El *Rule of Law* es al mismo tiempo una regla jurídica, un ideal político y un principio de gobierno<sup>41</sup> comprendiendo valores que deben ser respetados por aquellos que hacen, desarrollan, interpretan y aplican la ley: "It is sufficient therefore if I emphasize three perhaps obvious but nonetheless important points about the rule of law. The first is that the rule of law applies to Government... The second point to make about of the rule of law is that it is not simply about rule by law... The third point is that the rule of law has universal application".<sup>42</sup>

En la versión inicial de Dicey, de acuerdo a la forma en que están estructurados sus postulados, como ya vimos, emerge primeramente la idea de que protege un ideal político conocido por nosotros como liberalismo, al solo otorgar formas jurídicas sin algún contenido extra de protección de clases sociales, esto a través de no acarrear consigo ningún tipo de valor jurídico, esa ha sido la gran objeción al pensamiento del inglés sobre el *Rule of Law*; en ese sentido, parecería ser que si nos preguntáramos sobre quien debe ser el encargado de vigilar el cumplimiento puntual de este principio fundamental del constitucionalismo inglés, inmediata-

<sup>41</sup> Véase TURPIN, Colin y TOMKINS, Adam, *op. cit.*, nota 12, p. 76.

<sup>42</sup> GOLDSMITH, Attorney-General (Lord), "Government and the rule of law in the modern age". Conferencia impartida en la *London School of Economics* el día miércoles 22 de febrero de 2006, y reproducida en *Times on line* el 24 de febrero de 2006. Disponible en: <http://business.timesonline.co.uk/tol/business/law/article734540.ece>.

mente saltaría a la vista la respuesta acerca de los tribunales, al final de cuentas son éstos quienes han sostenido a través de sus dictados la supremacía parlamentaria y la trascendencia y respeto del *Rule of Law*.

Pero, inclusive aceptando (aunque no sea así) que la versión del constitucionalista inglés fuera cierta y que se ofreciera un *Rule of Law* delimitado a formas jurídicas, tendríamos que aceptar que esta fue una explicación dada en un época diferente a la nuestra y que han existido cambios profundos en la forma de hacer derecho y política en el Reino Unido. En la actualidad los estatutos parlamentarios (los principales representantes del *Rule of Law*) están siendo superados por otros instrumentos normativos, devenidos ya no solo del Parlamento, sino igualmente del gobierno y esto aunado a las políticas de protección (*Welfare State*) como vivienda y educación adecuados, sano desarrollo y todos estos valores sociales, difícilmente de encapsular en un solo concepto, han necesitado otorgar mayores márgenes de actuación a la administración, esto es, prerrogativas cada vez menos precisas (devenidas entre otras cosas, de una visión específica de cómo debe ser satisfecho tal derecho, dependiente del pensamiento político en el gobierno) y en consecuencia, un debilitamiento de los principios del *Rule of Law*, tal y como fuera postulado por Dicey.

En tal sentido, la respuesta a la pregunta de ¿quién es el encargado de vigilar el cumplimiento de este principio?, cobra nuevas dimensiones ya no puede ser dejado todo a los brazos protectores de la jurisdicción, tendríamos una superabundancia de la actividad jurisdiccional, además de que un manejo monopólico de la verdad jurídica (sin dejar de lado el reduccionismo de lo social, a solo la verdad jurídica) con las consecuencias que esto tiene, proveniente de la composición de las cortes, el elemento humano que en ella laboran, etcétera.

Tal y como señalaría Lord Goldsmith, el Attorney-General, en una conferencia que diera en el London School of Economics el 22 de febrero de 2006,<sup>43</sup> al responder a la pregunta:

No-one would take issue with the idea that the courts are responsible for upholding the rule of law. But from my experience as Attorney General I would disagree with anyone who suggested that the courts have a monopoly on seeing that the rule of law is observed, that the court alone are responsible for upholdign it... it is critical that we the Government do not abdicate our own responsability for ensuring respect for the rule of law simply leaving it to the courts.

