

# Cuando la forma es fondo

## Estudios de técnica legislativa y legilingüística

Mauro Arturo Rivera León  
Constantino Martínez Fabián



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO  
INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS  
EDITORIAL FLORES

CUANDO LA FORMA ES FONDO  
Estudios de técnica legislativa y legilingüística

MAURO ARTURO RIVERA LEÓN  
CONSTANTINO MARTÍNEZ FABIÁN

# CUANDO LA FORMA ES FONDO

Estudios de técnica  
legislativa y legilingüística



Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM  
Serie Doctrina Jurídica, núm. 730  
Coordinación editorial:  
Secretario técnico: Raúl Márquez Romero  
Jefa del Departamento de Publicaciones: Wendy Vanesa Rocha Cacho

Flores Editor y Distribuidor, S.A. de C.V.  
Calle Cuauhtémoc No. 1405, Col. Del Gas  
C.P. 02950, Azcapotzalco, México, D.F.  
Tels.: (55) 5556-0590 / 5556-7020 / 5355-1108

floreseditor@prodigy.net.mx  
floreseditor@hotmail.com  
www.floreseditor.com.mx

ISBN 978-607-610-248-0

No está permitida la reproducción total o parcial de este libro, ni su tratamiento informático, ni la transmisión de ninguna forma o por cualquier medio, ya sea electrónico, mecánico o por fotocopia, por registro u otros medios, ni su préstamo, alquiler o cualquier otra forma de cesión o uso del ejemplar, sin el permiso previo y por escrito de los titulares del Copy Right.

Copy Right ©: 2015  
Mauro Arturo Rivera León  
Constantino Martínez Fabián  
Flores Editor y Distribuidor, S.A. de C.V.  
Editorial Flores

Las palabras de la ley deben pesarse como diamantes

Jeremy BENTHAM

Las leyes no deben ser obras de amena literatura

Nicolás PÉREZ SERRANO

## CONTENIDO

Agradecimientos .....	XIII
Prólogo.....	XV

### CAPÍTULO PRIMERO TÉCNICA LEGISLATIVA A DEBATE

I. Breve introducción al lenguaje del derecho y la paradoja de la proliferación normativa en el Estado legislador .....	1
II. Notas sobre técnica legislativa .....	4
1. Tradición Anglosajona: el PCO .....	6
2. Tradición Germana.....	8
3. Hacia un balance de los modelos. ....	9
4. Tres posibles etapas de intervención en técnica legislativa en México.....	11
III. Directrices, cuestionarios y manuales de uso parlamentario interno: Derecho Comparado.....	16
1. Panorámica de lineamientos.....	16
A. Estados Unidos de Norteamérica.....	16
B. Australia y Nueva Zelanda.....	17
C. Inglaterra.....	18
D. República de Polonia.....	19
E. Italia.....	19
F. Unión Europea.....	22
2. Especial referencia al caso español y el caso latinoamericano.....	22
A. Colombia.....	24
B. Perú .....	25
C. Uruguay.....	27
D. Chile .....	28
E. Argentina.....	29

3. La naturaleza de las directrices y cuestionarios  
y el papel del asesor legislativo: la importancia  
de la técnica ..... 29

## CAPÍTULO SEGUNDO TÉCNICA LEGISLATIVA MEXICANA

- I. Técnica legislativa en el Poder Legislativo..... 33  
 II. Directrices de técnica legislativa en el Ejecutivo Federal.. 37  
 III. Sobre la necesidad de una técnica legislativa  
federal y estatal ..... 38  
 IV. Notas sobre el manual de técnica legislativa del PAN ..... 40

## CAPÍTULO TERCERO TÉCNICA LEGISLATIVA Y CONSTITUCIÓN

- I. Constituciones y técnica legislativa ..... 43  
 II. Técnica legislativa en la Constitución mexicana ..... 45  
 1. Directrices explícitas ..... 45  
 2. Directrices implícitas ..... 46  
 3. ¿Qué pasa en las entidades federativas?  
Breve referencia al constitucionalismo local ..... 48  
 III. ¿Técnica legislativa Constitucional? ..... 50

## CAPÍTULO CUARTO TÉCNICA Y CONTROL: EL DEBATE DE LOS LÍMITES

- I. Directrices constitucionales y técnica legislativa:  
un binomio escindible ..... 53  
 II. El cariz de la constitucionalización..... 55  
 III. Un control jurisdiccional a nivel comparado..... 56  
 1. Italia..... 56  
 2. España ..... 57  
 3. Polonia ..... 60  
 4. Colombia ..... 62

5. Perú.....	63
IV. Pronunciamientos sobre técnica legislativa en México.....	64
1. La Suprema Corte y la técnica legislativa: obiter dicta	65
2. Tribunales Colegiados de Circuito y técnica legislativa	70
3. Notas hacia un criterio de técnica legislativa en México .....	72
V. Una conclusión intermedia: los retos de un criterio de control jurisdiccional de la técnica legislativa. ....	74

CAPÍTULO QUINTO  
EL PENSAMIENTO CRÍTICO  
EN LA TÉCNICA LEGISLATIVA

I. Introducción .....	77
II. Un modelo de pensamiento crítico aplicado a la técnica legislativa.....	79
III. Las herramientas del pensamiento crítico .....	82
1. Definición de pensamiento crítico. ....	86
2. Los elementos del pensamiento y el proceso de redacción de artículos .....	86

CAPÍTULO SEXTO  
PAUTAS DE PENSAMIENTO CRÍTICO  
PARA REDACTAR Y EVALUAR ARTÍCULOS

I. Principios para redactar y evaluar artículos .....	95
1. Un artículo debe ser claro .....	96
2. Un artículo debe ser veraz .....	97
3. Un artículo debe ser preciso .....	98
4. Un artículo debe ser completo.....	98
5. Un artículo debe ser relevante .....	98
6. Un artículo debe estar basado en la amplitud .....	99
7. Un artículo debe estar basado en la lógica .....	99
8. Un artículo debe estar basado en la profundidad.....	100
9. Un artículo debe atender a lo importante .....	101

10. Imparcialidad.....	101
II. Aspectos formales de los artículos.....	101
III. Artículos complejos.....	103

CAPÍTULO SÉPTIMO  
LA ESTRUCTURA SINTÁCTICA  
Y LA REDACCIÓN DE NORMAS

I. La representación por medio de árboles sintácticos .....	107
II. El orden de palabra del español .....	110
III. La ambigüedad estructural .....	112
IV. La ambigüedad referencial .....	114

CAPÍTULO OCTAVO  
LAS OPERACIONES CON LOS CONCEPTOS

I. La relevancia de los conceptos en técnica legislativa .....	117
II. La descripción y la clasificación.....	118
III. La definición .....	120
IV. Las estructuras sintácticas en la redacción de definiciones .....	125
V. Clasificación de definiciones y reglas para generar una definición.....	128
VI. El significado literal e inferencias en la técnica legislativa	132

CAPÍTULO NOVENO  
LOS CONCEPTOS DE NECESIDAD Y SUFICIENCIA  
EN LA TÉCNICA LEGISLATIVA

I. Los conceptos de condición necesaria y condición suficiente.....	139
II. Los diferentes tipos de posibilidad .....	145
III. Los diferentes tipos de necesidad y suficiencia .....	146
IV. Las condiciones de necesidad y suficiencia en la técnica legislativa.....	148

CAPÍTULO DÉCIMO  
ALGUNAS REGLAS PRODUCTO DE REVISIÓN  
DE ARTÍCULOS EN LEYES MEXICANAS

1) <i>Utilice los signos de puntuación y acentuación correctamente (de acuerdo a las normas de la Real Academia de la Lengua Española).....</i>	153
2) <i>Revise la concordancia gramatical.....</i>	154
3) <i>Revise en busca de ambigüedades estructurales y de haberlas, modifique la redacción.....</i>	154
4) <i>Use apropiadamente las estructuras condicionales.....</i>	158
5) <i>Redacte con precisión evitando inconsistencias semánticas.....</i>	160
6) <i>Asegúrese que el sujeto activo y el sujeto pasivo están presentes de manera precisa en la redacción.....</i>	160
7) <i>Use el tiempo presente de preferencia.....</i>	160
8) <i>Evite la redundancia y elimine las ideas que son innecesarias en la norma.....</i>	163
9) <i>Evite adjetivos innecesarios.....</i>	164
10) <i>Elija palabras de uso común y no use sinónimos.....</i>	164
11) <i>Cuide la referencia pronominal.....</i>	166

CAPÍTULO ONCEAVO  
EVALUACIÓN LEGISLATIVA

I. Evaluación y seguimiento normativo.....	169
II. Objeto, temporalidad, aspectos y sujetos de la evaluación legislativa.....	172
1. Dos aspectos sustantivos de la evaluación.....	173
2. Cronología de la evaluación. ¿En qué momento se evalúa?.....	175
A. Evaluación <i>ex-ante</i> .....	176
B. Evaluación durante.....	176
C. Evaluación <i>ex-post</i> .....	177
3. ¿Quién evalúa? Sujetos de la evaluación legislativa....	179

III. ¿Vinculación o potestatividad? Notas sobre el carácter de las conclusiones de evaluación .....	182
IV. Metodología de la evaluación .....	182
V. Evaluación legislativa en México .....	183
Conclusiones .....	187
Bibliografía .....	191

Esta obra se terminó de imprimir  
en septiembre de 2015, la edición  
consta de 1,000 ejemplares  
más sobrantes para reposición.

## PRÓLOGO

La técnica legislativa es, sin duda alguna, uno de los grandes temas pendientes en la agenda legislativa mexicana como una manera de elevar la calidad de la legislación. Independientemente de que haya comenzado a estudiarse con mayor profundidad en los últimos años, podemos hablar aun de un relativo abandono tanto de la doctrina y estudios académicos, como por parte de los propios cuerpos legislativos.

Este libro no pretende conformarse como un manual de técnica legislativa ni formular exhaustivamente directrices para la redacción de textos legislativos, sino presentar el resultado de una investigación interdisciplinaria sobre el estado de la técnica legislativa en México y las posibles aplicaciones de la lingüística jurídica en el *legal drafting*.

El trabajo que se encuentra en sus manos está dividido en dos grandes secciones. La primera constituye una investigación de la teoría general de la técnica legislativa tanto en México como los modelos comparados. Se estudia también la compleja relación entre técnica legislativa y la constitucionalización de las directrices así como el control jurisdiccional de la técnica legislativa, una temática que ha sido completamente ignorada en México. En la segunda sección se presenta, desde una perspectiva lingüística, aspectos como la estructura sintáctica en la redacción normativa, pautas de pensamiento crítico en la redacción de normas, teoría de conceptos y, de igual forma, se incluyen ejemplos prácticos utilizando la normativa nacional. Finalmente, en el último capítulo se incluye una consideración sobre el seguimiento normativo y la evaluación legislativa.

En un Estado caracterizado por la progresiva extensión del corpus legislativo y la proliferación cada día mayor de distintas leyes, la

técnica legislativa se vuelve un tema central que repercute directamente en la seguridad jurídica de los ciudadanos. Luego entonces, debe cuidarse no sólo la sustancia de la legislación sino también la forma de la legislación: en técnica legislativa la forma es fondo.

Esperamos que este libro coadyuve a generar un interés en la discusión académica y práctica de una temática necesaria para nuestro país y la calidad de nuestras leyes.

Los autores.

## CAPÍTULO PRIMERO

### TÉCNICA LEGISLATIVA A DEBATE

SUMARIO: I. *Breve introducción al lenguaje del derecho y la paradoja de la proliferación normativa en el Estado legislador.* II. *Notas sobre técnica legislativa.* III. *Directrices, cuestionarios y manuales de uso parlamentario interno: derecho comparado*

#### I. BREVE INTRODUCCIÓN AL LENGUAJE DEL DERECHO Y LA PARADOJA DE LA PROLIFERACIÓN NORMATIVA EN EL ESTADO LEGISLADOR

El lenguaje jurídico representa un ejemplo claro de la función prescriptiva del lenguaje.<sup>1</sup> La diferencia fundamental entre la prescriptividad del derecho y el uso descriptivo del lenguaje es que mientras *para la función descriptiva la aceptación es la creencia de la proposición, para la función prescriptiva la aceptación se manifiesta en el cambio conductual o en el seguimiento de la prescripción misma.*<sup>2</sup> Una norma no es otra cosa que un conjunto de caracteres lingüísticos con una función prescriptiva delimitada en

<sup>1</sup> Bobbio, Norberto, *Teoría general del derecho* (Trad. Jorgue Guerrero), Bogotá, Temis, 1960, p. 47. Para Bobbio, el lenguaje tiene tres funciones principales: descriptiva, prescriptiva y expresiva.

<sup>2</sup> Una tesis que llamábamos diferencialista. El texto lo reproducimos de nuestro libro Martínez Fabián, Constantino y Rivera León, Mauro Arturo, *Elementos de lingüística jurídica*, México, Fontamara, 2010, p. 137.

algún lenguaje preciso<sup>3</sup> a lo que añadiríamos, que aspira a la generación de efectos perlocutivos.<sup>4</sup>

El lenguaje jurídico estriba, pues, no sólo en comunicar cierta información, sino en generar efectos en quienes han sido sujetos pasivos de esta comunicación. La obligación de formular dicha prescripción en algún lenguaje determinado nos lleva, forzosamente, a utilizar de vehículo de transmisión un lenguaje que contienen ambigüedades complejas de evitar. Debe haber, entonces, una precomprensión de la ambigüedad material del lenguaje y, teniendo esto en consideración, redactar leyes de la forma más clara posible de cara a los futuros retos interpretativos.

La ley fue conceptualizada inicialmente como una forma de escapar del arbitrio del soberano. La fijación de estándares de actuación previamente definidos que además gozaban de las características de abstracción, generalidad, impersonalidad, etc., fueron vistos como un aliciente indudable para la seguridad jurídica. Con el complejo desarrollo social, empero, el *corpus* legislativo hubo de aumentar y la dispersión de las leyes dio origen a los primeros grandes esfuerzos codificadores. El Código Civil napoleónico es un buen ejemplo de esta pretensión universalizadora. Ahora bien, debe reconocerse que la codificación se enfrentó a desafíos complicados y se ha dado reaccionariamente un proceso de “decodificación”. No todas las regulaciones civiles están en el Código Civil, ni todos los delitos en el Código Penal.<sup>5</sup> ¿Ha cambiado la concepción misma

<sup>3</sup> Vernengo, Roberto, “El discurso del derecho y el lenguaje normativo”, *Isonomía, Revista de teoría y filosofía del derecho*, México, núm. 4, abril, 1996, p. 91.

<sup>4</sup> La distinción entre acto de habla locutivo (decir algo en algún lenguaje), ilocutivo (transmitir algo en un lenguaje determinado) y perlocutivo (generación de efectos en atención al enunciado lingüístico) se debe al planteamiento teórico de Austin, John, *Cómo hacer cosas con palabras*, Chile, Universidad ARCIS, 1955, pp. 3-17.

