

UN CASO PARADIGMÁTICO DE APARENTE «DISOLUCIÓN PARLAMENTARIA»: LA PRÓRROGA PARLAMENTARIA Y EL CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD EN EL REINO UNIDO [EL «BREXIT» Y EL PRIMER MINISTRO BORIS JOHNSON]

GREGORIO D. CASTILLO PORRAS¹

RESUMEN (ABSTRACT): A partir del *referendum* constitucional de 2016 celebrado en el Reino Unido para decidir la salida o no de la Unión Europea, se puso en marcha el reciente mecanismo (2009) de control constitucional del tipo *judicial review* en relación con una figura poco conocida de la costumbre constitucional inglesa: la prórroga parlamentaria.

El artículo pretende explicar los hechos en torno a la impugnación de las medidas tomadas por el Gobierno británico –como la prórroga parlamentaria–, distinguirla de la disolución del Parlamento y cómo es el nuevo control constitucional en el Reino Unido.

Lo anterior, sólo es posible mediante el análisis de las sentencias de los casos *Miller I y II* y *Cherry & others*, los cuales, sin ánimo de exageración y con la debida proporción, representan el *Marbury v. Madison* británico.

PALABRAS CLAVE (KEYWORDS): Unión Europea, *Brexit*, prórroga parlamentaria, disolución parlamentaria, control constitucional británico, supremacía parlamentaria.

SUMARIO: 1. LA MANZANA DE LA DISCORDIA: LA UNIÓN EUROPEA. 2. SER O NO SER O LAS CONSECUENCIAS DEL REFERENDUM EN TRAGEDIA SHAKESPEARIANA. 3. EL INCIPIENTE CONTROL JUDICIAL DE CONSTITUCIONALIDAD EN EL REINO UNIDO. EL CASO MILLER V. SECRETARY OF STATE FOR EXITING THE EUROPEAN UNION. 4. LA DISOLUCIÓN PARLAMENTARIA. 5. LA PRÓRROGA DEL PARLAMENTO ¿EN QUÉ CONSISTE?. 6. EL ÚLTIMO CASO DE PRÓRROGA DEL PARLAMENTO O CÓMO FUE RECONVENIDO BORIS JOHNSON. 6.1. Primer argumento. ¿Es justificable o no la prerrogativa regia de la prórroga?. 6.2. Segundo argumento. Si es justificable, ¿cuál es el límite legal de la prórroga?. 6.3. Tercer argumento: ¿era legal el motivo de Boris Johnson para aconsejar a la Reina la prórroga?. 6.4. Cuarto argumento: al ser ilegal ¿cuál es el remedio o solución que debe dictar la Corte?. CONCLUSIÓN. FUENTES CONSULTADAS.

1. LA MANZANA DE LA DISCORDIA: LA UNIÓN EUROPEA

El punto de partida de este interesante ejemplo de reciente confección (2019-2020) tiene base en la decisión del Reino Unido de salirse del marco jurídico, económico y

¹ Abogado y Maestro en Derecho por la Escuela Libre de Derecho. Es doctorando en el programa de posgrado de la misma institución educativa en proceso de confección de la tesis doctoral.

político de la Unión Europea, mejor conocido en forma mediática con el juego de palabras en inglés como el «*Brexit*», la salida de la Gran Bretaña.

A guisa de mera contextualización histórica sin mayores detalles, debe señalarse que tras la Segunda Guerra Mundial en plena posguerra y reconstrucción económica Bélgica, los Países Bajos y Luxemburgo conformaron una unión aduanera de libre circulación de personas, bienes y servicios conocida como «*BENELUX*», mediante la firma del *Tratado de Londres* en 1944 y puesta en marcha en 1948.²

Sembrado el germen de lo que será actualmente la Unión Europea, al *BENELUX* se sumarán los viejos y grandes contendientes de la guerra: Gran Bretaña, Francia y Alemania, estos dos últimos promotores y pilares en la que sería en 1951 la Comunidad Europea del Carbón y el Acero –la «*CECA*»³– y en 1957 la Comunidad Económica Europea –la «*CEE*»⁴– hasta finalizar con una construcción política federada supranacional que es la Unión Europea mediante los *Tratados de Maastricht* –1992–, *Ámsterdam* –1997– y *Lisboa* –2007–. Y siempre con la reticencia de Gran Bretaña.

Esta falta de disposición de los británicos ha sido una constante en la historia de la conformación de la Unión. Por ejemplo, para ingresar a la entonces CEE en 1975 se convocó a un *referendum* para decidir la entrada o no –aunque, en realidad, era para decidir la permanencia o no en el mercado común europeo, pues ya con antelación formaba parte de la *CECA*–, un ejercicio democrático sin precedentes: con un 64.62% de participación del electorado⁵, al resultar un voto afirmativo de poco más de 17 millones de votos (67.23%), casi 8.5 millones por un voto negativo (32.77%)⁶ y poco más de 54,500 votos nulos (0.21%).

Ha sido una tendencia en los gobiernos conservadores la integración económica y política con el resto de Europa⁷. En cambio, ha sido el Partido Laborista el cual his-

2 Una extraordinaria e inusual historia de Europa tras 1945 es la magnífica obra de Tony Judt que se enfoca en una crónica interesante y llena de detalles, entre otras cuestiones, de la creación de la Unión Europea.

Judt, Tony. *Postguerra. Una historia de Europa desde 1945*. Edit. Taurus, Madrid, 2006, pp. 1216.

3 Tratado de París, 1951.

4 Tratado de Roma, 1957.

5 Calculado en más de 40 millones de electores, esto es, una población que salió a votar de más de 25 millones.

Vid. <https://www.bbc.com/mundo/noticias-internacional-36538735>, consulta realizada el 9 de junio de 2020.

6 Es de destacarse que, en la zona norte de la isla, en territorios o condados poco habitados por poblaciones de pastores y pescadores de Escocia –en las Hébridas y en Shetland– fueron indicadores de poblaciones que votaron mayoritariamente por la negativa a permanecer/ingresar en la CEE. En cambio, el resto del territorio bi-insular la votación fue mayoritariamente afirmativa: ingleses, galeses, escoceses e irlandeses optaron por formar parte de este episodio evolutivo de la comunidad europea.

7 Por ejemplo, Margaret Thatcher fue una de las impulsoras de la integración de Reino Unido a las etapas de la Unión. O bien, el caso del Primer Ministro Edward Heath –igualmente conservador– que, en 1973 había decidido propiamente el ingreso de Reino Unido a la CEE.

tóricamente desde la década de 1980 ha insistido en la retirada de la Gran Bretaña de la organización comunitaria europea, al que se le han sumado conservadores de ultraderecha⁸ –obviamente, bajo razones diferentes a la de los laboristas– a partir de 1990. Mientras los laboristas consideran perjudicial la integración a los sindicatos y a la fuerza de trabajo inglesa, frente a la competencia que supone la libre circulación de personas –uno de los tres pilares de la Unión– y una importante migración de continentales a la isla; los ultraderechistas manejan como eje argumentativo el nacionalismo recalcitrante británico –polvos de viejos lodos imperialistas–, la idea de la soberanía diferenciadora del resto de Europa y una mayor compatibilidad histórica, política y económica con los Estados Unidos.

La presión culminó con un nuevo *referendum* que fue promesa de campaña en 2015 del Primer Ministro Conservador David Cameron⁹ y que se realizó en 2016¹⁰. El respaldo jurídico de someter a referendum la permanencia o salida del Reino Unido de la Unión Europea es la *European Union Referendum Act, de 2015*, que regulaba la realización *ex professo* de un referendum consultivo sobre la permanencia o salida de dicho país en relación con la Unión¹¹. La propia ley señalaba los plazos en los que podía celebrarse el referendum, incluso las preguntas que constituyeron la consulta:

“1. The referendum

- (1) A referendum is to be held on whether the United Kingdom should remain a member of the European Union.
- (2) The Secretary of State must, by regulations, appoint the day on which the referendum is to be held.
- (3) The day appointed under subsection (2)–
 - (a) must be no later than 31 December 2017,
 - (b) must not be 5 May 2016, and
 - (c) must not be 4 May 2017.
- (4) The question that is to appear on the ballot papers is–

8 Eso llevó a la conformación del *Partido de la Independencia del Reino Unido –United Kingdom Independence Party* o por las siglas *UKIP*– en 1993 y que en las elecciones generales parlamentarias de 2015 –en las que el ganador Primer Ministro Cameron prometió el referendum por el sí o por el no del Brexit– el UKIP obtuvo el nada despreciable 12.6% (un incremento importante de votos, a diferencia de todas las elecciones anteriores en las que participó, aunque paradójicamente sólo obtuvo un escaño). La cabeza visible de esta corriente denominada «euroescépticos» es Nigel Farage.

9 Partidario de la permanencia en la Unión Europea.

10 El referendum se realizó el 23 de junio de 2016.

11 El texto completo de la *European Union Referendum Act 2015* puede consultarse en: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2015/36/contents/enacted>. Consulta realizada el 9 de junio de 2020. La iniciativa fue presentada el 28 de mayo de 2015 en la Cámara de los Comunes por el Ministro de Asuntos Exteriores y la Mancomunidad –*Secretary of State for Foreign and Commonwealth Affairs*–, Philip Hammond, aprobada por los Comunes el 7 de septiembre y por la Cámara de los Lores el 14 de diciembre del mismo año y entró en vigor en febrero de 2016.

‘Should the United Kingdom remain a member of the European Union or leave the European Union?’

(5) The alternative answers to that question that are to appear on the ballot papers are—

‘Remain a member of the European Union

Leave the European Union...’.

La celebración del referendun se llevó a cabo el 23 de junio de 2016, sólo cuatro meses después de entrada en vigor del *Act*, con unos resultados realmente reñidos: un 51.9% por la opción de salirse de la Unión y equivalente a casi 17.5 millones de votos, frente a un 48.1% que optó por permanecer y que constituyeron poco más de 16 millones de votos. En la distribución de la votación por regiones es notoria la mayoría de quienes expresaron la voluntad de permanecer en la Unión en Gibraltar, Escocia e Irlanda del Norte, no así con el caso de Inglaterra y Gales que prefirieron la salida.

2. SER O NO SER O LAS CONSECUENCIAS DEL REFERENDUM EN TRAGEDIA SHAKESPEARIANA

Sin que la *European Union Referendum Act 2015* estableciera una votación calificada para hacer obligatoria la decisión, que hasta cierto punto es justificable en un referendun por el sí o por el no, la regla de la mayoría simple se impuso.

La primera consecuencia, como se ha mencionado previamente, en una decisión política coherente el Primer Ministro David Cameron renunció, por lo que quedó al frente la igualmente conservadora Theresa May, siendo la segunda mujer en ejercer el cargo de Primera Ministro, a partir del 13 de julio de 2016.

La segunda consecuencia fue que el Reino Unido de la Gran Bretaña solicitó al Consejo Europeo la aplicación del artículo 50 del Tratado de la Unión Europea, que señala:

“1. Todo Estado miembro podrá decidir retirarse de la Unión de conformidad con sus propios requisitos constitucionales.