En su conferencia ofrece, para ilustrar su afirmación, tres fuentes extrajudiciales para la protección del *Rule of Law*: 1) mecanismos internos; 2) el crecimiento de comisionados independientes y, 3) el Parlamento.

Mecanismos internos. El principal de estos mecanismos fue provisto por el *Human Rights Act 1998*, el cual proveyó bajo su sección 19 que el Ministerio a cargo de una propuesta de ley deba hacer un estudio de compatibilidad con la Carta

<sup>43</sup> *Idem*.

Europea de Derechos Humanos. Este acto desencadena una serie de consecuencias logísticas trascendentales que incluyen discusión a diversos niveles, pues la elaboración de un reporte de esas magnitudes incluye la consulta de políticos, juristas no solo dentro de la administración, sino externos como de la académica, con el objetivo de lograr un estudio altamente satisfactorio.

Esta obligación no está sólo limitada a la nueva legislación, ni nada más a la Carta, sino al sistema jurídico en su conjunto, a la actividad cotidiana del gobierno, ejecutivo y legislativo, con trascendencia nacional o internacional.

Un tema de trascendental importancia, indudablemente a partir del 11 de septiembre en el sistema global es el del terrorismo y su combate; en este sentido, Lord Goldsmith subraya su labor como asesor en los temas de política al combate al terrorismo, pero principalmente la escrupulosa tarea de combinación entre la seguridad nacional y el respeto del *Rule of Law* y las libertades de las personas.

*Crecimiento de comisionados independientes.* Dos ejemplos nos ofrece el abogado general, devenidos del *Regulation of Investigatory Powers Act 2000* que creó el *Intelligence Services Commissioner* y el *Interception of Communications Commissioner*; éstos actúan dentro de una esfera de competencia con altos niveles de secrecía debido a razones de seguridad nacional y donde hay poca intromisión del aparato judicial

Relacionado igualmente con el tema del terrorismo, ha existido un revisor independiente en la legislación sobre este tema, este responsable de revisar la concordancia entre el *Rule of Law* y los trabajos bajo el *Terrorismo Act 2000* y el *Prevention of Terrorism Act 2005* al igual que, cuando tuvo efectividad, revisó la parte 4 del *Anti-terrorism, Crime and Security Act 2001*.

El tercer elemento referido por Lord Goldsmith es la labor del Parlamento mismo. Este órgano tiene dentro de sus dos funciones fundamentales, el de hacer la ley y el de servir como un órgano de revisión de la actividad gubernamental de acuerdo con los postulados del *Rule of Law*, esa última capacidad es conocida como *Watchdog*. Es aquí donde se valora y da efectividad a la declaración de compatibilidad bajo el *Human Rights Act*. En el Parlamento se reciben los informes independientes para su evaluación.

#### IV. LA SEPARACIÓN DE PODERES

##### 1. *La doctrina general*

La visión moderna de la doctrina de la separación de poderes se generó en el siglo XVIII y su sentido principal fue evitar la concentración del poder en manos de una persona o grupo. Pero por poder se estaba entendiendo el desarrollo de tres funciones primordiales: hacer las leyes, ejecutarlas y juzgar.<sup>44</sup>

<sup>44</sup> Aquí sigo el hilo argumentativo propuesto por TAMANAH, Brian Z. *op. cit.*, nota 36, pp. 52-54.

En términos generales ese fue el sentido que le diera Montesquieu en su obra *El espíritu de las leyes*, donde encontramos:<sup>45</sup>

Cuando el poder legislativo y el poder ejecutivo se reúnen en la misma persona o el mismo cuerpo, no hay libertad, falta la confianza, porque puede temerse que el monarca o el senado hagan leyes tiránicas y las ejecuten ellos mismos tiránicamente. No hay libertad si el poder de juzgar no está bien deslindado del poder legislativo y del poder ejecutivo. Si no está separado del poder legislativo, se podría disponer arbitrariamente de la libertad y la vida de los ciudadanos; como que el juez sería legislador. Si no está separado del poder ejecutivo, el juez podría tener la fuerza de un opresor. Todo se habría perdido si el mismo hombre, la misma corporación de próceres, la misma asamblea del pueblo ejerciera los tres poderes: el de dictar las leyes; el de ejecutar las resoluciones públicas y el de juzgar los delitos o pleitos entre particulares.

