

TEORÍA DE LA LEGISLACIÓN

Cecilia MORA-DONATTO

*Las leyes no son simples actos de poder;
son actos de inteligencia, de justicia y de razón.
El legislador no debe perder de vista que las leyes se
hacen para los hombres y no los
hombres para las leyes.*

*Discurso preliminar
Código Civil de Napoleón (1804).*

I. INTRODUCCIÓN

Parece no existir duda, o al menos hay coincidencia, desde el punto de vista del destinatario del derecho, de que este es cada vez más complejo y que su creación no siempre deviene de un órgano unificado que lo emane bajo una lógica de unidad, coherencia y plenitud, principios vertebrales de todo ordenamiento. Es cierto que, desde las más tradicionales teorías sobre la división y separación del poder, la función legislativa es encomendada a una asamblea (bien estamental o bien representativa de la soberanía popular). De ahí deriva la centralidad del Parlamento en el Estado liberal burgués, como órgano colegiado, representativo de la voluntad del pueblo y creador del derecho. Sin embargo, en el Estado contemporáneo el predominio del gobierno sobre el Parlamento es tan evidente que incluso esa función que lo llevó, durante el siglo XIX, a ser considerado el Poder Legislativo por excelencia, ha ido

decreciendo a favor de un aumento cada vez más sólido del Poder Ejecutivo. Si bien lo anterior es realmente evidente, no podemos pasar por alto otro de los factores que ha contribuido no sólo al demérito, sino también al descrédito, de la función legislativa del Parlamento. Nos referimos a la complejidad del ordenamiento. La hipertrofia de los sistemas normativos⁵ casi inherente a las sociedades posindustriales (caracterizadas por su excesiva normatividad) ha llevado a considerar que la abundancia de normas supone la negación de cualquier sistema jurídico, o al menos su repulsa. A nadie escapa hoy que es enorme la “marea normativa” en la que no sólo el ciudadano se mueve, sino que incluso está obligado a comprender, pues su desconocimiento no le exime de su cumplimiento.

Parece difícil no compartir las apreciaciones críticas que desde la óptica de su destinatario merece un entramado de tal naturaleza. Tampoco puede obviar, el ciudadano o el estudioso del derecho, las dificultades de toda índole que plantea la ausencia de la norma. En cualquier caso, parece existir unanimidad en considerar que sólo deben aprobarse aquellas normas precisas y previa evaluación detenida de su incidencia positiva o negativa en el ordenamiento jurídico.

La complejidad normativa atenta cuando menos contra dos de las columnas fundamentales del Estado de derecho: los principios de legalidad y seguridad jurídica. En relación con el primero, Rubio Llorente ha afirmado que: “La consagración constitucional del principio de legalidad significa [...] que todos los restantes poderes del Estado están sometidos al legislativo”.⁶ En cuanto al segundo, Sáinz Moreno ha señalado que la calidad de las normas que integran el ordenamiento jurídico ha dejado de ser un pro-

⁵ “Frona inextricable de preceptos” la denomina Rubio Llorente, “El procedimiento legislativo en España. El lugar de la ley entre las fuentes del derecho”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, Madrid, núm. 16, 1986, p. 111. Véase también A. A. Martino, “La contaminación legislativa”, *Anuario de Sociología y Psicología Jurídicas*, Barcelona, 1977, pp. 47-63.

⁶ “El principio de legalidad”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, Madrid, núm. 39, septiembre-diciembre de 1993, pp. 21 y 22.

blema literario o lingüístico, para convertirse en una exigencia constitucional, cuyo incumplimiento implica una violación del principio de seguridad jurídica.⁷

Recobrar la centralidad del Parlamento, la importancia de todas y cada una de sus funciones, especialmente de la legislativa en el Estado democrático es una tarea que apremia. Dicho fortalecimiento pasa necesariamente por racionalizar el mecanismo, o mejor dicho, la pluralidad de instrumentos de producción de normas legales; a esto pretende contribuir la construcción teórica que aquí se ofrece; persigue, desde luego, reforzar los principios de legalidad y seguridad jurídica, partiendo del principio democrático y representativo cuya encarnación más genuina es el Parlamento. Para ello, se requiere que sea este y no otro órgano al que competa la elaboración de las directrices y políticas de creación y evaluación de las normas con rango de ley.

Las premisas fundamentales que plantea dicha teoría derivan de la necesidad de racionalizar la producción normativa de los congresos o generar, como ha dado en llamarse de manera reciente, un nuevo diseño institucional para la producción de las normas con rango legal. Un modelo que permita, como mínimo, una reflexión más detenida de las causas que motivan la aprobación de una ley; el impacto normativo que producirá dicha norma legal una vez que sea incluida en el ordenamiento jurídico y la evaluación de los resultados provocados una vez aplicada la misma. Dicha teoría no pierde de vista que el problema de la elaboración de las leyes no es, ni mucho menos, sólo un problema de buena redacción sino incluso una exigencia para volver efectivos los principios de legalidad y seguridad jurídicas en que se inspira un genuino Estado de derecho.

⁷ “Técnica normativa: visión unitaria de una materia plural”, en Corona Ferrero, Jesús M. *et al.* (coords.), *La técnica legislativa a debate*, Madrid, Tecnos-Asociación de Letrados de Parlamentos, 1994, p. 43.

II. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA. LA INDISOLUBLE SIMBIOSIS ENTRE PRINCIPIO DEMOCRÁTICO Y PROCEDIMIENTO LEGISLATIVO

El concepto de ley como expresión de la voluntad institucional del Parlamento se caracteriza frente a las demás formas de producción jurídica por un procedimiento especialmente calificado y por la intervención de órganos cualificados. Dicha asamblea en cuanto institución representativa se diferencia de otras en que su legitimación es más amplia; en el caso del Parlamento se trata de un órgano colectivo y plural, en el que no sólo está representada la mayoría, sino que además tienen representación las distintas fuerzas políticas que aspiran a hacer sentir su opinión, con el fin de evidenciar o señalar posibles errores o enfoques diferentes y, eventualmente, convertirse en alternativa y ser, en el futuro, mayoría gobernante.

La ley, ni duda cabe, es portadora de esa legitimidad del Parlamento (legitimidad que podríamos llamar externa). Su vinculación popular mediante la representación de los legisladores le da la autoridad de las decisiones tomadas por el pueblo. En consecuencia, la representación en aquel se traduce en una mayor legitimidad de la ley, a diferencia de otras normas con rango inferior.⁸ Con base en esta perspectiva, podemos conceptualizar al Parlamento como un “componedor” o “conciliador” de intereses y podemos atribuirle, por lo menos, las características siguientes: 1) es un órgano colegiado en el que se integran los representantes de las diversas fuerzas políticas y en donde se intentan conciliar las distintas opiniones o, por lo menos, deben ser debatidas y estudiadas desde la diversidad de posiciones que las presentan, de tal forma que se llegue a soluciones comunes

⁸ Sobre el tema puede verse Aragón Reyes, Manuel, “Democracia, Parlamento y representación (Apuntes sobre lo viejo y lo nuevo de un debate)”, *Revista Derecho del Estado*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, núm. 2, 1997, pp. 13 y ss.

o siquiera con la posibilidad de coexistir; 2) es el lugar donde encuentran cabida las expresiones más diversas de partidos o movimientos políticos incluyendo, necesariamente, a los minoritarios, 3) por último, el Parlamento es la institución de enlace entre el Estado y la comunidad, cuya actividad debe proyectarse en la sociedad a efecto de que esta se forme una opinión de sus representantes y de las opciones políticas que sustentan.

Dicha concepción de la Asamblea parlamentaria como conciliadora de intereses es, a nuestro juicio, el escenario propicio para abordar las diversas peculiaridades con que cuenta el procedimiento legislativo en virtud de ser producto del órgano característico del Estado democrático. Esto es, los atributos que el Parlamento posee como componedor de intereses quedarían en la simple formulación teórica si no se proyectaran, como efecto irradiador, en el procedimiento legislativo; este es un instrumento destinado a concretar el carácter democrático de dicha Asamblea y en tal sentido es posible afirmar que la ley posee los mismos rasgos distintivos que se atribuyen al órgano que la produce. En efecto, el establecimiento de plazos en la elaboración de las leyes tiene como finalidad que todos los parlamentarios cuenten con la oportunidad de estudiar los proyectos y que aquellos que quieran aportar algo lo puedan hacer. Se trata de respetar ese carácter integrador y componedor de intereses que se predica del órgano legislativo. El respeto a los grupos parlamentarios minoritarios, corolario de esta caracterización de la Asamblea representativa, se logra no sólo con la participación de estos en los debates, sino también mediante la posibilidad real de presentar objeciones, enmiendas y aun votos particulares a los dictámenes aprobados por la mayoría que, en su caso, pueden llegar a modificar el texto legal definitivo.

Por otra parte, la incidencia de la actividad parlamentaria en la sociedad se aprecia de manera principal a través de la publicidad de los proyectos de ley, la existencia misma de un medio de divulgación como el *Diario de Debates*, la posibilidad de asistencia

del público y sobre todo el acceso de los medios de comunicación, mismos que tienen una incidencia directa en la formación de la opinión pública; estos son sin duda concreciones de lo que podríamos denominar la esencia democrática del Parlamento. En suma, en la elaboración de la ley intervienen los grupos parlamentarios tanto mayoritarios como minoritarios y aunque la decisión final, configuradora de la ley, esté en manos de la mayoría, la minoría tiene garantizado jurídicamente su derecho al debate, a la crítica y a dejar constancia de sus posiciones y divergencias. El juego de las distintas fuerzas políticas, la garantía de la decisión de la mayoría, la participación y el respeto a los derechos de la minoría son aspectos que se dan en todas las actuaciones parlamentarias, pero encuentran su máxima expresión en el procedimiento legislativo.

En consecuencia, es pertinente señalar que el procedimiento legislativo está caracterizado, cuando menos, por cuatro notas elementales, a saber: *a)* pluralidad de actos, *b)* pluralidad de sujetos, *c)* secuencia temporal en que deben desarrollarse dichos actos, y *d)* la intención del procedimiento que es la consecución de un acto jurídico último al que se ordenan todos los actos procedimentales. Con base en estas notas, el procedimiento legislativo aparece como un instrumento a través del cual el órgano representativo del pueblo, esto es, el Parlamento, expresa su voluntad legislativa, pero la trasciende de las decisiones a que da lugar su utilización y concreta un principio constitucional de carácter fundamental: el principio democrático. Sin embargo, en un correcto entendimiento, conviene no identificar al principio democrático simplemente como la vigencia del principio mayoritario, es decir, el sistema donde las decisiones son tomadas por la mayoría de los ciudadanos, directamente o a través de sus representantes, sin más. Se trata de una comprensión del Estado democrático que supone, en primer lugar, diversas formas de participación, no sólo la clásica elección de representantes en órganos colegiados —aunque esta siga siendo la más importante— sino, además, debe potenciarse la participación ciudadana en deter-

minados organismos y a través de los distintos mecanismos de democracia semidirecta.

De otra parte, la democracia debe ser apreciada desde la perspectiva del pluralismo político,⁹ esto es, se debe respetar y reconocer la diversidad que existe en la sociedad, haciendo valer la tolerancia como el principal mecanismo de convivencia y se deben dejar espacios para la participación de las minorías en el juego político a todos los niveles. En lo que a la democracia representativa se refiere, el pluralismo político exige, muy en particular, que las normas reguladoras de la actividad de las cámaras doten a las minorías de medios de acción eficaces para realizar su tarea, es decir, para llevar a cabo el control parlamentario en su sentido más amplio.¹⁰

En suma, queda claro que el procedimiento legislativo, previsto en sus principales aspectos por las normas constitucionales y desarrollado en las leyes secundarias, es la concreción por excelencia del principio democrático. Por virtud del procedimiento legislativo, la ley no es una imposición del Estado a la sociedad sino que, como sostenía Rousseau, el autor y el destinatario de la ley son la misma persona. Esta visión parte, sin duda, de la convicción de que el gobierno democrático es, efectivamente, el gobierno de la ley y no de los hombres. Pero también es contundente que el imperio de la ley, reflejo del principio democrático, exige leyes claras, bien redactadas, generales y ciertas, sin lo cual no puede haber autonomía del ciudadano. Una visión clara en la elaboración de las leyes iría en abono de la armonía del ordenamiento jurídico y, desde luego, la más exacta claridad de dichos textos reportaría un importante beneficio a la seguridad jurídica de los ciudadanos.

⁹ Jiménez Campo, Javier, “Pluralismo político”, *Enciclopedia jurídica civitas*, Madrid, 1995, pp. 4909-4912.

¹⁰ Sobre el tema Aragón, Manuel, “Control parlamentario”, *Enciclopedia jurídica civitas, cit.*, pp. 1677 y 1678.

III. NECESIDAD DE UNA TEORÍA DE LA LEGISLACIÓN

En el contexto anterior es donde se inscribe la necesidad de estructurar una teoría de la legislación cuyo objeto de estudio no sean sólo las leyes publicadas, sin más, sino analizar asimismo el tránsito de la decisión política al momento en que esta se concretiza en una norma con rango de ley o incluso en un conjunto normativo.¹¹ No hay duda de que los juristas en gran medida se han formado bajo la idea de que su principal función será la de interpretar los textos normativos y no la producción de los mismos; labor que, por otro lado, se ha dejado casi en exclusiva a los técnicos legislativos o a los expertos en la elaboración y redacción de las normas. Si a lo anterior agregamos que el positivismo ha provocado que el estudio de las leyes inicie a partir de su publicación en los *diarios oficiales*, dejando de lado todo el proceso anterior que llevó justamente a su publicación. Nos encontramos ante un escenario que evidencia, a nuestro juicio, la necesidad de una teoría de la legislación que aporte no sólo un mayor reforzamiento al principio democrático y a la seguridad jurídica de los ciudadanos, sino que además contextualice a la técnica legislativa como una disciplina auxiliar de esta, que tendría como finalidad contribuir a la mejor realización y elaboración de todos los textos jurídicos, entre ellos los de producción legislativa.¹²

¹¹ En realidad nos estamos refiriendo a la forma de producción de las normas con rango de ley.

¹² Entender así a la técnica legislativa es considerar que su aplicación se da también en la elaboración de documentos jurídicos que no son normas ni disposiciones legislativas como las sentencias o los contratos. Sobre el particular Coderch, Pablo Salvador, “Elementos para la definición de un programa de técnica legislativa”, *Curso de técnica legislativa*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, Cuadernos y Debates, núm. 14, 1989, p. 11. Del mismo autor “Introducción”, *La forma de las leyes. 10 estudios sobre técnica legislativa*, Barcelona, Gretel, Bosch, 1986, pp. 2-27. Por su parte M. Martín Casals entiende que las directrices de la técnica legislativa son un conjunto de reglas sobre aspectos formales o conceptuales que se han de tener en cuenta en la elaboración de disposiciones normativas. “La fixació de models lingüístics en las directrius de técnica legislativa”, *La redacción de les lleis*, Barcelona, Escuela de Administración Pública de Catalunya, Generalitat de Catalunya, Gretel, 1995, p. 172. Un aspecto también

Las leyes como productos de la razón requieren para su creación un conjunto de principios y fundamentos ordenados que sirvan de cauce racional para solucionar las discrepancias entre un estado de hecho (ser) y un estado que debe alcanzarse (deber ser). La teoría de la legislación tiene como objeto de estudio el amplio ámbito que abarca desde el momento de asumir la decisión política, hasta el instante en el que esta se concretiza mediante su incorporación e impacto al ordenamiento jurídico en forma de ley. Los principios de dicha teoría, comunes a todo el ordenamiento, no son creadores de normas, sino que pretenden, simplemente, coadyuvar a la transformación de un aspecto de la realidad jurídica en general y mexicana en particular.