<sup>5</sup> Sobre la tendencia de fragmentación jurídica, parece oportuno recordar a García de Enterría, “Se dispersa, pues, sin razón apreciable para el lector ordinario, una misma ley, que resulta pulverizada en lugares diversos cuya localización es una especie de juego cabalístico...” García de Enterría, Eduardo, *Justicia y seguridad jurídica en un mundo de leyes desbocadas*, Madrid, Cuadernos Civitas, 1999, p. 83.

de la ley?<sup>2</sup> Probablemente debamos responder de forma afirmativa. El dogma de que una persona conoce todo el derecho (y el consecuente brocardo *ignorantia legis neminem excusat*) ya no tiene tintes de ingenua declaración, sino de franca comedia. Por la vía del incremento del *corpus* legislativo se da la paradoja de que la ley, bastión último de seguridad jurídica, comienza a producir inseguridad cuando el sistema normativo crece a tamaños exorbitantes. El ciudadano llega a vivir con un conocimiento parcializado del orden jurídico. Conoce, cuando más, las leyes con las que convive diariamente o las que potencialmente le afectan. Ello también altera el valor real de la ley. Las leyes se comienzan a centrar en resolver problemas concretos y temporales y no en fijar estándares para la solución de problemas. No ha faltado el autor que ha comparado los resultados de la inflación monetaria con los de la inflación legislativa: “las normas valen menos cada día en valor nominal y en valor real”.<sup>6</sup>

Sobre este aspecto no existe respuesta de un Estado que ha hecho de la legislación el vehículo de la política, con la pérdida de pretensión de atemporalidad de la ley que ello conlleva. No le resta al Estado sino evitar a toda costa la legislación innecesaria y clarificar al máximo la legislación vigente. Para este último objetivo requerirá conocimiento sustantivo de las materias reguladas y calidad de la estructura normativa. Forma y fondo, sustancia y técnica legislativa.

## II. NOTAS SOBRE TÉCNICA LEGISLATIVA

Podemos definir a la técnica legislativa como el arte de legislar clara y eficazmente.<sup>7</sup> Esta técnica debe entenderse como parte íntegra del proceso legislativo. Es decir, la técnica legislativa no sólo se encuentra en la redacción de anteproyectos de leyes o reglamentos, sino en el

<sup>6</sup> Afortunada expresión de Pendás García, Benigno, “Sencillo, claro y poco disperso. Hacia una refundación de la técnica normativa” en Cosculluela, Bárbara (coord.), *Bicentenario de la secretaría y del cuerpo de letrados de las cortes 1811-2011*, Madrid, Cortes Generales, 2011, p. 596.

propio *iter legislativo*. La forma de llevar las enmiendas, de redactar ulteriormente la exposición de motivos e, inclusive, el posible seguimiento que se brinde a las medidas legislativas tomadas, representan aspectos esenciales a la técnica legislativa.

Así, muchas veces se incluye dentro de la técnica legislativa dos conceptos. Un concepto amplio que entiende la técnica legislativa como todas las técnicas que permiten dotar a un ordenamiento jurídico de coherencia, unidad y seguridad jurídica. En segundo lugar, habría un concepto más restringido que entiende la técnica legislativa como el estudio de la composición y redacción de las leyes o disposiciones jurídicas.<sup>8</sup>

Sin forma de la norma, no hay fondo de la ley. Se entiende así porque la técnica legislativa es forma y fondo. El sentido de la ley depende de sus palabras. La forma de la ley es el fondo del estudio de la técnica legislativa. Forma y fondo representan un binomio inescindible. Mientras las diferentes ramas del derecho proporcionarán la metodología y conocimientos de los temas sustantivos regulados (derecho civil, derecho penal, etc.) la técnica legislativa, teniendo en cuenta las imprescindibles particularidades de cada materia regulada, permite crear una norma clara y coherente.

Las medidas tomadas en técnica legislativa atienden al valor comunicativo de la ley. Si la ley se ha pensado como una prescripción, la cognoscibilidad de lo prescrito es vital no sólo para la transparencia de lo normado, sino para la propia eficacia de la norma.<sup>9</sup> La

<sup>7</sup> En este sentido: García Escudero, Piedad, *Manual de técnica legislativa*, Madrid, Thomson Reuters, 2011, p. 24.

<sup>8</sup> Codes Calatrava, José María, “Parlamento y literatura: sobre la necesidad de escribir bien las leyes”, en Coscuella Martínez, Bárbara (coord.), *op. cit.*, pp. 346 y 347.

<sup>9</sup> Así, Pastore sostiene que *Le regole di tecnica legislativa hanno valore politico-istituzionale e giuridico, in relazione all'assetto dei poteri e ai principi costituzionali e dell'ordinamento, e valore comunicativo, per quanto attiene alla trasparenza e conoscibilità delle decisioni legislative*. Véase Pastore, Gemma, “Il valore delle regole di tecnica legislative nel discorso del legislatore”, *Tigor: Rivista di scienze delle comunicazione*, Italia, enero-junio, 2009, p. 11. Las reglas de técnica legislativa son un valioso marco político-institucional y legal

claridad de la legislación representa un reto para el entendimiento de la misma: los efectos perlocutivos de la norma dependerán de haber realizado con acierto la emisión lingüística. Por ello no resulta extraño que hayan surgido movimientos que pugnen por la claridad del lenguaje, como el denominado *plain english*<sup>10</sup> en los países anglosajones, que busca simplificar las normas y hacerlas accesibles a los ciudadanos.

La técnica legislativa, con los matices que ha tomado en la configuración moderna, es de un desarrollo relativamente reciente y se inserta dentro de la ciencia de la legislación. De tal suerte, la técnica legislativa comprende la teoría, la analítica, la táctica y la metódica de la legislación.<sup>11</sup> Ya Montesquieu dedicaba su libro XXIX del *Espíritu de las Leyes* a la forma de *componer* las leyes.<sup>12</sup>

Hay algunos autores que han resaltado las implicaciones de las familias jurídicas en la determinación de los modelos de técnica legislativa.<sup>13</sup> La técnica legislativa se enmarca en dos grandes tradiciones: la anglosajona y la germánica. Los sistemas de *common law* tienden a inclinarse por la tradición anglosajona, mientras que los sistemas de *civil law* se inclinan más por el modelo germánico.

en relación con la actitud de los poderes y los principios constitucionales, la organización y el valor de la comunicación; en cuanto a la transparencia de las decisiones y la cognoscibilidad de las leyes. (Traducción directa).

<sup>10</sup> Sobre ello, Butt, Peter, "Plain language: drafting and property law", *European Journal of Law Reform*, vol. 7, núm. 1-2, 2006, pp. 19-29. España ha tenido también iniciativas de modernización en este sentido. Véase Montolín Durán, Estrella, "La necesidad de elaborar documentos jurídicos claros y precisos", *Revista española de la función consultiva*, Valencia, núm. 15, 2011, pp. 63-83.

<sup>11</sup> García Escudero, Piedad, "Nociones de técnica legislativa para uso parlamentario", *Asamblea: Revista parlamentaria de la Asamblea de Madrid*, Madrid, núm. 13, diciembre 2006, p. 122.

<sup>12</sup> Montesquieu, *El espíritu de las leyes*, Buenos Aires, Editorial Virtual, 2010. (Originalmente publicado en 1748).

<sup>13</sup> Remito a un interesante estudio específicamente sobre esta relación: Tur Aulina, Rosario, "Técnica normativa, formas de gobierno y sistemas jurídicos", *Revista española de la función consultiva*, Valencia, núm. 11, enero-junio de 2009, pp. 103-131.

No parece, por el contrario, que la forma de gobierno presidencial o parlamentario tenga una influencia decisiva en la adopción de modelos aunque ello no sea *a priori* descartable. A continuación se estudiarán brevemente el modelo anglosajón y el modelo alemán.

### 1. *Tradición anglosajona: el PCO*

La tradición anglosajona se caracteriza por el modelo de redacción concentrado de la normativa, es decir, una sola oficina redacta los proyectos de ley. El referido modelo, se inició en Gran Bretaña por el *Parliamentary Counsel Office* —Oficina del Consejo Parlamentario— creado en 1969. Así, la legislación es redactada por *draftsmen* (redactores) especializados con una preparación específica bajo un *senior draftsman* siguiendo las instrucciones de los distintos ministerios. Los *draftsmen*, gozan de una libertad proporcional a la especificidad de las instrucciones. Es decir, los ministerios bien podían dar lineamientos generales cuya concreción respondía enteramente a los redactores, o bien, podía establecer reglas sumamente específicas. En el primer caso, los *draftsmen* se volvían, en cierta medida, instrumentos, en el segundo, conservaban un rol creativo menor. Inicialmente, la oficina de los redactores no sobrepasaba los cinco o seis funcionarios. En la actualidad, la cifra supera los 50 consejeros y más de 15 asistentes administrativos. El propio PCO, ha formado un grupo de técnica legislativa denominado “Drafting Techniques Group”.

La influencia del cuerpo de letrados inglés, tendría un impacto en otros ordenamientos jurídicos del *common law*. Nueva Zelanda crearía su propio *Parliamentary Counsel Office*, mediante la *Statute Drafting and Compilation Act* de 1920, encargado de redactar la mayor parte de la legislación de Nueva Zelanda e integrado a la Fiscalía General,<sup>14</sup> lo cual, por otro lado, lo aparta orgánicamente del modelo británico. De igual forma, tienen competencia para la revisión

<sup>14</sup> Una autodefinición de sus funciones aparece en su página electrónica: <http://www.pco.parliament.govt.nz/role-of-the-pco/> (última consulta, 12/01/ 2012).

de textos consolidados (publicaciones modificadas en ocasiones sucesivas). El *Parliamentary Counsel Office* emite normativa interna donde regula el estilo que deben usar los redactores.

Lo mismo ocurre con Australia, que cuenta con su propio PCO (establecido en la *Parliamentary Counsel Act 1970*) con funciones similares. Desde hace más de 15 años, el PCO australiano ha trabajado con el *Plain Language*, un modelo de redacción que privilegia la claridad y el lenguaje no complejo. Dada la organización estructural de Australia, el PCO no es el único redactor de normas. Los diferentes Estados o territorios tiene sus asambleas propias. Así New South Wales, New Zealand, Northern Territory, Queensland, South Australia, Tasmani, Victoria y Western Australia cuentan con sus propios Consejos Parlamentarios. Inclusive, el Procurador General tiene bajo su control una oficina de redacción legislativa, pero que desempeña un papel secundario (el *Attorney-General Department Office of Legislative Drafting* o Departamento de Redacción Legislativa de la Fiscalía General).

La tendencia parece ser expansiva. Sri Lanka enmendó su Constitución (reforma número 18) en el 2010 para constitucionalizar su propia versión del *Parliamentary Counsel Office*. Las funciones son similares al PCO de sus homólogos.<sup>15</sup> Puede señalarse que, a diferencia de sus pares, el PCO<sup>16</sup> de Sri Lanka tiene una participación instrumental en la promulgación de las leyes aprobadas, lo cual implica que no sólo tiene funciones directamente vinculadas a la técnica legislativa. Dado que el PCO ha comenzado a funcionar sólo desde 2011, la evaluación de su desempeño se muestra problemático. Tampoco debe omitirse que el PCO en Sri Lanka proviene de un

<sup>15</sup> Un estudio de la incipiente función del PCO en Sri Lanka puede verse en: Perera, Therese, "Legislative drafting in Sri Lanka", *Loophole*, Nueva Zelanda, 2011, pp.16 y ss.

<sup>16</sup> Tal como en el caso australiano (del cual suponemos se ha tomado el modelo), en Sri Lanka el PCO coexiste con una oficina departamental de la fiscalía general encargada de elaborar subsidiariamente ciertas disposiciones jurídicas (*Legal Draftsman's Department*).

contexto diferente a los *legal draftsmen* de la Commonwealth. Así, la Constitución de Sri Lanka fue promulgada en 1978, con lo cual es evidente que aún hoy en día existe una gran cantidad de legislación preconstitucional vigente. Una de las funciones del PCO, que se aparta de los cánones tradicionales del *draftsmen*, es, precisamente, la revisión y validación de la legislación preconstitucional.

A nivel del *Common Law*, existe una asociación formada por varios PCO (la *Commonwealth Association of Legislative Counsel*), entre los que se encuentran Ghana, Reino Unido, Australia, Sri Lanka, Canadá, Islas Caimanes, etc.

## 2. *Tradición germana*

Por otro lado, la mucho más reciente tradición germánica se basa en la elaboración ministerial y descentralizada de los anteproyectos legislativos pero utilizando un procedimiento o directivas homogéneas (*checklisten*). La tradición germánica tuvo un punto de inflexión al materializarse la *Blaue Liste* en 1984 y las *Gemeinsame Geschäftsordnung der Bundesministerien* (GGO II o Reglamentación Conjunta de los Ministerios Federales). El modelo germánico privilegia la difusión de los redactores, la especialización del ministerio (es el ministerio de la materia quien redacta el proyecto legislativo) y la homologación de lineamientos para la realización del proyecto legislativo.

Ahora bien, ambas opciones no son elecciones de carácter accidental, sino que se encuentran determinadas por los respectivos contextos políticos y jurídicos. Es innegable, que el propio carácter de *common law* anglosajón, contrastado con el *civil law* germano cambia la naturaleza de lo legislado, la exhaustividad requerida y la posible libertad de configuración del juez. Mientras que el modelo británico privilegia la experticia del redactor, el modelo alemán pretende la unificación del proceso mediante pautas objetivas. Los cuestionarios y directivas alemanas también se encuentran enfocados a la racionalidad legislativa.

### 3. *Hacia un balance de los modelos*

Habiendo analizado tanto el modelo anglosajón como el modelo alemán, es posible observar que la elección de los diferentes sistemas jurídicos no es accidental. Muy al contrario, optar por un sistema u otro obedece a una consideración de los contextos políticos y jurídicos. Aun cuando pudiera argumentarse que la relación colonia-metrópoli que tuvo Inglaterra con varios de los sistemas jurídicos estudiados es un condicionante directo, existen factores ulteriores que resultan decisivos. Piénsese en el caso de EUA. A pesar de que Estados Unidos tiene una influencia notable del sistema jurídico inglés, han optado por un sistema intermedio en donde coexiste difusión de los redactores y la homogeneización mediante directrices expidiendo manuales de uso interno.