El mismo significado le darían los constituyentes de la constitución de los Estados Unidos de América, al delinear una distribución del poder muy clara: el brazo Ejecutivo, el Legislativo y el Judicial (*check and balances*).

Una de las publicaciones más influyentes de la época y de lectura recomendada, *El Federalista*, retrata el espíritu del naciente constitucionalismo norteamericano; es por todos conocido y se refrenda con la composición de la Constitución americana, en la que una de las preocupaciones principales era el control del poder; en ese sentido, se pueden observar en *El Federalista* tres mecanismos que se pensaría lograrían realizar ese ideal de manera satisfactoria:<sup>46</sup> primero, una democracia representativa; segundo, dos tipos de división para contener el poder, el primero vertical, para separar lo federal de lo estatal y el segundo horizontal, para separar la legislatura, el Ejecutivo y el Judicial, al igual que una separación del brazo legislativo en dos cámaras; el tercer elemento es el mecanismo de la revisión judicial.

## 2. La versión británica

### A. La evolución de las limitaciones

El constitucionalismo británico no posee esas características esenciales de la doctrina ordinaria de la separación de poderes: "there is a limited separation of functions and a considerable number of overlapping powers".<sup>47</sup>

El sistema constitucional británico se vio fuertemente influido en el siglo XVIII por la doctrina de la Constitución mixta, en donde se conjugan elementos de un sistema monárquico, aristocrático y democrático; ideas que bien podrían servir para explicar aún la actualidad, pero que aunque no conviven sustancialmente con una teoría de la división de poderes, sí podemos observar, en estos tiempos, cómo es que se han ido acercando cada día más y alimentando mutuamente.

<sup>45</sup> MONTESQUIEU, Charles de SECONDAT, barón de, "De la Constitución de Inglaterra" *El espíritu de las leyes*, libro XI, capítulo 6.

<sup>46</sup> TAMANAHA, Brian Z., *op. cit.*, nota 36, pp. 55.

### a. *Magna Carta y Bill of Rights*

A pesar de esto, han existido en la historia constitucional británica, momentos significativos en donde el poder se ha ido delimitando, como hemos visto, principalmente a favor del desarrollo del principio de supremacía parlamentaria; dentro de estos momentos podemos señalar primeramente la firma de la *Magna Carta* en 1215, favoreciendo el establecimiento de límites formales a la Monarquía, como por ejemplo el establecimiento de libertad de la Iglesia inglesa: "that the English Church shall be free, and shall have its rights undiminished, and its liberties unimpaired"; al igual que proponiendo la existencia de libertades: "to all free men of our real, for us and our heirs for ever", todas las libertades que se enunciarían en el resto del texto.

*Bill of Rights*, este otro documento que provino de la "Gloriosa Revolución"<sup>48</sup> es otra muestra de la evolución histórica que ha marcado la limitación del poder en Inglaterra. Recordemos que con motivo de la muerte del rey Carlos II, el 6 de febrero de 1685, lo sucedió el católico Jacobo II, quien a pesar de que al llegar al trono contaba con la aprobación y apoyo del Parlamento, prontamente se daría cuenta de que tal cosa ya no existía por razones principalmente de credo religioso, pues la sociedad británica no quería volver al pasado y sí mantenerse como había estado desde la instauración de la Iglesia anglicana. La falta de apoyo y la invitación de nobles y burgueses al príncipe holandés Guillermo de Orange para tomar el trono inglés, llevó a Jacobo II a decidir retirarse pacíficamente, siendo un momento trascendente en la abolición de la monarquía absoluta y la transición a la parlamentaria, escenario donde nacería el *Bill of Rights*.