En suma, y sin pretensiones exhaustivas, podemos señalar que la teoría de la legislación¹³ que aquí se propone tiene como objetos de estudio no sólo a la forma de producir, modificar o suprimir una norma con rango de ley o un conjunto normativo que se

importante es el carácter ajurídico de las reglas de técnica legislativa, como señala Salvador Coderch: “conforme a la orientación dominante en Alemania federal, Austria, Suiza o —reciente— Italia, que son países con experiencia sobre la cuestión, las directrices se construyen como un texto artículo, como un conjunto de reglas pero, normalmente, no son reglas jurídicas”, “El título de las leyes”, en *La forma de las leyes.., cit.*, p. 15. Para más detalle véase Cazorla Prieto, Luis María, *Codificación contemporánea y técnica legislativa*, Madrid, Aranzandi, pp. 87-92.

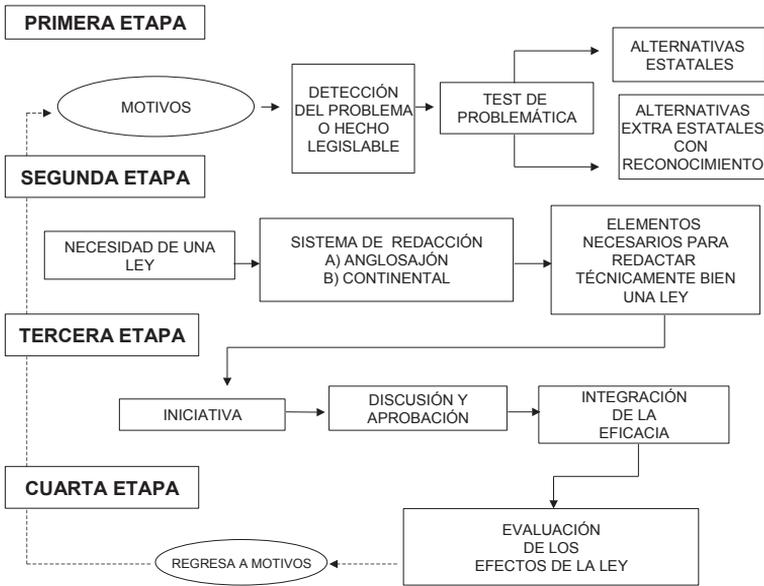
¹³ No existe unanimidad en la doctrina para denominar a las distintas disciplinas que en los últimos años se han venido ocupando de los diversos aspectos del quehacer normativo; así, por ejemplo frente al término técnica legislativa podemos encontrar el de técnica normativa, ciencia de la legislación y teoría de la legislación. Respecto de las dos primeros se ha establecido que el carácter de la técnica normativa permite un enfoque más amplio para incluir aquellos supuestos de elaboración de normas que no tienen formalmente carácter legislativo, reconociendo que la expresión “técnica legislativa”, atribuida a Geny, es la más usual y habitual. *Cfr.* Gómez Orfanel, Germán, “Significado y alcance de la técnica normativa”, *Técnica normativa de las comunidades autónomas*, Madrid, Comunidad de Madrid, 1991, p. 13. El trabajo de Geny es “La technique législative dans la codification civile moderne”, *Le Code Civil 1804-1994*, vol. II. Por lo que hace a la diferencia entre ciencia y teoría de la legislación, el primer término es atribuido a Filangieri, G., por su obra *Ciencia de la legislación (1780-1785)*. Para lo demás véase Aienza, Manuel, *Contribuciones a la teoría de la legislación*, Madrid, Civitas, 1995, pp. 15-25.

sustentan en una decisión política, sino también las leyes vigentes. Los destinatarios principales, aunque no únicos de esta teoría, son los creadores de normas con rango de ley. No vamos a referirnos, pues, al “técnico” que indaga con métodos pretendidamente científicos la norma aplicable al caso concreto. El ámbito al que nos referiremos tiene que ver con el operador legislativo —sea jurista o no—, con el redactor de una norma con rango de ley que tiene que trasladar al papel una determinada decisión política.¹⁴

De manera más sencilla podemos afirmar que dicha teoría servirá para conocer cuándo debe crearse una ley. Es evidente que no siempre para la solución de un problema se requiere de un texto legal. Por lo anterior, la propuesta que aquí se formula podríamos sintetizarla en un diagrama de flujo circular, que se integra por cuatro etapas, a saber: dos fases prelegislativas, una legislativa y una poslegislativa en sede parlamentaria, en donde la última desembocaría en la primera con un ímpetu, que puede o no ser, permanente y constante.

El esquema iniciaría con una etapa diagnóstica, esto es, por una serie de impulsos o motivos destinados a fijar lo que hemos denominado detección del problema o *hecho legíslable* que, si una vez pasado por el tamiz de un diagnóstico (*test* o cuestionario de problemática) y ofrecida una diversa gama de alternativas, nos lleva a la conclusión de que es necesaria la creación de una norma con rango de ley, iniciaríamos, sólo así, la segunda etapa del diagrama, la fase creativa, que nos llevaría a optar, para la elaboración de dicha ley, por uno de los dos sistemas de redacción de las normas, a saber: 1) sistema anglosajón, y 2) sistema continental, los cuales nos auxiliarían para cumplir con los cinco elementos mínimos necesarios para redactar técnicamente bien una ley: *a)* comprensión de los objetivos, *b)* análisis de los objetivos, *c)* diseño de la estructura de la norma, *d)* composición o redacción de la norma, y *e)* examen crítico de los resultados. A

¹⁴ La teoría de la legislación viene a significar no sólo una racionalización de la producción normativa legal, sino también una profesionalización de quienes redactan normas con rango de ley, esto es, el *draftsman* o redactor de normas.



la anterior instancia le seguiría la tercera etapa que implica el procedimiento legislativo, propiamente dicho, integrado en tres etapas: 1) fase de iniciativa, 2) fase de discusión y aprobación, y 3) fase integradora de la eficacia. El diagrama en comento tendría como última etapa la que tiene como objetivo evaluar los impactos y efectos de la ley. Finalmente, los resultados de dicha evaluación se podrían convertir o no en lo que en la primera etapa denominamos *motivos*; situación que retroalimentaría el diagrama e iría, por sí mismo, no sólo depurando al propio ordenamiento jurídico, sino también evidenciando los rezagos y lagunas de este. Conviene señalar que la síntesis esquemática que aquí ofrecemos tiene como punto de referencia fundamental a las normas con rango de ley. Esto no significa, sin embargo, que los elementos legislativos abordados no sean predicables de otras disposiciones jurídicas de naturaleza distinta, lo son pero adaptadas a las circunstancias particulares de cada una de estas.

IV. CONTENIDOS DE LA TEORÍA DE LA LEGISLACIÓN

1. *Primera etapa : motivos dirigidos al legislador para crear una ley*

Ante todo debemos señalar que cuando nos referimos a motivos estamos haciendo alusión a una amplia gama de necesidades, problemáticas, impulsos, razones y/o cualquier tipo de circunstancia que podrían llevar al legislador a expedir una ley. Es decir, nos referimos a lo que podemos definir como el hecho o situación legible que reclama la actividad del órgano con potestad para dictar leyes. Dentro de estos podemos encontrar, entre otros, los siguientes motivos: 1) jurídicos o por mandato escrito, 2) de órganos del Estado, 3) parlamentarios, y 4) sociales.

Motivos jurídicos o por mandato escrito

a) *Constitucionales*. Los primeros estímulos al legislador pueden y deben venir de una amplia agenda legislativa que es la Constitución. Las más recientes Constituciones suelen ser producto del consenso y en consecuencia la concreción de las mismas se deja en manos del legislador ordinario. En definitiva nos estamos refiriendo a la legislación de desarrollo de cualquier Constitución¹⁵ y, por supuesto, al amplio ámbito de actuación de los parlamentarios que ofrece la figura de la reserva de ley.

b) *Tratados internacionales*. Otros estímulos legislativos suelen provenir del derecho internacional. Actualmente no es posible seguir sosteniendo que el derecho es sólo derecho del Estado nacional, cada vez se consumen más normas internacionales, ya sea por la firma de tratados internacionales, convenciones o acuerdos bilaterales o multilaterales o comunitarios y, desde luego, su

¹⁵ *V. gr.* en España durante las I, II y III legislaturas, se dictaron 136 leyes en desarrollo de la Constitución democrática de 1978, 52 durante el primer gobierno de la Unión Centro Democrática, y 84 en los gobiernos del Partido Socialista Obrero Español.

impacto normativo en el derecho interno exige la necesaria intervención parlamentaria.

c) *Autovinculación programática del legislador*. Hay incentivos que requieren la intervención del legislador y que suelen venir de las propias normas con rango de ley. Se trata en este caso de ciertos mandatos programáticos dirigidos por y para el propio legislador ordinario en el sentido de desarrollar nuevas leyes en determinadas materias.

Impulsos de órganos del Estado

a) *Órganos que derivan de la forma de Estado*. Los requerimientos para que el órgano que posee la potestad legislativa actúe, no sólo pueden venir de mandatos escritos. También provienen de los diversos órganos del Estado (entidades federativas, comunidades autónomas, regiones, departamentos, provincias o municipios), los cuales una vez que han detectado determinados problemas deciden presentar iniciativas para legislar, por la vía de los mecanismos institucionalizados, o presentar propuestas dirigidas al gobierno o a otro sujeto legitimado para redactar y presentar una iniciativa de ley que pueda dar respuesta a tal problemática o al hecho legible.

b) *Órganos constitucionales*. En algunos ordenamientos jurídicos los órganos constitucionales poseen, por sí mismos, la facultad de iniciativa legislativa ante el Parlamento, son estos el cauce más idóneo para presentar dicha excitativa y hacer frente a un hecho legible. Valórese simplemente la enorme cantidad de problemáticas que día con día intenta resolver la administración pública, cuya válvula de escape para hacer frente a las mismas se encuentra en la facultad que se atribuye al jefe del Ejecutivo para presentar iniciativas de ley.

Los tribunales en sentido amplio, es decir, desde la Suprema Corte de Justicia hasta los tribunales ordinarios,¹⁶ suelen ofrecer determinados impulsos por la vía de sus resoluciones y sentencias

¹⁶ Incluso estos órganos en diversos ordenamientos poseen la facultad de iniciativa ante el Parlamento.

que llevan al legislador a regular en una u otra materia o a legislar en un sentido u otro. La simple declaratoria de inconstitucionalidad de una ley requiere la respuesta del legislador. Lo mismo podríamos decir de otros órganos constitucionales como las procuradurías, los órganos autónomos, etcétera, mismos que suelen dirigir amplios impulsos al legislador para que actúe, ya sea redactando un anteproyecto o admitiendo algún tipo de propuesta consensuada por amplios sectores de la sociedad.

Motivos parlamentarios

a) *Partidos políticos y grupos parlamentarios.* Otro amplio mundo de razones o circunstancias que pueden llevar al legislador a dictar una ley suelen provenir de sus propias estructuras. En este ámbito los grupos parlamentarios juegan, sin duda, un rol fundamental, a estos compete la necesidad de poner en marcha los programas de sus partidos y es por la vía legislativa por la que mayormente suelen ejecutarlos.

b) *Comisiones parlamentarias de estudio, de investigación o de expertos.* Los estímulos parlamentarios pueden, asimismo, venir de este tipo de comisiones que tiene como objetivo primordial analizar cuidadosa y detenidamente algún problema en específico y plantear soluciones al respecto.¹⁷

c) *Acuerdos parlamentarios.* Este tipo de acuerdos son también una vía extraordinaria a través de la cual los parlamentarios suelen llegar a diversos consensos en todo tipo de legislación pero especialmente en las más problemáticas.

Motivos sociales

Finalmente, y sin ánimo de exhaustividad, también suelen demandar la intervención del Parlamento un sinnúmero de gru-

¹⁷ Este tipo de comisiones se emplearon mucho a principio de siglo en Inglaterra, y la mayor parte de la legislación en materia social, viviendas, trabajo, desamparados, etcétera, es producto de este tipo de estudios.

pos sociales, como sindicatos, asociaciones políticas, sociedades, asociaciones de consumidores de servicios, organizaciones no gubernamentales, medios de comunicación, etcétera, a cuyas problemáticas deben atender sus representantes.¹⁸

A. *Detección del problema o hecho legislable*

Todos estos estímulos, e impulsos en la mayor parte de los casos, llegan al Parlamento por una vía directa de decisión, ya sea porque los actores legitimados para presentar iniciativas de ley así lo hacen, o por la vía de algo que en Europa (Alemania, Francia, Italia, España, etcétera) viene utilizándose desde los años setenta y que son los programas de gobierno.¹⁹ Es justamente en estos programas donde se incluyen los calendarios legislativos, es decir, el contenido de las acciones de gobierno y de la programación de los actos legislativos que se iniciarán ante el Parlamento para dar cumplimiento a las promesas electorales a través de las actividades gubernamentales. Por la vía de estos programas legislativos lo que se pretende es determinar claramente aquellas acciones que motivarán una nueva legislación, reformas a la ya existente o una normativa especial.

Como resulta evidente, antes de la elaboración del programa de gobierno, las dependencias que lo elaboran suelen tener detectados diversos problemas y la forma en que los van a acometer; sirva como ejemplo señalar que en Francia dicho programa es elaborado por el *staff* del primer ministro, el *staff* del presidente y el secretariado de Estado; en Alemania las secretarías de Estado, coordinadas por la oficina del canciller.

Las anteriores ideas nos van introduciendo en el ámbito de lo que hemos denominado diagnóstico del problema. Ni duda cabe

¹⁸ Sobre el particular véase varios autores, *Participación ciudadana y control social*, México, Miguel Ángel Porrúa, 1994.

¹⁹ Los orígenes de estos programas los encontramos en los sistemas de monarquía parlamentaria, como es el caso de Inglaterra, cuando la reina declara formalmente abierto el periodo de sesiones de *Westminster*, comúnmente da lectura al programa que el gobierno desarrollará durante ese periodo.

que ante una dificultad inminente, siempre se piensa en una nueva legislación para darle solución, lo anterior sucede por diversas causas; entre otras, por el impacto que en la población causa la promulgación de una nueva ley y los organismos que de esta derivan siempre serán seguidos con interés. En cuestión de costos, la ley es un medio, podríamos decir, económico y barato.

Lo cierto es que antes de plantear la promulgación de una ley, la primera pregunta que nuestra teoría de la legislación aconseja, es: ¿ciertamente dicha ley es necesaria? Es contundente que no siempre la creación de una ley es la mejor solución a un problema, pues, la eficiencia de la misma no está garantizada en la norma. De hecho se ha llegado a comprobar que la eficiencia de las leyes cuando estas son muchas, es decreciente. Por otro lado, queda claro que, en muchas ocasiones, el derecho tiene limitaciones objetivas, es decir, ámbitos donde no suele dar resultados efectivos; piénsese, por ejemplo, en cuestiones genéticas. Por lo tanto, dentro de este ámbito que hemos llamado diagnóstico del problema, existen cierto tipo de consideraciones, de actos o medidas que deberán desarrollarse antes de pensar en emitir una norma legal.

B. *Test o cuestionario de problemática*. Blauc
liste/checklisten²⁰

Llegado este momento tenemos detectado el problema o hecho legible por la vía de los diversos motivos que hemos enunciado y la consecuencia lógica de ello es realizar un análisis objetivo del problema, de manera que éste se describa del modo más completo posible. A tal fin pueden contribuir muchos instrumentos o mecanismos; nosotros proponemos que el hecho legible sea sometido a un *test o cuestionario de problemática*, es decir, a un diagnóstico para determinar si tal problema existe, dicho *test* tendría como elementos los siguientes cuestionamientos: ¿quién dice

²⁰ Este tipo de cuestionarios o listas cuentan con una gran tradición en países como Alemania e Inglaterra.

que hay un problema?, ¿se trata de un problema real o ficticio?, ¿quién define el problema tiene intereses particulares?, ¿es el momento indicado para exponer el problema?, ¿hay posibilidades de acuerdo para solucionarlo?, ¿conocemos exactamente las causas que provocan tal problema?, ¿cuáles son las alternativas al problema? Si las hubiera, entonces hay que listarlas.

Esas y otras preguntas, sin la menor duda, nos permitirán circunscribir correctamente el problema y plantear posibles soluciones. Sin embargo, se coincidirá con quien esto escribe, en que el hecho de haber delimitado perfectamente el problema no nos debe llevar necesariamente a la promulgación de una ley. De tal manera que antes de recorrer el camino, que podríamos considerar fácil, esto es, aquel que nos llevaría, sin más, a la creación de una norma con rango legal, hay que transitar otros.