Mientras que el sistema de técnica legislativa anglosajona privilegia la experticia del redactor, el sistema alemán trata de establecer estándares regulares del proceso. Por ello, podemos decir que el sistema anglosajón es un sistema subjetivo de técnica legislativa, dado que se basa en moldear al sujeto que redactará el anteproyecto de ley. Por el contrario, el sistema alemán es de naturaleza procesal, pues fija estándares objetivos del proceso que debe seguir el redactor para que el anteproyecto pueda ser considerado. De igual manera, dado el monopolio que obtiene el *Parliamentary Counsel Office*, el modelo puede calificarse como concentrado. A *contrario sensu*, el sistema alemán incentiva la descentralización y la existencia de múltiples redactores (mientras sigan los estándares definidos) y, por tanto, es difuso. Sistemas como el polaco realizan una combinación de modelos pues además de la existencia de directrices de técnica legislativa, emplean ciertos redactores especializados. Para Polonia, el *Rządowe Centrum Legislacji*, perteneciente al gobierno, se encarga de redactar los anteproyectos de ley utilizando redactores especializados que siguen las instrucciones ministeriales a modo del sistema anglosajón<sup>17</sup> mien-

<sup>17</sup> Véase: Howiecki, Radosław, “Status legislatora w organach władzy publicznej. Zawód legislator”, *Przegląd Sejmowy*, Varsovia, 6 (101), 2010, pp. 27-48.

tras que el Poder Legislativo mantiene su asesoría jurídica difusa y no concentra en un solo centro la redacción de proyectos legislativos.

Existe también consideraciones generales que ambos sistemas siguen independientemente del redactor. Martin Kriele ha establecido siete máximas para la legislación:<sup>18</sup> 1) partir de la presunción rebatible de la validez del derecho vigente; 2) determinar las ventajas esperadas del proyecto de ley; 3) establecer las consecuencias de la norma para los actores institucionales, ciudadanos, economía, etc.; 4) realizar una ponderación imparcial pero evitando un cálculo utilitarista de la legislación a implantar; 5) tener cuidado especial con la limitación de la libertad; 6) permanecer en armonía con el sentido común, y 7) asegurar que las leyes se transmitan al pueblo.<sup>19</sup>

El desarrollo de una técnica legislativa obedece también a principios específicos. Reflexionando sobre el caso español, Coderch plantea la necesidad de sistematizar la práctica existente e introducir los cambios de forma paulatina —no asumir como parte del sistema directrices que no tienen raigambre institucional—; asumir previamente el primado de la política (técnica legislativa como método para un correcto encauzamiento de la decisión política), el uso de recursos (la creación de un aparato organizativo) y, finalmente, introducir modificaciones en la educación del jurista para complementar su formación. Esta última afirmación de Coderch implica el reconocimiento de la necesidad de una educación complementaria en la mentalidad formalista del usual *draftsmen*.

Destaca también la necesidad de plantear un seguimiento de la aplicación de las leyes para evaluar su adecuación al objeto perseguido y si el texto ha derivado en una aplicación complicada. Es conve-

<sup>18</sup> Que, en nuestra opinión, parecen más las bases para la elaboración de un cuestionario al anteproyecto que instrucciones sobre directivas de temas precisos como titulados, puntuación, etc.

<sup>19</sup> Kriele, Martin, “Máximas para el arte de legislar”, en Cavero Gómez, Manuel (coord.), *La función legislativa de los parlamentos y la técnica de legislar*, Madrid, Congreso de los Diputados, 2000, pp. 19-54.

niente tomar en cuenta estos aspectos en lo concerniente a futuras intervenciones legislativas.<sup>20</sup>

#### 4. *Tres posibles etapas de intervención en técnica legislativa en México*

Dada la función legislativa de los modernos parlamentos, la técnica legislativa puede tener, por lo regular, tres grandes momentos de intervención. El primer momento, se remonta al redactor primario de un anteproyecto, el segundo, a la natural intervención de una asamblea parlamentaria en la discusión, enmienda y aprobación del texto propuesto. Este primer momento no es institucional, es decir, la elaboración de la iniciativa no está sujeta a plazos, formatos definidos, observaciones: el redactor primario de la norma la elabora de la forma y en el tiempo que mejor le parezca previo a proponerla.

La distinción planteada no es irrelevante. Aun cuando se ha prestado una atención relativamente grande a la técnica legislativa en los parlamentos, rara vez se discute o reflexiona sobre otros actores institucionales que bien pueden tener una intervención en el procedimiento legislativo al tener capacidad de accionarlo.

Para el caso mexicano, la distinción se suaviza notoriamente. El artículo 71 de la Constitución mexicana define los cuatro actores legitimados con iniciativa legislativa: a) Presidente de la República; b) diputados y senadores del Congreso de la Unión; c) Legislaturas de los Estados y d) legislativa iniciativa popular por el 0.013% del padrón de electores. Sobre ello no caben muchas acotaciones ulteriores. Los diputados y senadores son parte integrante del Congreso de la Unión, órgano prototípicamente legislativo. Igualmente, la legitimación de las legislaturas de los Estados pasa por el mismo tamiz legislativo porque aunque pertenezcan a otro orden jurídico (estatal en contraposición a federal) ejercen también la función legislativa. Por su parte, el Presidente se configura como un sujeto institucional

<sup>20</sup> García Escudero, Piedad, “El procedimiento legislativo en las cortes generales”, *Revista española de derecho constitucional*, Madrid, núm. 74, mayo-agosto 2005, p. 259.

legitimado que no es un cuerpo legislativo y que es unipersonal. Sin embargo, como hemos visto anteriormente, la técnica legislativa a nivel ejecutivo ha sido efectivamente estudiada en ordenamientos jurídicos como Alemania, donde la propia *Blaue Liste* nace en el ejecutivo, no el legislativo o España, donde el peso legislativo del Presidente del Gobierno es tan fuerte que la mayoría de los proyectos son ministeriales. Será interesante observar el comportamiento de la nueva iniciativa legislativa popular para poder realizar consideraciones sobre la técnica legislativa que se emplee en estas iniciativas.

En estos actores institucionales recae la primera intervención en técnica legislativa a nivel federal dado que ellos serán los primeros en tener oportunidad de formular el texto normativo que será discutido con posterioridad en las cámaras. Sin embargo, estos sujetos no son los únicos posibles legitimados para iniciar leyes y, por tanto, no son los únicos que deberán hacer uso de la técnica legislativa en esta primera fase.

En el constitucionalismo local en México hay diversos ejemplos de legitimaciones distintas. Así, algunos Estados conceden iniciativa al Supremo Tribunal de Justicia;<sup>21</sup> a los ayuntamientos del Estado;<sup>22</sup> a determinados porcentajes del padrón electoral (iniciativa popular);<sup>23</sup> a la Comisión de Derechos Humanos;<sup>24</sup> a diputados y

<sup>21</sup> Merece hacerse una observación pertinente: el Supremo Tribunal sólo tiene (en virtud de disposición constitucional local) iniciativa en leyes del ramo de justicia. (artículo 54 Constitución de Sonora). La misma disposición —iniciativa legislativa del Poder Judicial—, se encuentra en la Constitución del Estado de México (artículo 95), Veracruz (artículo 34, fracción IV), Chihuahua (artículo 68, fracción III), Aguascalientes (artículo, 30 fracción III), Morelos (42, fracción III), etc.

<sup>22</sup> Esta disposición representa un natural trasplante del modelo federal al modelo local. Muchas constituciones locales, han buscado, en cierta forma homologar, la distribución de competencias federal tomando como eje el municipio —Estado— y la entidad federativa —Federación.

<sup>23</sup> Un reconocimiento en auge. Varios Estados han comenzado a reconocer, o a hacer operativa, en su caso, la iniciativa popular. Entre ellos Chihuahua, Sonora, Estado de México, Veracruz, Morelos, Baja California, Baja California Sur, Nuevo León, Coahuila, Puebla, Colima, Querétaro, Chiapas, Quintana Roo, San Luis Po-

senadores federales;<sup>25</sup> a ciertos órganos autónomos;<sup>26</sup> al Tribunal de Justicia Electoral y a los institutos electorales estatales;<sup>27</sup> autoridades públicas en general;<sup>28</sup> a la Procuraduría Estatal de Justicia (Fiscalía);<sup>29</sup> a los institutos locales de acceso a la información pública<sup>30</sup> y a las agrupaciones agrarias, sindicatos y cooperativas.<sup>31</sup>

tosí, Sinaloa, Durango, Guanajuato (que pide un elevado 3% del padrón), Tabasco, Guerrero, Tamaulipas, Hidalgo, Tlaxcala, Jalisco, Yucatán, Michoacán, Zacatecas y el propio Distrito Federal.

<sup>24</sup> Nuevamente, sólo en materia de derechos humanos (artículo 51) Constitución del Estado de México y Zacatecas (artículo 60, fracción VII).

<sup>25</sup> Siempre y cuando hayan sido electos dentro del mismo Estado (artículo 34) Constitución de Veracruz y Zacatecas (artículo 60, fracción V).

<sup>26</sup> Veracruz abre la posibilidad de iniciativa legislativa a “los organismos autónomos de Estado en lo relativo a materias de su competencia” (artículo 34, fracción VI). Esta legitimación es de naturaleza abierta, es decir, no se ha establecido un catálogo cerrado de organismos, sino que se ha establecido un modelo (organismo autónomo) y que la propia ley no define. Aun cuando en cierta forma genere dudas respecto a qué organismos podrán accionar, lo cierto es que evitando la taxatividad traslada el reconocimiento de la iniciativa a un debate jurídico ¿Es o no es determinado órgano autónomo? La misma iniciativa existe en Campeche (artículo 46, fracción V), Oaxaca (artículo 50, fracción IV), Coahuila (artículo 59, fracción V), Querétaro (artículo 18, fracción V) y Tlaxcala (artículo 46, fracción VI).

<sup>27</sup> Por ejemplo, así lo dispone la Constitución de Baja California (artículo 28, fracciones III y V).

<sup>28</sup> Nuevo León dispone tajantemente en el artículo 68 de su Constitución: “Tiene la iniciativa de ley todo diputado, autoridad pública en el Estado y cualquier ciudadano nuevoleonés”.

<sup>29</sup> En Coahuila (artículo 59, fracción VIII) e Hidalgo (artículo 47, fracción V).

<sup>30</sup> Nuevamente, el ejemplo es de Coahuila (artículo 58, fracción VIII).

<sup>31</sup> La previsión no deja de ser curiosa. En realidad, la iniciativa se concede en Sinaloa (artículo 45, fracción VI) a “los grupos legalmente organizados en el Estado”. Esta disposición se introdujo por la vía de una reforma constitucional en 1937 y ha permanecido como una pieza de museo de la democracia corporativa. En la exposición de motivos se señalaba: “*El Estado de Sinaloa, haciendo honor a su tradición revolucionaria, debe abrir la puerta de la Constitución Particular, a los grupos legalmente organizados, concediéndoles el derecho de iniciar leyes o sus reformas, por ser estos organismos los que más sienten y conocen sus necesidades colectivas, las que no siempre con pleno conocimiento de causa llegan hasta los funcionarios públicos que tienen el deber de proveer a su favorable resolución. Consecuentes con tales consideraciones, proponemos en nuestro Proyecto adjunto, adicionar el artículo*

Dado que estos actores pueden plantear iniciativas legislativas, parece lógico y congruente que en la formulación de los textos propuestos se guarde una adecuada técnica legislativa, situación que no siempre se produce.

Ahora bien, el segundo momento, que se presenta tras la proposición formal de la iniciativa y el inicio del proceso legislativo, tiene un carácter institucional. Aquí, la fase de Comisión y la discusión plenaria —en su caso— representan filtros en donde es posible realizar correcciones de técnica legislativas. Inclusive, el propio proceso de enmiendas interna de cuerpo legislativo debe ser cuidadoso: las reformas realizadas no siempre son compatibles con el *corpus* del texto o no siempre han sido elaboradas con el mismo cuidado que la iniciativa original.

La fase de dictamen ante comisión, parece ser la más idónea para realizar observaciones de técnica legislativa —con independencia del proponente—, sobre todo, por la naturaleza técnica de la etapa. Resultaría ingenuo pensar que la valoración de los textos legales, a los que alude la fracción X del artículo 85, del Reglamento de la Cámara de Diputados, puede ser realizado prescindiendo de evaluar la forma de la ley. De una u otra forma, la comisión debe valorar la calidad técnica de la ley y no sólo su viabilidad política y jurídica. En el caso del Senado, puede señalarse que, ulterior al trabajo de la comisión correspondiente, el artículo 178.1 del Reglamento del Senado, hace preceptivo el envío de los textos a dictaminar a la Comisión de Estudios Legislativos. Aquí debe tenerse en cuenta que las enmiendas de la norma deben volver a pasar por un proceso de corrección de técnica legislativa. Muchas veces, los redactores especializados o asesores legislativos desatienden el proyecto de ley una vez que ha comenzado la discusión legislativa. Se olvida que el pro-

*45 de nuestra Constitución local, con la fracción VI que concede el derecho de iniciar leyes o sus reformas, a los grupos legalmente organizados del Estado*". Dado que Sinaloa viene reconociendo la iniciativa legislativa ciudadana desde antes de 1937, se argumentaba que debía hacerse un ulterior reconocimiento a este tipo de grupos y que dicha iniciativa no era sustancialmente diferente a la iniciativa popular.

ceso de reformas —enmienda—, frecuentemente descuida la técnica legislativa y la conjunción de acuerdos políticos pueden generar sinsentidos en la norma ante la falta de coherencia legislativa.

Existe una tercera posible etapa de aplicación o corrección de técnica legislativa. Debe notarse que, dada la facultad de plantear observaciones que tiene el Presidente de la República (artículo 72.A, CPEUM), éste podría —siempre en teoría— realizar correcciones, comentarios y observaciones respecto a la técnica legislativa. La misma disposición se encuentra en el constitucionalismo local, el ejecutivo estatal puede realizar observaciones a las leyes de la legislatura.

Esta situación (que el ejecutivo corrija defectos de técnica legislativa), empero, rara vez se presenta en la práctica. A menos que la iniciativa haya sido elaborada directamente por el Ejecutivo Federal, la atención que se tiene en la normativa propuesta por los otros actores institucionales es política y no técnica.<sup>32</sup> Además, el veto implica una oposición material a la norma y sería bastante costoso que el hecho de que el ejecutivo corrigiese defectos menores de técnica legislativa llevara a la necesidad de aprobar la misma con las mayorías calificadas que la Constitución impone si el cuerpo legislativo no concuerda en estos defectos. Todo ello implica que, normalmente, las observaciones presentadas tienen más relación con la política del gobierno que con la técnica del derecho, se cuida el sentido y no la forma de la ley. Lo anterior no tiene, necesariamente, un cariz negativo. El Ejecutivo Federal no es el responsable de la técnica legislativa de todas las leyes y ni siquiera del proceso legislativo: el Poder Legislativo sí lo es. Incluso las iniciativas que provengan de sus miembros o de actores institucionales externos, deberían ser corregidas por el propio Congreso de la Unión antes de ser aprobadas.

<sup>32</sup> Como nota curiosa, en el 2004, el presidente italiano devolvió a las cámaras la Ley de Delegación del Poder Judicial (*Legge di delega in materia di ordinamento giudiziario*). En las observaciones, se sostenía que analizar el texto había sido sumamente difícil por la longitud de los artículos (sólo dos artículos para un texto de 40 páginas), es decir, se realizaron observaciones de técnica legislativa.