Fue una Convención Parlamentaria la que aprobaría el texto del *Bill of Rights*, en parte debido a que fue el período en que no existía propiamente un rey, pues estaba en la transición entre Jacobo II y Guillermo de Orange. Fue en diciembre de 1689 cuando se pasara el *Bill of Rights* ante el Parlamento y fuera propiamente aprobado, con una estipulación muy importante, que el trono solo podría ser ocupado por un protestante y tendría que ser sucesor de los herederos de la Princesa María o su hermana Ana.

En este documento se subraya la presencia del Parlamento en la toma de decisiones de las cuestiones políticas del país, pero no sólo esto, sino su presencia protagonista, como por ejemplo lo observamos en el artículo primero. "That the pretended power of suspending of laws, or the execution of laws, by regal authority, without consent of parliament, is illegal", pero principalmente el contenido del artículo 9o., resalta la presencia del Parlamento y su supremacía, mismo texto que ya hemos reproducido al principio de este artículo.<sup>49</sup>

<sup>48</sup> Véase House of Commons Information Office, *op. cit.*, nota 2.

<sup>49</sup> Una lista considerable de documentos constitucionales acerca de las limitaciones la podemos encontrar en: FIX-ZAMUDIO, Héctor y VALENCIA CARMONA, Salvador, *Derecho constitucional mexicano y comparado*, México, Porrúa, 2001, pp. 302-306.

### B. Las funciones "superpuestas"

Una cita de capital importancia para subrayar lo que hemos denominado "funciones superpuestas" y que la doctrina británica bautizó como *Overlapping powers* es la siguiente: "rules are made by civil servants<sup>50</sup> and by judges as well as by legislatures; rules are applied by the courts as well as by *the executive*; and judgments are made by civil servants and ministers as well as by judges".<sup>51</sup>

Desde una perspectiva nuestra, hablar del Reino Unido como una democracia podría llevarnos a una interrogante sobre la autenticidad de su aplicación. Lo explico de la siguiente manera: nosotros tenemos una democracia que empieza y asienta sus pilares más fuertes sobre el hecho de que los principales ostentadores de poder acceden al cargo a través de elecciones populares —y para este caso directas—, tal es así para los representantes del Poder Ejecutivo en la dimensión federal y estatal, al igual que para la principal composición del Congreso de la Unión, en el caso de la mayoría relativa, al igual que la representación proporcional y la primera minoría —en el Senado— devienen principalmente de los resultados de esa elección de mayoría. Tal dimensión electoral es extensible a las autoridades ejecutiva y legislativa del Distrito Federal —entidad política que no cuenta con una Constitución en el sentido formal de su significado— e igualmente las autoridades de los ayuntamientos, tales como los síndicos, el presidente municipal y las juntas municipales.

Quiero decir con lo anterior que la democracia mexicana está subrayada con el color de la elección, cosa que no sucede con la democracia británica. Hecha a un lado la cuestión de que no poseen en el sentido nuestro una separación de poderes, pues —por lo menos hasta que empiece a funcionar la Suprema Corte en el 2009— las funciones ejecutiva, legislativa y judicial se desprenden directamente del Parlamento —el cual es la conjunción de la Cámara de los Comunes, la Cámara de los Lores y la Reina—. Ahora bien, si ese es el Parlamento, el brazo ejecutivo, el gobierno, no es electo popularmente al igual que la Cámara de los Lores y no digamos el brazo judicial.