C. *Alternativas*

De lo que se trata en este momento para llegar a la solución del problema es de poner en juego ese amplio universo de la creatividad y de los conocimientos teóricos existentes sobre la estructura causal del problema, de tal modo que se produzca la modificación de la situación de hecho en la dirección y con la intensidad deseada.

Dicha modificación puede obtenerse de manera directa a través de factores que modifiquen el problema; bien indirectamente actuando sobre uno o varios de los factores que causan el mismo. Si se conocieran con exactitud las causas que produce el hecho legislable y la incidencia de cada una de estas en la generación del mismo, la elección de instrumentos de intervención más eficiente sería una fácil tarea de optimización, que consistiría en escoger el instrumento cuyo costo (económico, político y social) fuera menor para la consecución del objetivo propuesto, o bien, podría optarse por una combinación de instrumentos que ofrecieran mejores resultados para dar solución a tal problemática. Si bien es cierto que pocos problemas permiten un conocimiento exhaustivo de

sus causas y que en la mayor parte de los casos hay zonas grises en donde predomina una considerable incertidumbre.

A nuestro juicio, debe imponerse paulatinamente la convicción de que no todos los problemas que se presentan en las sociedades modernas requieren de una intervención estatal y mucho menos que dicha intervención deba suponer una regulación jurídica del problema. Cada vez son más evidentes los efectos perniciosos de una excesiva reglamentación. Por tales razones, todo planteamiento sobre posibles alternativas o instrumentos de actuación debe empezar por considerar una posible renuncia a toda intervención estatal; si esta no es posible debe aconsejarse una tímida intervención y preferir los mecanismos sociales de autorregulación. Así, por ejemplo, pueden servir para alcanzar dichos fines un número considerable de mecanismos que podríamos dividir, cuando menos, en dos categorías, a saber: 1) alternativas estatales, y 2) alternativas extraestatales con reconocimiento.

Respecto a las primeras podemos señalar que se trata de mecanismos, instrumentos o medios que estando al alcance del Estado pueden ser utilizados con el fin de resolver los problemas planteados sin tener que promulgar una ley, entre estos podríamos mencionar los siguientes: *a*) información, *b*) uso de bienes o servicios públicos existentes, *c*) aplicación de gravámenes, subvenciones o exenciones fiscales.

a. Estatales

i. Información

En nuestras sociedades extremadamente comunicadas, la mejor forma de intentar conseguir determinadas conductas por parte de los ciudadanos encuentra un buen escenario en los mecanismos de información-persuasión e información-convicción. Tratándose de información pueden ser los propios agentes interesados en la cuestión quienes la proporcionen o la soliciten (empresas, grupos determinados, etcétera). El Estado para dar a

conocer información puede recurrir a diversas vías: provocar que el ciudadano sea el que pregunte; poner a disposición de la ciudadanía todo tipo de información; misma que puede ser directa, enviándola a determinadas personas; mensajes dirigidos a colectivos; mensajes radiados a grupos reducidos o a toda la población; propaganda; utilización de medios, en los que se deberán considerar las siguientes características: tamaño de la población a la que se dirige, intereses de los ciudadanos, grado de consenso o de credibilidad del gobierno, entre otros.

En este ámbito también hay que hablar de la información institucional, es decir, de la que se concentra en alguna dependencia del gobierno, por ejemplo, en cada uno de los ministerios o secretarías de Estado, en las oficinas de comunicación social, en la oficina del presidente o primer ministro, y que una vez concentrada en esta se ofrece a toda la población. Por supuesto, estos mecanismos tienen algunas ventajas: llega primero a los ciudadanos; es un instrumento flexible que puede incluso modificarse; no es muy costoso este tipo de información, evita el coste de las decisiones centralizadas. Pero también tiene las siguientes desventajas: este tipo de información puede ser lenta al momento de modificar determinadas conductas, en virtud de que su carácter no es obligatorio; no es fácil evaluar el efecto causado, hay sectores sociales a los que no les parece un mecanismo correcto, pues entienden que toda la información institucionalizada suele quedarse sólo en la apariencia.

No cabe duda que la información es un instrumento extraordinario para comunicar en las sociedades modernas y se cuenta además con la variante pedagógica de la misma, que se utiliza cuando la realización de una conducta no deba de ser exigida a una mayoría excesiva. Valórense las campañas sobre el uso del cinturón de seguridad para conducir y alguna recomendación adicional a los clubes de automovilistas para extender la convicción de que su uso limita los posibles daños en un accidente automovilístico. Este tipo de campañas resultan ser más efectivas que la diversidad de regulaciones que pudieran desarrollarse in-

cluyendo las sancionadoras. Un ámbito más en el que incide de manera positiva la información es la prevención sanitaria que, a través de información general clara y concisa, alerta sobre las posibilidades de contraer determinadas enfermedades.

ii. Uso de bienes o servicios públicos existentes

Otra vía para hacer frente a los problemas que se presentan en la sociedad es la utilización correcta de todos los bienes y servicios con que cuenta el Estado. Antes de dictar una ley, es preciso averiguar si dicha situación es posible solventarla poniendo mayor interés en la prestación de servicios públicos, o bien, a través de bienes muebles o inmuebles propiedad del Estado. La realización de prestaciones públicas comprende las variantes de instrumentos de actuación en los que las propias instancias públicas aparecen como oferentes de una prestación en posición más o menos monopolista.

iii. Aplicación de gravámenes, subvenciones o exenciones fiscales

La imposición de un gravamen exige de los destinatarios una determinada conducta deseada por el Estado, pero depende del destinatario pagar el gravamen parcial o totalmente impuesto a la conducta gravada (tasas, impuestos). Tratándose de estímulos positivos o incentivos, la libertad del destinatario se mantiene hasta que realiza su elección, pero si acepta el incentivo fiscal el programa de incentivos le será vinculante; estando obligado a la devolución o a la realización de la conducta incentivada y será objeto de sanción si no la observa. No en vano la política del *New Deal* de Roosevelt fue en gran medida una política de subvenciones (desgravaciones fiscales, subvenciones, ayudas a la inversión y préstamos).

b. Extra-estatales con reconocimiento

Es evidente que la legislación es una “regulación estatalizada”, esto es, generada por el Parlamento como órgano del Estado. Sin Estado no hay legislación. La teoría de la legislación que plateamos, con el afán de presentar el mayor número de alternativas que lleven al diseñador de la norma a crearla sólo cuando esta sea necesaria, permitiría recurrir a mecanismos de autorregulación siempre que la misma estuviera sujeta a una inspección de tipo gubernamental o al reconocimiento estatal, en este grupo encontraríamos opciones como las siguientes:

i. Leyes de mercado

Desde la perspectiva de que el Estado contemporáneo no debe de intervenir en todos los casos del quehacer económico y debe de limitarse a actuar en campos muy señalados, el resto de las decisiones deberá dejarlas en manos, exclusivamente, de las fuerzas o reglas del mercado. Esto es, que sean sólo las empresas las que definan sus reglas a través de sus propias agrupaciones y asociaciones. Las ventajas que se le ven a esta manera de solucionar problemas son, entre otras, las siguientes: es una medida no paternalista; no generan trabas a la competitividad; incentiva la competitividad en el mercado; permite innovar; minimiza los costes para el Estado.

ii. Autorregulación gremial o corporativa. El recurso a la ética

Si partimos de la idea de que nuestra teoría de la legislación debe ocuparse de las posibilidades que permitan prescindir de la intervención estatal directa mediante el desarrollo de instrumentos legales, el mecanismo de la autorregulación representa uno de los mejores dispositivos para ello; además de que el costo estatal es mínimo. En este encuentran magnífica acogida todos los códigos deontológicos de abogados y colegios de profesionales,

medios de comunicación, periodistas, etcétera. En este contexto tampoco el Estado regula pero reconoce la regulación que a sí mismas se dan estas organizaciones y coadyuva a que su cumplimiento sea eficaz.²¹

La anterior idea está muy vinculada a la ética, y es que en los Estados contemporáneos es frecuente recurrir a ésta para solucionar conflictos o para llegar a aquellos lugares en donde el derecho no es capaz de ofrecer respuestas. Por ejemplo, este medio puede darse en los negocios y en la propia investigación científica.²² Este recurso parte de algunas premisas, en primer lugar de las siguientes cuestiones ¿el derecho puede normar todo? ¿Es posible que el Estado intervenga o no y hasta dónde debe intervenir? Este es un recurso que empezó a utilizarse después de la Segunda Guerra Mundial, sobre todo en cuestiones de genética en donde es evidente que el derecho no puede dar respuesta a todas las problemáticas que se presentan. En este contexto juegan un destacado papel los llamados comités éticos que tienen atribuidas funciones consultivas, educativas y valorativas. Estos comités opinan, recomiendan, etcétera. No se trata de derecho propiamente, es decir, sus resoluciones no son vinculantes, pero todas sus recomendaciones tienen cierta autoridad “moral” en el ámbito en el que los mismos actúan.²³ Por supuesto que este recurso parte de la buena fe de quienes integran estos gremios, pero implica el involucramiento del Estado para hacer cumplir las recomendaciones emitidas por estos organismos.

²¹ Estos casos también pueden presentarse cuando hay una ley marco sobre la materia, pero la reglamentación específica deberá ser desarrollada por dichas instituciones.

²² Por ejemplo el 23 de octubre de 2000 se formalizó en el *Diario Oficial de la Federación* la creación de las comisiones mexicanas de Bioética y Genoma Humano.

²³ La ética en los negocios actualmente también es muy importante porque la expedición de todo tipo de normas ha creado un efecto contrario al cumplimiento y, en consecuencia, ha provocado un problema de inseguridad jurídica. Por tanto, parece acertado recurrir a la ética para solucionar problemas tan lamentables como el lavado de dinero del tráfico de drogas, o el desvío de recursos para financiar actividades ilícitas.

iii. Recurrir a organismos para que dicten su propia normativa

Acudir a organismos especializados para la emisión de estándares o cánones ha sido una práctica muy recurrida en algunos países europeos; la manera en la que funciona este recurso es solicitar a un comité técnico de expertos, en determinada materia, que sean ellos los que establezcan las propiedades o particularidades bajo las cuales se ofrecerán determinados bienes o servicios. Dichas características se publican en el *Diario Oficial* y se abre un periodo de enmiendas; en este contexto, el gobierno es otro agente más que puede presentar sus observaciones a tal regulación. Por su parte, el comité de expertos puede aceptar o no dichas enmiendas, pero está obligado a dar una respuesta fundada ante su negativa e incluso ante la consideración de las mismas. Una vez concluido el plazo de consultas, la norma se vuelve a redactar asumiendo las propuestas presentadas por los agentes involucrados o interesados en la materia y se publica nuevamente. A partir de la fecha de publicación dicha norma se asume como obligatoria por todos los agentes implicados, con lo cual el gobierno termina adquiriendo del comité de expertos las reglas que produce para ser aplicadas en el ámbito de una materia determinada.²⁴

Hasta aquí algunos de los elementos que tienen como finalidad persuadir la intervención del Estado para que dicte una ley. Con ellos concluimos toda la amplia primera parte del diagrama de nuestra teoría de la legislación, no sin antes señalar que puede ser que el hecho legislable encuentre solución a través de alguna de las alternativas planteadas o bien que todo el diagnóstico elaborado durante toda esta primera parte plantee la necesidad de una alternativa normativa de rango inferior, esto es, esta teoría tiende a preferir a las normas de menor rango posible.

²⁴ Vale recordar en este momento que esta es una práctica muy recurrente a nivel comunitario, para unificar diversos criterios entre empresas multinacionales.

2. Segunda etapa: decisión de crear un texto normativo con rango de ley

A. Breve referencia a los sistemas de redacción normativa

Si después de haber realizado un estudio detallado de todas y cada una de las posibilidades, antes enunciadas, la conclusión es que se dicte una norma con rango de ley, estamos en este momento cruzando el umbral de la segunda fase prelegislativa de nuestro diagrama. Podemos auxiliarnos de los dos sistemas de redacción de normas más recurrentes en el ámbito legislativo: 1) el modelo británico o anglosajón, y 2) el sistema continental.²⁵ Por supuesto que no vamos a abordar aquí todos los aspectos que importan cada uno de estos sistemas; simplemente destacaremos las líneas que consideramos fundamentales de los mismos.

El sistema británico, aplicado también en la práctica de los países del *Commonwealth*, se basa en el principio de profesionalización de la tarea de redacción de las leyes y en la concentración de la misma en un organismo único y especializado. Por su parte, el sistema continental parte del principio de redacción difusa o desconcentrada y no cuenta con un órgano especializado en la materia.

En el sistema concentrado el responsable político realiza un análisis serio y exhaustivo que se corresponde con lo que nosotros hemos desarrollado en la primera etapa de nuestro diagrama. Después de esta el operador político debe conseguir el apoyo del gabinete, que antes de autorizarlo discutirá la procedencia o no de la decisión política y finalmente es este el que autoriza al primer ministro para que sea él quien encargue la redacción del proyecto de ley. En Gran Bretaña la redacción de los proyectos de ley se atribuye, en forma exclusiva, a la *Office of Parliamentary*

²⁵ Sobre el tema Viver Pi Sunyer, Carles y Martín Casals, Miguel, “¿Quién redacta las leyes?: Los modelos de redacción concentrada y de redacción difusa de los proyectos de ley”, *III Jornadas de Derecho Parlamentario. La función legislativa de los Parlamentos y la técnica de legislar*, Madrid, Congreso de los Diputados, 2000, pp. 107-135.

Counsel.²⁶ Todos los proyectos que llegan al Parlamento inglés son redactados en este organismo.²⁷ El cuerpo de *draftmen* que integran esta entidad no sólo participa en la redacción y enmiendas de los proyectos de ley, sino incluso en la revisión y consolidación del ordenamiento jurídico.²⁸ Por tanto, es claro percibir que los miembros de esta oficina gozan de un elevado prestigio, son considerados un verdadero cuerpo de elite.²⁹ Una manifestación externa, muy británica, de dicho prestigio es el título nobiliario que automáticamente recibe quien accede al cargo de *Firts Parliamentary Counsel*.

Por el contrario, el sistema continental es un sistema desconcentrado de redacción; no hay un órgano especializado que redacte los proyectos de ley. Se trata de un sistema desconcentrado o difuso en el que participan las áreas jurídicas de los ministerios, en ocasiones bajo la normatividad o *checklisten* que el propio gobierno haya establecido para la redacción de dichos proyectos. Así pues, antes de su debate parlamentario, el proyecto pasa por tres momentos: el llamado proyecto de sección, el ministerial y el de gobierno. Al menos este es el *iter* que recorren los anteproyectos en Alemania, modelo que ha servido de referencia en la mayor parte de los países europeos, o el más significativo.

Dentro de cada ministerio las propuestas de elaboración de proyectos se tramitan en la sección correspondiente. El director de la sección es un redactor especializado en razón de la mate-

²⁶ Únicamente se exceptúan los proyectos gubernamentales, o las partes de esos proyectos, que se refieren exclusivamente a Escocia: en este caso la redacción corresponde al *Lord Advocate's Department*.

²⁷ Por el contrario, este organismo prácticamente no interviene en la normatividad infralegal que dicta el gobierno. Excepcionalmente puede solicitarse la participación de la *Office* debido a la complejidad de algún reglamento, pero generalmente estos son redactados por los servicios jurídicos de los distintos ministerios.

²⁸ Concretamente participan con el *Law Committe* en la redacción de los proyectos de los textos que refunden las disposiciones dispersas que sobre una misma materia existe en el ordenamiento jurídico.

²⁹ El número de sus integrantes no excede de treinta.

ria y cuenta con un equipo de apoyo para el desarrollo de sus labores. El objetivo principal en esta etapa es no sólo conocer la regulación jurídica sino, y quizás más importante, determinar el problema o hecho legible. En ocasiones, incluso son dichas secciones ministeriales las que identifican los problemas y presentan su propuesta de intervención legislativa. Corresponde, pues, a estos órganos la aplicación de lo que hemos llamado *test* de problemática, mejor conocido en su denominación alemana como *Blaue Liste*.

