

**Eduardo VÍRGALA FORURIA**

**“La Constitución británica en el siglo XXI:  
Soberanía parlamentaria, constitucionalismo  
common law y leyes constitucionales”**

Marcial Pons, Madrid, 2018, 166 pp.

Recensión a cargo de:

**Mirko A. MALDONADO-MELÉNDEZ**

Doctor por la UPV/EHU

*La presente recensión nace a partir de la inquietud por explorar el mecanismo del “referéndum” realizado el 9 de diciembre de 2018 para llevar a cabo las cuatro reformas constitucionales en el Perú, mecanismo de consulta popular bastante recurrido tanto en el Derecho continental como en el Derecho anglosajón. Ello me llevó a consultar y explorar específicamente dos procesos: el sistema de referéndum utilizado en Gran Bretaña el 23 de junio de 2016, conocido como brexit, para decidir la salida del Reino Unido de la Unión Europea, así como el ilegal referéndum del 1 de octubre de 2017 en Cataluña (España), por el cual se pretendía desvincular política y económicamente a la comunidad autónoma catalana del resto de España.*

El autor de la obra que aquí se recensiona –Eduardo Vírgala Foruria, profesor del Departamento de Derecho Constitucional e Historia del Pensamiento Político de la Universidad del País Vasco– es quien ha abordado con mayor seriedad, rigor intelectual y credibilidad la temática del mecanismo constitucional del referéndum a partir de la indagación de los sistemas británico y europeo

continental, constituyendo su monografía *La Constitución británica en el siglo XXI: Soberanía parlamentaria, constitucionalismo common law y leyes constitucionales* una de las más completas en lengua hispana. Se trata de una magnífica monografía de 166 páginas, en la que el autor plasma aquella madurez intelectual y reflexiva producto de una destacada y prolífica carrera que

como catedrático ha desarrollado desde el año 1982. El profesor Virgala Foruria (Donostia, San Sebastián) evidencia así su incansable vocación de investigador y dedicación ininterrumpida a su labor académica, con aquella profundidad crítica que imprime en cada área de estudio que le apasiona, de lo que soy testigo de excepción junto a quienes fuéramos sus discípulos y ahora colegas, como en efecto se aprecia en varias de sus obras: *La moción de censura en la Constitución de 1978*; *La delegación legislativa en la Constitución y los decretos legislativos como normas con rango incondicionado de ley*; *La Constitución y las comisiones reguladoras de los servicios de red*; *Las agencias reguladoras de la UE*; *La regulación jurídica de los partidos políticos*; así como un sinnúmero de artículos en revistas y obras colectivas de las que ha sido parte.

Su paso por el *Research Service* del Congreso Norteamericano, el *Max Planck Institut* de Heidelberg y el *Institute of Advanced Legal Studies* de Londres, así lo confirman, pues ello le ha permitido compenetrarse con la cultura jurídica constitucional anglosajona, tanto en los fueros estadounidenses como en los británicos, aproximándose a un estudio profundo y comprensivo de las complicaciones y vericuetos propios de este último sistema, en el que conviven la soberanía parlamentaria y el *rule of law*. A ello se suma su conocimiento de la cultura jurídica británica, así como su filiación a *The United Kingdom Constitutional Law Association*, además de los lazos familiares que le unen al Reino Unido, lo que le ha convertido en uno de los expertos más consultados en España y otras latitudes sobre esta materia.

El presente estudio transita por cinco capítulos, abordados de manera rigurosa y aparejada con una solvente bibliografía, además de robustas sentencias inglesas de trascendencia constitucional citadas para una mejor comprensión.

#### • **Constitución política (no codificada) británica y sus componentes**

En el primer capítulo el autor desarrolla de forma amplia la Constitución política (no codificada) británica y sus componentes, la ley parlamentaria y otras fuentes del Derecho con similar rango, así como la prerrogativa regia y las convenciones constitucionales, siendo el aspecto más destacable en este capítulo, el cómo debe entenderse a la Constitución británica: “(...) un conjunto de relaciones políticas entre los órganos del Estado, de forma que las reglas que regulan el ejercicio del poder se basan en sobreentendidos políticos, a partir de un elemento como lo es la soberanía parlamentaria, elemento fundamental dentro de este Estado social y democrático de Derecho”. Además, examina las diversas formas de aprobación de la ley, tras la vigencia de las *Parliament Act* de 1911 y 1949, resaltando un número importante de leyes con contenido constitucional, que vienen a conformar la Constitución británica no codificada.