### III. DIRECTRICES, CUESTIONARIOS Y MANUALES DE USO PARLAMENTARIO INTERNO: DERECHO COMPARADO

#### 1. *Panorámica de lineamientos*

Tanto el modelo anglosajón como el alemán, permiten la aplicación de directrices, cuestionarios y manuales de técnica legislativa de uso interno. La diferencia estribará en el redactor final de la normativa: cada actor institucional proponente (en el caso alemán) o una oficina externa siguiendo instrucciones ministeriales (en el caso anglosajón).

En un intento por mejorar la calidad del *legal drafting*, no resulta extraño que haya existido una proliferación de directrices y manuales de técnica legislativa mucho más elaborados. A esta tendencia pertenecen las GG0-II<sup>33</sup> y la *Blaue Checkliste* alemana. Los sistemas anglosajones han realizado también notables esfuerzos de los que daremos cuenta en los incisos siguientes.

#### A. *Estados Unidos de Norteamérica*

En Estados Unidos<sup>34</sup> existe un manual del Congreso que trata de forma extensiva la técnica legislativa, las remisiones, las leyes modificativas, los tipos de enmiendas, la puntuación y hasta la forma de ordenar y numerar los incisos.<sup>35</sup> En sintonía con lo anterior, los diferentes Estados de la Federación, frecuentemente tienen manuales donde reglamentan detalladamente la técnica legislativa (la mayoría de ellos previos a la publicación del manual federal en 1989): se establece la necesidad de un lenguaje de género neutral (Washington);<sup>36</sup>

<sup>33</sup> Existe versión electrónica (última consulta 12/01/2012). <http://www.bmi.bund.de/cae/servlet/contentblob/139852/publicationFile/56552/ggo.pdf>

<sup>34</sup> Un breve estudio sobre el sistema norteamericano puede encontrarse en García Escudero, Piedad, *Manual de técnica legislativa*, Thomson-Reuters, Madrid, 2011, pp. 38-40.

<sup>35</sup> Hussey, Ward y Forestater, Ira, *House Legislative Counsel's Manual of Drafting Style*, Office of the Legislative Counsel, 1995. Versión electrónica: <http://www.house.gov/legcoun/pdf/draftstyle.pdf> (última consulta 12/01/2012).

limitaciones constitucionales y estilo de los anteproyectos (Kentucky);<sup>37</sup> se enumeran los defectos de redacción que deben ser evitados (Arizona),<sup>38</sup> etc. De hecho, a mayo de 2010, la Conferencia Nacional de Legislaturas de los Estados enumeraba 26 diferentes manuales de técnica legislativa disponibles en los Estados.<sup>39</sup> Estos manuales datan de 1950 a 1980 con sucesivas actualizaciones y, en ocasiones (como el caso de Arizona) una actualización anual.

### B. *Australia y Nueva Zelanda*

La PCO australiana tiene un brevísimo manual<sup>40</sup> dirigido a los redactores. Se describe el encaje constitucional de las disposiciones normativas, la forma de elaborar los títulos, el formato de la ley, la manera de foliar la ley y los números de seguimiento. La forma de enmendar la legislación ocupa una preocupación considerable en el manual australiano y se ha desarrollado un programa que facilita realizar las enmiendas trabajando a partir de la legislación existente. Además de

<sup>36</sup> *Bill Drafting Guide*, Washington State, *General Drafting Guideline* (artículo 11), Versión electrónica: [http://www.leg.wa.gov/CodeReviser/Pages/bill\\_drafting\\_guide.aspx](http://www.leg.wa.gov/CodeReviser/Pages/bill_drafting_guide.aspx) (última consulta 12/01/2012).

<sup>37</sup> *Bill Drafting Manual*, Kentucky General Assambley, Comisión de Investigación Legislativa, Versión electrónica: <http://www.lrc.ky.gov/lrcpubs/ib117.pdf> (última consulta 12/01/2012). Uno de los más extensos manuales existentes, con casi 200 páginas.

<sup>38</sup> *Arizona Legislative Bill Drafting Manual*, 2011-2012, Arizona Legislative Council, Artículo 5.1 Versión electrónica: <http://www.azleg.gov/alisPDFs/council/2011-2012%20Bill%20Drafting%20Manual.pdf> (última consulta 12/01/12).

<sup>39</sup> Fuera de los mencionados (Arizona, Kentucky y Washington) cuentan con manuales de técnica legislativa, Alabama, Alaska, Arkansas, Colorado, Connecticut, Delaware, Florida (cuenta con dos dado que también tiene uno para su Senado), Hawaii, Idaho, Illinois, Indiana, Maine, Maryland, Massachusetts (Senado), Minnesota, Montana, New Mexico, North Dakota, Oregon, Pennsylvania, South Dakota, Texas y West Virginia. La *National Conference of State Legislatures* (NCSL) posee una compilación con ligas electrónicas a los diferentes manuales: <http://www.ncsl.org/default.aspx?tabid=15672> (Última consulta 14/01/2012).

<sup>40</sup> Versión en línea [http://www.opc.gov.au/about/draft\\_manuals.htm](http://www.opc.gov.au/about/draft_manuals.htm). (Última consulta 14 de marzo de 2012).

ello, ha generado una gran cantidad de documentos internos para simplificar el lenguaje legislativo, como la *Developing Clearer Laws*, guía del PCO para reducir la complejidad en la legislación. Inclusive, el *Parliamentary Counsel* generó una guía para detectar puntos críticos de complejidad en la legislación e intentar reducirla.<sup>41</sup> Así, el redactor debe añadir un símbolo particular cuando en el proceso sustantivo o una enmienda planteada requieren un alto nivel de complejidad. El símbolo es incluido en el anteproyecto que es enviado al departamento que ha solicitado la legislación y éste debe responder a la solicitud para continuar el procedimiento, proporcionando así la retroalimentación necesaria para que el redactor actúe en consecuencia.

La PCO (*Parliamentary Counsel Office*) en Nueva Zelanda tiene también un manual de uso interno<sup>42</sup> con una detallada mención de la estructura, claridad y lenguaje de la ley.<sup>43</sup>

### C. Inglaterra

La claridad parece ocupar un lugar trascendental en toda la Commonwealth. El manual del PCO británico,<sup>44</sup> le dedica una parte considerable del contenido haciendo alusiones textuales al caso de Australia y Nueva Zelanda. Resulta de notable interés la definición de claridad que provee el propio manual (efectividad, concisión y consis-

<sup>41</sup> Nos referimos al *Drafting Direction 4.1A: Complexity Flag System*. Versión en línea: <http://www.opc.gov.au/clearer/index.htm> (última consulta 16 de marzo de 2012).

<sup>42</sup> <http://www.pco.parliament.govt.nz/assets/Uploads/pdf/clear-drafting.pdf> (última consulta 12/01/2012).

<sup>43</sup> Dirigidas tanto al propio PCO como a quienes redactan la legislación secundaria (reglamentos e instrucciones administrativas). Debe reconocerse que los pronunciamientos judiciales sobre algunos términos ambiguos ha contribuido a este detalle; véase *New Zealand Co-operative Dairy Co Ltd v Commerce Commission* [1992] 1 NZLR 601, 612; *Te Runanga o Raukawa Inc v The Treaty of Waitangi Fisheries Commission* CA 178/97 y *Solicitor-General v Moore* [2000] 1 NZLR 533, 543.

<sup>44</sup> Versión en línea <http://www.cabinetoffice.gov.uk/resource-library/drafting-guidance-office-parliamentary-counsel>. (Última consulta, 10 de marzo de 2012).

tencia). En este sentido, sostiene el manual (1.1.10) *es importante recordar quiénes son nuestros lectores. En última instancia, por supuesto, las personas que aplicarán la normativa. Los requisitos de claridad variarán en función de quiénes sean.*<sup>45</sup> Además de reglas fijas, el manual contiene una serie de ejemplos destinados a clarificar las prescripciones.

#### D. República de Polonia

El Consejo de Ministros de Polonia ha producido en el 2002 también sus *Zasady Techniki Prawodawczej* (Reglas de técnica legislativa), donde reglamenta aspectos lingüísticos, estructurales y de titulado.<sup>46</sup> El manual polaco presta especial atención a las posibles reformas legislativas. Así, el epígrafe 89 presenta un detallado conjunto de reglas y de situaciones en los que se mantiene o recorre la numeración cuando se añaden nuevos párrafos o artículos. Además de ello, Polonia destaca a nivel europeo por establecer reglas claras en la expedición de textos consolidados (§ 104a y sucesivos). Esta disposición es particularmente favorable pues ayuda a la certeza de cuál es el texto vigente en las editoriales jurídicas y oficiales, permitiendo al ciudadano conocer cada cierto tiempo una nueva versión oficial del texto objeto de reformas.

#### E. Italia

Italia es un buen ejemplo de un modelo descentralizado. Desde el 2008 el *Osservatorio legislativo interregionale*, ha venido actualizando su

<sup>45</sup> Traducción libre: “It is therefore important to remember who our readers are. Ultimately, of course, they are the people who will be using the Act as passed. Their requirements may be different depending on who they are”. Resulta curiosa y positiva la apertura del propio manual británico. En la sección primera del manual se establecen lineamientos de claridad pero, con posterioridad, es el propio manual el que nos indica (1.10), que es posible ignorar los principios si el redactor estima que está en presencia de una excepción.

<sup>46</sup> Rzadowe Centrum Legislacji, *Zasady techniki prawodawczej*, de 20 de Junio de 2002. Versión electrónica: [http://www.rcl.gov.pl/index.php?option=com\\_content&view=article&id=77:zasady-techniki-prawodawczej&catid=44:krajowe&Itemid=66](http://www.rcl.gov.pl/index.php?option=com_content&view=article&id=77:zasady-techniki-prawodawczej&catid=44:krajowe&Itemid=66). (Última consulta 14/01/2012).

manual, sus *Regole e suggerimenti per la redazione dei testi normativi*. A nivel estatal, en el 2001 se emitieron, por el Consejo de Ministros, las *Regole e raccomandazioni per la formulazione tecnica dei testi legislativi*.<sup>47</sup> En las 15 secciones del manual italiano, se analiza la vigencia del acto legislativo, el uso de abreviaturas, las remisiones internas,<sup>48</sup> las numeraciones, las divisiones internas de los actos legislativos, aspectos del acto legislativo, etc. La preocupación italiana es notable. En 1997 se firmó también el Acuerdo entre el Gobierno, regiones y autonomía local en materia de simplificación y mejoramiento de la calidad de la reglamentación.<sup>49</sup> Este último tratado es de gran importancia, pues establece bases para la coordinación y tres grandes etapas que fomentan la racionalidad normativa: 1) Análisis técnico normativo; 2) Análisis del impacto de la reglamentación; 3) Análisis de factibilidad; 4) Verificación del impacto de la reglamentación; 5) Cláusulas de apoyo a la evaluación *ex post* de la ley.

En el análisis técnico normativo, se evalúa la necesidad de intervención legislativa, el posible impacto sobre otras normas, la competencia de la comunidad y el Poder Legislativo, el uso de herramientas para simplificación normativa y la tabla de derogación.<sup>50</sup>

<sup>47</sup> Una versión electrónica puede encontrarse en: <http://www.senato.it/istituzione/109760/109765/genpagspalla.htm> (última consulta en 19 de marzo de 2011).

<sup>48</sup> Parece bastante acertado el criterio del manual italiano (sección 11 Riferimenti normativi interni): *Nei riferimenti interni, cioè agli articoli ed ai commi del medesimo atto legislativo che opera il riferimento, la citazione degli articoli è completata con l'espressione «della presente legge» solo quando (e in questo caso l'integrazione diventa obbligatoria) ulteriori riferimenti ad altre fonti normative possano, nel contesto, produrre incertezze interpretative.*

<sup>49</sup> El “Accordo tra Governo, Regioni e Autonomie locali in materia di semplificazione e miglioramento della qualità della regolamentazione”, puede ser descargado en <http://www.governo.it/Presidenza/AIR/>. (Última consulta 12 de marzo de 2012).

<sup>50</sup> La tabla de derogación es un documento útil que exhaustivamente indica todas las normas que serán derogadas por la ley en cuestión. Se evita de esta forma utilizar el conocido “se deroga todo lo que se oponga a la presente ley” y es mucho más acorde a la seguridad jurídica, aunque más difícil para el redactor que tiene que tener cuidado en la identificación de la guía.

En el análisis del impacto de la reglamentación, se identifica a los beneficiarios, se hace un análisis costos-beneficios, se estudia la disponibilidad presupuestal y el impacto de evitar reglamentar.<sup>51</sup> En el análisis de factibilidad se verifican las condiciones para aplicar la futura normativa y, finalmente, la verificación del impacto de la reglamentación y las cláusulas de apoyo, son medidas *ex post* que se destinan a evaluar.

La preocupación en Italia viene de una legislación excesivamente casuística y la promulgación de muchas leyes, lo que había hecho prácticamente incomprensible el espectro jurídico. Ello se puso de relieve en 1979 en el conocido *Rapporto Giannini* sobre la administración estatal, en el que se exponían también algunos defectos de la legislación.<sup>52</sup> Además de la normativa anteriormente mencionada, en 1997 se creó internamente en la Cámara de Diputados el *Comitato per la Legislazione*,<sup>53</sup> que tiene como objetivo la mejora en la calidad de las leyes en Italia. Este comité también emite anualmente un informe sobre el estado de la legislación y ha representado un buen avance en la búsqueda de la coherencia y cuidado de las leyes. Finalmente, en el 2006, una ley (que tuvo como origen un decreto ley) dio intervención al Consejo de Estado para opinar sobre el plan anual de acción para la simplificación de la calidad de la regulación. Lo anterior nos puede dar una imagen de los grandes esfuerzos que hace Italia en la actualidad para disminuir y mejorar sus leyes.

<sup>51</sup> La opción es interesante, pero parece que las directivas italianas mezclan etapas. Quizás este estudio se acerque más a la necesidad de reglamentar que al impacto de la reglamentación.

<sup>52</sup> Es el nombre popularizado del *Rapporto sui principali problema della amministrazione dello Stato*, elaborado por Massimo Severo Giannini. Puede consultarse una versión electrónica en <http://www.tecnichenormative.it/RapportoGiannini.pdf> (última consulta, junio de 2013).

<sup>53</sup> Remitimos al lector interesado a su página web: <http://www.camera.it/leg17/506>

## F. *Unión Europea*<sup>54</sup>

Europa, huésped de los dos países origen de los diferentes sistemas de técnica legislativa, es un ejemplo de institucionalización de técnica legislativa, aunque algunos ordenamientos jurídicos han comenzado sólo recientemente a cobrar interés en su desarrollo. En 1993, se emitió la Resolución del Consejo de las Comunidades Europeas de 8 de junio, relativa a la calidad de la legislación comunitaria que establecía parámetros mínimos de calidad de las leyes. También se aprobó un acuerdo interinstitucional el 22 de diciembre de 1998 que establecía unas directrices sobre la calidad de la legislación comunitaria. Posteriormente, en el año 2000, se emitió la Guía Práctica Común del Parlamento Europeo, del consejo y de la comisión dirigida a las personas que contribuyen a la redacción de los textos legislativos en las instituciones comunitarias.<sup>55</sup> La técnica legislativa europea tiene que tener especial atención en facilitar la transposición de directrices.