Por regla general, los conocimientos del redactor de la sección ministerial y de su equipo de apoyo suelen ser suficientes para la elaboración del proyecto. Sin embargo, para los proyectos legislativos muy amplios y difíciles (nueva codificación o la modificación a leyes y códigos amplios) se podrá nombrar una comisión de expertos con el encargo de elaborar el proyecto de comisión.³⁰ Esta comisión podrá formarse por académicos o prácticos dependiendo de las circunstancias concretas del proyecto a redactar. Una vez elaborado, el proyecto de comisión será publicado por el Ministerio Federal de Justicia, y a partir de él empezará a elaborarse el proyecto de sección.

La aprobación del proyecto de sección deberá darse en primer término en el ministerio correspondiente en razón de la materia. Las modificaciones y/o adiciones se decidirán al más alto nivel dentro de aquel. A este proyecto se le conocerá entonces como proyecto ministerial. Resulta evidente que para que dicho proyecto se convierta en un proyecto de gobierno, se requerirá de una participación muy intensa por parte del resto de los ministerios; además de informar sobre el particular a la Oficina del Canciller Federal el proyecto debe contar con el beneplácito de todos los ministerios, esto de suyo provoca que el proyecto sea re-

³⁰ Es importante señalar que sólo se podrá recurrir a la formación de dicha comisión cuando los trabajos no puedan ser realizados por el propio funcionamiento ministerial especializado y siempre que los miembros propuestos sean expertos de reconocido prestigio y conserven una situación de independencia frente a los círculos de interés afectados por la regulación.

mitido a todos ellos para que motiven su posición frente a dicho proyecto.³¹

Cuatro momentos importantes pueden desarrollarse durante la tramitación de este proyecto, como pueden ser: que se informe a los círculos especializados que pueden estar interesados en las materias reguladas en el mismo, así como a los grupos sociales que representan intereses ante el Gobierno o el Parlamento;³² también se prevé que se informe a los grupos parlamentarios y a los legisladores que así lo soliciten. Es muy frecuente que se informe de dicho proyecto a los ministerios de los *Länder* afectados, lo cual facilitará desde luego su tramitación en el Senado. Finalmente antes de remitir el proyecto al Consejo de Ministros para su deliberación se hará una comprobación sobre la conformidad del proyecto a las exigencias formales, de sistemática y de técnica legislativa.³³

El proyecto elaborado, discutido y analizado de esta manera será remitido por el titular del ministerio a la oficina del canciller federal para la preparación de la sesión de Consejo de Ministros y para su distribución a todos los miembros del gabinete. Adjunto al proyecto se anexará un documento en el que se dará cuenta de las labores previas de tramitación del proyecto, como por ejemplo si se ha conseguido el respaldo de todos los ministerios o, de lo contrario, cuáles son las discrepancias en torno al mismo; se ha elaborado la comprobación de sistemática y técnica legislativa; motivaciones y costos; intervención de la Federación y de los

³¹ Si por alguna razón se considera que no es necesaria la participación de algún ministerio por no verse afectado en función de la materia, deberá comprobarse su ausencia; en todo caso siempre estarán presentes los ministerios federales de justicia e interior.

³² Resulta interesante destacar que anualmente es publicada en Alemania una lista de los grupos que representan intereses frente al Gobierno o el Parlamento, sólo a dichos grupos que han aportado datos sobre la composición de su directiva, ámbito de intereses del grupo y número de miembros, se les proporciona dicha información.

³³ En este momento se prevé que el proyecto se remita a la Sociedad para la Lengua Alemana para su corrección lingüística.

Länder; etcétera. Una vez aprobado el proyecto se remitirá por el canciller federal al Senado; pero el Ministerio involucrado seguirá participando en la tramitación parlamentaria del proyecto (en comisiones) como un participante más.

B. *Elementos necesarios para redactar técnicamente una ley*

Conviene dejar asentado que en este momento se agota la discusión política, o de pertinencia de la ley, y se inicia la fase de elaboración y redacción de la misma. Los políticos, podríamos decir, abren paso para que operen los técnicos legislativos.

Cuando se ha tomado la decisión de redactar una ley, el problema no termina; debiéramos decir que empieza. A nuestro juicio, los elementos mínimos que se deben de tener en consideración para redactar técnicamente bien una ley son los siguientes:

1. Comprensión de los objetivos;
2. Análisis de los objetivos;
3. Diseño de la estructura de la norma;
4. Composición o redacción de la norma, y
5. Examen crítico del resultado.

1. *Comprensión de los objetivos.* Exige del redactor de la norma con rango de ley, un conocimiento preciso de lo que el legislador persigue a través del texto normativo. Cabría preguntarse ¿Qué quiere el legislador? ¿Cómo va a actuar para hacer frente al hecho legislable? ¿De qué mecanismos se valdrá para solucionar la problemática planteada? Conviene, pues, distinguir los aspectos más relevantes de la propuesta legislativa para comprender no sólo el sentido en que se redactará la ley sino también el problema que con esta se pretende superar. Para ello resulta pertinente tener como ejes de dicha labor los siguientes aspectos:

- A. Objeto de la norma legal = Ámbito que se pretende regular;
- B. Objetivo de la norma legal = Efectos deseados por el legislador;

- C. Motivos de la norma = Causas que han llevado al legislador a dictar una ley;
- D. Razones de la norma = Valores que se tratan de proteger a través de la ley.

A. *El objeto de la norma legal.* Es un aspecto que debe de ser bien entendido, de lo contrario es muy probable que la ley no sea exitosa. Este asunto es muy importante porque tiene que ver en primer lugar con que el o los responsables políticos transmitan al redactor de la norma una idea clara de lo que se quiere plasmar, regular o establecer en la misma. Es, asimismo, importante que este ámbito esté bien determinado y perfectamente concretizado, a través de su redacción en el proyecto de ley, para que después, en el debate parlamentario, no se desvirtúe dicho objetivo.

Por otra parte, la materia objeto de la ley es también importante para que cada uno de los agentes que se encargarán de su aplicación entiendan, de manera clara, en qué consistirá su intervención, esto es, cuáles serán los alcances o la participación de la administración pública o de cualquier otro órgano del Estado. De igual forma, el objeto de la ley debe ser claro para que el ciudadano pueda cumplirla. En este momento lo que se debe perseguir es desarrollar leyes accesibles al ciudadano que en sí mismas favorezcan su cumplimiento. Por último, resulta evidente que el objeto de la norma está íntimamente vinculado al examen de los resultados de la ley.

B. *Objetivo de la norma legal.* Un aspecto que debe quedar claro para quien va a elaborar y redactar la ley, es el relativo a los efectos que con esta persigue el legislador. Toda decisión política que se pretende traducir en norma legal parte de la premisa de modificación de una situación de hecho, por tanto, el mecanismo por el que se ha optado para dicha solución, que pudo ser otro según nuestro esquema, es una ley y esta debe en sí misma engendrar todas las soluciones, o al menos el mayor número de estas, que plantea el hecho legislable.

C. *Los motivos de la norma legal.* Están perfectamente asociados con las causas, razones o circunstancias que llevaron al legislador

a hacer frente al hecho legible a través de una norma con rango de ley. Esto, desde luego, implica que existió todo un proceso de eliminación de opciones, que nosotros hemos abordado en la primera parte de nuestro diagrama y que concluyó con la decisión de dictar una ley; por ejemplo, se dejaron en el camino otras alternativas y opciones. El hecho mismo de optar por una norma con rango de ley y no por una norma inferior ha sido, llegado este momento, valorado desde todas sus aristas.

D. Los anteriores motivos que han sido determinantes para que el legislador decida emitir una ley, se convierten en lo que hemos denominado las *razones de la norma legal*, esto es, los valores que por esta vía se tratan de proteger. De tal forma que no existe otra vía, o al menos estas son muy limitadas, para hacer frente de manera óptima al hecho legible.

Todos estos elementos, más aquellos que el legislador considere pertinentes, deben ser transmitidos a través de un instrumento central en el proceso de elaboración y redacción de las leyes: las *instrucciones*, esto es, el responsable político deberá dictar este tipo de recomendaciones o medidas al redactor de la norma legal para que él mismo pueda captar claramente cuáles son los objetivos que se pretenden alcanzar con la ley que se elaborará. Este tipo de instrucciones en el derecho anglosajón se transmiten por escrito³⁴ y son *absolutamente* vinculantes para el redactor.³⁵ Por lo general, las instrucciones van acompañadas de un inmenso cúmulo de información con la finalidad de que el redactor conozca de primera mano y bien documentado el problema al que se tiene que dar solución por la vía de la ley que se pretende redactar. Otro tipo de datos que se incluyen en aquellas son: la fecha de entrada de la ley; su aplicación retroactiva cuando sea

³⁴ No siempre fue así. Hasta 1965 era relativamente frecuente que estas instrucciones se dieran oralmente; hoy esta situación resulta absolutamente excepcional.

³⁵ Debe tenerse muy presente que, como lo demuestra la consolidada experiencia británica, el éxito de la redacción de los proyectos depende en gran medida de la precisión y del acierto que se haya tenido en la formulación de las instrucciones.

el caso; si en la ley por redactar se otorgarán facultades discrecionales a la administración; si se desea que la norma altere las competencias de algunos otros órganos o no; en qué consistirá la intervención de los tribunales, etcétera. Este tipo de instrucciones atienden generalmente a una serie de reglas simples y precisas que privilegian la claridad de su contenido, como pueden ser: los objetivos de las instrucciones deben de ser muy concretos y eliminarse todo tipo de confusiones, es decir, los objetivos que se persiguen a través de la norma legal tienen que estar lo más claro posible para el redactor y ser practicables, esto es, realizables.

Entre otros, pueden acompañar a las instrucciones datos estadísticos, informes especiales, la postura de los diversos actores políticos, partidos, grupos de poder, etcétera. Comúnmente el decisor político envía junto con las instrucciones las dificultades que, a su juicio, pueden presentarse. En suma, a través de las instrucciones lo que se pretende es darle al redactor de la norma legal la mayor cantidad de elementos posibles para que con base en todos ellos logre elaborar una norma legal técnicamente correcta.

2. *Análisis de los objetivos.* La siguiente etapa, previa a la redacción de la norma, se inicia con el *análisis de los objetivos*. Para que los efectos deseados por el legislador sean posibles, es necesario analizar todos y cada uno de estos objetivos a la luz de diversos aspectos, entre los que destacan potenciales áreas de riesgo en materia constitucional (*test* de constitucionalidad), derecho vigente (*test* de legalidad), derecho internacional, etcétera. En este momento es pertinente evaluar, nuevamente, la oportunidad social, así como la practicabilidad de la ley.

La creación de una nueva ley supone necesariamente algunas modificaciones al derecho vigente, por el simple hecho de su creación; por otro lado, es difícil encontrar espacios jurídicos vacíos, por tanto, es esencial analizar el impacto normativo que tendrán las nuevas disposiciones en el ordenamiento jurídico. En principio, debe ponerse especial atención en su aspecto constitucional; cabría la posibilidad de que ningún funcionario o agente político promoviera la expedición de una ley inconstitucional, pero en ocasiones por no comprender bien los objetivos de la

norma legal es factible caer en este tipo de errores. Deben tenerse en cuenta en esta etapa, entre otras cuestiones, las siguientes: la nueva ley es susceptible de afectar directa o indirectamente algún tipo de derecho fundamental (propiedad, libertad, etcétera). Debe advertirse si sus efectos serán retroactivos y por qué, en qué circunstancias. Es oportuno examinar con atención si la norma legal afecta al derecho internacional y no entra en colisión con algún tratado o norma del ámbito internacional. También tiene que analizarse detenidamente que la nueva ley no vaya a crear conflictos competenciales, en el sentido que los establece la Constitución (conflictos entre órganos).

Finalmente, la oportunidad social de la ley es otro factor que debe analizarse en este momento. Desde luego, dicha oportunidad ya ha sido considerada previamente, pero puede suceder que en el momento en el que dicho análisis se haya desarrollado haya pasado suficiente tiempo como para que aquel análisis ya no sea válido. Por supuesto, en esta misma etapa deberá ponerse especial atención en lo que suele llamarse practicabilidad de las normas legales. Es decir, debe ponderarse todo lo relativo a la ejecución de la misma, a la cobertura administrativa (organización y procedimientos).³⁶

3. *Diseño de la estructura de la norma legal.* Dentro de la teoría de la legislación que venimos proponiendo, en esta y las siguientes etapas es donde deben utilizarse con mayor intensidad las pautas que proporciona la técnica legislativa. Entendida esta en sus dos vertientes o ámbitos: jurídica, es decir, todas y cada una de las reglas y elementos de carácter lógico-formal y jurídicos; así

³⁶ Hay que tener en cuenta si la administración que va a ejecutar dicha ley tiene la capacidad para desarrollar las funciones que le atribuirá dicha ley o si, por el contrario, es necesario capacitar a los funcionarios que forman parte de la misma. Deben delimitarse perfectamente las competencias entre los órganos de la propia administración para evitar problemas entre los mismos (competencias entre unidades). Asimismo, deberá examinarse si el personal está técnicamente capacitado, es decir, si cuenta con los medios necesarios para cumplir su cometido. También es necesario delimitar cuáles serán los procedimientos estrictamente esenciales con el fin de no crear procedimientos innecesarios.

como en su ámbito o vertiente lingüística, esto es, observar las recomendaciones que tienen que ver con el uso del idioma en la ley: léxico, gramatical, semántico y de sintaxis que la misma nos ofrece para una perfecta elaboración y redacción de los proyectos de ley. Esta es, a nuestro juicio, la contextualización correcta de la técnica legislativa como el conjunto de procedimientos y recursos técnicos o empíricos se sirve de apoyo a una teoría.

En este amplio proceso de creación de los proyectos de ley, esta es una etapa importante porque en ella se hará la planificación de la ley y la aplicación de todas las directrices antes analizadas. Este momento es una primera prueba, pues se trata de un paso importantísimo antes de la redacción de la norma; en esta etapa se podrá apreciar si todos los pasos anteriores han sido perfectamente desarrollados, es decir, si se han entendido las instrucciones y comprendido los objetivos de la ley. La etapa de diseño de la estructura de la norma, a manera de un armazón, es la fase de elaboración del índice temático de los contenidos del proyecto lo cual, sin duda, facilitará la revisión de lo normado y el control de los supuestos regulados. La organización de la ley comprende no sólo la sistemática del texto legal, sino la división de la misma. Ambas deberán facilitar el manejo y el uso de la norma legal. Dicha estructura o armazón del texto normativo con rango de ley estaría integrado, por lo menos, por las siguientes partes:

- I. Título de la ley.
- II. Exposición de motivos.
- III. Parte dispositiva.
- IV. Disposiciones finales.

La estructuración de los textos legales deberá atender a un único criterio de ordenación. Desde luego y, en virtud de la diversidad de las leyes, no es fácil generar criterios universales de orden de las normas con rango de ley. Sin embargo, para quien elabora una norma legal, los siguientes criterios de orden dentro

de la ley pueden ser orientadores: 1) finalidad, 2) definiciones, 3) ámbito de aplicación, 4) parte sustantiva, 5) infracciones y sanciones, 6) procedimiento, 7) disposiciones finales. Estos criterios, como puede observarse, no se contraponen con las partes generales que anteriormente hemos atribuido al esquema de la norma con rango de ley.³⁷

En esta fase de diseño debe quedar claramente delimitado el *título de la ley*, mismo que deberá contener todos los elementos necesarios no sólo para la identificación de la misma, sino para su individualización. Es conveniente un nombre breve, en la medida de lo posible, que exprese el contenido de la ley.³⁸ Asimismo, es recomendable incluir el tipo de ley de que se trata (orgánica, especial o reglamentaria), el número que cronológicamente le sea asignado y la fecha de su publicación, *v. gr.* Ley orgánica 2/2001, de 18 de marzo. Sobre Conflictos Jurisdiccionales.