Empezando por el gobierno, su representante, el primer ministro, éste es —por convención— designado por la reina, y esa designación —que es prácticamente una imposición, igualmente por convención— la hace sobre el líder del partido mayoritario en la Cámara de los Comunes, lo cual quiere decir que el Primer Mi-

<sup>50</sup> Recordemos que en el "arreglo constitucional" británico, autoridades y corporaciones "subordinadas", los más altos ministerios, autoridades locales, universidades, entre otras, poseen poderes legislativos delegados, que tienen una auténtica función jurídica, que reglamenta su vida interior y, por tanto, afecta a un gran número de personas. Igualmente recordemos las llamadas "Cláusulas Henry VIII", que dotan a los ministros y servidores públicos con la posibilidad de modificar el contenido de la legislación primaria (la cual es creada por el Parlamento), algunas de estas cláusulas las observamos en el *Human Rights Act 1998* en relación con la compatibilidad de la legislación interna, la autoridad administrativa tiene la competencia de reformar ésta para ponerla acorde con aquélla mediante legislación secundaria.

<sup>51</sup> M. J. C., Vile, *Constitutionalism and the Separation of Powers*, 1967, p. 317.

nistro no es electo popularmente, sino designado, y proviene directamente de una de las dos cámaras. El resto de los lugares "importantes" de la administración igualmente provendrá de las cámaras.

En el Parlamento, la Cámara de los Lores no es electa popularmente, ésta es una de las grandes discusiones que están pendientes en Inglaterra, qué hacer con esta Cámara, inclusive se ha pensado en reemplazarla con una Cámara Alta. Sin embargo, hasta antes de que entre en vigor la Suprema Corte de Inglaterra, en 2009, la función judicial más alta corresponde a un grupo de *Lords* llamados *Law Lords*, lo cual conlleva a afirmar que esa función judicial superior la ejerce directamente la Cámara y, por tanto, también proviene del ejercicio parlamentario.

### C. La independencia judicial y la reforma constitucional 2005

En el apartado anterior se subrayó la idea de la no tan clara aplicación de una teoría de división de poderes en cuanto a la relación entre el Ejecutivo y el Legislativo, mientras que en este apartado haremos una referencia, aunque fuere superficial del elemento más subrayado del constitucionalismo británico cuando hablamos de división de poderes, que es la relación entre el Judicial<sup>52</sup> y el Ejecutivo o el Legislativo, y el tema de la independencia de la judicatura.

Para hacer esto, es necesario hacer una revisión de la *Constitutional Reform Act 2005*, este acto parlamentario ha generado una revolución en la estructura fundamental de Inglaterra. Podemos decir que los ejes fundamentales de esta reforma fueron: 1) el refrendo del respeto del *Rule of Law*; 2) modificó los poderes del *Lord Chancellor*,<sup>53</sup> al igual que el papel del *Lord Chief Justice* de Inglaterra y Gales como cabeza de la judicatura; 3) creó una Suprema Corte de Justicia para el Reino Unido<sup>54</sup> y, 4) propone nuevas reglas para el nombramiento de los jueces.<sup>55</sup>

<sup>52</sup> "The British judicial system consists of a hierarchy of courts. Cases may be appealed from the courts of original jurisdiction, such as the courts in civil cases and the Crown courts in criminal ones, to the Court of Appeal, and from there to the Lords of Appeal in Ordinary, usually referred to as the Law Lords". GORDON, Scott, *Controlling the State. Constitutionalism from Ancient Athens to Today*, Harvard University Press, 2002, p. 348.

<sup>53</sup> De acuerdo con la sección 3 (6), las funciones del Lord Chancellor, devenidas del nuevo arreglo constitucional, serán las siguientes: "The Lord Chancellor must have regard to-(a) the need to defend that independence; (b) the need for the judiciary to have the support necessary to enable them to exercise their functions; (c) the need for the public interest in regard to matters relating to the judiciary or otherwise to the administration of justice to be properly represented in decisions affecting those matters". Cfr. GAY, Oonagh, *The Constitutional Reform Act*, House of Commons Library, Standard Note SN/PC/3792, 14 de noviembre de 2005.