2. El Estado miembro que decida retirarse notificará al Consejo Europeo su intención. A la luz de las orientaciones establecidas por el Consejo Europeo, la Unión negociará y celebrará un acuerdo con dicho Estado, en el que se establezcan las modalidades de su retirada, teniendo en cuenta el marco de su futura relación con la Unión. Dicho acuerdo se negociará de conformidad con el artículo 218, apartado 3, del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea. Se celebrará en nombre de la Unión por el Consejo [de la Unión Europea], por mayoría cualificada, previa aprobación del Parlamento Europeo.

3. Los Tratados dejarán de aplicarse al Estado de que se trate a partir de la fecha de entrada en vigor del acuerdo de retirada o, en su defecto, dos años después de la notificación mencionada en el apartado 2, a menos que el Consejo Europeo, de acuerdo con el Estado miembro interesado, Decide por unanimidad prorrogar este plazo.

4. A los efectos de los apartados 2 y 3, el miembro del Consejo Europeo o del Consejo que represente al Estado miembro que se retire no participará en los debates del Consejo o del Consejo Europeo ni en las decisiones que le conciernan. La mayoría cualificada se definirá de conformidad con la letra b) del apartado 3 del artículo 238 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

5. Si un Estado que se ha retirado de la Unión pide que se reúna, su solicitud estará sujeta al procedimiento a que se refiere el artículo 49°.

En vista de ello, la Primera Ministro May envió al Presidente del Consejo Europeo, Donald Tusk –quien fuera Primer Ministro de Polonia– el 27 de marzo de 2017 la invocación del citado precepto secesionista. Nótese que el proceso de asimilación del referendun llevó más de nueve meses entre la celebración de éste y la invocación formal del gobierno británico de separarse de la Unión.

Previamente, y parte de dicho proceso asimilatorio, las Cámaras del Parlamento votaron la iniciativa –Bill– de la *Notification of Withdrawal Act* –Ley de Notificación de Retirada–, misma que fue consentida por la Reina durante el mismo mes de marzo de 2017. Asimismo, se abrogaron las leyes británicas relativas a la Unión, como la *European Communities Act 1972*, que interiorizó para efectos jurídicos la normatividad comunitaria en los territorios del Reino Unido.

La misiva de May a Tusk es un ejemplo de diplomacia y en ella toca el punto relativo a la negociación de la salida:

“The United Kingdom wants to agree with the European Union a deep and special partnership that takes in both economic and security cooperation. To achieve this, we believe it is necessary to agree the terms of our future partnerships alongside those of our withdrawal from the EU.

If, however, we leave the European Union without an agreement the default position is that we would have to trade on World Trade Organisation terms. In security terms a failure to reach agreement would mean our cooperation in the fight against crime and terrorism would be weakened. In this kind of scenario, both the United Kingdom and the European Union would of course cope with the change, but it is not the outcome that either side should seek. We most therefore work hard to avoid that outcome.

It is for these reasons that we want to be able to agree a deep and special partnership, taking in both economic and security cooperation, but it is also because we want to play our part in making sure that Europe remains strong and prosperous and able to lead in the world, projecting its values and defending itself from security threats. And we want the United Kingdom to play its full part in realising that vision for our continent”.¹²

12 May, Theresa. *Carta de invocación del artículo 50 del Tratado de la UE*. Londres, 29 de marzo de 2017, pág. 3. Versión original en inglés, pp. 6.

Posteriormente, se enlistan siete grandes líneas temáticas de negociación¹³. En aras de contar con un Parlamento favorable al proceso de negociación gestionado por la Primera Ministra May, ésta decidió la disolución ministerial del Parlamento y anticipar las elecciones generales que se realizaron el 8 de junio de 2017¹⁴. Sin embargo, los resultados no fueron favorables a May al perder la mayoría en el Parlamento, y sólo pudo conformar gobierno al coaligarse con el mayor partido nacionalista irlandés del Norte: el Partido Unionista Democrático, manifiestamente euroescéptico y anticatólico.

Tras un período de junio de 2017 a diciembre de 2018 de larga y tediosa negociación, se presentó la iniciativa o *Bill* de *Withdrawal Agreement Act* –Ley de Acuerdo de Retirada– presentado en dos ocasiones (15 de enero y 12 de marzo de 2019) y rechazado abruptamente en la Cámara de los Comunes en ambas ocasiones: 432 votos en contra y 202 a favor y 391 votos en contra y 242 votos a favor, respectivamente.

El único acuerdo al que se alcanzó en el Parlamento y que obligó a la Primera Ministra May fue la de pedir a la Unión Europea una prórroga en el plazo de negociación –el 14 de marzo de ese mismo año–, mismo que fue concedido¹⁵.

Las presiones internas (la inconformidad secesionista de Escocia, la problemática cuestión fronteriza y migratoria entre las dos Irlandas, el enorme porcentaje del electorado que votó a favor de la permanencia en la Unión, la posición intransigente del Consejo Europeo de terminar el asunto lo más rápido posible, la deuda adquirida por el Reino Unido, el protagonismo político de los conservadores euroescépticos –que se perfilaban como sucesores de May, entre ellos Boris Johnson–, entre otros), llevaron a Theresa May a la dimisión como Primera Ministro en julio de 2019¹⁶.

La sustituyó Boris Johnson como Primer Ministro y, bajo la lógica de obtener un Parlamento que le respaldara determinó la celebración nuevamente de elecciones anticipadas con la consabida disolución parlamentaria, la cual fue posible conforme a la

13 Espíritu de cooperación, primero los ciudadanos, economía y seguridad, provocar la mínima disrupción, considerar el proceso de paz en Irlanda del Norte y la frontera con la República de Irlanda, priorizar los grandes cambios y entrar en pláticas sobre los temas técnicos y a detalle, y la protección y defensa de los valores europeos.

14 Antes de 2011, el Primer Ministro tenía por convención constitucional (consuetudinaria) la atribución de ajustar los plazos de las elecciones parlamentarias, lo que permitía adelantarlas o posponerlas. Sin embargo, tal potestad se acotó acorde a la *Fixed-term Parliaments Act 2011*, la cual conserva dicha atribución, pero confirmada con una votación cualificada de dos tercios de los integrantes de la Cámara de los Comunes.

15 La prórroga es una cuestión seria y complicada de obtener pues necesitan votar los 27 miembros de la Unión por unanimidad y obtener el beneplácito interior del país que solicita la prórroga. En el caso británico logró prorrogarse hasta el último día de octubre de 2019.

16 Debe advertirse que al dimitir un Primer Ministro no significa necesariamente la pérdida de la mayoría parlamentaria para formar gobierno. Simplemente, se sustituye al titular del Gobierno y mediante acuerdos internos la mayoría parlamentaria decide quién es el candidato con mayores respaldos y posibilidades políticas. Ese fue el caso en la transición de May a Johnson.

Fixed-terms Parliaments Act 2011 al obtener la mayoría calificada y el consentimiento de la Reina.

Las elecciones se celebraron en diciembre de 2019 y, a diferencia de May, Johnson obtuvo un resultado favorecedor.¹⁷

Con tal respaldo, le permitió a Johnson acordar la salida del Reino Unido efectiva para el 31 de enero de 2020 y dejar el resto del año para definir las relaciones comerciales entre el Reino Unido y la Unión Europea. Situación que se ha retrasado por la pandemia de coronavirus y por el pésimo manejo de ésta por parte del gobierno de Johnson.¹⁸

3. EL INCIPIENTE CONTROL JUDICIAL DE CONSTITUCIONALIDAD EN EL REINO UNIDO. EL CASO *MILLER V. SECRETARY OF STATE FOR EXITING THE EUROPEAN UNION*¹⁹

Al regresar un poco en el tiempo previo a la confirmación del Brexit, en 2016 se interpuso un remedio judicial de control constitucional en relación con el propio Brexit.

Lo cual conlleva primeramente a señalar la existencia reciente de la Corte Suprema del Reino Unido –*Supreme Court of the United Kingdom*–, creada por la *Constitutional Reform Act 2005*²⁰ –Ley de Reforma Constitucional de 2005– y que entró en funciones hasta 2009²¹. Tradicionalmente, desde 1876 un grupo exclusivo de la Cámara de los Lores asumía el control constitucional de todo el Reino Unido, encabezados por el *Lord Chancellor* dentro del *Law Lords Committee* y el *Judicial Committee*. Dicho de otra forma, la supremacía parlamentaria de la que ya John Locke hablaba implicaba la función jurisdiccional de máxima instancia:

17 El Partido Conservador obtuvo el 42.3% de la votación y obtuvo casi la mitad de la Cámara de los Comunes: 317 escaños de un total de 650.

18 Conforme a datos de la Universidad Johns Hopkins, consultados el 9 de junio de 2020. *Vid.* <https://coronavirus.jhu.edu/map.html>

19 Case No. CO/3809/2016 & CO/3281/2016. La sentencia completa se puede consultar en <https://www.judiciary.gov.uk/judgments/r-miller-vsecretary-of-state-for-exiting-the-european-union> Consulta realizada el 9 de junio de 2020.

20 Véase el texto original en <https://www.judiciary.uk/?s=constitutional+reform+act>

21 Un análisis de la reforma en comentario y la creación de la Corte Suprema puede verse en: Sánchez Barbosa, Luis. “*La Corte Suprema de Reino Unido: ¿otra reforma pendiente?*”, en *Nexos*, México, 10 de mayo de 2010, edición electrónica en <https://eljuegodelacorte.nexos.com.mx/?p=215> Consulta realizada el 9 de junio de 2020.

También puede consultarse el magnífico texto de Virgala Foruria, Eduardo. *La Constitución británica en el siglo XXI. Soberanía parlamentaria, constitucionalismo common law y leyes constitucionales*. Colección Teoría Constitucional y Derecho, Edit. Marcial Pons, Madrid, 2018, pp. 168. Especialmente, véanse: “*Capítulo IV. Los cambios fundamentales en la Constitución británica en los siglos XX y XXI; 3. La entrada en las Comunidades Europeas, la ECA 1972, las sentencias Factortame de 1990-1991 y la sentencia Miller de 2017*” y “*Capítulo V. La Constitución (¿legal?) británica en la actualidad; 1. El control de constitucionalidad ejercido por el Tribunal Supremo del Reino Unido a partir de 2009*”, págs. 114-120 y 121-128, respectivamente.

“An Act to make provision for modifying the office of Lord Chancellor, and to make provision relating to the functions of that office; to establish a Supreme Court of the United Kingdom, and to abolish the appellate jurisdiction of the House of Lords; to make provision about the jurisdiction of the Judicial Committee of the Privy Council and the judicial functions of the President of the Council; to make other provision about the judiciary, their appointment and discipline; and for connected purposes”.²²

Sin embargo, a partir de 2005 se prevé la independencia judicial del Parlamento y la Corte Suprema es el tribunal de apelaciones o segunda instancia de todo el Reino Unido y ejerce de árbitro entre las controversias entre poderes –una especie de control abstracto de constitucionalidad–.