Por otra parte, la *exposición de motivos* de cualquier ley deberá ser lo más corta posible. Si es breve no será necesario dividirla. Si, por el contrario, dicha exposición es extensa y se integra por diversas partes que pueden diferenciarse entre sí, cada parte se indicará a través de números romanos centrales situados antes del inicio de cada una de estas.

Especial interés deberá ponerse en segmentar correctamente el texto legal. Dicha división de la *parte dispositiva* debe partir de una idea básica: la ley se sitúa en un plano intermedio: entre el ordenamiento jurídico al que se va a incorporar y el artículo, considerado como la unidad básica y fundamental de división de las normas. Tal distribución de la parte dispositiva podrá hacerse en libros, títulos, capítulos y secciones, y artículos. Estos elementos deberán utilizarse siguiendo un criterio de amplitud, esto es, si una ley requiere de una unidad de división superior al artículo se

³⁷ Sobre el tema véase Sánchez Morón, Miguel, “Contenido de las normas, principio de homogeneidad, estructura formal”, en *La calidad de las leyes*, Vitoria, Parlamento Vasco, 1989, pp. 105-119.

³⁸ Para abundar sobre el particular Coderch, Pablo Salvador, “El título de las leyes”, *cit.*, pp. 49-71.

utilizará el capítulo, si este es insuficiente, se recurrirá a los títulos y finalmente a los libros; pero sin pasar de una unidad de división a otra omitiendo una intermedia.³⁹

Los libros, títulos y capítulos se numeran utilizando letras mayúsculas y guarismos romanos (*v. gr.* CAPÍTULO I). Si se opta por escribir con letra el número, todos los capítulos deberán seguir el mismo criterio (*v. gr.* CAPÍTULO PRIMERO). Las secciones se numeran utilizando ordinales (*v. gr.* Sección 1a.). Asimismo, libros, títulos, capítulos y secciones deberán nominarse con un encabezado que indique brevemente su contenido. Los artículos se numeran consecutivamente y su sentido no se interrumpe para volver a comenzar en ningún caso.

Conviene insistir en que sólo tienen que dividirse en libros las leyes extraordinariamente amplias, cuya finalidad sea concentrar toda la legislación vigente sobre una materia. Es decir, sólo cabría esperar este tipo de división en los códigos. Una ley de sesenta a cien artículos no tendría por qué ser dividida en libros. La utilización de títulos atiende al mismo criterio. Sólo si razones sistemáticas justifican el uso de títulos, la ley deberá dividirse de esta manera. En suma, la división en títulos debe reservarse para aquellas leyes que tengan partes perfectamente diferenciadas (*v. gr.* parte general y parte especial; parte sustantiva y parte procesal).

Los capítulos se utilizarán para indicar las distintas partes que integran la ley, cada uno de estos deberá tener un contenido unitario. En principio, no hay un número mínimo de artículos que pueden incluirse en un capítulo, pero la existencia de muchos capítulos con sólo uno o dos artículos es un síntoma claro de que la ley está mal dividida, esto es, quizá no era necesario dividirla en capítulos. La utilización de las secciones deberá ser muy limitada. Sólo cuando un capítulo sea suficientemente amplio y absolutamente imprescindible su división, podrá recurrirse a las seccio-

³⁹ La única excepción a esta regla la constituyen las secciones. Estas son divisiones de un capítulo que carecen de autonomía. Un capítulo puede dividirse en secciones y estas en artículos. Pero una ley no debe dividirse en secciones y artículos. Siempre debe dividirse en capítulos y artículos.

nes.⁴⁰ Por último, y con la finalidad de facilitar la localización de un punto o tema determinado, es conveniente titular los artículos. Un esquema de lo aquí expuesto quedaría de la siguiente manera:

LIBRO I
 Normas Generales
 TÍTULO II
 De las Empresas
 CAPÍTULO I
 Empresas públicas
 Sección 1a.
 Empresas de participación
 estatal mayoritarias
 Sección 2a.
 Empresas de participación
 estatal minoritarias
 CAPÍTULO II
 Empresas privadas
 Artículo 10
 Sanciones

Las cuatro categorías de disposiciones —*a*) transitorias, *b*) derogatorias, *c*) finales y *d*) adicionales— que integrar la *parte final* son típicas y cerradas, sólo se incluirán en estas los preceptos que responden a los criterios que las definen. No será necesario dividir las en razón del tópico que traten, pero es conveniente respetar siempre el orden en que se proponen.

Las disposiciones transitorias se integrarán por los preceptos que regulen situaciones jurídicas previas o pendientes mediante la declaración de prórroga de la vigencia de la ley antigua o mediante la declaración de la aplicación inmediata de la nueva ley. En esta parte de la ley se emplearán también cláusulas jurídicas

⁴⁰ Véase Castiñeira Palou, M. Teresa, “Sistemática y división de las leyes”, en *Curso de técnica legislativa... cit.*, pp. 115-134. Svetaz, María Alejandra, “La estructura del texto normativo”, en *Técnica legislativa*, Argentina, Rubinzal-Culzoni 1998, pp. 7-36.

que faciliten la aplicación de situaciones nuevas previstas en la ley y se regularán aquellos supuestos en los que la antigua ley seguirá vigente para regular situaciones novedosas.

Las disposiciones derogatorias o con cláusula de derogación son una parte por demás relevante de una ley, su forma de elaboración y redacción se consideran fundamentales para determinar el derecho vigente en un determinado momento histórico. Esta cláusula en nuestros días, y con los medios con que cuenta un redactor de normas, debe ser lo más precisa posible. El análisis de impacto normativo que se ha desarrollado a través de los diversos *test* que se han elaborado sirve justamente en este momento. Por tanto, el redactor cuenta con los elementos necesarios para determinar la incidencia de la nueva ley en el ordenamiento jurídico vigente y de producirse efectos derogatorios debe dar cuenta de ellos. Por consiguiente, debe desterrarse la vaga cláusula de derogación genérica que recurrentemente establece “quedan derogadas todas las disposiciones que se opongan a la presente ley”, esta es una fórmula vacía que en nada beneficia a la unidad del ordenamiento. En suma, las disposiciones derogatorias deben y pueden ser explícitas y exhaustivas. Los preceptos derogatorios deben integrarse por una amplia lista de las disposiciones y enunciados normativos de rango legal y reglamentario, y sean susceptibles de derogación ante la entrada en vigor de la nueva ley. En el proceso de transición que llevará a convertir en excepcional el empleo de la cláusula genérica, el legislador podrá enunciar las disposiciones y preceptos derogados y terminar con esta, pero insistimos, debe evitarse el empleo de la misma.

En las disposiciones finales se regularán las modificaciones al derecho vigente, las normas de competencia, las reglas de supletoriedad y las reglas especiales sobre la entrada en vigor de la ley. Si bien hemos señalado que estas categorías son cerradas, la excepción son las disposiciones adicionales que quedarán relativamente abiertas para incorporar las reglas que no puedan situarse en la parte dispositiva sin perjudicar la coherencia y unidad interna de la ley. Las disposiciones adicionales incluirán los regímenes

jurídicos especiales que no puedan situarse en el texto articulado. El orden interno será: *a)* regímenes territoriales, *b)* regímenes personales, *c)* regímenes económicos, y *d)* regímenes procesales. Así como los demás preceptos residuales que no puedan colocarse en otra parte de la ley.⁴¹

El proyecto de diseño de estructura de la norma sobre el cual se va a trabajar, en la siguiente etapa, debe ser muy claro, lo suficiente como para que no sólo sea comprendido por especialistas o profesionales, sino incluso por legos e inexpertos.

4. *Composición o redacción de la norma.* Esta etapa comprende, como su nombre lo indica, la redacción del proyecto de ley, entendiendo que todo texto normativo es contenido y forma. En consecuencia, es el momento propicio para hacer un uso escrupuloso de las técnicas de composición y estilo. En la redacción de una disposición se seguirán mínimamente los siguientes lineamientos: se irá de lo general a lo particular; de lo abstracto a lo concreto; de lo más importante a lo menos relevante; de lo regular a lo excepcional y de lo sustantivo a lo procesal. Las líneas temáticas de una norma legal deben desarrollarse de manera jerárquica y ordenada, teniendo siempre presente evitar que se dejen lagunas.

A nuestro juicio, los textos normativos deben caracterizarse por ser concisos, precisos y claros con la finalidad de posibilitar la certeza preceptiva. Esto es, las leyes deben de leerse fácilmente y se han de elaborar pensando en sus destinatarios. Para lograr lo anterior hay que tomar en cuenta algunas consideraciones básicas. El redactor deberá alcanzar la claridad mediante el buen empleo del lenguaje castellano, o sea, está obligado a utilizar el idioma correctamente junto con todas sus reglas gramaticales. Un fin más que debe perseguir el técnico es la concisión, es decir, la “economía de palabras”, evitando términos innecesarios. La precisión está vinculada, principalmente, al significado de los términos; es la resultante de utilizar la palabra exacta para referirnos a un objeto o sujeto concreto.

⁴¹ Véase, sobre el tema Viver Pi Sunyer, Carles, “La parte final de las leyes”, en *Curso de técnica legislativa...*, cit., pp. 137-172.

La suma de, al menos, los tres factores anteriores motivarán la redacción de un texto normativo con rango de ley que podemos denominar sencillo; a lo anterior también contribuirá la composición ordenada de todos y cada uno de los artículos que integran la norma legal. Para la redacción de un artículo se sugiere observar, cuando menos, las siguientes reglas biunívocas: a cada artículo, un tema; a cada párrafo, una oración; y a cada oración, una idea. Los artículos muy extensos deberán dividirse en párrafos (como máximo cuatro) los que deberán numerarse. La combinación de los anteriores lineamientos dará como resultado un texto que podríamos caracterizar no sólo de sencillo sino también de claro. Si bien la claridad está vinculada estrechamente con la concisión y la precisión, aquella en gran medida depende de la sintaxis, la puntuación y el uso correcto de las formas gramaticales. En este sentido un texto compuesto por oraciones simples resulta más claro que otro construido por frases compuestas. En este último caso el empleo correcto de ciertos signos de puntuación es fundamental. A la comprensión del texto legal, desde luego, contribuye no utilizar abreviaturas; evitar el uso de paréntesis y guiones; no emplear palabras en otro idioma sino traducirlas; expresar las cantidades con letra y no con número, etcétera.

Recapitulando, las reglas mínimas para redactar correctamente un texto normativo pueden agruparse de la siguiente manera:

- A. En relación con los *términos*: a) emplear la palabra exacta; b) el mismo concepto debe expresarse siempre con el mismo término, esto es, no utilizar sinónimos; c) es recomendable no alejarse demasiado del sentido habitual de los términos, si se emplea un término en un sentido que no es el común se le debe definir; d) no utilizar neologismos, salvo cuando sean considerados “términos técnicos”.
- B. Por lo que toca a las *formas verbales*: I) Tiempo: la norma debe estar relacionada con el tiempo en que se lee y aplica, no con el que se elabora y dicta, por tanto: a) debe preferirse el presente al futuro; b) emplear el futuro sólo cuando es irremplazable por el presente; c) utilizar el pretérito sólo

cuando se trata de actos anteriores a la ley; *d*) eliminar las formas terminadas en ‘re’ del futuro imperfecto del subjuntivo (*v. gr.* opusiere, hubiere). *II*) Modo: preferir siempre el modo indicativo (*v. gr.* opone) al subjuntivo (*v. gr.* oponga).

- C. Lo relativo a la *sintaxis*: *a*) evitar construcciones ambiguas; *b*) usar construcciones simples y directas; *c*) preferir la formulación positiva a la negativa; *d*) la formulación de la norma debe ir antes de las circunstancias de su aplicación.⁴²

Los anteriores lineamientos, que de ninguna manera son exhaustivos, como es fácil advertir, persiguen un sólo fin: redactar técnicamente bien un proyecto de ley que todavía tendrá que transitar por diversos derroteros hasta que alcance el rango de derecho vigente.

5. *Examen crítico del resultado*. Una vez que el texto del proyecto de ley está redactado, se pasa a la etapa del *examen crítico del resultado*. Para llevar a cabo este, es conveniente que dicho proyecto se distribuya entre los agentes gubernamentales interesados en tal disposición (secretarios y subsecretarios de Estado) para que sus comités técnicos y asesores hagan todas las observaciones que consideren pertinentes. En los sistemas de redacción concentrada, llegado este momento, el primer ministro y todos sus asesores suelen poner una especial atención. Por el contrario, cuando se trata de un sistema de redacción difusa es el ministro y sus asesores los que harán todo tipo de observaciones; éstas comúnmente suelen versar sobre aspectos técnicos o competenciales.⁴³ En algunos casos el proyecto es entregado, simultáneamente, a las comisiones legislativas de estilo para comprobar si se han cumplimentado los parámetros preparativos y operativos de un proyec-

⁴² Véase Grosso, Beatriz Marina, “La redacción normativa. Su estilo”, en *Técnica legislativa...*, *cit.*, pp. 79-91. Prieto de Pedro, Jesús, “Los vicios del lenguaje legal. Propuestas de estilo”, en *La calidad de las leyes...*, *cit.*, pp. 125-156.

⁴³ En relación con este tipo de exámenes, resulta interesante señalar que en el caso del ordenamiento alemán su normatividad aplicable prevé que el proyecto sea presentado a la Sociedad para la Lengua Alemana a efecto de que esta realice su corrección lingüística.

to ley. Estos controles sirven para evaluar la eficacia, eficiencia y efectividad que se espera de la nueva ley.

Pese a lo anterior, para que un proyecto normativo pueda ser aprobado por el Consejo de Ministros o por el gabinete y presentado, como iniciativa, al Parlamento, es necesario que se conteste debidamente un cuestionario de naturaleza gubernamental para evaluar todo tipo de proyectos normativos. Dicho cuestionario es quizá la última prueba que tiene que pasar el anteproyecto de ley antes de ser presentado como iniciativa legislativa propiamente a la Cámara de origen. Por lo general, este tipo de cuestionarios de evaluación de proyectos normativos discurren sobre tres aspectos fundamentales, a saber: *a)* necesidad de la ley, *b)* repercusiones jurídicas e institucionales de la misma, *c)* efectos de la norma legal. Como resulta evidente, la finalidad de este tipo de cuestionarios es no sólo dar a conocer al Consejo de Ministros o al gabinete la trascendencia de la ley, sino al mismo tiempo informarles sobre las implicaciones y amplitud de la misma.

Por todo lo enunciado hasta aquí, resulta obvio que para el desarrollo de una tarea de esta magnitud se requieren órganos *ad hoc* que coadyuven a que las iniciativas de ley dejen de ser una facultad que siga ejercitando sólo el Poder Ejecutivo por ser este el que cuenta con una mayor infraestructura para realizar todos los estudios y análisis pertinentes y necesarios para presentar tales iniciativas. Con esto concluimos la segunda etapa de nuestro esquema y con ello también terminamos la amplia fase de trabajos *prelegislativos* de creación de las normas con rango de ley. La siguiente etapa, tercera en nuestro diseño, es propiamente la fase *legislativa*, que se desarrollará, por supuesto, en sede parlamentaria según las reglas que la rijan de conformidad con el ordenamiento jurídico respectivo.

3. Tercera etapa : desarrollo del procedimiento legislativo

La decisión política que ha logrado transformarse en proyecto de ley accionará, llegado este momento, el procedimiento

legislativo que se constituye por la fase de iniciativa; fase de discusión y aprobación por las cámaras, y fase integradora de la eficacia. Especialmente en la segunda etapa se redactarán informes, dictámenes y reportes necesarios no sólo para fijar el contenido definitivo y comprender la trascendencia de la norma legal, sino también medir su impacto en el ordenamiento jurídico; supuestos de los que dependerá la aprobación definitiva de la ley. En la última etapa importa a la teoría que aquí formulamos, la correcta y precisa publicación de la ley en el instrumento de difusión estatal de las mismas.