### 2. *Especial referencia al caso español y el caso latinoamericano*

España debe considerarse un caso digno de mención especial cuando se considera la técnica legislativa desde una perspectiva mexicana. A partir del impulso que Gretel (Grupo de Estudios de Técnica Legislativa) dió en 1980 a la técnica legislativa con *La forma de las Leyes*,<sup>56</sup> se han publicado oficialmente las *Directrices sobre la forma y estructura de los Anteproyectos de Ley*, aprobadas por el Consejo de Ministros en 1991, sustituidas posteriormente por las *Directrices de Técnica Normativa*, aprobadas en 2005 por el Consejo de Ministros.<sup>57</sup>

<sup>54</sup> Fundamentalmente véase Santaolalla López, Fernando, “La técnica normativa de la Unión Europea”, *Revista española de la función consultiva*, Valencia, núm. 11, enero-junio de 2009, pp. 77-102. Santaolalla afirma que las directrices de la Unión Europea no difieren mucho de sus homólogas españolas (p. 100).

<sup>55</sup> Puede consultarse en línea en: <http://eur-lex.europa.eu/es/techleg/pdf/es.pdf> (última consulta junio de 2013).

<sup>56</sup> Gretel, *op. cit.*

<sup>57</sup> Véase García Escudero, Piedad, *La iniciativa legislativa del gobierno*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2000, pp. 91 y ss.

Con la publicación de las directrices, en España se pretendía concretar la seguridad jurídica. El propio acuerdo del Consejo de Ministros en el Boletín Oficial del Estado hacía alusión a ello como antecedente de la elaboración de las directrices. Las directrices del 2005 son un ejemplo de concreción; divididas en cinco secciones exploran: I) la estructura genérica de los anteproyectos; II) disposiciones que adoptan la forma de real decreto; III) cuestiones específicas de la elaboración de acuerdos; IV) criterios lingüísticos generales, y V) un apéndice con temas diversos.

La especificidad de las directivas es tal que, a pesar del modelo descentralizado<sup>58</sup> y difuso español, un redactor que siga textualmente las directivas, tendrá un texto perfectamente identificable y coherente (sin prejuzgar el contenido de la norma).<sup>59</sup> El inciso IV (criterios lingüísticos) presenta dos grandes temas interesantes. En primer lugar, y en el mismo tenor que el PCO en la Commonwealth, hace una apelación al lenguaje claro y accesible. En segundo lugar (epígrafe 102), liga a los redactores a las reglas establecidas por la Real Academia Española. Este vínculo es bastante original y no se encuentra en ninguno de los manuales que se ha estudiado (traslación de criterios a los criterios fijados por un tercero ajeno a la redacción normativa).

<sup>58</sup> Sobre este carácter profundiza críticamente Dorrego de Carlos al sostener que “no sólo no existe un organismo o unidad burocrática especializada en la redacción de los textos legales del gobierno (...) sino que ni siquiera dentro de cada Ministerio existe un centro en el que se desarrolle esta tarea con arreglo a un procedimiento mínimamente reglado (...) ni mecanismo alguno para controlar la intervención de las organizaciones de intereses en el proceso de elaboración de los anteproyectos de leyes gubernamentales”. Dorrego de Carlos, Alberto, “¿Quién redacta las leyes? Tópicos y realidades sobre la iniciativa legislativa”, en *Coscuíhueta*, Bárbara (coord.), *op. cit.*, pp. 398-399.

<sup>59</sup> También algunos autores vienen sugiriendo que el gobierno nombre a un experto o ponente técnico de los proyectos de ley que presente ante las cámaras a modo de los *draftsmen* ingleses. En este sentido Pendás García, Benigno, “Procedimiento legislativo y calidad de las leyes”, *Revista española de derecho constitucional*, Madrid, año 10, núm. 28, enero-abril 1990, p. 106.

Tampoco puede ignorarse que algunas comunidades autónomas han hecho sus propias directivas. Puede citarse por ejemplo el Acuerdo del Gobierno de la Generalitat de Directrices sobre el contenido del expediente y procedimiento de elaboración de disposición de carácter general de 2009 en Cataluña. En Valencia puede citarse el decreto 24/2009 del Consell sobre la forma, estructura y el procedimiento de elaboración de los proyectos normativos de la Generalitat. El Principado de Asturias elaboró también una Guía para la Elaboración y Control de Disposiciones de Carácter General en 1992. Finalmente, el país vasco promulgó en 1993 sus directrices para la elaboración de proyectos de ley, decretos, órdenes y resoluciones, aprobadas por el Consejo de Gobierno del Gobierno Vasco.

En América Latina existe una creciente preocupación por la técnica legislativa. En años recientes, el inicial descuido por técnica legislativa, está siendo subsanado por el brote de distintos grupos de estudio y manuales.

### A. *Colombia*

En Colombia, el decreto 1345 de 23 de abril de 2010<sup>60</sup> estableció directrices de técnica legislativa que complementan algunas de las numerosas directivas de técnica legislativa establecidas en la Constitución y de las cuales se dará cuenta con posterioridad. El decreto fijaba un orden para los anteproyectos legislativos. En la estructura normativa (1.5), se recomendaba evitar parafrasear o reproducir artículos de diversas normas. Uno de los principales rasgos del manual colombiano es que establece un cuestionario que debe ser respondido en la etapa previa a la legislación (planeación legislativa). Las preguntas son sencillas pero útiles, en tanto deben ser puestas a conocimiento del jefe de la entidad para que autorice o deniegue el proyecto: I) ¿Cuál es la finalidad de la norma?; II) ¿Qué problemática y objetivo persigue la emisión de la norma?; III) ¿Existe alguna norma vigente

<sup>60</sup> Versión en línea en <http://www.dmsjuridica.com/CODIGOS/LEGISLACION/decretos/2010/1345.htm> (última consulta 12 de marzo de 2012).

que regule la materia?; IV) En caso de que exista, ¿por qué resulta insuficiente esta norma?; V) En caso de que exista una norma vigente, este proyecto pretende ¿derogar? ¿modificar? ¿sustituir?; VI) ¿Qué norma otorga competencia al redactor para emitir la norma propuesta? Aunado al cuestionario, se recomienda hacer estudios de impacto, evaluar la oportunidad del proyecto, etc.

El propio Congreso colombiano, a partir del 2007, cuenta con una oficina de asistencia técnica legislativa,<sup>61</sup> uno de cuyos propósitos es la mejora de la calidad de la legislación colombiana. El modelo colombiano, que utiliza un programa de *pasantías universitarias*, recuerda un poco a la organización del modelo inglés, donde un *senior draftsmen* guiaba a los jóvenes redactores.

## B. Perú

El caso peruano presenta matices interesantes. En el 2004, se fundó la Asociación Civil Reflexión Democrática, que posteriormente entraría al marco de la Red Latinoamericana por la Transparencia Legislativa. Aun cuando las funciones de la asociación se centran en el seguimiento de la actividad parlamentaria, ésta ha presentado una adaptación para el Perú de la *checklist* de Baviera en búsqueda de la racionalidad legislativa. La adaptación peruana consta de breves preguntas destinadas a los legisladores y sus asesores: 1) ¿Tiene claro el tema sobre el que pretende se legisle?; 2) ¿No existe una regulación del mismo tema con rango de ley?; 3) ¿Está seguro de que el tema sobre el que quiere que se legisle requiere de una norma con rango de ley? Con posterioridad a esta respuesta, el *Cuestionario Azul* (nombre que recibe en Perú) vuelve a preguntar: 4) Después de contestar las preguntas anteriores ¿aún piensa que se requiere una nueva ley?; 5) ¿Ha revisado el estado de otras normas con rango superior e infe-

<sup>61</sup> De ello se da breve cuenta en Díaz Perilla, Viviana, “Calidad de la ley, técnica legislativa y eficiencia administrativa”, *Revista prolegómanos: derechos y valores*, Bogotá, vol. XIV, núm. 27, enero-junio, 2011, p. 156.

rrior a la ley (Constitución, reglamentos)?; 6) ¿Ha revisado la legislación comparada (extranjera) relativa al tema sobre el que pretende que se legisle?; 7) ¿Ha estudiado las opiniones de especialistas sobre el tema?; 8) ¿Ha realizado un estudio serio de costo-beneficio de la futura ley?; 9) ¿Ha hecho un estudio minucioso sobre qué leyes o artículos modificaría o derogaría la futura ley?; 10) ¿Ha estudiado si la futura ley tiene una incidencia ambiental?; 11) ¿Cree que de presentarse el proyecto de ley podría conseguir el apoyo parlamentario para su aprobación? 12) ¿Tiene una idea clara sobre qué sectores de la población serían afectados por la futura ley?; 13) ¿Tiene una idea sobre el impacto económico, político y social, en general, de la futura ley?; 14) ¿Tiene una idea clara sobre la estructura que tendrá la ley? (capítulos, incisos, subdivisiones) ¿Ha hecho un esquema?; 15) ¿Conoce los cuerpos normativos que regulan las formas de las leyes en Perú?; 16) ¿Está seguro que su proyecto cumple con las disposiciones del reglamento y la legislación vigente para el Congreso?; 17) ¿Cumple su proyecto con la estructura de la Ley 26889?<sup>62</sup> 18) ¿Su proyecto está escrito de forma que la mayoría de las personas puedan entenderlo?; 19) ¿Su proyecto es sistemático? ¿No presenta contradicciones internas?; 20) Honestamente ¿está satisfecho con su proyecto?

El esfuerzo es loable pero merece algunas críticas precisas. La pregunta número 14 parece más objeto de una directriz de técnica legislativa (que impone la subdivisión) que de una pregunta para realizar un anteproyecto. Lo mismo ocurre con las preguntas 15 y 16; si ya la pregunta 16 requiere que el redactor cumpla con las disposiciones reglamentarias ¿por qué preguntarle en la pregunta antecedente

<sup>62</sup> La ley 26889 es un brevísimo texto legislativo que data de 1997 y que (artículo 1.1) contiene los lineamientos para la elaboración, la denominación y publicación de leyes, con el objeto de sistematizar la legislación, a efecto de lograr su unidad y coherencia para garantizar la estabilidad y la seguridad jurídica en el país. Este brevísimo texto de apenas tres cuartillas, ofrece un marco de los proyectos de ley, denominaciones, publicación en el diario oficial, etc. Sin embargo, la regulación hace difícil que se pueda hablar de él como un manual o directiva de técnica legislativa.

si las conoce?<sup>63</sup> La sistematicidad del proyecto (pregunta 19) también forman parte de recomendaciones de técnica legislativa más que de los cuestionarios previos. Finalmente, aun cuando la pregunta 20 tenga cierta lógica, resulta irrelevante la satisfacción personal del redactor con el proyecto porque la finalidad de los cuestionarios, directrices y lineamientos, precisamente estriba en hacer objetivos los criterios de redacción y planeación normativa: la satisfacción personal del redactor con su proyecto es un criterio subjetivo.

El Congreso de la República del Perú también aprobó, mediante acuerdo No. 095-2010-2011/MESA-CR, un manual de técnica legislativa de uso interno.<sup>63</sup> El manual es un texto bastante completo: se habla del contenido de la ley, teoría de los artículos, cómo redactar leyes modificatorias, lenguaje jurídico, remisiones, proyectos de ley. Resalta que este manual incorpora una sección sobre la elaboración de los dictámenes legislativos, es decir, no sólo sobre la norma final, sino sobre el documento que dictamina su viabilidad.

### C. Uruguay

La técnica legislativa en Uruguay ha sido objeto de un descuido importante hasta años recientes.<sup>64</sup> Como antecedente remoto, ya se había propuesto en 1947, la creación de un cuerpo de asesores que corrigieran los proyectos antes de pasar al estudio de las comisiones correspondientes. Fuera de ello, la doctrina ha comenzado sólo recientemente a realizar un estudio sistemático de la técnica legislativa. En 1995, La Cámara de Senadores y la Facultad de Derecho de la Universidad de la República, por convenio, acordaron que la Univer-

<sup>63</sup> Puede consultarse en la propia página del Congreso de Perú: <http://www.congreso.gob.pe/dgp/ManualTecnicaLegislativa.pdf> (última consulta 12 de marzo de 2012).

<sup>64</sup> Véase Sarlo, Oscar, “Técnica legislativa y fortalecimiento institucional departamental”, en *Hacia un modelo de gestión legislativa departamental en Uruguay*, Montevideo, Congreso de Intendentes/Agencia Española de Cooperación Internacional, 2009, p. 34.

sidad, a solicitud de la Presidencia del Senado, debía emitir informes jurídicos y técnicos sobre los temas requeridos (una cooperación académica). Finalmente, en 1998, la Cámara de Representantes aprobó un “Manual para la Redacción de Textos Normativos”. La academia parece estar dando un impulso fundamental a la técnica legislativa uruguaya, pues se han abierto múltiples cursos, especializaciones y posgrados en *legal drafting*.

#### D. Chile

Aún a la fecha, Chile no posee un manual exhaustivo de técnica legislativa. Empero, los abogados de las comisiones legislativas siguen un formato muy básico (dentro de la Cámara de Diputados) en lo concerniente a la agrupación y subdivisión de artículos, derogaciones y eventual restauración de normas. De igual forma, dado que el artículo 267 del reglamento de la corporación (Reglamento de la Cámara de Diputados) preveía disposiciones sobre la minuta, una circular de la Presidencia de la Cámara, en 1997, instruyó a los abogados de las comisiones legislativas para que entregasen a los parlamentarios, previo a la discusión del proyecto, una minuta donde debían:

Analizar el proyecto desde el punto de vista formal y sugerir enmiendas para perfeccionarlo, con la colaboración de la Comisión de Estilo, con el fin de ajustarlo a una adecuada técnica legislativa, particularmente en lo relativo a su estructura, ordenación lógica de sus preceptos y lenguaje empleado.

Además de esta recomendación, cada parlamentario redacta sus propios anteproyectos con un equipo de asesoría autónomo o institutos de asesoría legislativa. Los abogados de la Cámara, no vinculados a partidos políticos y regidos por un sistema civil de carrera, realizan una labor positiva pues el propio instructivo de 1997 les impone la tarea de a) señalar la matriz o ideas básicas de los proyectos; b) describir el contenido de la iniciativa trazando la relación con el objetivo del proyecto, y c) analizar la juridicidad del proyecto (viabilidad

legal). Cuando estos objetivos son efectivamente realizados, se puede evitar los proyectos de leyes ómnibus<sup>65</sup> al evidenciarse la inconsecuencia del proyecto con la idea matriz de la norma.

Salvador, Honduras, Panamá y República Dominicana cuentan con reglas establecidas en cuanto al procedimiento legislativo pero no reglas formalizadas de técnica; aun cuando existan estudios al respecto, las directrices o cuestionarios son una agenda pendiente para estos países.<sup>66</sup>

### E. *Argentina*

La República Argentina adolece a nivel provincial y federal de directrices aprobadas. Existen, sin embargo, manuales que han sido editados por académicos pero que carecen del carácter institucional. La práctica consuetudinaria y los precedentes parlamentarios juegan un papel importante pero son potestativos y muchas veces no uniformes. Destaca la labor que ha venido realizando recientemente el Subcomité de Calidad Legislativa del IRAM (Instituto Argentino de Normalización y Certificación); un desenlace natural podría llegar a ser la emisión de un manual de técnica legislativa para uso interno intraparlamentario.