Y como bien dice Sánchez Barbosa:

“La gran diferencia entre la mayoría de las cortes constitucionales del mundo y la Corte Suprema del Reino Unido es que en ésta no existe un control formal de constitucionalidad de las leyes, debido a que el Reino Unido no tiene una Constitución codificada y escrita. En caso de que la Corte Suprema considere que una ley es inconstitucional, el gobierno tiene que someter la controversia a consideración del Parlamento para que la ley sea reformada”.²³

Un aspecto adicional, que ha dado en elevar la autoridad de la Corte Suprema británica son los conceptos de «*leyes constitucionales*» y de «*convenciones constitucionales*». Las primeras son normas generales llamadas «*Acts*» discutidas y aprobadas por el Parlamento y sancionadas por la Reina, pero cuyo contenido de organización de alguna rama del Estado o de derechos a favor de los particulares cuentan con una jerarquía mayor en relación con otros ordenamientos, de ahí que no es baladí que se llamen, precisamente, «*leyes constitucionales*» pues es la expresión escrita, codificada y detallada de los principios constitucionales consuetudinarios de Inglaterra y del Reino Unido. Las segundas son, al decir del constitucionalista británico de entre siglos –XIX y XX– las prácticas de los integrantes del Parlamento y de la Corona como instituciones tras un cierto tiempo se vuelven política y constitucionalmente obligatorias. Son, en palabras de Dicey: «*rules of law*». ²⁴

Precisamente, estos dos elementos hicieron que la Corte Suprema se pronunciara sobre la constitucionalidad –no propiamente del Brexit–, sino sobre la cuestión ¿quién

22 “Introduction”, en *Constitutional Reform Act 2005*.

23 Sánchez Barbosa, Luis. “La Corte Suprema de Reino Unido: ¿otra reforma pendiente?”, en *Nexos*, México, 10 de mayo de 2010.

24 “Lecture V. The rule of law: Its nature”, págs. 167 y ss., en Dicey, Albert V. *Lectures introductory to the study of the Law of the Constitution*. Edit. MacMillan, London, 1875, pp. 407.

Véase también: Tajadura, Javier. “Eduardo Virgala Foruria. La Constitución británica en el siglo XXI”, en *Revista de Estudios Políticos*. Número 183, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, enero-marzo de 2019, pp. 263-271.

tiene las facultades constitucionales para decidir la salida del Reino Unido de la Unión Europea: el Gobierno o el Parlamento?

Debe partirse entonces, de otra fuente del Derecho Constitucional inglés: la «*prerrogativa regia*» –los *Crown's prerogative powers*–. En una excelente síntesis, Humberto Pineda²⁵ Acevedo señala:

“La prerrogativa real de la Corona –perteneciente a los Monarcas– consiste en el residuo de poder respecto a la antigua omnipotencia del Monarca y que actualmente la ejerce el gabinete en nombre del soberano.

Desde el siglo XVII, la prerrogativa se ha ido reduciendo progresivamente y a principios de ese siglo, todavía se mantenía como poder de la Corona, el cual en determinadas condiciones se podía ubicar por encima del Parlamento. En concreto, a partir de 1688, la Constitución no codificada reconoce el residuo de la prerrogativa regia, que es ejercido por el gobierno responsable ante el Parlamento y que ha ido reduciéndose progresivamente. A la reducción de la prerrogativa regia ayuda que, a partir de la Ley de Establecimiento de 1700, los jueces no pueden ser cesados por la voluntad de la Corona.

Actualmente, la prerrogativa regia puede definirse como los poderes del Ejecutivo inherentes y de *Common Law*, al ser la base de actos discrecionales del Gobierno y que incluye todo lo que históricamente podía hacer discrecionalmente la Corona y que ahora ejerce el Gobierno, y que sería todo lo que puede realizar sin autorización de una ley del Parlamento (principalmente sobre temas de relaciones internacionales, tratados, guerra y paz), materias en las que es necesaria una actuación homogénea y rápida.

El resultado del referendun de 2016 del *Brexit* condujo a una polémica sobre si la salida del Reino Unido de la Unión Europea, por el artículo 50 del tratado de la Unión Europea, podía realizarse directamente por el Gobierno basándose en dicha prerrogativa o era necesaria una ley de autorización por parte del Parlamento. Esta discusión finalizó en los tribunales con la sentencia ‘Miller’ del Tribunal Supremo de Reino Unido en enero de 2017.

Por una parte, la entonces Primera Ministra [sic] Theresa May y su Gobierno alegaron la prerrogativa tradicionalmente unida a las relaciones internacionales, por lo que no era necesaria la consulta ni mucho menos la autorización parlamentaria”.²⁶

Gina Miller, una inversionista guyanés-británica, estimó que la esfera de derechos que le correspondían se vio afectada por la decisión del Brexit, al no haber sido consultado previamente el Parlamento para la toma de semejante cambio que jurídicamente de-

25 Pineda Acevedo, Humberto. “Reseña. *La Constitución británica en el siglo XXI*”, en *Revista de Investigaciones Jurídicas*. Escuela Libre de Derecho y Tirant Lo Blanch, Año 43, México, 2019, pp. 691-697. Véase también: Virgala Foruria, Eduardo. *La Constitución británica en el siglo XXI. Soberanía parlamentaria, constitucionalismo common law y leyes constitucionales*, págs. 23-26.

26 Pineda Acevedo, Humberto. “Reseña. *La Constitución británica en el siglo XXI*”, págs. 694-695.

jaba a más de uno en una especie de limbo legal. El asunto llegó a la *High Court of Justice* –la Alta Corte de Justicia– y, posteriormente, a la Corte Suprema del Reino Unido.

La Alta Corte consideró que la *European Communities Act 1972* acreditaba la jerarquía de «ley constitucional» –«*constitutional statute*»–, decisión basada en la fuerza del precedente en el caso *R v. Secretary of State for Transport, ex p. Factortame Ltd.* (1990)²⁷.

En la sentencia del caso *Miller* se perfiló dicho concepto de ley constitucional:

“60. Many statutes give effect to treaties by prescribing the content of domestic law in the areas covered by them. The 1972 Act does this, but it does considerably more as well. It authorises a dynamic process by which, without further primary legislation (and, in some cases, even without any domestic legislation), EU law not only becomes a source of UK law, but actually takes precedence over all domestic sources of UK law, including statutes. This may sound rather dry or technical to many people, but in constitutional terms the effect of the 1972 Act was unprecedented. Indeed, it is fair to say that the legal consequences of the United Kingdom’s accession to the EEC were not fully appreciated by many lawyers until the *Factortame* litigation in the 1990s - see the House of Lords decisions in *R v Secretary of State for Transport, Ex p Factortame Ltd (No 2)* [1991] 1 AC 603 and (*No 5*) [2000] 1 AC 524. Of course, consistently with the principle of Parliamentary sovereignty, this unprecedented state of affairs will only last so long as Parliament wishes: the 1972 Act can be repealed like any other statute. For that reason, we would not accept that the so-called fundamental rule of recognition (ie the fundamental rule by reference to which all other rules are validated) underlying UK laws has been varied by the 1972 Act or would be varied by its repeal”.²⁸

En vista de ello, la Alta Corte y la Corte Suprema rechazaron el argumento principal del Gobierno basado en la prerrogativa real ejercida por éste:

“34. The Secretary of State’s case is based on the existence of the well-established prerogative powers of the Crown to enter into and to withdraw from treaties. He contends that ministers are entitled to exercise this power in relation to the EU Treaties, and therefore to give Notice without the need for any prior legislation”.²⁹

27 Para el análisis del caso *Factortame*, véase Virgala Foruria, Eduardo. *Op. cit.*, págs. 114 y ss. Véase también el estupendo artículo del constitucionalista venezolano: Brewer-Carías, Allan R. *El caso ‘Brexit’ ante los jueces constitucionales del Reino Unido: Comentarios a la sentencia de la Alta Corte de Justicia de 3 de noviembre de 2016, confirmada por el Tribunal Supremo en sentencia de 24 de enero de 2017*, pp. 1-14, publicado en <https://allanbrewercarias.com/wp-content/uploads/2017/04/144.-doc.-sentencia-caso-brexit.pdf>. Consulta realizada el 9 de junio de 2020.

El caso *Factortame* llegó al Tribunal Europeo de Justicia y la sentencia se encuentra publicada en español en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:61989CJ0221&from=EN>

28 Case No. CO/3809/2016 & CO/3281/2016 *Miller v. Secretary of State for Exiting the European Union* (2016), pág. 21.

29 Caso *Miller*, pág. 12.

Y decidieron lo siguiente:

“67. (...) That is because of the principle of Parliamentary sovereignty which is, as explained above, fundamental to the United Kingdom’s constitutional arrangements, and EU law can only enjoy a status in domestic law which that principle allows. It will therefore have that status only for as long as the 1972 Act continues to apply, and that, of course, can only be a matter for Parliament.

(...)

101. Accordingly, we consider that, in light of the terms and effect of the 1972 Act, and subject to considering the effect of subsequent legislation and events, the prerogative could not be invoked by ministers to justify giving Notice: ministers require the authority of primary legislation before they can take that course”.

4. LA DISOLUCIÓN PARLAMENTARIA

Desde la perspectiva de los votos de confianza y censura y de la responsabilidad política del Gobierno ante el Parlamento, elementos distintivos del sistema parlamentario, pareciera que el Gobierno se encuentra en una posición de indefensión y de desventaja frente a aquél. No obstante, el Gobierno tiene a su favor el poder de disolver al Parlamento y convocar a elecciones para que, finalmente, sea el electorado el máximo órgano de decisión que determinará si brinda su apoyo al Gobierno y lo retira al Parlamento o, a la inversa, se solidariza con éste y rechaza al primero.

Carl Schmitt establece las siguientes clases de disoluciones parlamentarias³⁰:

- 1) El *derecho de disolución monárquico*. En el marco de una monarquía simple –esto es, no parlamentaria o constitucional–, la disolución del Parlamento supone un predominio del Gobierno monárquico sobre la representación política del pueblo o cuerpo electoral. Y como bien señala Schmitt: es tan arbitraria esta prerrogativa real que la disolución no permite jugar al cuerpo electoral como el decisor del conflicto entre el Rey y el Parlamento, pues el primero puede disolver al segundo tantas veces como se le antoje.³¹
- 2) El *derecho presidencial de disolución*. Supone que ese derecho es una facultad del Jefe de Estado dentro de una república parlamentaria, muchas de las veces condicionada a ser una medida excepcional, a efecto de que funcione como una solución ante un conflicto real y grave entre el Gobierno y el Parlamento, como

30 Schmitt, Carl. Schmitt, Carl. *Teoría de la Constitución*. Edit. Alianza, Colección Textos Universitarios, 4ª. Reimpresión, Traducción y Presentación de Francisco Ayala, Epílogo de Manuel García-Pelayo, Madrid, 2003, pp. 377. La cita corresponde a las páginas 336 y ss.

31 Schmitt acude a la autoridad constitucional de Hugo Preuss, al poner como ejemplo los conflictos entre el Gobierno del Rey de Prusia y el «*Landtag*» prusiano de 1862-1866 que, ante ese episodio histórico se subrayó en la Constitución de Weimar que la disolución se podrá ejercer sólo una vez «por el mismo motivo». *Cfr.* Schmitt, Carl. *Op. cit.*, pág. 336.

un llamamiento democrático al pueblo como decisor en la convocatoria a elecciones.