A. *Fase de iniciativa*

El proyecto de ley, redactado bajo los lineamientos antes expuestos, será presentado como iniciativa ante el Parlamento por alguno de los actores a quien el ordenamiento jurídico respectivo atribuya dicha facultad. A nuestro juicio, la estructura de fondo de las iniciativas tiene que ser lo más sencilla posible; más allá de los requerimientos de forma que cada Parlamento exija para su presentación, me parece que la misma debe integrarse por: 1) una exposición de motivos y 2) el texto de la propuesta legal. Dicha presentación debe ser única y uniforme para todas las iniciativas de normas con rango de ley, sean estas presentadas por el gobierno o por el propio Parlamento. Algunos autores consideran que la iniciativa debe integrarse por: la Cámara a la que se dirige; el nombre(s) del autor(es) de la iniciativa; la exposición de motivos; el fundamento constitucional y el derecho para iniciar leyes o decretos; la denominación de la ley o decreto; el cuerpo normativo propuesto; las disposiciones transitorias; el lugar y la fecha donde se produce el documento; el nombre y la firma de quien promueva.⁴⁴

⁴⁴ Camposeco Cadena, Miguel Ángel, *De las iniciativas (manuales elementales de técnica y procedimientos legislativos)*, México, Cámara de Diputados, LVI Legislatura, 1990, pp. 48 y 49. Por su parte, Miguel Alejandro López Olvera considera que los elementos de una iniciativa son: exposición de motivos, texto del cuerpo normativo propuesto y normas transitorias. “Lineamientos de técnica legislativa

Las iniciativas no sólo deben de integrarse por los dos elementos antes citados, sino que además se les anexará un expediente con los fundamentos esenciales y necesarios para comprender correctamente sus alcances. Si todas las anteriores etapas de diagnóstico, evaluación y decisión se han desempeñado correctamente se contará, en esta fase del esquema, con una extensa gama de información que podrá no sólo ofrecerse a la comisión parlamentaria de la materia o al dictaminador de tal iniciativa, sino inclusive al Pleno de la cámara de origen y se obtenga, con tales datos, una idea más clara, precisa y concreta de lo que se persigue con dicha norma con rango de ley.

Incipientes avances para reglamentar la iniciativa gubernamental

Si bien, como tendremos ocasión de analizar más adelante, la Constitución mexicana sólo faculta al presidente de la República, como cabeza del gobierno y de su administración, para iniciar leyes frente al Congreso de la Unión, dichas iniciativas se nutren, inevitablemente, del actuar de las dependencias de la administración pública federal; por ello y en el contexto que venimos comentando tiene especial interés el *Acuerdo por el que se emiten los lineamientos para la elaboración, revisión y seguimiento de iniciativas de leyes y decretos del Ejecutivo Federal*, publicado en el *Diario Oficial de la Federación* de 9 de septiembre de 2003 (en adelante Acuerdo 9/03), suscrito por la Consejería Jurídica de la Presidencia.

Dicho Acuerdo persigue tres objetivos principales: *a)* establecer los requisitos, procedimientos y plazos a que deberán sujetarse las dependencias de la administración pública federal para la elaboración, revisión y seguimiento de iniciativas de leyes y decretos por los que se expidan, adicionen, deroguen o reformen disposiciones constitucionales o legales; *b)* determinar las reglas conforme a las cuales la Consejería Jurídica del Ejecutivo Fede-

para la elaboración de las leyes en México”, *Revista de la Facultad de Derecho de México*, México, núms. 229-234, tomo L, enero-diciembre de 2000, p. 176.

ral, en coordinación con la Secretaría de Gobernación, emitirá opiniones y coordinará los estudios técnico-jurídicos por parte de las dependencias de la administración pública federal, durante el proceso legislativo de iniciativas de leyes, decretos, y *c)* finalmente, fijar las bases conforme a las cuales la Consejería Jurídica del Ejecutivo Federal coordinará la formulación de observaciones a leyes o decretos aprobados por el Congreso de la Unión, para el ejercicio de la facultad que el artículo 72, apartado B, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos le otorga al presidente de la República.

La ejecución del Acuerdo 9/03 corresponde principalmente a la Secretaría de Gobernación, a la Consejería Jurídica de la Presidencia, a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y a la Comisión Federal de Mejora Regulatoria (en adelante Cofemer). Están sujetos al mismo las secretarías de estado previstas en el artículo 26 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal (en adelante LOAPF), así como la Procuraduría General de la República; las entidades paraestatales en términos de lo dispuesto en el artículo 3o. de la LOAPF y la Ley Federal de Entidades Paraestatales, así como los organismos descentralizados no sectorizados que cuenten con facultades para tramitar iniciativas de leyes y decretos, de tal manera que todos las iniciativas que elaboren dichos organismos para ser sometidas a la consideración y, en su caso, firma del presidente de la República se tramiten conforme a lo dispuesto en el Acuerdo 9/03, salvo que el titular del Ejecutivo Federal autorice que deban tramitarse de manera distinta.⁴⁵

⁴⁵ La contravención al Acuerdo 9/03 autoriza a la Secretaría de Gobernación para que en caso de detectar, con motivo del ejercicio de las atribuciones que le confiere el artículo 27, fracciones I, XIV y XVI, de la Ley Orgánica, que alguna dependencia o entidad promueve iniciativas o realiza trámites, gestiones o actividades de cabildeo con relación a las mismas, directamente o a través de terceros ante el Congreso de la Unión, grupos parlamentarios, diputados o senadores, sin autorización del presidente de la República y al margen de lo dispuesto en dicho Acuerdo, inmediatamente lo haga del conocimiento del titular del Ejecutivo Federal y lo notifique a la Secretaría de la Función Pública para los efectos administrativos correspondientes.

El procedimiento al que alude el mencionado Acuerdo 9/03 es muy sencillo y consiste en que las dependencias deben someter a acuerdo del presidente de la República los temas legislativos de su competencia y, en su caso, la elaboración de las iniciativas correspondientes. Una vez que el presidente de la República haya acordado favorablemente la elaboración de una iniciativa, las dependencias deberán solicitar a la Secretaría de Gobernación y a la Consejería Jurídica la incorporación de la iniciativa de que se trate en los temas legislativos del Ejecutivo Federal. Dicha Secretaría podrá hacer las consideraciones que estime pertinentes respecto de la viabilidad de la iniciativa y emitir la opinión respectiva dentro de los ocho días hábiles siguientes a la fecha en la que se le haya comunicado el acuerdo presidencial.⁴⁶ Para tal efecto podrá realizar las reuniones de trabajo que estime necesarias con las dependencias y entidades competentes. La Consejería Jurídica participará en dichas reuniones cuando lo considere conveniente. Ambas dependencias en el ámbito de sus respectivas competencias y de manera coordinada, programarán la elaboración, revisión y presentación de las iniciativas, de acuerdo con las prioridades que determine el presidente de la República.

La regulación que precisa el Acuerdo 9/03 distingue tres instrumentos cuya importancia y tratamiento es diferente, estos son: los anteproyectos de iniciativas, los proyectos de iniciativas y las iniciativas. Respecto de los primeros, dicho Acuerdo establece que es el documento elaborado por la dependencia promovente, previo acuerdo del presidente de la República para ser sometido a la revisión y dictamen de las instancias competentes hasta antes de su presentación a la Consejería Jurídica. En la elaboración de los anteproyectos de iniciativas, las dependencias deben:

- I. Elaborar la exposición de motivos, la cual deberá contener, al menos, una descripción general de la situación jurídica que pretende ser creada o modificada, de las razones del

⁴⁶ En caso de que no se emita la opinión en el plazo señalado, se entenderá que la misma es favorable.

contenido de las disposiciones y de los objetivos concretos que se buscan con el anteproyecto, así como una exposición de la congruencia de este con los principios constitucionales y los ordenamientos legales, el Plan Nacional de Desarrollo y demás instrumentos programáticos y, en su caso, con los instrumentos jurídicos internacionales de los que México sea parte;

- II. Definir claramente, en su caso, el contenido de los intrínsecos, en los que se especifiquen las disposiciones que son materia de expedición, reforma, adición o derogación, por cada ordenamiento que contenga el anteproyecto;
- III. Redactar los anteproyectos de manera congruente, clara y sencilla, y
- IV. Precisar el régimen transitorio correspondiente.

La dependencia, promovente del anteproyecto, debe solicitar la opinión de las dependencias cuyo ámbito de competencia tenga relación con la materia del mismo, por conducto de las unidades administrativas de apoyo jurídico de acuerdo con sus respectivos reglamentos interiores o instrumentos jurídicos de organización interna. Dicha opinión debe emitirse en un plazo no mayor a treinta días hábiles contados a partir de la fecha de recepción de la solicitud respectiva. En caso de que no se cuente con una respuesta en el plazo indicado, el contenido del anteproyecto se tendrá por aceptado.

El anteproyecto, junto con la opinión de la Secretaría de Gobernación y las opiniones de las demás dependencias competentes, deberá presentarse a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y a la Cofemer, para efectos de los dictámenes sobre impacto presupuestario y sobre impacto regulatorio, respectivamente, al menos treinta días hábiles antes de la fecha en que pretenda ser sometido a la revisión de la Consejería Jurídica. En caso de que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, por conducto de la unidad administrativa competente, no emita el dictamen sobre impacto presupuestario dentro del plazo de treinta días, se

entenderá que no hay objeciones de carácter presupuestario sobre el anteproyecto de que se trate.

En relación con los proyectos de iniciativas, esto es, al documento definitivo que la dependencia promovente presenta a la Consejería Jurídica, una vez que se han incorporado las observaciones de las dependencias cuyo ámbito de competencia se vincule a la materia objeto de regulación, las de orden presupuestario de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, y las de carácter regulatorio de la Cofemer, serán presentados a la Consejería Jurídica, mediante oficio del titular de la dependencia promovente o del servidor público que lo supla en sus ausencias o faltas temporales, salvo lo que disponga su reglamento interior o el instrumento jurídico de organización interna respectivo.⁴⁷ Tales proyectos deberán ser remitidos a la Consejería Jurídica, al menos, con un mes de anticipación a la fecha en que pretendan ser presentados al Congreso de la Unión.⁴⁸ Los proyectos de iniciativas que se presenten a la Consejería Jurídica, para ser desahogados mediante el trámite ordinario, además de cumplir con lo señalado para los anteproyectos de iniciativas, deben ir acompañados de los documentos siguientes:

- I. La opinión de la Secretaría de Gobernación;
- II. En su caso, copia de los oficios que contengan la opinión de las unidades de apoyo jurídico de las dependencias cuyo ámbito de competencia esté relacionado con el contenido del Proyecto;
- III. De conformidad con lo dispuesto en los artículos 10 de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, y 24 y 25 de su Reglamento:

⁴⁷ En dicho oficio debe señalarse expresamente que la elaboración, la revisión y el trámite del Proyecto han sido previamente acordados con el presidente de la República.

⁴⁸ Los proyectos sólo serán recibidos en la Oficina del Consejero Jurídico, quien los turnará a la Consejería Adjunta para su revisión y trámite correspondiente. Los proyectos que no sean enviados directamente a la Oficina del Consejero Jurídico se tendrán por no recibidos.

- a) Constancia de que el Proyecto fue publicado en el portal de Internet de la dependencia respectiva;
 - b) Constancia de cumplimiento de la publicación del Proyecto por parte de la Comisión Federal de Mejora Regulatoria, cuando se trate de proyectos sujetos al título tercero “A” de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, o
 - c) En el caso de proyectos que no hayan sido sometidos al proceso de mejora regulatoria, el documento que contenga las razones que justifiquen la emergencia o aquellas que demuestren que la publicación previa del Proyecto podría comprometer los efectos que se pretenden lograr con el mismo.
- IV. Copia del oficio de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público por el cual emita su dictamen sobre el posible impacto presupuestario del Proyecto de que se trate, o señale que dicho efecto no se producirá, en términos de lo dispuesto por el Presupuesto de Egresos de la Federación para el ejercicio fiscal correspondiente;
- V. Dictamen de la Comisión Federal de Mejora Regulatoria sobre el impacto regulatorio o, en su caso, el documento por el que dicha Comisión señale que este requisito no es necesario o que no va a emitir el dictamen, de conformidad con lo dispuesto por el título tercero “A” de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo. Asimismo, un ejemplar del Proyecto debidamente sellado y rubricado por la Comisión, y
- VI. Cuadro comparativo en tres columnas que muestre, en su caso, el texto de las disposiciones vigentes, el texto del Proyecto y los comentarios que justifiquen la adición, reforma o derogación de cada disposición.⁴⁹

⁴⁹ El Proyecto y el cuadro comparativo deberán presentarse por escrito y en soporte magnético.

Corresponde a la Consejería Adjunta realizar la revisión jurídica de los proyectos y formular las observaciones que estime conducentes, las cuales podrán ser desahogadas por escrito o en reuniones de trabajo con la dependencia promovente y las demás que resulten competentes. Durante el trámite de revisión de los proyectos, la Consejería Adjunta podrá solicitar la opinión técnica de las dependencias y entidades que estime conveniente, de acuerdo con sus respectivos ámbitos de competencia, así como los demás documentos, dictámenes y estudios que considere necesarios de otras instituciones. En cualquier momento del procedimiento de revisión, la Consejería Adjunta podrá convocar a las dependencias, entidades u órganos involucrados en un Proyecto a las reuniones de trabajo que se estimen necesarias o convenientes, con objeto de facilitar su comprensión y análisis, intercambiar puntos de vista y alcanzar los acuerdos y consensos requeridos. Las dependencias y entidades deben estar representadas por servidores públicos de la unidad administrativa de apoyo jurídico que establezca su respectivo reglamento interior o instrumento jurídico de organización interna, quienes deberán contar con el nivel jerárquico suficiente para asumir los acuerdos que se adopten en dichas reuniones no siendo, lo anterior, obstáculo para que participen otros servidores públicos de las unidades administrativas técnicas de la dependencia de que se trate. Las dependencias incorporarán en los proyectos las observaciones que haya formulado la Consejería Adjunta.⁵⁰

Por otra parte, y en relación con las iniciativas, corresponde a la Consejería Jurídica y la dependencia promovente acordar con la Secretaría de Gobernación que la iniciativa sea presentada en la cámara de origen que corresponda o la que sea más conveniente. El consejero jurídico, de estimarlo procedente, so-

⁵⁰ Una vez satisfechos los requisitos establecidos en el Acuerdo 9/03, la Consejería Adjunta realizará la impresión del Proyecto en papel oficial de la Presidencia de la República (PR-17) en original y cuatro copias, y lo remitirá a la Oficina del Consejero Jurídico, marcando copia de conocimiento a la dependencia promovente.

meterá a la consideración y, en su caso, firma del presidente de la República, el proyecto de iniciativa. Una vez que la iniciativa haya sido firmada por el presidente de la República, se remitirá a la Secretaría de Gobernación para que, en ejercicio de sus atribuciones, sea presentada ante el Congreso de la Unión, acompañada del dictamen sobre impacto presupuestario correspondiente, de conformidad con lo dispuesto en el Presupuesto de Egresos de la Federación para el ejercicio fiscal de que se trate.

De conformidad con el referido Acuerdo 9/03, el seguimiento del proceso legislativo de las iniciativas está a cargo de la Secretaría de Gobernación, independientemente de que hayan sido presentadas ante el Congreso de la Unión por el Ejecutivo Federal, por los legisladores o por las legislaturas de los estados. Asimismo, las dependencias y entidades deberán participar en el seguimiento al proceso legislativo de iniciativas relacionadas con sus respectivos ámbitos de competencia, en coordinación con dicha Secretaría, y deberán rendir a esta, oportunamente, las opiniones técnicas y jurídicas respectivas, así como formular las recomendaciones que estimen convenientes.⁵¹ Tratándose de temas legislativos prioritarios para el Ejecutivo Federal, la Consejería Jurídica podrá coordinar con las dependencias y entidades las opiniones técnico-jurídicas sobre iniciativas que se encuentren en proceso legislativo en el Congreso de la Unión.