Resulta interesante conocer que, a raíz del referéndum sobre el *brexit*, la sentencia *Miller* (2016) del Tribunal Supremo estableciera que, no obstante, la llamada prerrogativa regia que asiste al Poder Ejecutivo para tomar decisiones sin autorización del Parlamento, en el caso de la salida del Reino Unido de la Unión Europea requería de una ley autoritativa, por cuanto la prerrogativa no puede afectar la soberanía parlamentaria ni afectar derechos fundamentales.

#### • **Origen histórico de la soberanía parlamentaria**

En el segundo capítulo Virgala Foruria pone de manifiesto el origen histórico de la soberanía parlamentaria, pasando por el pensamiento del prócer británico A.V. Dicey, que desarrolla este principio de la soberanía parlamentaria como elemento fundamental de la

*regla del reconocimiento Hartiana*. Asimismo, analiza la disputa que existe entre la soberanía parlamentaria, el *Self-embrancy* y el *continuing*, destacando que el principio fundamental de la Constitución británica descansa en la soberanía parlamentaria y su evolución histórica. También pone en evidencia que el elemento más gravitante de la relación jurídica social es la

*Ley Parlamentaria*, fuente básica del Derecho que se rige por el principio de soberanía parlamentaria, según el cual no existe órgano estatal ni tribunal jurisdiccional que limite la autoridad legislativa del Parlamento. Este principio constituye el eje fundamental de la Constitución británica, que entra en tensión permanente con el principio del constitucionalismo *common law*, según el cual una ley parlamentaria podría ser modificada o derogada por los tribunales (*rule of law*), situación que, en la actualidad, a decir del creador de la obra, corre el riesgo de convertirse en absolutismo o despotismo del Parlamento. Lo relevante en este apartado es la manera como Virgala Foruria describe y califica esta controversia, que en el constitucionalismo británico se da entre democracia y justicia constitucional, sumado a los prejuicios ideológicos de los defensores del constitucionalismo político.

• **Constitucionalismo político y el constitucionalismo *common law***

En el tercer capítulo se aborda *in extenso* el constitucionalismo político y el constitucionalismo *common law*, su pugna, pero también una vía de reconciliación entre los dos constitucionalismos (el político y el *common law*). Es decir, se reconoce la supremacía del Parlamento, pero también es aceptable

“El presente estudio transita por cinco capítulos, abordados de manera rigurosa y aparejada con una solvente bibliografía, además de robustas sentencias inglesas de trascendencia constitucional citadas para una mejor comprensión.”

el reconocimiento de los tribunales y su función de interpretación de la ley parlamentaria, cuyos límites se han ampliado con el propósito de acomodar el alcance y sentido de la ley parlamentaria y someterla a los preceptos constitucionales, a fin de no permitir la afectación de derechos fundamentales. Dicho de otra manera, el Parlamento británico, como señala Virgala

Foruria: “(...) fija el texto, pero su significado y consecuencias en la resolución de casos particulares corresponde a los tribunales, enmarcado todo en el *common law* y regido por el *rule of law*, la separación de poderes (especialmente la independencia judicial) y la democracia representativa (incluidos los derechos y libertades)”. Asimismo, el catedrático critica duramente a los tribunales británicos por su inacción en el ejercicio de dicha facultad, a pesar de que más de una vez las leyes parlamentarias han afectado derechos fundamentales. En tal sentido, el autor afirma que “(...) la supremacía parlamentaria puede abandonarse, pero no por decisión judicial (...)”, proponiendo como fórmula que sea el referéndum el mecanismo idóneo por el cual sea el propio pueblo el que lo determine de manera soberana.

• **Los cambios fundamentales en la Constitución británica en los siglos XX y XXI**

En el cuarto capítulo se atiende a los cambios fundamentales en la Constitución británica en los siglos XX y XXI, haciéndose un breve recorrido de las *Parliament Acts* de 1911, 1949 y la sentencia *Jackson and others* de 2005, así como la adhesión al Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH) y a la *Human Rights Act* (HRA) de 1998, la entrada

en las comunidades europeas, la *European Communities Act* (ECA) de 1972, las sentencias *Factortame* de 1990-1991 y la sentencia *Miller* de 2016.