- 3) El *derecho ministerial de disolución*. El titular de esta facultad recae en la figura del Jefe de Gobierno o a instancias de la mayoría del Gabinete, quienes deciden la disolución frente un disenso importante con la mayoría parlamentaria. En esta clase de disolución también hay una apelación democrática, en el sentido de que sea el pueblo quien en elecciones generales le permita darle la razón al Gobierno o al Parlamento, según sea el caso, para formar una nueva mayoría con todo y Gobierno o bien, una nueva mayoría con el mismo Gobierno bajo un entendido de continuidad política.

En algunas ocasiones, este tipo de disolución debe formalizarse mediante un decreto o disposición del Jefe de Estado, como sucede en Inglaterra. Se verá más adelante un caso simbólico de «*prórroga*» que se ha confundido con una disolución del Parlamento británico y un ejercicio de control constitucional en torno al «*Brexit*».

- 4) La *autodisolución del Parlamento*. Aunque en algún momento de finales del siglo XIX y principios del XX, se previó este supuesto; hoy en día ha dejado de tener sentido esta posibilidad bajo el argumento de no procrear en el seno parlamentario el germen de su propia destrucción.

No debe confundirse este supuesto, con el caso de la llamada «*disolución automática*» que existió en Inglaterra hasta 1867 y que consistió en que, a la muerte del Rey o de la Reina, *ipso facto*, concluía la legislatura del Parlamento en turno³². Esta modalidad se suprimió, precisamente, en 1867 con la «*Representation of the People Act*». Asimismo, en el caso inglés, la autodisolución parlamentaria no existe, de ahí la necesidad de aclarar y evitar una confusión entre la autodisolución y la disolución automática.

- 5) La *disolución por iniciativa popular*. Aunque no muy común, en algunas Constituciones de los «*Länder*» alemanes se mantiene una tradición decimonónica de permitir bajo ciertos parámetros y requisitos, que parte del cuerpo electoral solicite la disolución parlamentaria.

En un magnífico artículo de quien fuera profesora titular de Derecho Constitucional de la Universidad de Sevilla, Eva Martínez Sampere, ofrece una visión completa del origen de esta figura de disolución en la Gran Bretaña.³³

32 Esta modalidad fue constante hasta 1696 y en ese año se previó mediante una ley que el Parlamento continuaría seis meses después a la muerte del monarca. No obstante, esto aconteció únicamente en 1837 a la muerte del rey Guillermo IV. Y no fue hasta 1867 que la figura por desuso acabó por suprimirse del Derecho Constitucional inglés.

33 Martínez Sampere, Eva. «*La disolución del Parlamento en la Gran Bretaña*», en *Revista de Estudios Políticos* (Nueva Época). Número 101, Sevilla, julio-septiembre 1998, págs. 131-158.

A la lista anterior de Schmitt, Martínez Sampere agregó una clase más:

- 6) La «*dissolution through the efflux of the legal term*». Esto es, la disolución del Parlamento a la conclusión del período para el cual fue electo y que, de acuerdo con el modelo inglés, la *Parliament Act* de 1911 estableció el período de cinco años.

Como dato curioso, la profesora española reseña que a la fecha ese plazo no se ha cumplido y que la disolución del Parlamento se ha llevado a cabo por la vía del tipo de disolución ministerial³⁴. Y sólo en cinco casos el Parlamento se ha disuelto poco antes de cumplir el plazo señalado³⁵.

Aunque debe señalarse, para efectos de actualización, que deben aclararse los siguientes datos. Por primera vez se ha concluido en dos ocasiones el plazo legal del Parlamento. Una de ellas en el período de 2005-2010, aunque con dos Primeros Ministros de corte laborista en ese lapso: Tony Blair –de 2005 a 2007– y Gordon Brown –de 2007 a 2010–. Y la otra, mediante el triunfo en elecciones generales del Partido Conservador con el Gobierno encabezado por David Cameron en el período de 2010-2015.³⁶

De igual modo, de los cinco casos anteriores de disoluciones parlamentarias, deben incorporarse dos más: ambas promovidas por Tony Blair en 2001 y en 2005 y en ambas ratificado como Primer Ministro, aunque dimitió en 2007 y fue sustituido por Gordon Brown, del mismo Partido Laborista.³⁷

34 Excepcionalmente a dicho plazo de cinco años y a la terminación anticipada por disolución, en dos ocasiones el Parlamento británico se extendió varios años debido a las dos Guerras Mundiales: el primero de 1911 duró hasta 1919 y el segundo de 1935 duró hasta 1945. En ambos casos, la prórroga fue aprobada cada año por el propio Parlamento.

35 Las cinco ocasiones son: 1) La primera en 1950 promovida por el Primer Ministro laborista Clement Attlee, aunque logró mantener una mayoría precaria que le permitió conservar el Gobierno; 2) La segunda en 1964, debido al mal cálculo político del Primer Ministro conservador Douglas-Home quien aspiraba a ganar las elecciones ante un aparentemente debilitado Partido Laborista, el cual finalmente ganó las elecciones y formó Gobierno con Harold Wilson; 3) La tercera en 1987, decidida por Margaret Thatcher quien, aunque ganó las elecciones, dimitió ante el cuestionamiento del Partido Conservador y en 1990 le sustituyó John Major; 4) La cuarta en 1992, decidida por John Major y quien logró confirmarse en elecciones como Primer Ministro; y 5) La quinta en 1997 también promovida por Major, aunque con menos suerte que la disolución anterior de 1992, pues un desgastado Partido Conservador con 18 años en el poder propició el triunfo del Partido Laborista y a la cabeza Tony Blair.

36 Cameron fue reelecto en 2015, aunque con la crisis del *Brexit* dimitió en 2016 y quedó al frente como Primera Ministro la conservadora Theresa May, a partir del 13 de julio de 2016, la cual tampoco duró mucho en el encargo ante las dificultades tanto internas como en la Unión Europea al no lograr la concreción de un acuerdo de salida del Reino Unido de la Unión que fuera satisfactorio para ambas partes. Por lo que para el 24 de julio de 2019 la segunda mujer en ocupar la Jefatura de Gobierno fue sustituida por el polémico político conservador Boris Johnson, abierto partidario del *Brexit* y a la fecha (2020) Primer Ministro del Reino Unido de la Gran Bretaña e Irlanda del Norte.

37 Para conocer con detalle las cifras y la dinámica de las elecciones en Inglaterra puede consultarse: Aguirre, Pedro, Alberto Begné y José Woldenberg. *Sistemas políticos, partidos y elecciones. Estudios comparados*. Edit. Trazos Centro de Investigación, A. C. y el Instituto de Estudios para la Transición Democrática, A. C., México, 1993, pp. 484.

5. LA PRÓRROGA DEL PARLAMENTO ¿EN QUÉ CONSISTE?

Explicados someramente los antecedentes que nos conlleva a hablar de esta figura muy particular del parlamentarismo británico conocida como «*prórroga parlamentaria*», es menester explicarla a efecto de evitar una confusión con la más y mejor conocida «*disolución parlamentaria*».

La misma protagonista del litigio en el caso *Miller* de 2016, reaparece ahora en 2019 en el caso «*R v. The Prime Minister*»³⁸³⁹ en el que se analiza la constitucionalidad o no de la «*prórroga del Parlamento*» aconsejada por el Primer Ministro Boris Johnson a la reina Elizabeth II en agosto de 2019.

Aunado al caso anterior, se sumó la causa «*Cherry & others v. Advocate General for Scotland*»⁴⁰, por lo que ambos casos fueron acumulados en apelación ante la Corte Suprema.

Pero ¿qué es la «*prórroga*» o «*prorogation*»? No hay nada mejor que la definición y explicación que la propia sentencia de la Corte Suprema en ambos casos señaló sobre esta figura al iniciar, precisamente, con la pregunta: “*What is prorogation?*”.

“2. Parliamentary sittings are normally divided into sessions, usually lasting for about a year, but sometimes less and sometimes, as with the current session, much longer. Prorogation of Parliament brings the current session to an end. The next session begins, usually a short time later, with the Queen’s Speech. While Parliament is prorogued, neither House can meet, debate and pass legislation. Neither House can debate Government policy. Nor may members of either House ask written or oral questions of Ministers. They may not meet and take evidence in committees. In general, Bills which have not yet completed all their stages are lost and will have to start again from scratch in the next session of Parliament. In certain circumstances, individual Bills may be “carried over” into the next session and pick up where they left off. The Government remains in office and can exercise its powers to make delegated legislation and bring it into force. It may also exercise all the other powers which the law permits. It cannot procure the passing of Acts of Parliament or obtain Parliamentary approval for further spending.

3. Parliament does not decide when it should be prorogued. This is a prerogative power exercised by the Crown on the advice of the Privy Council. In practice,

38 [2019] EWHC 2381 (QB).

39 La referencia a “R” corresponde a Gina Miller como apelante o recurrente de la sentencia dictada en la Alta Corte (de ahí que en el número de expediente aparezcan las siglas en inglés de “HC”, dependientes de los Tribunales de la Reina o *Queen’s Bench*, de ahí también la referencia a las siglas “QB”).

40 [2019] CSIH 49. Debe precisarse que, en este caso, a diferencia del de Miller, el Abogado General de Escocia es el apelante en contra de la decisión de primera instancia a favor de Joanna Cherry y otros. Joanna Cherry es miembro del Partido Nacional Escocés –*Scottish National Party*– y consideró ilegal la actuación del Primer Ministro británico al prorrogar el Parlamento en vísperas de la salida del Reino Unido de la Unión Europea.

as noted in the House of Commons Library Briefing Paper (No 8589, 11th June 2019), “this process has been a formality in the UK for more than a century: the Government of the day advises the Crown to prorogue and that request is acquiesced to”. In theory the monarch could attend Parliament and make the proclamation proroguing it in person, but the last monarch to do this was Queen Victoria in 1854. Under current practice, a proclamation is made by Order in Council a few days before the actual prorogation, specifying a range of days within which Parliament may be prorogued and the date on which the prorogation would end. The Lord Chancellor prepares a commission under the great seal instructing the Commissioners accordingly. On the day chosen for the prorogation, the Commissioners enter the House of Lords; the House of Commons is summoned; the command of the monarch appointing the Commission is read; and Parliament is formally prorogued.

4. Prorogation must be distinguished from the dissolution of Parliament. The dissolution of Parliament brings the current Parliament to an end. Members of the House of Commons cease to be Members of Parliament. A general election is then held to elect a new House of Commons. The Government remains in office but there are conventional constraints on what it can do during that period. These days, dissolution is usually preceded by a short period of prorogation.