Finalmente, el Acuerdo 9/03 regula un trámite extraordinario relativo al Proyecto de Iniciativa de Ley de Ingresos y al Proyecto de Presupuesto de Egresos de la Federación mismo, que se tramitará con la debida anticipación, en términos del artículo 43 bis de la Ley Orgánica, a efecto de dar oportuno cumplimiento a lo previsto en el artículo 74, fracción IV de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. En los casos de notoria urgencia, a juicio del presidente de la República, a que se refiere el artículo 43 bis de la Ley Orgánica, el proyecto deberá ser enviado a la Oficina del Consejero Jurídico mediante oficio suscrito por

⁵¹ Para tales efectos las dependencias y entidades deberán sujetarse a las disposiciones que al efecto emita la Secretaría de Gobernación.

el titular de la dependencia promovente en el que se expresarán detallada y objetivamente las razones que motiven la urgencia del Proyecto. En tales casos el consejero jurídico solicitará a las instancias revisoras que el proyecto de que se trate sea tramitado en forma extraordinaria y con carácter de urgente.⁵²

B. *Fase de discusión y aprobación. Importancia del dictamen, informe, rapport, relazione o report*

En esta etapa legislativa, esa rama auxiliar de la teoría de la legislación que es la técnica legislativa, deberá poner especial atención a un documento importante para la discusión y, en su caso, aprobación de la norma con rango de ley: el dictamen, ponencia, *rapport*, *relazione* o *report*. Los diversos parlamentos pueden partir de una lógica interna distinta para tramitar las iniciativas de ley, pero generalmente existirá un documento elaborado por una o más personas o comisiones en el que se analiza el contenido de dicha propuesta legislativa. En unos casos, recibida la iniciativa por el Parlamento, el órgano correspondiente la hará del conocimiento de los legisladores y la enviará a la comisión o comisiones respectivas para su estudio y dictamen. Diversas son las formas en las que los diferentes parlamentos actúan para generar dicho documento; en casos como en Francia, es un “miembro de una Comisión designado por esta para estudiar un texto que le ha sido remitido y presentar sus conclusiones ante la Asamblea”. Precisamente con la presentación de este *rapport* de la comisión se inicia la discusión en el Pleno. La posibilidad de tener un dictaminador unipersonal (*relatore*) existe también en la legislación italiana pero en esta, además, cabe la posibilidad de ponencias colegiadas (*comitato ristretto*). Incluso es posible la *relazioni di minoranza*. De la misma manera que sucede en el país galo, en Italia el

⁵² En tales supuestos se podrán presentar los proyectos sin alguno de los anexos previstos para los proyectos de iniciativas. En todo caso, dichos requisitos deberán estar plenamente satisfechos dentro de los plazos que establecen las disposiciones aplicables, para que el Proyecto pueda ser sometido a la consideración y, en su caso, firma del presidente de la República.

ponente realiza su labor no sólo cuando el proyecto está en comisión sino incluso en sesiones plenarios.⁵³

Por lo que hace a la legislación alemana, el presidente de la comisión nombra a “uno o varios ponentes para cada uno de los objetos de las deliberaciones”;⁵⁴ al igual que en los dos Parlamentos europeos anteriores, la actividad de los ponentes se concentra en elaborar un informe escrito de las deliberaciones de la comisión, recogiendo una explicación de los cambios al texto recomendados por esta. Además, existe la posibilidad de que una iniciativa pueda ser conocida, al mismo tiempo, por varias comisiones, lo que produce una pluralidad de ponentes, eligiéndose sólo a uno de estos para su discusión ante el pleno. En España, y de conformidad con los reglamentos parlamentarios, es posible la constitución de ponencias unipersonales y colegiadas, dentro y fuera del procedimiento legislativo sólo para el caso del Senado, cuyo fin es redactar un informe después de estudiar y analizar la propuesta de ley remitida a la comisión y las enmiendas presentadas a su articulado. La asistencia técnico-jurídica que sirve de apoyo a las ponencias corre a cargo de los letrados de cortes.

Por el contrario, en Gran Bretaña, una vez que es recibida la iniciativa, se discute en comisión sin que para ello se constituya un ponente especial encargado de su análisis y estudio. Compete al presidente de la comisión ordenar las enmiendas presentadas al texto por los miembros que integran esta. Una vez presentado el *report* al Pleno de la Cámara, el *Chairman* termina sus funciones, esto es, no asume ninguna labor de presentación del texto ante el Pleno; aunque reiteradamente informa al gobierno, a la oposición y a los diputados interesados en el asunto antes de presentar el reporte.⁵⁵ En abierta confrontación a la discreta participación

⁵³ Durán Alba, Juan Fernando y Redondo García, Ana María, “Disfunciones de la ponencia en el procedimiento legislativo”, en *La técnica legislativa a debate...*, cit., pp. 241-244.

⁵⁴ Artículo 65 del Reglamento del *Bundestag*.

⁵⁵ Jennings, Ivor, *Parliament*, 2a. ed., Londres, Cambridge University Press, 1970, pp. 275 y ss.

del presidente de la comisión en el Parlamento Inglés, el *Chairman* norteamericano asume, en el Congreso de Estados Unidos, un papel protagónico que lo lleva no sólo a presentar el *report*, sino a organizar el debate en el Pleno. Quedando a cargo de los demás miembros de la comisión constituir subcomisiones para organizar audiencias y escuchar testigos con el fin de obtener información sobre el tema que se debate.

En México, recibido el proyecto de ley por una de las cámaras, el presidente de estas turnará el mismo a la comisión a la que corresponda el estudio en razón de la materia que entrañe la iniciativa legislativa. Asimismo, dicha iniciativa será turnada a la Comisión de Puntos Constitucionales⁵⁶ y publicada en la *Gaceta Parlamentaria*.⁵⁷ Este es el momento en el que las comisiones desplegarán sus trabajos y harán uso de todas sus facultades para solicitar documentos y mantener conferencias con secretarios de despacho, jefes de departamento, etcétera, con la finalidad de presentar un dictamen de los negocios de su competencia dentro de los cinco días siguientes a la fecha en la que los haya recibido.⁵⁸ Para que haya dictamen, este deberá presentarse firmado por la mayoría de los individuos que componen la comisión. Si uno o más legisladores disintiesen de la mayoría, podrán presentar su voto particular por escrito.⁵⁹

⁵⁶ Antes Gobernación y Puntos Constitucionales.

⁵⁷ Artículo 28, fracción V del Acuerdo Parlamentario 11/97.

⁵⁸ En relación con el tema véase Camposeco Cadena, Miguel Ángel, *El dictamen legislativo*, México, Cámara de Diputados, LVII Legislatura, Instituto de Investigaciones Legislativas, 1998.

⁵⁹ Una vez que están firmados los dictámenes por la mayoría de los miembros de la comisión encargada del asunto, se publicarán junto con los votos particulares, si los hubiera, a más tardar cuarenta y ocho horas antes del inicio de la sesión en que serán puestos a discusión y votación. A los dictámenes publicados de esta manera, podrá dispensarse la lectura, previa consulta al Pleno en votación económica. Los dictámenes en su totalidad estarán sujetos a discusión en lo general, y en lo particular sólo sobre los artículos reservados. Para profundizar sobre los alcances y aprobación en México de las iniciativas de ley, véase nuestro libro *Temas selectos de derecho parlamentario*, México, Universidad Anáhuac del Sur-Miguel Ángel Porrúa, 2001, pp. 69-73.

Como puede apreciarse, el informe o dictamen es un documento muy importante en el amplio proceso de creación de las normas con rango de ley. Convirtiéndose, en el contexto de nuestra teoría de la legislación, en un documento de extraordinaria relevancia que sirve de vínculo entre las labores constitutivas de las dos primeras etapas de nuestro esquema y la fase que discurre en sede parlamentaria. El dictamen es, pues, el “documento liga” que une la etapa prelegislativa y la etapa legislativa de nuestro diagrama. De ahí, desde luego, su trascendencia. Toda la información que se ha obtenido en la primera servirá de base y fundamento a la segunda. De un buen trabajo en comisión y en subcomisiones que permitan redactar un dictamen o reporte que dé cuenta precisa del sentido, contenido, alcances de la ley y de las posturas de los diversos agentes en relación con dicha iniciativa, dependerá la aprobación o no del texto normativo por parte del Pleno. De hecho, el dictamen es tan primordial que si dichos trabajos se desarrollan en comisiones con delegación plena, el informe se convierte en el documento que resuelve el proceso de creación de la ley, de tal forma que esta resolución se considera como si hubiese sido otorgada por la propia Cámara, excluyéndose el debate y la votación en el Pleno; pasando de inmediato a la consideración de la colegisladora.⁶⁰

No sólo por lo anterior es decisiva en la fase legislativa la figura del reporte o informe, sino porque además la reserva de las reuniones de las comisiones o subcomisiones en donde este se elabora, propician el ambiente adecuado para que los grupos parlamentarios negocien y alcancen acuerdos sobre el contenido de las iniciativas. Por otro lado, el tamaño reducido de las subcomisiones permite desarrollar un trabajo más detenido y profundo sobre los textos legislativos y las enmiendas; aquellas se constituyen no sólo en órganos políticos, sino técnicos para el examen de los textos legislativos y de las enmiendas. Para ello

⁶⁰ Basterra Montserrat, Daniel, *Las comisiones con delegación plena*, Granada, Comares, 1997. Santaolalla, Fernando, *Derecho parlamentario español*, Madrid, Espasa-Calpe, 1990, p. 310.

es necesario que tanto las comisiones como las subcomisiones cuenten con amplios instrumentos de apoyo indispensables para alcanzar tales fines.

a. Contenido del dictamen, informe, rapport, relazione o report

Sin bien el dictamen, ponencia, *rapport, relazione o report* es un documento al que la mayor parte de los parlamentos contemporáneos recurren para conocer de las iniciativas de ley, no hay homogeneidad en la manera de estructurarlos y mucho menos en los puntos esenciales que deberán contener para ser considerados como tales. Es frecuente encontrar informes o reportes diferentes dependiendo de la comisión o subcomisión del Parlamento que la redacte y de la legislatura en que se haya elaborado. El *rapport* francés en el segundo tercio del siglo pasado se estructuraba así: 1) exposición histórica del problema que va a tratarse; 2) análisis de la situación social que ha llevado a la iniciativa de la acción parlamentaria; 3) descripción de las primeras proposiciones legislativas; 4) examen crítico del proyecto, y 5) las recomendaciones de *rapporteur*. Hacia finales de los años ochenta, este esquema se transformó para ofrecerse un *rapport* de tres columnas en donde se contrastan el texto en vigor de la ley que se pretende reformar, el texto del proyecto de ley y las proposiciones de la comisión.⁶¹

La *relazione* italiana se compone de dos partes: “*narrativa e conclusiva*” recogiendo esta última las enmiendas al texto original del proyecto de ley.⁶² En el Parlamento inglés, el *report* es un informe del texto de la iniciativa y las enmiendas discutidas en el *Committee*. El proyecto y las enmiendas propuestas por la comisión constituyen el *report* en la Asamblea de Representantes de los Estados Unidos. Durante la I Legislatura de la democracia

⁶¹ Finer, H., *Teoría y práctica del gobierno moderno*, trad. de E., Tierno Galván, Madrid, Tecnos, 1964, p. 606. Avril, P. y Guiquel, *Droit parlementaire*, París, Montchrestien, 1988, pp. 142.

⁶² Ciolo, Vittorio di, Ciauro Luigi, *Il diritto parlamentare nella teoria e nella pratica*, 3a. ed., Milán, Giuffrè, 1994, pp. 310.

española el informe de la ponencia fue muy cuidado manteniendo artículo por artículo el esquema siguiente: 1) contenido del precepto, 2) contenido y fundamento de las enmiendas presentadas al precepto, 3) criterio de la ponencia, 4) texto que se propone. En las legislaturas siguientes los informes fueron simplificándose paulatinamente hasta llegar a ser en ocasiones lacónicos. En la actualidad, es habitual que el informe que rinde la ponencia se haga bajo la siguiente fórmula:

La ponencia encargada de redactar el informe [...] ha estudiado con todo detenimiento dicho proyecto de ley, así como las enmiendas presentadas al mismo, y en cumplimiento de lo dispuesto en él [...] propone su aprobación con competencia legislativa plena y de conformidad con el texto remitido por el Gobierno.⁶³

Finalmente, en el derecho mexicano el artículo 87 del Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso General señala únicamente que “Todo dictamen deberá contener una parte expositiva de las razones en que se funde y concluir con proposiciones claras y sencillas que puedan sujetarse a votación”. De otra parte, algunos autores nacionales han señalado que el dictamen deberá contener 1) las consideraciones de técnica jurídica, de carácter jurídico-político, de referencia constitucional y de homologación funcional con otros ordenamientos, 2) plantear la viabilidad de la iniciativa que se discute así como la inexistencia de conflicto de las leyes, 3) la justificación política o su renovación y un esbozo de prospectiva de cómo se habrán de regular la materia, las relaciones, derechos y obligaciones que la nueva ley impondrá a los sujetos de la misma.⁶⁴ O bien, estarán integrados por cinco puntos básicos: 1) proemio, 2) antecedentes, 3) considerandos, 4) puntos resolutivos, y 5) mayoría de firmas.⁶⁵

⁶³ Durán Alba, Juan Fernando y Redondo García, Ana María, *op. cit.*, p. 257.

⁶⁴ Camposeco Cadena, Miguel Ángel, *El dictamen legislativo...*, *cit.*, p. 40.

⁶⁵ González Oropeza, Manuel, *Diccionario universal de términos parlamentarios*, México, Miguel Ángel Porrúa, 1998, p. 343.

A pesar de que, desde nuestra percepción, el informe o dictamen de la comisión es un documento de relevancia en el procedimiento legislativo y si bien no hay unanimidad en el derecho comparado para su elaboración, en los países con una amplia consolidación democrática las labores en comisión, los acuerdos parlamentarios y las directivas de las presidencias suelen en gran medida paliar sus lagunas; pero en los países en donde su tradición legislativa se reduce a que el Parlamento apruebe de manera acrítica las iniciativas de ley, todas estas por otra parte surgidas del Ejecutivo, el problema es mayúsculo porque no sólo existe una enorme diversidad de tipos y variantes del dictamen, cada uno con sus propios contenidos, sino que además se observa en estos mucho de todo y poco de la iniciativa legal.

*b. Propuestas “inacabadas” en clave de *lege ferenda* sobre la figura del informe o dictamen*

Si como hemos señalado, todas las iniciativas legislativas deben ir acompañadas de información suficiente para conocer su contenido y alcance, y si al igual que dicha documentación tales iniciativas son publicadas y distribuidas entre los legisladores, estos cuentan ya de primera mano no sólo con la propuesta de ley sino además con sus fundamentos y motivaciones; y si como nosotros sostenemos los órganos que establezcan y apliquen las directrices de calidad de las leyes debe residir en sede parlamentaria, la información que acompaña a las iniciativas —y que se integra por toda la documentación acumulada en las dos etapas anteriores a esta en nuestro esquema— se encuentra en abundancia en los órganos especializados del Parlamento⁶⁶ y en cualquier momento puede requerirse a los mismos, por parte de la subcomisión⁶⁷ que esté dictaminando o por cualquier legislador, para que abunden sobre el tema materia de la iniciativa.

⁶⁶ Por tanto, el trabajo en subcomisión es el momento propicio para la mejora técnica de los textos legales.

⁶⁷ Nótese que hablamos de subcomisión un órgano específico creado por la comisión de la materia para conocer de una iniciativa cuyo trabajo será

En este contexto, el informe se convierte en el documento creado por una subcomisión parlamentaria (no siempre técnica) que, de una parte, auxilia al conocimiento de todos los parlamentarios del trabajo preparatorio de la subcomisión y, asimismo, sirve de base para la discusión y deliberación de la Asamblea. Por consiguiente, el reporte incluye las valoraciones políticas de los grupos representados de manera proporcional en el seno de esta y las enmiendas que cada grupo ha propuesto a la iniciativa legal. Por tanto, no es conveniente esperar del dictamen, un documento técnico, perfectamente elaborado, sino más bien accesible y ordenado, según lo decida cada legislatura para su trabajo interno, pero eso sí bajo un concepto uniforme que puede ser como sigue:

1. *Breve introducción.* Sirve para invocar los artículos que permiten la participación del Parlamento en la materia a legislar y la competencia del órgano que presenta la proposición, así como el título de la iniciativa de ley y el número que se le asigna; turno de la Mesa a la comisión; recepción formal de la iniciativa en la comisión y el mandato de elaboración del informe, composición de la subcomisión encargada de elaborar el informe y el nombramiento del ponente; descripción de las reuniones, consultas, foros, comparencias, etcétera, que se hayan desarrollado por la subcomisión; fecha de la sesión en que se aprobó el dictamen y el señalamiento de informes particulares, si los hay. De existir diversos procedimientos para legislar, este sería el lugar indicado para establecer que la iniciativa se tramitará, por ejemplo, a través del procedimiento legislativo ordinario.
2. *Motivos y justificación de la proposición de ley.* Se compone por una descripción de las causas o circunstancias que han llevado al poseedor de la facultad de iniciativa a presentarla;

el escenario propicio para que los grupos parlamentarios negocien políticamente.

generalmente estos se encuentran en la exposición de motivos, no parece recomendable transcribirla, salvo que sea estrictamente necesario. Asimismo, se describirán los argumentos y razones invocadas por la iniciativa para proponer tal regulación.