<sup>54</sup> Para entender el proceso de creación de la reforma en comento, específicamente en cuanto al tema de la creación de la Suprema Corte y las reglas para el nombramiento de los jueces, ver: FARBAIN, Catherine y BROADBRIDGE, Rally, *The Constitutional Reform Bill [HL]: A Supreme Court for United Kingdom and judicial appointments. Bill No 18 of 2004-05*, House of Commons Library, Research Paper 05/06, 13 de enero de 2005.

<sup>55</sup> Ver: *Relations between the executive, the judiciary and Parliament*, 6th Report of Session 2006-07, HL Paper 151.

El caso del *Lord Chancellor* es uno de los más significativos para hablar de los poderes superpuestos y su interpretación de la división de poderes en Inglaterra. Una revisión a sus funciones nos dará una idea: mantiene una función ejecutiva como jefe ministerial del departamento gubernamental, participa en el proceso legislativo y además preside la Cámara de los Lores, tiene facultad de iniciativa de ley, al igual que es jefe de la judicatura, decidiendo que jueces presiden en las apelaciones del Comité Judicial de la Cámara de los Lores y del *Privy Council*, al igual que puede él mismo participar en las deliberaciones, aunque esto raramente ocurre.

Con la reforma constitucional 2005, estas funciones se delimitaron aún más. Es claro que las funciones del *Lord Chancellor* son altamente conflictivas al participar al mismo tiempo de los tres brazos, ejecutivo, legislativo y judicial. El objetivo de esta reforma fue restarle funciones judiciales, pues ya no es considerado juez, al igual que se compartieron sus funciones de nombramiento de jueces con una nueva autoridad denominada *Lord Chief Justice*.

El otro tema trascendente de la reforma en comento es la creación de la Suprema Corte de Justicia del Reino Unido (consistente en 12 jueces designados por la reina),<sup>56</sup> que desaparece la existencia de los *Law Lords* pertenecientes a la Cámara de los Lores y dota de la función judicial máxima a una autoridad independiente del Parlamento. Esto es entendible desde el hecho de que, por ejemplo, los *Law Lords* al pertenecer a la Cámara podían ver amenazada la independencia que todo juez debe poseer al momento de realizar su juicio. Una primera amenaza a esa independencia es que ellos podían formar parte de las deliberaciones legislativas, aunque en la práctica, por razones de posible conflicto de intereses no lo hicieran así, pero estatutariamente no estaban impedidos.

## V. FUENTES DE CONSULTA

- ALLISON, J.W.F., *The English Historical Constitution. Continuity, Change and European Effects*, United Kingdom, Cambridge University Press, 2007.
- BENNETT, Oliver y KELLY, Richard, *The Hunting Bill 2003/04 And the Parliament Acts*, House of Commons Library, Standard Note Sn/SC/3181, 12 de noviembre de 2004.
- BOWERS, Paul, *The Sewel Convention*, House of Commons Library, Standard Note SN/PC/2084, 25 de noviembre de 2005.
- DAHL, Robert A., *On Political Equality*, New Haven y London, Yale University Press, 2006.
- DCA, *A guide to Human Rights Act 1998*, Department for Constitutional Affairs, UK, Third Edition, octubre de 2006.
- DCA, *Human Rights Act has made rights from the ECHR (the Convention rights)*.
- FARBAIN, Catherine y BROADBRIDGE, Sally, *The Constitutional Reform Bill [HL]: A Supreme Court for United Kingdom and judicial appointments. Bill No 18 of 2004-05*, House of Commons Library, Research Paper 05/06, 13 de enero de 2005.

<sup>56</sup> CRA-2005, parte 3.