5. Dissolution used also to be a prerogative power of the Crown but is now governed by the Fixed-term Parliaments Act 2011. This provides for general elections to be held every five years and for an earlier election to be held in only two circumstances: either the House of Commons votes, by a majority of at least two-thirds of the number of seats (including vacant seats) in the House, to hold an early election; or the House of Commons votes that it has no confidence in Her Majesty’s Government and no-one is able to form a Government in which the House does have confidence within 14 days. Parliament is dissolved 25 days before polling day and cannot otherwise be dissolved. The Act expressly provides that it does not affect Her Majesty’s power to prorogue Parliament (section 6(1)).

6. Prorogation must also be distinguished from the House adjourning or going into recess. This is decided, not by the Crown acting on the advice of the Prime Minister, but by each House passing a motion to that effect. The Houses might go into recess at different times from one another. In the House of Commons, the motion is moved by the Prime Minister. In the House of Lords, it is moved by the Lord Speaker. During a recess, the House does not sit but Parliamentary business can otherwise continue as usual. Committees may meet, written Parliamentary questions can be asked and must be answered⁴¹.

Dicho de otro modo, hay un actuar en términos de normalidad por parte de las Cámaras del Parlamento, las cuales sesionan de ordinario en un tiempo estimado de un año, que en ocasiones se podrá acortar o en otras alargar por cuestiones de días únicamente. Sin embargo, la «*prórroga*» no tiene como fin el «*alargamiento*» de las sesiones; por

41 Casos *R v. The Prime Minister (2019)* y *Cherry & others v. Advocate General for Scotland (2019)*, págs. 1-3. Acumulados en el expediente UKSC 41 (2019).

el contrario, es el “*acortamiento*” de las mismas. La prórroga –que, sin duda, en buen castellano, sugiere siempre la idea de sumar más tiempo a un período ya establecido, genera una idea encontrada con el significado que los británicos le dan a esta figura que rige al sistema parlamentario británico–.

Asimismo, la prórroga no es una disolución parlamentaria, aunque para ciertos efectos prácticos resulta similar. La prórroga es una «*prerrogativa regia*», un reducto del viejo poder real sobre el Parlamento, que en la actualidad debe ser ordenado por la Reina, previo consejo del Primer Ministro en Consejo Privado –*Privy Council*–. La Reina, por supuesto, puede negarse seguir el consejo y, en el fondo la prórroga se vuelve más una especie de “*solicitud*” susceptible de ser aprobada o denegada por la Reina.⁴²

La prórroga suele señalar los días de la misma y la fecha de reinicio de la sesión próxima del Parlamento.

Los efectos de la prórroga son relevantes: las sesiones parlamentarias terminan anticipadamente al plazo ordinario del trabajo legislativo, el Gobierno en turno permanece (pues no ha habido voto de censura) y asume una especie de facultades legislativas por delegación –bajo la clara prohibición de aprobar leyes pendientes en el Parlamento o de establecer gastos adicionales–, los procesos legislativos que se habían empezado se retrotraen desde cero hasta la siguiente sesión. Pero lo mejor de todo, es lo siguiente: los miembros del Parlamento no pueden reunirse, no pueden abordar temas propios del Parlamento, muchos menos aprobar los asuntos sometidos a la consideración de éste y, sobre todo, no pueden debatir ni criticar la política del Gobierno. En otras palabras, es una especie de *congelamiento* o *impasse* del Parlamento, valga lo coloquial del comentario.

Es importante señalar que, el Parlamento no queda disuelto, lo único es que se anticipa el fin de la sesión en curso. Por eso, no es mucho el tiempo que hay entre la prórroga y el reinicio de la sesión próxima, es una cuestión realmente de días, semanas y hasta de un mes de por medio. Por ende, tampoco hay una convocatoria a elecciones generales. Al respecto, la sentencia en comento es clara y contundente, pues señala que la disolución pone fin al Parlamento actual y los miembros de la Cámara de los Comunes dejan de ser parlamentarios y, en consecuencia, se convoca a elecciones generales para conformar una nueva Cámara de los Comunes. Y si bien es cierto, que durante los primeros tiempos de Inglaterra la disolución era también, al igual que la prórroga, una prerrogativa regia, la situación jurídica actual determina que la disolución queda fuera de las manos reales y sólo conserva la prórroga.

42 La sentencia señala que esta prerrogativa se acostumbraba a que el Rey o la Reina acudiera personalmente a la sede del Parlamento para notificar la prórroga y por fueros propios detener la actividad parlamentaria. Sin embargo, el último caso en que se celebró este rito constitucional fue en 1854 durante el largo período de la Reina Victoria. Ahora lo que acontece es que, el Lord Chancellor organiza una Comisión notificadora, la cual, en caso de aprobarse la prórroga, se apersona en la Cámara de los Lores y se convoca a la Cámara de los Comunes y se lee la orden de la Reina.

De igual modo, la prórroga se distingue de la figura del «*receso parlamentario*» una decisión tomada por cada Cámara, sin injerencia de la Corona o del Gobierno, que sólo suspende la sesión, no así el trabajo parlamentario.

6. EL ÚLTIMO CASO DE PRÓRROGA DEL PARLAMENTO O CÓMO FUE RECONVENIDO BORIS JOHNSON

Al tener como trasfondo el tema espinoso y polarizado del *Brexit*, el Primer Ministro Boris Johnson, a pesar del triunfo electoral que logró en las elecciones de diciembre de 2019, el camino para llegar a ello fue dificultado mediante los litigios antes señalados en las causas Miller II⁴³ y Cherry⁴⁴.

Debe considerarse el aspecto de política parlamentaria, si bien Johnson fue elegido por la mayoría conservadora como Primer Ministro en julio de 2019, tras la renuncia de Theresa May en junio pasado, no dejaba de ser el mismo Parlamento que enturbió el debate en torno al *Brexit*, empantanó las negociaciones y evitó que el acuerdo alcanzado por May con la Unión Europea fuera aprobado internamente. En ese escenario a Boris Johnson se le ocurrió aplicar la figura de la prórroga y la solicitó a la Reina el 28 de agosto de ese año, mediante Consejo Privado, la cual fue aprobada desde el castillo de Balmoral, en Escocia, en los siguientes términos:

“It is this day ordered by Her Majesty in Council that the Parliament be prorogued on a day no earlier than Monday the 9th day of September and no later than Thursday the 12th day of September 2019 to Monday the 14th day of October 2019, to be then holden for the despatch of divers urgent and important affairs, and that the Right Honourable the Lord High Chancellor of Great Britain do cause a Commission to be prepared and issued in the usual manner for proroguing the Parliament accordingly”.⁴⁵

Una prórroga de poco más de un mes –del 9 de septiembre al 14 de octubre de 2019–⁴⁶. Hay que recordar, además, que la negociación de Johnson con la Unión Europea le permitió establecer la salida en enero de 2020; por lo tanto, si la prórroga tiene, entre otros efectos, la prohibición de criticar y debatir la política del gobierno era evidente que esa era la finalidad buscada por Johnson para que el Parlamento no cargara el ambiente con la negociación en ciernes. Esto es, lograr la salida de la Unión a partir de una decisión unilateral del Gobierno y evitar los escenarios previos de Cameron y de May. Asimismo, la sesión parlamentaria de 2019 estaba durando más del año previsto

43 Como fue conocido popularmente este litigio, en relación con el primer caso *Miller* sobre el *Brexit* en 2016.

44 Hay un tercer caso promovido por Raymond McCord en Irlanda del Norte.

45 Orden de prórroga del Parlamento, emitida por la Reina Elizabeth II, el 28 de agosto de 2019.

46 Prórroga que se aplicó el 10 de septiembre de 2019.

debido en buena medida a los debates propios de la negociación de la salida del Reino Unido respecto de la Unión Europea,

En ese sentido, la prórroga resultaba idónea, aunque no se esperaba la impugnación en Londres, Belfast y Edimburgo para exigir una revisión judicial de esa figura. Hay que señalar, además, que las primeras instancias de las Altas Cortes desestimaron el fondo o la forma de los litigios al considerar que la prórroga está en manos del ámbito competencial del Ejecutivo. Lo que llevó a la apelación ante la Corte Suprema.

En síntesis, los argumentos de quienes impugnaron la prórroga fueron los siguientes: *i)* El ejercicio de la prórroga es inconstitucional en virtud de que una decisión tan relevante como el *Brexit* debe estar sujeta al control parlamentario y al no estarlo se violenta uno de los pilares del constitucionalismo británico: la «supremacía parlamentaria», *ii)* Al aconsejar a la Reina para que ordene la prórroga se debe señalar un fin lícito acorde al sistema constitucional parlamentario; pero, en el caso, el Primer Ministro literalmente lo señala la demanda “engañó” a la Reina al no referir que el verdadero propósito de la prórroga era evitarle complicaciones políticas al Primer Ministro en la toma unilateral de decisiones en torno al *Brexit* y, *iii)* El ejercicio de la prerrogativa fue, por lo tanto, abusivo.

Por parte del Primer Ministro y del Abogado General de Escocia se plantearon argumentos indudablemente interesantes: *i)* El más destacable y que mueve al debate es el manejo del concepto «doctrina de las cuestiones políticas», esto es, que hay materias de naturaleza estrictamente políticas o de «alta política» que no son «justiciables» y, ese es el caso, de la prórroga la cual es una facultad inherente al Ejecutivo –dualmente a la Jefa de Estado y al Jefe de Gobierno⁴⁷; *ii)* Parte de la alta política son las relaciones internacionales cuyo manejo queda vedado a la autoridad judicial; *iii)* La prórroga es una prerrogativa regia y éstas no son susceptibles de control jurisdiccional; *iv)* No hay engaño, pues el contenido de la prórroga o la finalidad perseguida por ella es un elemento intrascendente, simplemente debe cumplirse el procedimiento consuetudinario de la prórroga, si se otorga o se niega es decisión de la Reina, pero no motivada por la finalidad buscada, *v)* La prórroga no deja en indefensión al Parlamento, pues

47 “28. Counsel for the Prime Minister in the Miller proceedings, and the Advocate General as representing the United Kingdom Government in the Cherry proceedings, have argued that the court should decline to consider the challenges with which these appeals are concerned, on the basis that they do not raise any legal question on which the courts can properly adjudicate: that is to say, that the matters raised are not justiciable. Instead of the Prime Minister’s advice to Her Majesty being reviewable by the courts, they argue that he is accountable only to Parliament. They conclude that the courts should not enter the political arena but should respect the separation of powers.

29. As we have explained, that argument was rejected by the Inner House in the Cherry proceedings, but was accepted by the Divisional Court in the Miller proceedings. In the view of the Divisional Court, the Prime Minister’s decision that Parliament should be prorogued at the time and for the duration chosen, and his advice to Her Majesty to that effect, were inherently political in nature, and there were no legal standards against which to judge their legitimacy”, en *UKSC 41 (2019)*, pág. 12.

éste cuenta con los elementos jurídicos para evitar u oponerse a la prórroga⁴⁸, por lo tanto le corresponde al Parlamento ejercer esos contrapesos y no a la autoridad jurisdiccional, por lo que, en última instancia, cuando se renueve la sesión el Parlamento puede continuar con el control parlamentario de las decisiones del Gobierno y, vi) La prórroga no ha sido regulada por estatuto o ley del Parlamento, por lo que la autoridad judicial no puede realizar esa labor de regulación de una función constitucional a partir de un caso concreto.