### 3. *La naturaleza de las directrices y cuestionarios y el papel del asesor legislativo: la importancia de la técnica*

Habiendo establecido previamente lo deseable de la existencia de directrices y cuestionarios de técnica legislativa, es menester también determinar la relación de éstos en cuanto a su carácter vinculante o potestativo.<sup>67</sup> Por regla general, tales directrices no son jurídicamente

<sup>65</sup> Se conoce como ley ómnibus a aquella norma que regula un conjunto muy distinto de materias, regularmente modificando varios textos legales.

<sup>66</sup> Véase Rodríguez, Ronny (ed.), *La técnica legislativa en Centroamérica y República Dominicana*, Costa Rica, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 2001.

<sup>67</sup> “...se puede reconocer un cierto carácter vinculante de esas directrices dependiendo del instrumento donde están formalizadas.” Font i Llovet, Tomàs, “Los

vinculantes. Cuando algunas reglas de técnica legislativa se han constitucionalizado,<sup>68</sup> éstas en teoría pueden ser controladas sea ya por la jurisdicción constitucional o por la jurisdicción ordinaria. Sin embargo, cuando las reglas han sido esbozadas en la forma de directrices internas o cuestionarios, éstas no resultan obligatorias ni controlables en la vía jurisdiccional<sup>69</sup> puesto que no tienen rango de ley. Es decir, se confía prácticamente en la voluntad de los redactores —frecuentemente obligados por relación jerárquica— al cumplimiento de tales directrices.<sup>70</sup> A pesar de que resultaría más seguro que tales directrices fuesen obligatorias, el hecho de promulgarlas como una norma, llevaría a la paradoja de reducir la especificidad de las mismas en tanto su vulneración, acarrearía la nulidad de la norma o, en caso de no tener consecuencias, implicaría la inutilidad de su elevación a rango de ley. Esta es una actitud de muchos tribunales que, inclusive con normas “positivizadas” frecuentemente buscarán la violación de otros principios constitucionales (seguridad jurídica o motivación) para no anular una norma solamente por vulneraciones técnico-legislativas. El ejemplo es claro: si existiera una norma que obligara a utilizar números romanos en los epígrafes de los capítulos en una ley ¿un tribunal anularía la norma porque se usaron números arábigos? Aun cuando el ejemplo sea trivial pone sobre la mesa no sólo el por qué no se han positivizado las directrices de técnica legislativa sino el por qué también los jueces sienten un especial recelo al momento de efectuar un control.

El asesor legislativo tiene un papel primordial respecto a la técnica legislativa, mucho más que el legislador. Contrario a lo que comúnmente se piensa, el hecho de que un legislador conozca elemen-

órganos consultivos y la calidad normativa”, *Revista Española de la Función Consultiva*, Valencia, núm. 11, enero-junio de 2009, p. 138.

<sup>68</sup> Véase el capítulo IV “Técnica y control: el debate de los límites”.

<sup>69</sup> Este fue el criterio establecido por el Tribunal Administrativo de Poznan, Polonia, respecto a la vulneración de las reglas de técnica legislativa establecidas por el Consejo de Ministros IV SA/Po 85/11.

<sup>70</sup> Cazorla Prieto, Luis María, *Codificación contemporánea y técnica legislativa*, Madrid, Aranzadi, 1999, p. 89.

tos de técnica legislativa es un hecho deseable, pero no un requisito *sine qua non* para desempeñar la función representativa. Un diputado o senador, representará a la nación o a las entidades federativas en el modelo constitucional y, por la vía fáctica, al menos representará también los intereses de su distrito electoral o circunscripción y su partido político. Su labor es representativa, no técnica. En cambio, los equipos de asesores legislativos sí deben tener como requisito ineludible, el conocimiento técnico, pues a ellos les corresponde la asesoría y plasmación de los acuerdos políticos en normas jurídicas técnicamente correctas. Recordemos que la labor del representante político no sólo es una labor técnico-normativa; la del asesor legislativo aun cuando no sea una función exclusivamente técnica, sí debe serlo primordialmente.<sup>71</sup>

La naturaleza grupal de los parlamentos modernos invita a una reflexión de naturaleza conjunta del trabajo legislativo. Así, al ser regularmente los proyectos legislativos una decisión previa en el seno del grupo parlamentario, la técnica legislativa adquiere también un carácter grupal (asesoría de bancada). A pesar de la concepción individualista del mandato representativo parlamentario,<sup>72</sup> es evidente que existe un predominio de los grupos parlamentarios en la actualidad<sup>73</sup> basado en una disciplina de partido. Tales consideraciones hacen probable pensar que la calidad técnica de las iniciativas legislativas no es responsabilidad exclusiva del representante individual, sino también del grupo proponente.

<sup>71</sup> Entre otros roles podríamos mencionar el de control, investigación e inspección, resonancia de la opinión pública, participación, etc. Sobre ello, Gentile, Jorge Horacio, “La función del Parlamento en la democracia moderna”, en *Memorias del IV Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional*, México, UNAM, 1992, pp. 323-332.

<sup>72</sup> Clásico es, Burke, Edmund, “Discurso a los electores de Bristol” (1774), en *Edmund Burke: Textos Políticos*, México, Fondo de Cultura Económica, 1942, pp. 309-314.

<sup>73</sup> García Escudero, Piedad, “El parlamentario individual en un parlamento de grupos: la participación en la función legislativa”, *Teoría y realidad constitucional*, Madrid, núm. 28, 2º semestre, 2011, p. 216



## CAPÍTULO SEGUNDO

### TÉCNICA LEGISLATIVA MEXICANA

SUMARIO: I. *Técnica legislativa en el Poder Legislativo*. II. *Directrices de técnica legislativa en el Ejecutivo Federal*. III. *Sobre la necesidad de una técnica legislativa federal y estatal*. IV. *Notas sobre el manual de técnica legislativa del PAN*.

#### I. TÉCNICA LEGISLATIVA EN EL PODER LEGISLATIVO

México es un país que no posee una tradición firme de estudio de técnica legislativa y sólo recientemente ha comenzado a fomentarse una discusión y estudio de la disciplina en comento.<sup>74</sup> Se ha llegado a decir que, en México, la técnica legislativa es desconocida por los redactores de la norma, inaplicada y, en ocasiones, confundida con el derecho parlamentario.<sup>75</sup> Acotación hecha debe hacerse en tanto la crítica realizada a la “falta de técnica legislativa” es en realidad dirigida hacia una “técnica legislativa formal” o “formalizada”. Varios congresos locales han organizado cursos de capacitación para sus diputados o

<sup>74</sup> Que ha sido calificada por Valadés como un “interés creciente por la materia”. Véase la bibliografía citada en Valadés, Diego, *La lengua del derecho y el derecho a la lengua*, México, IJ-UNAM, 2005, p. 82.

<sup>75</sup> Pedroza de la Llave, Susana y Cruz Velázquez, Jesús, “Introducción a la técnica legislativa en México”, en Carbonell, Miguel y Pedroza de la Llave, Susana (comp.), *Elementos de técnica legislativa*, IJ-UNAM, México, 2000, p. 39. Más recientemente se ha publicado una brevísima panorámica general de la situación en México, véase: Rivera León, Mauro Arturo, “Técnica legislativa en México”, *Revista de la red de expertos iberoamericanos en parlamentos*, Madrid, Fundación Giménez Abad, núm. 10, 2012, pp. 28-30.

asesores legislativos relativos a técnica legislativa, pero ello no conlleva a la creación de documentos formales de trabajo o circulares internas.

En cuanto a directrices, manuales o cuestionarios, no existen en la práctica de las cámaras federales. Ni el Senado de la República ni la Cámara de Diputados poseen un manual de técnica legislativa de uso potestativo u obligatorio. Cabe resaltar que el Partido Acción Nacional (PAN), impulsó a través de la Fundación Humanismo Político, A.C., la creación de un manual de uso potestativo en los anteproyectos internos en su bancada del Senado de la República.<sup>76</sup> Lo que sí existe a nivel federal, en ambas cámaras, son grupos de investigación jurídica que prestan asesoría a los diversos grupos parlamentarios (además de la ulterior asesoría contratada por los partidos políticos) como el caso del Instituto Belisario Domínguez de Investigación Legislativa en el Senado o el Centro de Estudios de Derecho e Investigaciones Parlamentarias de la Cámara de diputados (CEDIP). Anteriormente, había inclusive una Comisión de Estudios Legislativos en la Cámara de Diputados.<sup>77</sup>

A nivel de entidades federativas la situación se mantiene con una relativa uniformidad. Algunos estados como Veracruz y Guanajuato cuentan con un Instituto de Investigaciones Legislativas, e inclusive, publicaciones sobre técnica legislativa,<sup>78</sup> pero la gran mayoría de los Estados utilizan una asesoría propia de los grupos parlamentarios o sólo mantienen institutos de investigación jurídica general.

<sup>76</sup> Un manual breve pero relativamente aceptable. Más adelante, realizaremos una valoración de este manual. Versión electrónica en <http://www.tecnichnormative.it/manual%20de%20tecnica%20legislativa.pdf> (última consulta 14/01/2012).

<sup>77</sup> Este último (CEDIP), inclusive ha publicado una recopilación de directrices de técnica legislativa y estudios sobre técnica legislativa. Véase *Documentos de técnica legislativa*, México, Centro de Estudios en Derecho e Investigaciones Parlamentarias, 2011.

<sup>78</sup> A modo de ejemplo, el número de “Técnica legislativa: nociones generales”, *Apuntes legislativos: Revista del Instituto de Investigaciones Legislativas de Guanajuato*, México, año 2, núm. 7, 2006.

A pesar de la falta de directrices a nivel constitucional,<sup>79</sup> regularmente, los reglamentos de los cuerpos legislativos introducen un par de directivas básicas de técnica legislativa. De tal suerte, el artículo 28 de la Ley Orgánica del Congreso General sostiene que los grupos parlamentarios prestan asesoría a sus miembros para articular el trabajo parlamentario (asesoría que, naturalmente, debería traducirse en técnica legislativa). La misma disposición se repite en el artículo 23 de la Cámara de Diputados, donde se faculta a los grupos parlamentarios a contar con asesoría especializada a cargo de la subvención del grupo.

Destaca que la propia LOCG (artículo III transitorio) hablaba, antes de la reforma del 2000, de la “Comisión de Corrección de Estilo” que, presumiblemente, tendría por funciones corregir la redacción de los anteproyectos normativos. Atendiendo a la normativa, esta comisión se habría refundido junto con las de ciencia y tecnología, deporte, cultura y la comisión de educación para formar la Comisión de Educación Pública, Ciencia y Tecnología (hoy Educación Pública y Servicios Educativos).

A pesar de la falta de directrices o manuales, utilizando la amplitud del término de técnica legislativa, se ha sugerido<sup>80</sup> utilizar la distinción entre técnica de redacción y técnica de discusión. Es decir, si se parte de la base de que la técnica legislativa estudia el proceso de legislación eficaz, es posible argumentar que en México existe una técnica legislativa empírica aun en ausencia de formalización de directrices o faltante un órgano concentrado. De tal suerte, la técnica legislativa mexicana comprendería: a) técnica de redacción (formulación de la iniciativa, dictamen y voto particular), y b) técnica de discusión (comprendiendo el debate cerrado o la lectura del anteproyecto y el debate abierto).

<sup>79</sup> Véase el capítulo siguiente.

<sup>80</sup> Berlín Valenzuela, Francisco (coord.), Voz “Técnica legislativa”, *Diccionario universal de términos parlamentarios*, México, Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, p. 720.

El Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos,<sup>81</sup> en su artículo 58 establece puntos básicos de la forma de la iniciativa parlamentaria: 1) presentación por escrito; 2) rúbrica de los autores; 3) exposición de motivos y fundamento del proyecto.

En el caso del Reglamento de la Cámara de Diputados (artículo 78), se profundiza un poco más en los requisitos de la iniciativa: 1) encabezado o título de la propuesta; 2) planteamiento del problema o conflicto que la iniciativa pretenda resolver; 3) argumentos que la sustenten; 4) fundamento legal; 5) denominación del proyecto de ley o decreto legislativo; 6) ordenamientos a modificar; 7) texto normativo propuesto; 8) artículos transitorios de la iniciativa; 9) lugar; 10) fecha, y 11) nombre y firma de quien presenta la iniciativa.

Los requisitos del Reglamento del Senado no son muy diferentes: 1) Encabezado; 2) Fundamento legal, 3) Exposición de motivos y descripción del proyecto; 4) texto normativo propuesto o texto que sustituye a la normativa que se pretende reformar; 5) régimen transitorio y, en su caso, la legislación que se propone derogar o abrogar; 6) lugar y fecha de formulación, y 7) nombre y firma de los promoventes (o grupo parlamentario, en su caso). Además de ello, el Reglamento del Senado profundiza más que el de la Cámara de Diputados al fijar que, en el caso de textos nuevos, debe articularse la normativa en forma lógica y ordenada.<sup>82</sup>

<sup>81</sup> Matización debe ser hecha en cuanto a la vigencia de este ordenamiento. En el 2010, tanto la Cámara de Diputados como el Senado expidieron sendos reglamentos que se encuentran vigentes y hacen inaplicables las disposiciones del Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso respecto a las mismas disposiciones. Empero, las reglas generales se encuentran aún vigentes (cuando se hable del Congreso como cuerpo legislativo genérico) y las derogadas, en gran parte, fueron trasplantadas a los propios reglamentos internos de las cámaras.

<sup>82</sup> De hecho, se establece la división correspondiente: “estructurarlo en libros; los libros en títulos; los títulos en capítulos; los capítulos en secciones; las secciones en artículos; los artículos en fracciones y las fracciones en incisos” (artículo 169.2).

## II. DIRECTRICES DE TÉCNICA LEGISLATIVA EN EL EJECUTIVO FEDERAL

El Ejecutivo Federal, presenta un aparato ligeramente más complejo en la elaboración de proyectos de ley respecto al Poder Legislativo. El carácter unipersonal del titular conlleva a una mayor capacidad organizativa. La elaboración de reglamentos o proyectos de ley y decretos, se realizan por la Consejería Jurídica, dependientes del Ejecutivo Federal. La Consejería Jurídica emitió en el año 2003 y 2004 respectivamente los acuerdos para la elaboración y revisión de iniciativas de leyes-decretos y reglamentos del Ejecutivo Federal.<sup>83</sup>

A pesar de que ambas reglamentaciones son bastante sucintas y no entran en un extenso detalle de técnica legislativa (poseen un carácter meramente organizacional), tienen algunos aspectos interesantes.