- FIX-ZAMUDIO, Héctor y VALENCIA CARMONA, Salvador, *Derecho constitucional mexicano y comparado*, México, Porrúa, 2001.
- GAY, Oonagh, *The Constitutional Reform Act*, House of Commons Library, Standard Note SN/PC/3792, 14 de noviembre de 2005.
- GOLDSMITH, Attorney-General (Lord), "Government and the rule of law in the modern age". Conferencia impartida en la London School of Economics el día miércoles 22 de febrero de 2006 y reproducida en *Times on line*, el 24 de febrero de 2006.
- GORDON, Scott, *Controlling the State. Constitutionalism from Ancient Athens to Today*, USA, Harvard University Press, 2002.
- GROSSI, Paolo, *Metodología Jurídica de la Modernidad*, Madrid, Trotta, 2003.
- House of Commons Information Office, *The Glorious Revolution*, Factsheet G4, General Series, Enero 2004.
- HOUSE OF LORDS, *Relations between the executive, the judiciary and Parliament*, 6th Report of Session 2006-07, HL Paper 151.
- JOWELL, Jeffrey y OLIVER, Dawn, *The Changing Constitution*, 6a. ed., Oxford, Oxford University Press, 2007.
- KELLY, Richard, *The Parliament Acts*, House of Commons Library, Standard Note SN/PC/675, 23 de marzo de 2007.
- LEEKE, Matthew et al., *An Introduction to Devolution in the UK*, Parliament and Constitution Center, House of Commons Library, Research Paper 03/84, 17 de noviembre de 2003.
- LEYLAND, Peter, *The Constitution of the United Kingdom. A contextual Analysis*, United States of America, Hart Publishing, 2007.
- M. J. C., Vile, *Constitutionalism and the Separation of Powers*, 1967.
- MONTESQUIEU, Charles, DE SECONDAT, barón de, *El espíritu de las leyes*, Madrid, Tecnos, 2007.
- MULLEN, Tom, "Reflections on Jackson VS. Attorney General: questioning sovereignty", *Legal Studies*, United Kingdom, vol. 27, núm. 1, marzo de 2007.
- RUIZ MIGUEL, Alfonso, *Una filosofía del derecho en modelos históricos, de la Antigüedad a los inicios del constitucionalismo*, Madrid, Trotta, 2002.
- SONG, Sara, *Justice, Gender, and the Politics of Multiculturalism*, United States of America, Cambridge University Press, 2007.
- TAMANAH, Brian Z., *On the Rule of Law*, United Kingdom, Cambridge University Press, 2005.
- TILLY, Charles, *Democracy*, United States of America, Cambridge University Press, 2008.
- TURPIN, Colin y TOMKINS, Adam, *British Government and the Constitution*, United Kingdom, Cambridge University Press, 2007.
- ZAGREBELSKY, Gustavo, *Historia y Constitución*, Madrid, Trotta, 2005.

#### Páginas web

- [www.parliament.uk/factsheets](http://www.parliament.uk/factsheets).
- [www.opsi.gov.uk/RevisedStatutes/Acts/aep/1688/caep\\_16880002\\_en\\_1](http://www.opsi.gov.uk/RevisedStatutes/Acts/aep/1688/caep_16880002_en_1).
- [www.constitution.org/cmt/awd/law\\_con.htm](http://www.constitution.org/cmt/awd/law_con.htm).
- [www.explore.parliament.uk/Parliament.aspx?id=10219&glossary=true](http://www.explore.parliament.uk/Parliament.aspx?id=10219&glossary=true).
- [www.parliament.uk/about/how/laws/public.cfm](http://www.parliament.uk/about/how/laws/public.cfm).
- [www.parliament.uk/commons/lib/research/notes/snpc-00675.pdf](http://www.parliament.uk/commons/lib/research/notes/snpc-00675.pdf).
- <http://business.timesonline.co.uk/tol/business/law/article734540.ece>.

*Legislación*

UK, Constitutional Reform Act 2005.

Human Rights Act 1998.

Scotland Act 1998.

Parliament Act 1911 y 1949.

Hunting Act 2004.

European Communities Act 1972.

3. *Casos Jurisdiccionales*

R v Secretary of State for Transport, ex parte Factortame (número 2).

R. (Jackson) *vs.* Attorney-General.