Dicho lo cual, en una decisión sin precedentes la Corte Suprema del Reino Unido consideró inconstitucional la prórroga. Antes que nada, es de destacarse que, de los doce integrantes del Pleno de la Corte Suprema, sólo uno se dispensó por conflictos de interés en cuestiones comerciales, por lo que la decisión de fondo fue tomada por una amplia mayoría de ocho votos contra tres⁴⁹, aunque algunos aspectos en concreto como, por ejemplo, la justiciabilidad de la prórroga fue decidida por los once «Justices».⁵⁰

Los argumentos más destacables de la sentencia recaída en los casos *Miller II* y *Cherry* fueron los siguientes planteados por la propia Corte:

- “(1) Is the question of whether the Prime Minister’s advice to the Queen was lawful justiciable in a court of law?
- (2) If it is, by what standard is its lawfulness to be judged?
- (3) By that standard, was it lawful?
- (4) If it was not, what remedy should the court grant?”⁵¹

Vamos, pues, a analizarlos.

6.1. Primer argumento. ¿Es justiciable o no la prerrogativa regia de la prórroga?

Se determinó que sí era materia de justiciabilidad. Por un lado, ninguna de las partes alegó la incompetencia de la Corte Suprema por lo que dieron por sentado implícitamente la competencia de la autoridad judicial desde el momento en que formaron parte de la apelación. Sin embargo, eso no es suficiente pues se trata de un argumento

48 Incluso, el Abogado General de Escocia alegó para ejemplificar este argumento un caso de 1949 cuando siendo Primer Ministro Clement Atlee logró la aprobación real de la prórroga para poder aprobar la legislación del propio Parlamento de ese año, la ya citada *Parliament Act 1949*.

49 Una de las votantes a favor de la inconstitucionalidad de la prórroga fue la Chief Justice, Brenda Marjorie Hale, Baronesa Hale de Richmond, mejor conocida como Lady Hale y Presidente de la Corte Suprema desde 2017, con el carácter de *Chief Justice*. Aunque ya desde antaño formaba parte del exclusivo grupo de los *Law Lords*.

50 Los «Justices» que participaron en la decisión fueron las *Ladies Hale, Black y Arden* y los *Lores Reed, Kerr, Wilson, Carnwath, Hodge, Lloyd-Jones, Kitchin y Sales*. El *Justice Lord Briggs* se dispensó de conocer el asunto.

51 *UKSC 41 (2019)*, págs. 11-12.

meramente procedimental. Por ello, por el otro lado, de fondo la Corte se basó en diversos precedentes y adujo cuatro razones:

- A. La prórroga del Parlamento es un «*poder prerrogativo*» reconocido por el *Common Law* y los convencionalismos constitucionales (derecho consuetudinario) que es ejercido por la Corona, por consejo del Primer Ministro, según la práctica constitucional. En esta parte de la sentencia, la Corte con un enorme tino político señala la irresponsabilidad política de la Reina, no así en el caso del Primer Ministro el cual adquiere una «*constitutional responsibility*» basada en dos cuestiones: a) Por ser la única persona con poder para hacerlo y b) Por tener en cuenta todos los intereses relevantes, incluidos los del propio Parlamento.
- B. Si bien los tribunales no pueden decidir «*cuestiones políticas*», es insuficiente acreditarla con base en la conducta de los políticos o por el surgimiento de una controversia política –en este caso, una posible confronta entre Gobierno y Parlamento⁵², nunca ha sido razón suficiente para que los tribunales se nieguen a considerarlo. El hecho de que es sabido que las decisiones del Ejecutivo están impregnadas de política, eso no significa que los tribunales no lo supervisen y esa ha sido una actividad que data de varios siglos atrás. Y para ello, la Corte cita dos precedentes: a) Uno del siglo XVII relativo a la relación –algo confusa– entre los Estuardo y el Parlamento que culminó en una guerra civil⁵³ y que se reflejó en un litigio, el caso «*Proclamations (1611) 12 Co Rep 74*» en el cual los tribunales sostuvieron que un intento de alterar el *Common Law* –la «*ley de la tierra*»– mediante el uso de las prerrogativas regias era ilegal⁵⁴; y, b) Y el otro del siglo igualmente problemático, el caso «*Entick v. Carrington (1765) 19 State Tr 1029; 2 Wils KB 275*» en el cual los tribunales señalaron que el Secretario de Estado no podía ordenar registros de propiedad privada sin la autoridad conferida por una «*ley del Parlamento*» o el «*derecho consuetudinario*», sobre todo cuando al Gobierno en turno le generaba molestia el género de publicaciones sediciosas.
- C. Es cierto que el Primer Ministro es responsable sólo ante el Parlamento, pero eso no justifica una conclusión basada en que los tribunales no tienen un papel legítimo que desempeñar porque: a) El efecto de la prórroga de evitar el control parlamentario sobre el Gobierno, control que sólo podrá llevarse a cabo hasta la reanudación de la sesión del Parlamento y si el propósito del Primer Ministro

52 Aunque hay que señalar en honor a la verdad que el litigio no fue una controversia entre poderes.

53 De la cual ya hemos referido con antelación en este capítulo.

54 El tribunal concluyó en la página 76 que: «*el Rey no tiene prerrogativa, sino lo que la ley del país le permite*», indicando que los límites de los poderes prerrogativos fueron establecidos por la ley y fueron determinados por los tribunales.

Johnson es ese la prórroga cumplirá ese cometido⁵⁵; y, b) La segunda razón –por cierto, muy sencilla– es que los tribunales tienen el deber de hacer cumplir la ley, independientemente de la responsabilidad política del Primer Ministro ante el Parlamento; dicho de otro modo, la irresponsabilidad política no es igual a una irresponsabilidad legal, conforme al precedente referido en el caso «*Fire Brigades Union v. Secretary of State for the Home Department, (Ex p Fires Brigades Union [1995] 22 AC 513, 572-573)*».^{56 57}

D. La justiciabilidad del caso no vulnera la separación de poderes; por el contrario, el papel desempeñado por los tribunales es parte de ese principio y la actuación de la Corte Suprema será apegada a la Constitución y, de forma concreta, garantizar que el Gobierno no use la prórroga ilegalmente con el efecto de impedir que el Parlamento desempeñe las funciones de control y rendición de cuentas esa labor del tribunal hace efectiva la separación de poderes.

Bajo tales consideraciones, la Corte Suprema concluyó que la prórroga y, general, las prerrogativas regias, son justiciables.⁵⁸

55 De una manera coloquial, pero sumamente ingeniosa propia de los británicos, la Corte Suprema señaló: “In such circumstances, the most that Parliament could do would amount to closing the stable door after the horse had bolted”, en *UKSC 41 (2019)*, pág. 13.

“En tales circunstancias, lo máximo que el Parlamento podría hacer sería cerrar la puerta del establo después de que el caballo se hubiera escapado” (Traducción propia).

56 En el caso de la *Unión de Brigadas de Bomberos (1995)* se dijo:

“No court would ever depreciate or call in question ministerial responsibility to Parliament. But as Professor Sir William Wade points out in *Wade and Forsyth, Administrative Law*, 7th ed (1994), p 34, ministerial responsibility is no substitute for judicial review”, en *Fire Brigades Union v. Secretary of State for the Home Department*, pág. 573.

“Ningún tribunal depreciaría o cuestionaría la responsabilidad ministerial ante el Parlamento. Pero como señala el profesor Sir William Wade en *Wade y Forsyth, Derecho Administrativo*, 7ª ed. (1994), p. 34, la responsabilidad ministerial no puede sustituir la revisión judicial” (Traducción propia).

57 Incluso, la sentencia en los casos *Miller II* y *Cherry* citan en apoyo el caso «*R v Inland Revenue Comrs, Ex p National Federation of Self-Employed and Small Businesses Ltd [1982] AC 617, 644*» en el que Lord Diplock dijo con una contundencia:

“It is not, in my view, a sufficient answer to say that judicial review of the actions of officers or departments of central government is unnecessary because they are accountable to Parliament for the way in which they carry out their functions. They are accountable to Parliament for what they do so far as regards efficiency and policy, and of that Parliament is the only judge; they are responsible to a court of justice for the lawfulness of what they do, and of that the court is the only judge”, en *UKSC 41 (2019)*, pág. 14.

“En mi opinión, no es una respuesta suficiente para decir que la revisión judicial de las acciones de los funcionarios o departamentos del gobierno central es innecesaria porque son responsables ante el Parlamento de la forma en que llevan a cabo sus funciones. Son responsables ante el Parlamento de lo que hacen en lo que respecta a la eficiencia y la política, y de ese Parlamento es el único juez; son responsables ante un tribunal de justicia por la legalidad de lo que hacen, y de eso el tribunal es el único juez” (Traducción propia).

58 Al respecto, para apoyar la afirmación la Corte citó el caso «*Council of Civil Service Unions v. Minister for the Civil Service [1985] AC 374*». Aunque si bien dicho caso respalda la justiciabilidad, el caso citado opinó en la voz de Lord Roskill que la prórroga no lo era propiamente en cuanto a la dificultad de

6.2. Segundo argumento. Si es justiciable, ¿cuál es el límite legal de la prórroga?

A pesar del precedente fijado en el caso «*Council of Civil Service Unions v. Minister for the Civil Service* [1985] AC 374», la Corte Suprema estimó que la valoración de éste fue en términos generales. Y que los casos *Miller II* y *Cherry* implicaban el ejercicio de una prerrogativa a un caso concreto y eso es lo que le permitirá determinar el alcance o, como la Corte lo denominó «*el estándar de legalidad*».

La Corte Suprema reconoció el argumento de que la prerrogativa de la prórroga no estaba estatuida en un documento, por lo que la tarea de delimitar el estándar de legalidad de aquélla resultaba difícil. Pero quedarse con esa apreciación implicaba hacer absoluto ese poder, más aún cuando se trata de una prerrogativa regia. Y esa es la razón de que consuetudinariamente el *Common Law* existe porque reconoce el poder, pero también lo limita. Los poderes regios deben ajustarse al Derecho Común y no al revés. Por ende, la prórroga está limitada por los principios fundamentales del Derecho Constitucional.

En una lección de constitucionalismo inglés la Corte indica en la sentencia que, si bien el Reino Unido no tiene una Constitución escrita, eso no significa que no tenga Constitución y, en consecuencia, Derecho Constitucional cuyas fuentes son diversas: las leyes del Parlamento, el derecho consuetudinario, las convenciones constitucionales y la praxis.⁵⁹ Y corresponde a los tribunales velar por la vigencia y el cumplimiento de tales valores y principios constitucionales y eso significa ponerle límites legales a los poderes, lo que significa una responsabilidad ineludible.