Destaca, en el acuerdo del año 2003, el capítulo III donde se exige de los anteproyectos legislativos cuatro requisitos: I) la elaboración de una exposición de motivos; II) definir claramente las materias que se reforman o derogan; III) redactar los anteproyectos de manera congruente, clara y sencilla, y IV) precisar el régimen transitorio correspondiente. De igual forma, se establece con posterioridad la emisión de un dictamen por parte de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público evaluando el impacto presupuestario de la legislación.

En el acuerdo del año 2004 (que especifica los requisitos de los anteproyectos de reglamentos) se establece en su artículo V la obligación de presentar la fundamentación jurídica de la facultad reglamentaria, establecer el objeto del reglamento de forma clara y precisa, adecuar los preceptos a la Constitución (lo cual era innecesario señalar) cuidando de estructurarlos de forma *ordenada, clara, breve y*

<sup>83</sup> A saber, 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 el 9 de septiembre de 2003 y el *Acuerdo por el que se emiten los lineamientos para la elaboración, revisión y trámite de reglamentos del Ejecutivo Federal*, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 2 de diciembre de 2004.

*sencilla*. Finalmente, se pide precisar el régimen jurídico transitorio y las disposiciones derogadas. En un paralelismo con los anteproyectos legislativos, se solicita también constancia de posibles erogaciones, emitida por la Secretaría de Hacienda.

Además de ello, la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, en su artículo 69-H, obliga a las dependencias y organismos descentralizados de la Administración Pública Federal a presentar una manifestación de impacto regulatorio cuando elaboren anteproyectos de leyes o decretos legislativos. De tal suerte, se deberá presentar una evaluación legislativa *ex-ante*, una estimación del impacto regulatorio.

Como puede apreciarse, el modelo seguido a nivel federal podría enmarcarse en el modelo desconcentrado alemán de elaboración ministerial pues, tanto los anteproyectos de reglamento como de ley, son elaborados por la secretaría correspondiente. Ello sin perjuicio de que con posterioridad intervenga la Consultoría Jurídica, la Secretaría de Gobernación —opinión consultiva— y la Secretaría de Hacienda —memoria de impacto económico.

### III. SOBRE LA NECESIDAD DE UNA TÉCNICA LEGISLATIVA FEDERAL Y ESTATAL

Previo al análisis de la existencia de directrices de técnica legislativa a nivel constitucional, debe hacerse una breve mención de la necesidad existente de crear un manual homogéneo a nivel federal y manuales a nivel de entidad federativa.<sup>84</sup> La escasa profesionalización de los asesores parlamentarios, así como la ruptura del proceso de revisión de técnica legislativa en la fase posterior a las enmiendas, ha ocasionado que existan leyes con bastantes defectos de técnica legislativa, con una reforma simultánea de textos legales sin relación o con el establecimiento de disposiciones de una materia en cuerpos normativos

<sup>84</sup> Sobre la necesidad de crear un manual propio véase García Escudero, Piedad, “Nociones de técnica legislativa para uso parlamentario”, *op. cit.*, p. 137 y García Escudero, Piedad, *Manual de técnica legislativa*, *op. cit.*, p. 61.

de otra. Estas deficiencias de técnica legislativa generan inseguridad jurídica, el crecimiento desmesurado del *corpus legislativo* y las fallas ortográfico-gramaticales.

La existencia de un manual (como el que ha propuesto el PAN para uso interno de su facción parlamentaria en el Senado) permitiría una homologación de la forma de las leyes, el titulado, la forma de numeración de los incisos, la redacción de preámbulos y disposiciones transitorias; una homologación producto de un programa institucional y no sólo de la práctica de mantener una estructura similar por distintos redactores.

Las anteriores consideraciones deben entenderse formuladas también a nivel de entidades federativas. Fuera de algunos casos como Guanajuato o Veracruz, muchos Estados de la República no cuentan con asesoría jurídica formal. Convendría, de igual forma, la introducción de cuestionarios para uso interno, intentando una racionalización legislativa. Naturalmente, la propia configuración orgánica de las diversas entidades federativas hace poco probable que el mismo manual pueda ser utilizado sin una adaptación. Empero, la creación de un proyecto de manual prototipo con objeto de ser adaptado a las necesidades de cada entidad federativa (asumiendo la existencia de un manual federal) puede ser un buen primer paso hacia una técnica legislativa local.

La discusión tampoco debe ser planteada en términos acrílicos ¿realmente la desconcentración y difusión de los redactores es el modelo óptimo para las entidades federativas? El reiterado uso empírico de un sistema no es una razón argumentativa suficiente para no considerar otras opciones. Quizá, la difusión de los redactores parezca una medida óptima en congresos locales fraccionados en donde cada grupo parlamentario desee tener asesoría particular. Sin embargo, a nivel de ejecutivo ¿no podrían tener los gobiernos un departamento especializado completamente y no sólo utilizar la consejería jurídica? Por otro lado, muchos de los modelos que comienzan a inspirar las investigaciones en técnica legislativa (como el español) son modelos parlamentarios en donde la mayoría de los proyectos los presenta el gobierno y, por tanto, la técnica legislativa desde la

perspectiva parlamentaria tiene una importancia mucho menor de lo que tiene, por ejemplo, en México.

#### IV. NOTAS SOBRE EL MANUAL DE TÉCNICA LEGISLATIVA DEL PAN

El grupo parlamentario del PAN en la LVI legislatura del Congreso de la Unión impulsó, a través de la fundación Humanismo Político, A.C., un manual de técnica legislativa.<sup>85</sup> Aun cuando el manual es breve, contiene elementos esenciales y se ha establecido como un precedente de referencia en materia de directrices o manuales de técnica legislativa en México.<sup>86</sup>

El manual se divide en tres grandes capítulos: I) Elementos estructurales de la iniciativa de ley; II) Decretos modificatorios de ley (reforma legislativa), y III) Cuestiones de aspecto y estilo del lenguaje. Dentro de las propias indicaciones, se hace referencia a bibliografía ulterior que ha tratado el tema; si bien por un lado es un rasgo peculiar, también puede verse como un positivo reconocimiento de las influencias sobre el manual.

La brevedad del manual hace que muchos de los temas sean tratados con demasiada ligereza. En varias ocasiones, se reiteran previsiones constitucionales a las cuales debe remitirse el redactor de forma automática. De tal suerte, se recomienda definir correctamente las conductas cuya comisión amerita una sanción, recomendar respetar la garantía de audiencia, fijar la etapa de alegatos en los recursos, fundamentar y motivar las decisiones. En fin, si bien puede argumentarse (y correctamente) que este conocimiento es indispensable para legislar, también es verdad que un manual de téc-

<sup>85</sup> Remitimos a una versión electrónica: <http://www.tecnichenormative.it/manual%20de%20tecnica%20legislativa.pdf>. (Última consulta 6/08/2013).

<sup>86</sup> Por cuanto concierne a los manuales de uso interno, existe un par de manuales académicos. Véase Minor Molina, José Rafael y Roldán Xopa, José, *Manual de técnica legislativa*, México, Porrúa, 2006. También de interés es Nava Gomar, Salvador, Acuña Llamas, Francisco, *et al.* (Comp.), *Manual de técnica legislativa*, México, Konrad Adenauer Stiftung, 2004.

nica legislativa no es el espacio apropiado para ello. Caso contrario, ¿por qué no se establece en el manual la obligación de comprobar si se tiene competencia para legislar en la materia? Esta instrucción (que de la misma forma se antoja obvia e innecesaria) parece mucho más útil que recordar las garantías constitucionales de los artículos 14 y 16 constitucional.

Las cláusulas derogatorias y las modificaciones tienen un tratamiento muy leve. No se establece, por ejemplo, la recomendación de incluir una tabla de derogación obligatoria y se considera permisible, aunque desaconsejable, la derogación tácita. Agradable resulta la recomendación de publicar textos consolidados tras sucesivas modificaciones.<sup>87</sup> En materia de remisiones, el manual se limita a definir las remisiones y no a reglamentarlas. Por ejemplo (y es un caso que se da en la práctica mexicana) ¿Qué ocurre con las remisiones a normas que han sido derogadas? ¿No debería desaconsejarse su remisión?

Hubiera resultado interesante que se argumentase en contra de trasladar preceptos de leyes federales o de la Constitución Federal a leyes locales. En materia de signos de puntuación (a la cual se le dedica un epígrafe) el texto se limita a enunciarlos y no a explicar el tipo de uso que pueden tener normativamente, lo cual, parece ser el único destino natural si se incluye una sección de puntuación.

Cabe resaltar la diferencia existente entre el manual en comento y las directrices españolas y polacas. Mientras que las segundas re-

<sup>87</sup> No podemos desaprovechar el espacio para sugerir la cuidadosa revisión de las modificaciones de un artículo en el encaje del resto del texto. Como ejemplo práctico se puede utilizar el Reglamento de la Cámara de Senadores. En una reforma para incluir un mal entendido lenguaje respetuoso de género se incluyó la frase del “Estatuto de las Senadoras y los Senadores” en el capítulo del estatuto senatorial. Sin embargo, el artículo 8 se dejó sin modificar “Son derechos de los senadores...” ¿Quiere decir esto que las senadoras no tienen derechos? Evidentemente no y la interpretación suple inmediatamente la falta de técnica legislativa que se ha producido en la norma; ahora se usan tres términos diferentes para designar lo mismo “Senadoras y Senadores”, “senadores” y “senadoras” para aludir a quien ocupa un escaño en el Senado.

glamentan inclusive el tipo de letra, la forma de centrar el texto de la ley, etc., el texto mexicano parece ser más una orientación legislativa que una fijación exhaustiva de los estándares de formato normativo. En resumen, el texto cumple aceptablemente como un matiz introductorio pero carece de la profundidad de otros manuales de técnica legislativa y podría llegar a producir —el poco afortunado resultado— que dos redactores de ley, utilizando el mismo manual, terminase con leyes con formatos diferentes.

## CAPÍTULO TERCERO

# TÉCNICA LEGISLATIVA Y CONSTITUCIÓN

SUMARIO: I. *Constituciones y técnica legislativa.* II. *Técnica legislativa en la Constitución Mexicana.* 1. *Directrices explícitas.* 2. *Directrices implícitas.* 3. *¿Qué pasa en las entidades federativas?: breve referencia al constitucionalismo local.* III. *¿Técnica legislativa constitucional?*

### I. CONSTITUCIONES Y TÉCNICA LEGISLATIVA

No es del todo común que las constituciones introduzcan reglas de técnica legislativa. Importantes textos fundamentales como la Constitución de Estados Unidos o la Ley Fundamental de Bonn no incluyen prácticamente directriz alguna de la forma de las leyes, del lenguaje jurídico, de títulos, subtítulos o tipos de enmiendas posibles, etc. Lo que se incluye en todas las constituciones modernas, sin excepción, es un procedimiento legislativo descrito con más o menos detalle, sin que esto implique regular también el contenido de dicho procedimiento.

La Constitución de Colombia es uno de los mejores ejemplos de la constitucionalización de técnica legislativa. Aprobada en 1991, establece varias reglas de técnica legislativa directamente en la Constitución. Así, se establecen los requisitos de la ley (artículo 157); la homogeneidad de los proyectos de ley, y consecuentemente, la prohibición de las leyes ómnibus (artículo 158); la publicación de textos consolidados cuando una ley haya sido reformada parcialmente (artículo 158); la concordancia entre el título y contenido de una ley (artículo 169), etc.

De igual forma, la Constitución austriaca establece la obligación de denominar de cierta forma los proyectos de leyes constitucionales contenidas a su vez en proyectos de legislación ordinaria (artículo 44). Asimismo, la propia Constitución de Austria faculta (artículo 49.a.2) al Canciller federal a publicar textos refundidos y, en este mismo texto, corregir giros terminológicos, actualizar el estilo, corregir referencias obsoletas a leyes derogadas o rectificar el título de leyes y artículos que por reformas hayan perdido su sentido original (fracciones a-f).

La Constitución de España cuenta también, aunque en menor grado, con observaciones puntuales. Existe un mandato de precisión en cuanto a la delegación legislativa al gobierno (artículo 82.3) y algunas normas sobre autorización de refundición de textos legales (artículo 82.5). Asimismo, existe una facultad de oposición a una enmienda del gobierno (artículo 84) cuando la misma vulnere una ley de delegación.

Otras constituciones establecen la obligación de denominar de cierta forma a las leyes tributarias (Constitución danesa, artículo 42). En Francia se permite oponerse a una enmienda legislativa porque ésta no sea del ámbito competencial de la ley (artículo 41). En Grecia existen requisitos ulteriores para las leyes modificativas (artículo 74.4) y se prohíben las modificaciones y enmiendas sin conexión con el objeto principal del proyecto o proposición de ley (artículo 74.5). De igual forma, el artículo 134 de la Constitución de Ecuador limita los proyectos de ley a una sola materia (prohibición de leyes ómnibus) y prohíbe observaciones del ejecutivo ajenas de la materia original (artículo 138). Finalmente, la Constitución de Argentina de 1994 establece en su artículo 84 la fórmula textual que debe emplearse para la sanción de las leyes.

## II. TÉCNICA LEGISLATIVA EN LA CONSTITUCIÓN MEXICANA

### 1. *Directrices explícitas*

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, comparte la tradición de la mayoría de los textos constitucionales, a saber, no establece prácticamente ninguna directriz de técnica legislativa. Una revisión a la Carta de Querétaro nos revela que, dentro del proceso legislativo, se regula el derecho de iniciar leyes, la discusión sucesiva en ambas cámaras, las observaciones del ejecutivo, los proyectos desechados, es decir el *proceso legislativo*, pero no se realiza ninguna mención de la forma en que estas leyes deben ser redactadas o consideraciones sobre la técnica legislativa. Ni aun una interpretación generosa de los preceptos que reglamentan el presupuesto de egresos, podrían llevar a pensar que existe la obligación de titular dicha ley de una manera determinada o pensar que debe tener una homogeneidad en materia presupuestaria (lo que es naturalmente deseable).

Una pequeña excepción la constituye el artículo 70 al imponer una directiva estableciendo una fórmula promulgatoria. De tal suerte, la única directiva de técnica legislativa que explícitamente estatuye la Constitución mexicana, es la de utilizar cierta fórmula promulgatoria:<sup>88</sup> “El Congreso de los Estados Unidos Mexicanos decreta (Texto de la ley o decreto)”.

<sup>88</sup> Sin embargo, ni siquiera esta regla constitucionalmente consagrada puede llevar a la nulidad de la norma. En la Controversia Constitucional 32/2006 (que versó sobre algunas reformas al Consejo de la Judicatura de Baja California) la Corte destacó que la fórmula promulgatoria es relativamente irrelevante mientras se promulgue la norma. Textualmente, la Corte sostuvo que: “El hecho de que el gobernador del Estado no hubiese empleado las palabras textuales contenidas en el primer párrafo del artículo 70 constitucional, no puede traducirse en que no llevó a cabo el acto jurídico de la promulgación, puesto que cumplió con el objetivo de la misma al haber publicado formalmente el decreto de reformas” CC 32/2006 considerando sexto.