3. *Esquema de las enmiendas y acuerdos alcanzados por la subcomisión.* Pueden presentarse de manera horizontal y con un esquema de columnas cuyo título respectivamente se establecería bajo el siguiente orden:

<i>Téxto del precepto de la iniciativa</i>	<i>Contenido de las enmiendas presentadas al artículo</i>	<i>Criterios y acuerdos de la comisión o subcomisión</i>	<i>Téxto del precepto que propone la comisión</i>
--	---	--	---

4. *Fundamentos de las modificaciones.* Es oportuno ofrecer en el informe las razones y motivaciones de las modificaciones que la subcomisión incorpore a la iniciativa o que justifiquen la inclusión de otros preceptos.
5. *Preceptos suficientemente discutidos y acuerdos firmes.* Si hay acuerdos sobre los que la subcomisión tenga la certeza de que serán defendidos y votados en el Pleno en un mismo sentido deberán señalarse como tales en el informe.
6. *Firmas e informes de minoría si los hubiera.* Los informes deben aprobarse por mayoría y las posiciones minoritarias tienen el derecho de presentar, también por escrito, sus informes o dictámenes de minoría; mismo que también será objeto de discusión ante el Pleno de las cámaras.

El informe puede ser un documento ordenado y técnicamente sencillo, y ello no mengua en absoluto su importancia; además, se trata de un instrumento que recoge los acuerdos políticos a los que han llegado los miembros de la subcomisión, si en esta se encuentran representados proporcionalmente los grupos parla-

mentarios cabría esperar que los acuerdos ahí alcanzados serán los mismos a los que se llegue en el Pleno.⁶⁸

En contrapartida son, a mi juicio, a los servicios de apoyo técnico de cada una de las cámaras a los que compete la labor de analizar e informar con suficiencia, mediante la elaboración de un *dossier* técnico y especial, acerca de si el texto de la iniciativa observa los principios de homogeneidad, sistematización y ordenación interna; si cumple con la estructura de una norma con rango de ley (parte expositiva, dispositiva y final); si el texto, en fin, observa la necesaria ordenación mediante las formas correctas de separación (libros, títulos, capítulos, etcétera); el impacto de la iniciativa en el ordenamiento jurídico y un largo etcétera, según lo exija la propia naturaleza de la iniciativa. Asimismo, deberán incluirse los dictámenes de órganos oficiales, los pertinentes estudios doctrinales, de derecho comparado, de legislación y jurisprudencia sobre la materia, las correcciones de estilo que se siguieran.⁶⁹ La conveniencia de ofrecer un buen informe o dictamen tiene que medirse en función del tiempo y de los medios con los que se cuente para su elaboración, con lo cual puede parecer prudente el término de quince días, que podrá prorrogarse si así lo considera la Presidencia de la Cámara. Por lo que hace al *dossier* técnico, su elaboración y sistematización puede ser también rápida si se posee toda la información necesaria.

⁶⁸ No hay que olvidar que las comisiones parlamentarias reflejan a pequeña escala la distribución de las fuerzas políticas existentes en el seno del Parlamento, por lo que sus acuerdos guardan una sólida correspondencia con los de este. Políticamente, la misma mayoría que se manifiesta en el Pleno puede producirse en comisiones, respetándose de esta forma los principios de mayoría y representación en la adopción de las decisiones plenarios.

⁶⁹ Asambleas como la de Costa Rica cuentan con una sección de filología (órgano técnico) y con una comisión de redacción (órgano político) que debe revisar todo proyecto de ley desde el punto de vista gramatical. Para más detalle véase Barahona Novoa *et al.*, *El estilo de la ley*, San José, Asamblea Legislativa de Costa Rica, 1995, pp. 13 y ss.

C. Fase integradora de la eficacia

Cuestión también fundamental, y que conviene cuidar en extremo, es que el texto legal remitido por el Parlamento al Ejecutivo para su sanción, promulgación y consiguiente publicación sea el realmente aprobado con carácter definitivo por la Asamblea Legislativa. Sólo de esta manera podrán llegarse a establecer las diferencias entre los errores y las erratas. Los errores serían atribuibles, según sea el caso, al Parlamento o al Ejecutivo. Mientras que las erratas lo serían de los servicios técnico-administrativos del *Diario Oficial*. En cualquier caso convendría dejar bien claro en la correspondiente corrección la fuente que provocó tal error o errata, evitando así la habitual publicación formalmente anónima de la rectificación.

Un problema nada pequeño y de extraordinaria relevancia jurídica, desde la perspectiva de la entrada en vigor, es que esta no puede contarse sino desde la correcta publicación íntegra del texto legal. Por tanto, no parece muy adecuado que la entrada en vigor de las leyes sea al día siguiente de su publicación; más bien parece conveniente que pueda contarse con un tiempo fijo razonable (siete días) —salvo en aquellos supuestos en los que sea estrictamente necesario— para subsanar no sólo las posibles erratas sino también los errores que son relevantes y no secundarios o fácilmente superables con una lectura razonable del texto defectuoso.⁷⁰

4. Cuarta etapa : evaluación de los efectos de la ley

Llegada esta etapa ya existe un texto normativo, una ley publicada y obligatoria para todos los ciudadanos. No obstante lo anterior, el órgano legislativo, no debe, ni puede, olvidarse de sus

⁷⁰ Para abundar en el tema Biglino, Paloma, *La publicación de las leyes*, Madrid, Tecnos, 1993. Sáinz Moreno, Fernando, “La publicidad de las normas”, en *Estudios en homenaje al profesor Jesús González Pérez*, 1993, t. I, pp. 21 y ss. Rodríguez-Zapata, Jorge, *Sanción, promulgación y publicación de las leyes*, Madrid, Tecnos, 1987.

leyes sin más; es necesario terminar con ese desapoderamiento que sufre el Parlamento respecto a las vicisitudes que experimenta su principal producto una vez aprobado. Debe existir un seguimiento escrupuloso y valorativo de los efectos de la ley o, mejor dicho, de la eficacia o resultados positivos o negativos de las leyes emitidas por el Parlamento. Con ello iniciaríamos la parte poslegislativa, aunque en sede parlamentaria, esto es, fuera del procedimiento legislativo pero cuya evaluación y adecuación de las normas legales al ordenamiento jurídico se desarrollaría a través de órganos adscritos al Parlamento. Así pues, de lo que se trata en esta etapa es de valorar en qué medida se han observado, por parte de sus destinatarios, las disposiciones y los principios incorporados a las leyes y qué tanto se han alcanzado los objetivos que se perseguían con las mismas.

A. Rasgos característicos y criterios de evaluación de las leyes

En este caso la evaluación normativa debe entenderse como la verificación del grado de cumplimiento de los fines y resultados de una decisión política transformada en ley (o en un conjunto normativo) a través de un cúmulo de técnicas que permitan su análisis sistemático. Si la función legislativa del Parlamento es, por definición, inagotable, el trabajo evaluatorio implica continuidad, las cámaras tendrán que redefinir, orientar y retroalimentar las leyes que emana. Dicha valoración, desde luego, será con carácter posterior, esto es, una vez perfecta la ley y puesta en práctica. Los criterios a los que debe atender la evaluación están en relación con la multifuncionalidad de la misma; en unos casos será eminentemente jurídica, y en otros de índole económica, sociológica e, incluso, psicológica. Se trata, en suma y a través de estos criterios, de comprobar si las diversas normas han sido el vehículo apropiado para el cumplimiento de los fines materiales perseguidos.

No voy a detenerme en analizar el canon jurídico, pues resulta evidente que tal evaluación deberá cubrir todo lo que lla-

mamos la pirámide o cadena normativa. En cambio me interesa dejar cuando menos, asentados limitadamente, los criterios de economía, eficiencia y eficacia. El primero tendría como finalidad evaluar cuantitativamente los recursos empleados en la ejecución de la ley. Dicho de otra forma ¿se podía haber realizado la política pública a un menor coste global? El segundo criterio tiene que ver con la optimización del coste/beneficio; esto es, a la perfecta utilización de los recursos disponibles desde una perspectiva de gestión. Finalmente, la eficacia valorará si se han logrado los objetivos perseguidos, *v. gr.*, ¿se alcanzaron los cambios que pretendía el legislador en la realidad social? Si se lograron o no los fines ¿ha habido efectos colaterales positivos o negativos? De la simple enunciación de estos criterios resulta palmariamente la enorme complejidad que puede llegar a alcanzar una evaluación de este tipo y la enorme suma de conocimientos técnicos con que debe llegar a contar la instancia evaluadora. Nuevamente defendemos el liderazgo activo del Parlamento en la decisión y responsabilidad de la evaluación. Lo anterior no deja de reconocer que para esta ingente tarea necesitará auxiliarse de un amplio número de organismos especializados en cada una de las áreas del diagnóstico.⁷¹

B. *Breves notas sobre la situación en el derecho comparado*

Por supuesto, el fenómeno de la evaluación normativa no es nuevo, si bien en los últimos años ha recobrado la importancia que merece. En Estados Unidos, por ejemplo, esta forma parte de su propia cultura política. El Congreso tiene un organismo especializado en estas labores: la *General Accounting Office*, institución que cuenta con unos mil empleados dedicados a estas tareas, más otros cuatro mil relacionados con cuestiones de auditoría económico-presupuestaria. A gran distancia del Congreso estadounidense hay otros Estados que han institucionalizado la eva-

⁷¹ Para más detalle Osés Abando, Josu, “El control del cumplimiento de las normas”, *La técnica legislativa a debate...*, *cit.*, pp. 273-293.

luación con mayor o menor presencia parlamentaria: Canadá, Suecia y el Reino Unido desde 1986. Desde un punto de vista más gubernamental que parlamentario: Dinamarca, Noruega, Holanda, Israel, Suiza y Francia recientemente han desarrollado sus sistemas de evaluación. Por último, en países como Italia y España se empieza a plantear el análisis de políticas públicas y el control del funcionamiento de la administración pública. España cuenta con un *questionario de evaluación de los resultados de las leyes, decretos y aun reformas constitucionales* que tiene como objetivo conocer el impacto de las normas en el entorno social, legal, orgánico, internacional, etcétera.

El esquema propuesto para nuestra teoría de la legislación terminaría llegado este momento, pero también podríamos decir que empieza. Esto es, los resultados de dichas evaluaciones podrían constituirse nuevamente en impulsos dirigidos al legislador, bien para que produzca, modifique o elimine textos o conjuntos normativos con rango de ley.

V. CONCLUSIÓN

La teoría de la legislación que líneas atrás hemos expuesto posee, desde luego, un carácter de generalidad, aunque no debemos dejar de mencionar que la elaboramos con la mirada puesta en la legislación y la práctica mexicanas. A pesar de ello, el problema de la calidad técnica en la producción normativa es recurrente en la mayor parte de los Estados democráticos. México cuenta, además, con un terrible rezago teórico y práctico en los procesos de formación de las normas con rango de ley; si como hemos visto tal problemática apunta sobre cuestiones de muy diversa naturaleza y con consecuencias de distinta entidad: validez, coherencia, lógica y claridad, es recurrente que, al menos, resulta necesario provocar en la doctrina mexicana un debate técnico que genere, entre quienes tienen la responsabilidad de elaborar normas legales, directrices comunes ajustadas a la estructura material y formal de nuestro ordenamiento, cuya aplicación contri-

buya a hacer lo más real posible el principio de seguridad jurídica. De lo contrario, seguiremos creando las normas secundarias de nuestro ordenamiento desde la óptica de cada “operador político”; criterio que, aunque se aplique con el mejor de los propósitos, ha resultado en muchos casos contrario a dicho principio. Por tanto, en un sistema democrático la teoría de la legislación debe partir de un correcto entendimiento de la figura del Parlamento como órgano estatal que concentra la más amplia pluralidad y el órgano que por su propia vocación está obligado a conciliar los intereses de la sociedad.

Dicha teoría de la legislación tiene como ejes principales cuatro etapas perfectamente diferenciadas que hemos denominado: dos prelegislativas, una legislativa y una poslegislativa. A pesar de ello es necesario señalar que tal propuesta en su vertiente de dicho institucional de creación de las normas con rango de ley debe desarrollar todas sus etapas en sede parlamentaria. Lo anterior requerirá necesariamente de un cuerpo de apoyo técnico que permita establecer una clara diferenciación entre el decisor político (el parlamentario y a la postre responsable político) y el técnico, que debe suministrar toda la información y documentación necesaria para que tal decisión sea sustentada y asumida de manera responsable. Este es, sin duda, uno de los mayores retos en los países con una escasa tradición parlamentaria. Estos cuerpos de elite deben de ser más y mejores que los que están al servicio del Ejecutivo, en ellos se encuentra la diferencia cualitativa entre la forma de presentar iniciativas entre este y el Congreso. Si la facultad legislativa es propia del Parlamento, es necesario protegerla no sólo política, sino también técnicamente. En suma, sin Parlamento no hay ley, pero sin un cuerpo técnico de apoyo no hay una ley técnicamente “buena”.

El objeto de estudio de tal teoría es la forma de producir, modificar y suprimir una norma con rango de ley o un conjunto normativo que se sustenta en una decisión política, así como las leyes vigentes (su estudio, perfeccionamiento técnico y su armonización con el ordenamiento jurídico, esto es, su impacto norma-

tivo). Si bien tal es su objeto de estudio, muchos de sus elementos pueden ser predicables de otras disposiciones jurídicas de distinta naturaleza, adaptadas, desde luego, a las circunstancias particulares de cada una de ellas. Desde la anterior perspectiva, queda claro que la teoría de la legislación comprende a la técnica legislativa como un elemento más que coadyuva al perfeccionamiento en la elaboración y redacción de los proyectos de ley. Tales recursos técnicos o empíricos sirven a dicha teoría, esto es, cumplen una función auxiliar.

Si la forma de generar normas con rango de ley provoca una pluralidad de procedimientos constitucionalmente permitidos, la teoría de la legislación debe adaptarse a las particularidades de cada uno de estos. Por tanto, dicha teoría no debe, ni puede ser privativa de un solo procedimiento.

Por otro lado, debe considerarse que en un Estado compuesto, como es el nuestro, es preciso tener presente que pretender mejorar la ley que aprueba el Congreso de la Unión es incidir, de manera notable, en las leyes aprobadas por los congresos locales. Las leyes federales son, en cierta medida, el parámetro técnico e, incluso, el paradigma que sirve de referencia a las asambleas de la entidades federativas. Sus virtudes y vicios se ven reflejados en la obra legislativa de los congresos locales. Por ello, y para no seguir comprometiendo la coherencia interna del ordenamiento jurídico mexicano, es importante racionalizar el proceso de creación de las normas legales que implique una mayor precisión y claridad de las leyes emanadas del Congreso de la Unión. Es imprescindible abandonar de una vez y para siempre el arcaísmo en la elaboración de las normas con rango de ley y empezar a transitar por senderos más acordes con la eficacia en la manera de crear las normas legales mexicanas.

Por último, es preciso señalar que a través de nuestra teoría de la legislación no pretendemos, ni mucho menos, un adoctrinamiento mitificador de la letra de la ley, sino recuperar el sentido de esta categoría normativa como actos de inteligencia, de justicia y de razón.