Para fijar, entonces, el estándar de legalidad a la prórroga, la Corte se sustentó en dos principios constitucionales:

- A. El primero es el «*principio de la soberanía parlamentaria*», el cual lo define de la siguiente manera: las leyes promulgadas por la Corona en el Parlamento son la «*forma suprema de ley*» del sistema legal británico, que todos, incluido el Gobierno, deben cumplir:

“Time and again, in a series of cases since the 17th century, the courts have protected Parliamentary sovereignty from threats posed to it by the use of prerogative powers, and in doing so have demonstrated that prerogative powers are limited by the principle of Parliamentary sovereignty. To give only a few examples, in the *Case of Proclamations* the court protected Parliamentary sovereignty directly, by holding that prerogative powers could not be used to alter the law of the land. Three centuries later, in the case of *Attorney General v De Keyser’s Royal Hotel Ltd* [1920] AC 508, the court prevented the Government of the day from seeking by indirect means to bypass Parliament, in circumven-

delimitar los alcances legales en el ejercicio de dicha prerrogativa. De hecho, el caso fue citado por los abogados del Primer Ministro para desestimar los casos *Miller II* y *Cherry*.

59 UKSC 41 (2019), pág. 16.

ting a statute through the use of the prerogative. More recently, in the *Fire Brigades Union* case, the court again prevented the Government from rendering a statute nugatory through recourse to the prerogative, and was not deflected by the fact that the Government had failed to bring the statute into effect. As Lord Browne-Wilkinson observed in that case at p 552, *‘the constitutional history of this country is the history of the prerogative powers of the Crown being made subject to the overriding powers of the democratically elected legislature as the sovereign body’*.⁶⁰

Por ello, sobre este primer principio la Corte concluyó que, un poder ilimitado de prórroga es incompatible con el principio de soberanía o supremacía parlamentaria.

Y no es que la Corte Suprema se haya “*sacado de la manga*” la idea anterior, como lo que se ha dado en llamar un “*garantista de clóset*”, y al seguir una de las reglas de la argumentación de Neil MacCormick el juzgador debe respetar el orden jurídico preexistente que obliga a aquél, esto es, el «*principio de consistencia*». En tal sentido, la Corte señaló que ya existen requisitos legales en torno a las sesiones del Parlamento establecidos, por ejemplo, en *Estatuto de 1362*, las *Actas Trienales de 1640 y 1664*, la *Declaración de Derechos de 1688*, la *Reclamación de Derecho de Escocia 1689*, la *Ley de la Reunión del Parlamento 1694*, y más recientemente la *Ley de Irlanda del Norte (Formación ejecutiva, etc.) 2019*.

B. El segundo principio corresponde a la «*responsabilidad parlamentaria*» definido en los siguientes términos por demás elocuentes:

“... the conduct of government by a Prime Minister and Cabinet collectively responsible and accountable to Parliament lies at the heart of Westminster democracy”.⁶¹

El derecho de los ciudadanos está protegido, dice la Corte Suprema, del ejercicio arbitrario del Ejecutivo, mediante los diversos mecanismos de rendición de cuentas y de control parlamentario a los que se ve sometido el Gobierno en todas las decisiones políticas y en todo el ejercicio de los poderes que le han sido conferidos.⁶²

60 *UKSC 41 (2019)*, pág. 17.

No obstante, quiero destacar la frase final adjudicada a Lord Browne-Wilkinson al traducirla en los siguientes términos: “*la historia constitucional de este país es la historia de los poderes prerrogativos de la Corona sujetos a los poderes primordiales de la legislatura elegida democráticamente como el cuerpo soberano*” (Traducción propia).

61 *UKSC 41 (2019)*, pág. 18. Aunque es una cita de Lord Bingham de Cornhill en el caso «*Bobb v. Manning [2006] UKPC 22, 13*».

62 La Corte respalda tal aseveración en los casos «*R v. Secretary of State for the Environment, Ex p Notttinghamshire County Council [1986] AC 240, 250*» y «*Mohammed (Serdar) v. Ministry of Defence [2017] UKCS 1*».

Por lo tanto, la Corte concluye en este punto que, si bien los poderes establecidos en leyes o estatutos se prevén límites, en el caso de las prerrogativas debe existir una «*justificación razonable*» pues se les debe dar un carácter «*excepcional*» para impedir el funcionamiento ordinario, no del Parlamento, sino de los dos principios antes señalados y si no la hay o no es plausible, esa prerrogativa rebasa el límite de la legalidad:

“For the purposes of the present case, therefore, the relevant limit upon the power to prorogue can be expressed in this way: that a decision to prorogue Parliament (or to advise the monarch to prorogue Parliament) will be unlawful if the prorogation has the effect of frustrating or preventing, without reasonable justification, the ability of Parliament to carry out its constitutional functions as a legislature and as the body responsible for the supervision of the executive. In such a situation, the court will intervene if the effect is sufficiently serious to justify such an exceptional course”.⁶³

En conclusión, sobre este segundo argumento, es que el «*estándar de legalidad*» de una prerrogativa y, en el caso concreto de la prórroga, es la «*justificación razonable y excepcional*» para interrumpir el funcionamiento normal y constitucional de los principios de supremacía parlamentaria y de responsabilidad política del Gobierno ante el Parlamento.

Ahora, el punto es ver si en el caso específico de la prórroga del 28 de agosto de 2019 aconsejada por el Primer Ministro Boris Johnson a la Reina está dentro o fuera del «*estándar de legalidad*». Y ese es el punto que se verá a continuación:

“That ground of challenge raises some different questions, in relation to justiciability, from the ground based on the effects of prorogation on Parliament’s ability to legislate and to scrutinise governmental action. But it is appropriate first to decide whether the Prime Minister’s advice was lawful, considering the effects of the prorogation requested and applying the standard which we have set out. It is only if it was, that the justiciability of the alternative ground of challenge will need to be considered”.⁶⁴

6.3. Tercer argumento: ¿era legal el motivo de Boris Johnson para aconsejar a la Reina la prórroga?

Por ende, debe conocerse el motivo expuesto por el Primer Ministro a la Corte Suprema, el cual puede referirse como el siguiente: en el proceso de negociación con la Unión Europea la alternativa era «*una salida sin acuerdo*» o «*una salida con acuerdo*»; la primera posibilidad era rechazada por una mayoría en el Parlamento, por lo que existía el riesgo muy alto de que aquél legislara para evitar dicha posibilidad. En

63 UKSC 41 (2019), págs. 19-20.

64 UKSC 41 (2019), *idem*.

consecuencia, la prórroga tenía como finalidad evitar dicho riesgo hasta en tanto no se hubieran completado las negociaciones entre el Reino Unido y la Unión Europea. Y para ello debe considerarse que el Consejo Europeo sesionaría los días 17 y 18 de octubre de 2019.

En consecuencia, ¿la acción del Primer Ministro Johnson tuvo el efecto de frustrar el papel constitucional del Parlamento en responsabilizar al Gobierno sobre la política de negociación del Brexit con la Unión Europea?

La respuesta que da la Corte a la pregunta esgrimida en el párrafo anterior es demoladora:

“56. The answer is that of course it did. This was not a normal prorogation in the run-up to a Queen’s Speech. It prevented Parliament from carrying out its constitutional role for five out of a possible eight weeks between the end of the summer recess and exit day on the 31st October. Parliament might have decided to go into recess for the party conferences during some of that period but, given the extraordinary situation in which the United Kingdom finds itself, its members might have thought that parliamentary scrutiny of government activity in the run-up to exit day was more important and declined to do so, or at least they might have curtailed the normal conference season recess because of that. Even if they had agreed to go into recess for the usual three-week period, they would still have been able to perform their function of holding the government to account. Prorogation means that they cannot do that”.⁶⁵

En suma: una prórroga anormal que buscó impedir el funcionamiento del Parlamento por cinco semanas de las últimas ocho que le faltaban para concluir la sesión antes del receso normal frente al evento extraordinario del Brexit y si se pensaba que con eso quedaba liberado el Gobierno del escrutinio parlamentario estaban equivocados: *“porque prorrogar no significa eso”*.

Lo excepcional, como dice la Corte, era un cambio constitucional profundo, decidido ya por el pueblo en el referendun –no cabe duda–, pero eso no significaba que el Parlamento no diera seguimiento al proceso que llevaría a cabo el Gobierno. Y lo mejor de todo: el Primer Ministro debería estar listo para enfrentar a los legisladores electos democráticamente en la Cámara de los Comunes en un escenario adverso.

Por lo tanto, no hay una *«justificación razonable»* en esta prórroga que cumpla con el *«estándar de legalidad»*. La Corte tiene el cuidado de señalar que el motivo es intrascendente porque efectivamente es político, pero cuando el motivo trasgrede los principios constitucionales del sistema parlamentario es el Poder Judicial el que debe establecer los límites, más aún cuando se trata de una prerrogativa regia no regulada legal o estatutariamente.

65 UKSC 41 (2019), pág. 21.

En una situación en que quedó mal parado el Primer Ministro trató de ofrecer un nuevo motivo: la necesidad de que la Reina diera un discurso. Para que luego la Corte se preguntará:

“But why did that need a prorogation of five weeks”.⁶⁶

Es de relevancia la aportación que el ex Primer Ministro John Major hizo al litigio: el trabajo de hacerle un discurso a la Reina varía según el tamaño del programa, pero en promedio es un trabajo de no más de cuatro a seis días:

“Sir John’s evidence that he has never know a Government to need a as much as five weeks to put together its legislative agenda”.⁶⁷

Y concluye la Corte con sentido común: no hay ninguna, ni una sola buena razón que justifique la prórroga y como no es dable especular, basta decir que la misma es «*ilegal*».

6.4. Cuarto argumento: al ser ilegal ¿cuál es el remedio o solución que debe dictar la Corte?

La Corte parte de la petición que hace Gina Miller: declarar ilegal la prórroga del 28 de agosto de 2019. A lo cual, la Corte sin más señala que sí puede hacerlo y la declara ilegal. Sin embargo, el tema no queda ahí, pues la Corte se pregunta si puede hacer algo más, esencialmente: ¿cuáles son los efectos de declarar ilegal la prórroga: nula y sin efectos? Y, en consecuencia, ¿se prórroga o no el Parlamento?

Dentro de los argumentos del Primer Ministro se expresa que la Corte no puede hacer eso sin violentar lo dispuesto en la célebre *Bill of Rights 1688*, específicamente el artículo 9 que se señala «*el más amplio de los privilegios*»: el «*conocimiento exclusivo*» del Parlamento impedido a los tribunales. En consecuencia, no puede declararse nula la prórroga, ni el consejo dado a la Reina, mucho menos la orden dada al Parlamento.⁶⁸

Sobre estas consideraciones, la Corte Suprema respondió que la disposición alegada por el Primer Ministro alude a «*leyes del parlamento*», de las que obviamente la función legislativa le corresponde, pero que a los tribunales se les confirió la facultad de

66 *Op. cit.*, pág. 22.

67 *Idem.*

68 El artículo 9 del Bill of Rights 1688 señala en un inglés antiguo (obsérvese como se escribe Parlamento en el inglés del siglo XVII):

“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”.

“*Que la libertad de discurso y debates o procedimientos en Parlamento no debe ser acusado o cuestionado en ningún tribunal o lugar fuera del Parlamento*” (Traducción propia).

interpretarlas, con inclusión del propio artículo 9 del *Bill of Rights de 1688* como se observa en el caso «*R v. Chaytor [2010] UKSC 52*»⁶⁹.