La importancia de este capítulo reside en la propuesta de creación de un nuevo modelo de constitucionalismo, denominado “*Weak-form*” *constitutional review model* que, partiendo de la ausencia

de control de constitucionalidad, adopta un cierto control judicial sobre la ley, no obstante que la incorporación al Derecho inglés de la HRA podría traer consigo peligros para la soberanía parlamentaria, toda vez que una ley de tal tipo podría haber otorgado a los tribunales la capacidad de inaplicar las leyes contrarias a los derechos fundamentales. En ese sentido, el HRA da amplios poderes a los tribunales, en primer lugar, para controlar la ley y constatar si esta respeta los derechos fundamentales; en segundo orden, para obligar a desarrollar el *common law* y, en tercer lugar, para obligar a los tribunales a examinar las decisiones y actos administrativos de manera mucho más crítica que con anterioridad.

#### • **La Constitución (¿legal?) británica en la actualidad**

Finalmente, el quinto capítulo se ocupa de la Constitución (¿legal?) británica en la actualidad, donde el profesor Virgala Foruria explica que, desde el año 2018, Escocia, Gales e Irlanda del Norte tienen competencias ejecutivas y legislativas en materias que han sido devueltas en las *Scotland Act*, *Government of Wales Act*, *Northern Ireland Act*, devolución que se ha hecho de manera gradual, pero de forma continuada.

“**La lectura de la presente obra constituye una labor titánica, en la que no solo se acerca al lector al conocimiento del Derecho Constitucional inglés y su funcionamiento, sino que se toma el trabajo de recrear y explicar sus principales instituciones.**”

Por otro lado, el autor explica la consagración de las leyes constitucionales diferenciadas a partir de la sentencia *Thoburn* de 2002 hacia adelante, vale decir leyes con una naturaleza propia, las mismas que alteran ciertos principios como el de soberanía parlamentaria, y el de que toda ley posterior deroga a la anterior, entre otros aspectos saltantes.

Otro de los cambios trascendentales que el autor nos muestra se da en el año 2009 con la puesta en marcha (funcionamiento) del Tribunal Supremo del Reino Unido (TS-RU), que realiza control de constitucionalidad en tres áreas: legislación gubernamental, sobre compatibilidad con el CEDH, vía *Human Rights Act* (HRA) de 1998 y sobre la validez de las leyes regionales de Escocia, Gales e Irlanda del Norte. Al hilo de los cambios trascendentales, el Tribunal Supremo Británico actúa como un verdadero Tribunal Constitucional respecto a las normas regionales, decide si aquellas se han mantenido en los límites establecidos en sus leyes institucionales básicas y en la Constitución británica no codificada. El autor nos revela que el control constitucional puede realizarse de tres formas. La primera (ordinaria) es el requerimiento previo directo al TS-RU de una ley aprobada, pero antes de recibir sanción regia. La segunda forma es la interposición de un recurso de apelación ante el TS-RU en un tema relativo a la *devolution* o de forma incompatible con el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (CEDH) o contra el derecho de la UE. Y la tercera forma es una apelación ordinaria en la que se incluyan motivos relativos a la *devolution*. Y se ha reconocido que existen leyes

constitucionales con una naturaleza jurídica propia, como son las que crean o regulan un órgano estatal y los más importantes elementos de la organización estatal, que influyen sustancialmente, directa e indirectamente, en lo que tales órganos hacen o deben hacer.

Concluimos afirmando que la lectura de la presente obra constituye una labor titánica, en la que el Dr. Eduardo Virgala Foruria no solo acerca al lector al conocimiento del Derecho Constitucional inglés y su funcionamiento, sino que se toma el trabajo de recrear y explicar sus principales instituciones,

así como la complejidad del sistema inglés, lo cual es de mucho provecho para el lector.

Por todo ello, puedo asegurar que el estudio y lectura de esta obra confirmarán lo testimoniado acerca del autor y la altísima calidad de su fino trabajo, constituyendo la presente recensión un especial y sentido reconocimiento a toda una vida dedicada al estudio del Derecho Constitucional. Que este libro se convierta en el acicate para seguir profundizando en esta rama del Derecho Constitucional comparado, reto que se emplaza a las futuras generaciones.

En Lima, abril de 2019