Asimismo, que son los tribunales quienes definen el alcance del «*privilegio parlamentario*» y que, en realidad, la disposición argumentada atañe a la «*libertad de debate y expresión*» de los miembros de las dos Cámaras en los «*asuntos de competencia exclusiva*». Por lo que, los demás asuntos que no reúnan dicho *test* son justiciables⁷⁰. Sería insensato –como dice la Corte– insertar dentro de los «*procedimientos parlamentarios*» a la prórroga, pues la figura no depende de la voluntad de los integrantes de las Cámaras que componen el Parlamento británico. Por el contrario, es una imposición que trunca los privilegios de los que habla el artículo 9 del *Bill of Rights 1688*.

Por lo tanto, se concluye lo siguiente:

“(...) That advice was unlawful. It was outside the powers of the Prime Minister to give it. This means that it was null and of no effect: see, if authority were needed, *R (UNISON) v Lord Chancellor [2017] UKSC 51*, para 119. It led to the Order in Council which, being founded on unlawful advice, was likewise unlawful, null and of no effect and should be quashed. This led to the actual prorogation, which was as if the Commissioners had walked into Parliament with a blank piece of paper. It too was unlawful, null and of no effect”.

Esto es, la prerrogativa y el consejo a la Reina son ilegales y, por ende, nulos y sin efectos. La Comisión formada por el Lord Canciller para notificar la prórroga fue tanto como “*si hubieran llegado con un papel en blanco*”.

Por lo que, toda vez que el Parlamento no fue “*prorrogado*”, el mismo puede continuar, aunque con tacto la Corte señaló que eso será una decisión del propio Parlamento bajo el mandato de la «*Meeting of Parliament Act 1797*» –*Ley de Reuniones del Parlamento 1797*– la cual sí es un «*procedimiento parlamentario*» del que ningún tribunal puede opinar.

Y así concluye la sentencia de la Corte Suprema:

“71. Thus the Advocate General’s appeal in the case of *Cherry* is dismissed and Mrs Miller’s appeal is allowed. The same declarations and orders should be made in each case”.⁷¹

69 El contexto de esta causa es el procesamiento judicial de algunos miembros del Parlamento por defraudar en el cobro de gastos falsos, en el cual los acusados alegaban que se trataba de un «*procedimiento dentro del Parlamento*», cuestión que fue desestimada por la Corte al señalar que dicha conducta no puede ser un «*procedimiento parlamentario*».

70 Véase Erskine May, Thomas. *Parliamentary Practice*. 25ª ed., Edit. Lexis Nexis Butterworths, London, 2019, pág. 13. Aunque la edición utilizada para este trabajo fue la que está en línea y de uso gratuito, sin paginación, en el sitio *Web* del Parlamento británico: <https://erskinemay.parliament.uk/>

71 *UKSC 41 (2019)*, pág. 27.

La sentencia fue emitida el 24 de septiembre de 2019 y el mismo día el Presidente de la Cámara de los Comunes, John Bercow, convocó a sesión al día siguiente a las 11.30 tiempo de Londres.⁷²

CONCLUSIÓN

Por lo que hace a la sentencia y, sin ánimo de exagerar, representa «*la sentencia*» en el nuevo modelo de la justicia constitucional en el Reino Unido, en una definición de la revisión judicial a cargo de los tribunales, en la relevancia de los principios constitucionales dispersos en diversas fuentes, en el respeto a la supremacía parlamentaria, en el manejo de las reglas fundamentales del sistema parlamentario y, sobre todo, la forma tan adecuada política y jurídicamente con la que la Corte manejó el asunto que me permite sostener que es el *Marbury v. Madison* británico.

En otro orden de ideas, lo único que logró Boris Johnson fue acordar con el Parlamento la decisión de disolver a éste el 11 de noviembre y anticipar las elecciones generales para el 12 de diciembre de 2019, lo que le permitió acordar la salida del Reino Unido respecto de la Unión Europea para enero de 2020.

FUENTES CONSULTADAS

Libros y artículos

1. Aguirre, Pedro, Alberto Begné y José Woldenberg. *Sistemas políticos, partidos y elecciones. Estudios comparados*. Edit. Trazos Centro de Investigación, A. C. y el Instituto de Estudios para la Transición Democrática, A. C., México, 1993, pp. 484.
2. Brewer-Carías, Allan R. *El caso 'Brexit' ante los jueces constitucionales del Reino Unido: Comentarios a la sentencia de la Alta Corte de Justicia de 3 de noviembre de 2016, confirmada por el Tribunal Supremo en sentencia de 24 de enero de 2017*, pp. 1-14, publicado en <https://allanbrewercarias.com/wp-content/uploads/2017/04/144.-doc.-sentencia-caso-brexit.pdf>
3. Dicey, Albert V. *Lectures introductory to the study of the Law of the Constitution*. Edit. MacMillan, London, 1875, pp. 407.
4. Erskine May, Thomas. *Parliamentary Practice*. 25ª ed., London, 2019, s/p, en <https://erskinemay.parliament.uk/>
5. Judt, Tony. *Postguerra. Una historia de Europa desde 1945*. Edit. Taurus, Madrid, 2006, pp. 1216.

72 Después de la sentencia, la crítica no se hizo esperar para Boris Johnson. Para muestra la declaración del líder del partido *pro-Brexit*, Nigel Farage: al considerar que la prórroga fue «*la peor decisión política nunca antes tomada*». Vid. <https://www.bbc.com/mundo/noticias-internacional-49495157>, <https://www.bbc.com/mundo/noticias-internacional-49757879> y <https://www.elmundo.es/internacional/2019/09/24/5d89e35a21efa0c0518b45b4.html>, consultas realizadas el 20 de junio de 2020.

6. Martínez Sampere, Eva. “La disolución del Parlamento en la Gran Bretaña”, en *Revista de Estudios Políticos* (Nueva Época). Número 101, Sevilla, julio-septiembre 1998, págs. 131-158.
7. Pineda Acevedo, Humberto. “Reseña. La Constitución británica en el siglo XXI”, en *Revista de Investigaciones Jurídicas*. Escuela Libre de Derecho y Tirant Lo Blanch, Año 43, México, 2019, pp. 691-697.
8. Sánchez Barbosa, Luis. “La Corte Suprema de Reino Unido: ¿otra reforma pendiente?”, en *Nexos*, México, 10 de mayo de 2010, edición electrónica en <https://eljuegodelacorte.nexos.com.mx/?p=215>
9. Schmitt, Carl. *Teoría de la Constitución*. Edit. Alianza, Colección Textos Universitarios, 4ª. Reimpresión, Traducción y Presentación de Francisco Ayala, Epílogo de Manuel García-Pelayo, Madrid, 2003, pp. 377.
10. Tajadura, Javier. “Eduardo Virgala Foruria. La Constitución británica en el siglo XXI”, en *Revista de Estudios Políticos*. Número 183, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, enero-marzo de 2019, pp. 263-271.
11. Virgala Foruria, Eduardo. *La Constitución británica en el siglo XXI. Soberanía parlamentaria, constitucionalismo common law y leyes constitucionales*. Colección Teoría Constitucional y Derecho, Edit. Marcial Pons, Madrid, 2018, pp. 168.

Normatividad^{73 74}

1. *Bill of Rights* [1688].
2. *Constitutional Reform Act* [2005].
3. *European Communities Act* [1972].
4. *European Union (Notification Withdrawal) Act* [2017].
5. *European Union Referendum Act* [2015].
6. *European Union (Withdrawal Agreement) Act* [2020].
7. *Fixed-term Parliaments Act* [2011].
8. May, Theresa. *Letter to Donald Tusk triggering of the Article 50 of the Treaty on European Union*. London, 29th March 2017, pp. 6.
9. *Meeting of Parliament Act* [1797].
10. *Orders approved at the Privy Council held by the Queen at Bamoral on 28th August 2019*, pp. 4.
11. *Parliament Act* [1911].
12. *Parliament Act* [1949].

73 Toda la legislación británica revisada para este trabajo fue consultada en el sitio oficial de legislación del Reino Unido en <http://www.legislation.gov.uk>

74 La normatividad comunitaria europea fue consultada en el sitio oficial de la Unión Europea en https://europa.eu/european-union/index_es

13. *Representation of the People Act* [1867].
14. *Tratado de Londres o Convención de Aduanas de Bélgica, Países Bajos y Luxemburgo* (por el cual se instaura la unión aduanera en la zona de BENELUX), 5 de septiembre de 1944.
15. *Tratado de París o Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea del Carbón y del Acero*, 18 de abril de 1951.
16. *Tratado de Roma o Tratado Constitutivo de la Comunidad Económica Europea*, 25 de marzo de 1957.
17. *Tratado de Maastricht o Tratado de la Unión Europea*, 7 de febrero de 1992.
18. *Tratado de Ámsterdam que enmienda al Tratado de la Unión Europea, a los Tratados constitutivos de las Comunidades Europeas y determinados actos conexos*, 2 de octubre de 1997.
19. *Tratado de Lisboa por el que se modifican el Tratado de la Unión Europea y el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea*, 13 de diciembre de 2007.

Casos judiciales⁷⁵

1. *Attorney General v De Keyser's Royal Hotel Ltd.* [1920].
2. *Advocate General v. Raymond McCord* [2019].
3. *Bobb v. Manning* [2006].
4. *Cherry & others v. Advocate General for Scotland* [2019].
5. *Council of Civil Service Unions v. Minister for the Civil Service* [1985].
6. *Entick v. Carrington* [1765].
7. *Fire Brigades Union v. Secretary of State for the Home Department, (Ex p Fires Brigades Union)* [1995].
8. *Miller v. Secretary of State for Exiting the European Union* [2016].
9. *Mohammed (Serdar) v. Ministry of Defence* [2017].
10. *Proclamations* [1611].
11. *R v. Chaytor* [2010].
12. *R v Inland Revenue Comrs, Ex p National Federation of Self-Employed and Small Businesses Ltd.* [1982].
13. *R v. Secretary of State for Transport, Ex p. Factortame Ltd.* [1990].
14. *R v Secretary of State for Transport, Ex p Factortame Ltd. (No. 2)* [1991].
15. *R v. Secretary of State for the Environment, Ex p Nottinghamshire County Council* [1986].

75 Todos los casos judiciales se pueden consultar en el sitio oficial del Poder Judicial del Reino Unido en <https://www.judiciary.gov.uk>

16. *R v. The Prime Minister* [2019]

17. *R (UNISON) v. Lord Chancellor* [2017].

Páginas electrónicas

- <https://www.bbc.com/mundo/noticias-internacional-36538735>
- <https://www.bbc.com/mundo/noticias-internacional-49495157>
- <https://www.bbc.com/mundo/noticias-internacional-49757879>
- <https://coronavirus.jhu.edu/map.html>
- <https://www.elmundo.es/internacional/2019/09/24/5d89e35a21efa0c0518b45b4.html>
- <https://www.judiciary.gov.uk>
- <http://www.legislation.gov.uk>
- <https://eur-lex.europa.eu>