## 2. *Directrices implícitas*

Ahora bien, la falta de directrices explícitas no debe conllevar a la consideración de una *carte blanche* en la forma de las leyes. Una interpretación sistemática de diversos preceptos constitucionales, ajenos al proceso legislativo, debe conducirnos a replantear nuestra postura.

Ya el artículo 14 comienza haciendo una prohibición de la retroactividad en perjuicio de persona alguna y se establece que, en materia civil, la sentencia deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley. El artículo 16 obliga a la motivación y fundamentación de los actos de molestia. De estos preceptos, poco puede establecerse en referencia a la técnica legislativa, a saber, no dictan normas de cómo legislar ni establecen obligaciones para el legislador en materia normativa. Sin embargo, tanto el artículo 14 como el 16 de la CPEM consagran importantes garantías constitucionales sobre cómo aplicar una ley, cómo dictar una sentencia utilizando e interpretando la ley y la obligación de fundamentar y motivar los actos de autoridad.

De aquí podemos desprender una inferencia bastante evidente: tanto el artículo 14 como el 16 de la CPEUM (y muchos otros) presuponen la existencia de una ley. Sin una ley, el artículo 16 constitucional quedaría vacío de contenido, porque sería imposible prácticamente fundar cada actuación en la Constitución. Sin leyes el artículo 14 perdería su sentido porque las sentencias en materia civil no podrían realizarse conforme a la letra ni a la interpretación jurídica de norma alguna. Una vez que hemos establecido este obvio presupuesto necesario (existencia de ley) cabe preguntarse si esta ley debe tener una forma.<sup>89</sup> Llevando más lejos este ejercicio teórico, de la redacción de ambos preceptos constitucionales (14 y 16) puede derivarse también que esta ley debe ser susceptible de ser aplicada de forma exacta e interpretada (artículo 14) o de ser base para la motivación de un acto de autoridad que pretende reglamentar o permitir

<sup>89</sup> Queda claro, por supuesto, que el procedimiento para la promulgación de esta legislación deberá ser el prescrito en los artículos 71 y 72 constitucionales.

(artículo 16). De lo contrario quedarían vacíos de contenido ambos preceptos constitucionales.

Utilizando la argumentación empleada anteriormente, una ley confusa, con una cantidad descomunal de remisiones internas, con un uso del lenguaje demasiado complicado, podría ser considerada una norma inconstitucional.<sup>90</sup>

Sin embargo, no es la única interrelación con el articulado constitucional. El capítulo I establece el reconocimiento del Estado mexicano a los derechos humanos y sus garantías, mismos cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que la propia Constitución establece. Esto implica, directamente, que una norma deficiente y con un lenguaje incomprensible que impida la protección de derechos humanos o las garantías de estos derechos, es inconstitucional.

Así, se destruye el mito de la *carte blanche* legislativa. No existen estándares pormenorizados de técnica legislativa en la Constitución. No hay un mandamiento de la locación de los títulos, la cantidad de remisiones, la cita de preceptos constitucionales en leyes ordinarias, el uso del lenguaje; pero esto no quiere decir que no exista un límite a tales deficiencias de técnica legislativa. El propio límite se compone por la funcionalidad del precepto, por la finalidad constitucional de la norma. De la Constitución mexicana no es posible derivar directrices, *pero es posible derivar límites*.

El límite anteriormente descrito es tutelable por las distintas vías destinadas al efecto, como el amparo, la acción de inconstitucionalidad, etc., es decir, mediante un control de constitucionalidad. Ciertamente es que, en todos los casos, se argumentará la violación de un precepto constitucional sustantivo, como los artículos 14 y 16 o los derechos humanos y sus garantías (artículos 1-29), pero dicha violación

<sup>90</sup> Este es el mismo criterio de la *Corte Costituzionale* en Italia. A pesar de que la Constitución italiana no contiene mandatos de técnica legislativa, la SCC 398/1998 utilizó el criterio de la cognoscibilidad de la ley. Es decir, si la ley no es cognoscible (por ejemplo, por una pésima técnica legislativa), no puede derivarse la obligación y/o posibilidad fáctica de su observancia y cumplimiento.

se habrá producido por deficiencias en cuanto a técnica legislativa. Por este mecanismo de triangulación, la técnica legislativa puede ser controlada de un modo instrumental.

### 3. *¿Qué pasa en las entidades federativas?* *Breve referencia al constitucionalismo local*

A nivel constitucional local, la situación en las entidades federativas, a grandes rasgos, es la misma que en el marco de la Constitución federal con contadas —pero importantes— excepciones. Regularmente, como únicas referencias a la técnica legislativa, podríamos mencionar, nuevamente, la fórmula promulgatoria:<sup>91</sup> por ejemplo Baja California Sur (artículo 63), Coahuila (artículo 66), Estado de México (artículo 58).<sup>92</sup>

A nivel reglamentario, el estado de la cuestión se vuelve más matizable. Algunas medidas que se han tomado es instaurar fórmulas promulgatorias para diferentes hipótesis,<sup>93</sup> comisiones ordinarias de corrección de estilo,<sup>94</sup> reglamentar cómo deben realizarse las subdivisiones de una norma,<sup>95</sup> establecer institutos de investiga-

<sup>91</sup> Un estudio del caso español puede encontrarse en Salas, Javier, “Promulgación y publicación de leyes de comunidades autónomas”, *Autonomías: Revista catalana de derecho público*, Barcelona, núm. 11, 1989, pp. 7-14.

<sup>92</sup> Resulta interesante que, en el Estado de México, la propia Constitución hace preceptiva la promulgación de la norma acompañando al dictamen de la comisión correspondiente y a la exposición de motivos. Independientemente de que la exposición es derivable de la obligación constitucional de fundar y motivar los actos, el dictamen, en cambio, es un agradable adéndum.

<sup>93</sup> Artículo 168 del Reglamento de la Ley Orgánica del Poder Legislativo del Estado de Aguascalientes.

<sup>94</sup> Con un uso prácticamente nulo, pero operativas. Durango es un buen ejemplo de ello (artículo 77, fracción V de la Ley Orgánica del Estado de Durango). El propio Congreso, en su sitio web, define las facultades de la Comisión “tendrá a su cargo las correcciones gramaticales de las leyes, decretos, reglamentos y acuerdos; podrán actuar conjuntamente con todas las comisiones”. Quintana Roo aún prevé la misma comisión (artículo 43 del Reglamento para el Gobierno Interior del Poder Legislativo del Estado de Quintana Roo).

<sup>95</sup> Artículo 128 del Reglamento Interior del Honorable Congreso de Chiapas.

ción jurídica o estudios legislativos,<sup>96</sup> comisiones de investigación jurídica,<sup>97</sup> etcétera.

Algunos autores han identificado el porqué del declive de las antiguas comisiones de corrección de estilo. Máximo Gámiz ha sostenido que *estas comisiones se encuentran en desuso porque continuamente dan lugar a modificaciones importantes con relación a lo aprobado en el Congreso*.<sup>98</sup> La crítica, sin embargo, podría aligerarse. Si las comisiones de corrección de estilo se configuran adecuadamente, podrían encargarse sólo de realizar dictámenes sobre la calidad técnica de la norma, remitiendo nuevamente al pleno que aprobó la norma la valoración del cambio político de tales correcciones.

Ahora bien, dentro de este nivel reglamentario, destacan las disposiciones contenidas en el Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso del Estado de Tlaxcala. Ya en el artículo 180 se establecen dos importantes etapas del proceso legislativo, la etapa prelegislativa y la etapa postlegislativa. En la etapa prelegislativa se realizan foros de consulta, se recopila normativa, etcétera. Más adelante se fija que en dicha etapa (a la que también llama de recopilación teórica y normativa) debe haber una fijación de la metodología y técnica

<sup>96</sup> Una medida que, indirectamente, puede repercutir en la calidad de la técnica legislativa. Ejemplos hay varios. En Guerrero se encuentra el “Instituto de Estudios Parlamentarios Eduardo Neri”, “Instituto de Investigaciones Legislativas” en Guanajuato, Aguascalientes (Instituto de Investigaciones Legislativas del Estado), el Departamento de Asesoría Jurídica de Quintana Roo, Instituto de Investigaciones Legislativas de Tabasco, etc.

<sup>97</sup> Debe recordarse que la Comisión de Investigación tiene un carácter distinto al de la Comisión de Corrección de Estilo (porque esta última comisión no investiga) y a los institutos de investigación parlamentaria (porque estos últimos no están formados por los propios legisladores). Una comisión de investigación se prevé en el Reglamento para el Gobierno Interior del Poder Legislativo de Nayarit (artículo 55, fracción II). En Nayarit, inclusive, coexiste esta comisión con el Instituto de Investigaciones al que ulteriormente también supervisa.

<sup>98</sup> Gámiz, Máximo, “Monografía del Poder Legislativo del Estado de Durango”, en Chávez, Efrén (coord.), *Introducción al derecho parlamentario estatal: estudios sobre los congresos de los Estados y la Asamblea del Distrito Federal*, México, IJ-UNAM/Senado de la República, 2009, p. 284.

legislativa empleada.<sup>99</sup> Por último, la etapa postlegislativa (artículo 187) tiene por objeto *evaluar la eficacia y consecuencias de la norma jurídica*, es decir, se plantea un positivo seguimiento de la normativa y un sistema de evaluación legislativa.

### III. ¿TÉCNICA LEGISLATIVA CONSTITUCIONAL?

Si la técnica legislativa estudia la redacción de textos jurídicos, dado el carácter jurídico-vinculante de la Constitución y su especial jerarquía ¿podríamos hablar de la existencia (o necesidad) de una técnica legislativa constitucional? La discusión puede producirse del mismo modo en que se ha discutido si el carácter particular de la Constitución hace que la interpretación constitucional adquiera un cariz distinto al de la interpretación ordinaria de las leyes.

En principio, podríamos por lo menos aventurarnos a sostener que el carácter excepcional de las reformas constitucionales desincentivarían el estudio profundo de un fenómeno que se produce de forma tan escasa, matizando los conocimientos propios de la técnica legislativa general en la reforma constitucional, considerando las especialidades. Por lo menos en ordenamientos con reformas escasas como Polonia o España.

Sin embargo, como es de sobra conocido, nuestra reforma constitucional tiene una naturaleza sumamente atípica. La Constitución mexicana tiene más de 550 reformas constitucionales. De sus 136 artículos sólo 30 artículos permanecen sin reformar. Es decir, el 78% de nuestro texto constitucional se ha modificado. Anualmente, tenemos un promedio de cuatro decretos de reforma en donde se modifican diversos artículos de la Constitución. El ritmo de reformas en la Constitución mexicana indudablemente ha impulsado a los

<sup>99</sup> Una referencia que brilla por lo directo de la mención. Artículo 181.II del Reglamento Interior para el Gobierno Interior del Congreso del Estado de Tlaxcala.

autores mexicanos a estudiar con más celo el proceso de reforma constitucional.<sup>100</sup>

La necesidad de poner un especial énfasis en la técnica legislativa en la Constitución es evidente y ya ha habido algunos autores que expresamente han comenzado a utilizar la terminología “técnica legislativa constitucional”<sup>101</sup> o su variante menos popular “técnica constitucional legislativa”.<sup>102</sup> Existe también alguna tesis aislada en la séptima época que aludía a la “técnica legislativa constitucional”.<sup>103</sup> Este uso, sin embargo, ha sido por lo regular como forma de señalar los defectos de técnica legislativa del texto constitucional y no para autónomamente designar a una rama en concreto de la técnica legislativa. La cantidad de reformas de nuestro texto consti-

<sup>100</sup> Véase, entre otros, Valadés, Diego, *La Constitución reformada*, México, IJ-UNAM, 1987; Negretto, Gabriel, “La reforma constitucional en México: apuntes para un debate futuro”, *Revista política y gobierno*, México, vol. XIII, núm. 2, II semestre, 2006, pp. 371-373; Carbonell, Miguel, *Constitución, reforma constitucional y fuentes del derecho de México*, México, IJ-UNAM, 1998, p. 268; Carbonell, Miguel, “Notas sobre la reforma constitucional en México”, *Revista de la Facultad de Derecho de México*, México, UNAM, t. LVI, núm. 245, 2006; Eraña Sánchez, Miguel Ángel, “Las minorías parlamentarias en la reforma constitucional”, *Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana*, México, núm. 33, 2004; Rives Sánchez, Roberto, *La reforma constitucional en México*, IJ-UNAM, México, 2010, pp. 47-92 y Eraña Sánchez, Miguel Ángel, “La reforma constitucional en México: su enjuiciabilidad material y formal dentro de un sistema de oposición garantizada”, en Valadés, Diego y Gutiérrez Días, Rodrigo, *Justicia: memorias del IV Congreso Nacional de Derecho Constitucional* (Tomo I), México, UNAM, 2001, pp. 296 y ss.

<sup>101</sup> Hernández Chong Cuy, María Amparo, *Suprema Corte y controversias constitucionales: análisis de comportamiento judicial*, México, Porrúa, 2012, pp. 424 y 425 y, en otras latitudes, Tuesta Soldevilla, Fernando, “Elecciones municipales en centros poblados”, *Revista de Derecho Electoral*, San José, Tribunal Supremo de Elecciones, núm. 2, segundo semestre de 2006, p. 5.

<sup>102</sup> Este es el caso de Soberanes Fernández, José Luis, “El primer Congreso Constituyente mexicano”, *Cuestiones constitucionales*, México, núm. 27, 2012, p. 353.

<sup>103</sup> “Sinfonolas, aparatos de sonido y conjuntos musicales. El Congreso del Estado de Sonora tiene facultades para legislar en materia de”, Pleno, *Semanario Judicial de la Federación, Séptima Época*, vol. 38, 1<sup>ra</sup> parte, p. 55. Allí se sostenía que era contrario a la “técnica legislativa constitucional” pretender que se previeran en la carta magna todos los casos de atribuciones competenciales.

tucional hacen del estudio de la técnica legislativa en la Constitución algo práctico que supera el simple prurito teórico.

Varias constituciones han sido conocidas por cometer errores de técnica legislativa. Por ejemplo, la Constitución de Paraguay de 1992 fue promulgada con diversas erratas que hacían prácticamente ininteligibles varios de sus preceptos.<sup>104</sup> Estos defectos de técnica legislativa se intentaron corregir un mes después de la promulgación de la Constitución. Sin embargo, las erratas no fueron, a su vez, aprobadas por la Convención Constituyente. ¿Debemos entonces considerar que el texto oficial y a todas luces válido es el que contiene las erratas o el texto corregido? Porque ¿qué legitimidad goza un corrector de estilo *ex post*, un cuerpo legislativo ordinario o el director de un Diario Oficial para enmendar-corriger-reformar el texto constitucional?

No queremos pronunciarnos en este momento sobre si es necesario considerar a la técnica legislativa constitucional una rama interna autónoma de la técnica legislativa, como a veces se propugna la diferencia respecto a la interpretación constitucional,<sup>105</sup> sino más bien apuntar la existencia de esta posibilidad. Lo que es claro, a todas luces, es la necesidad de tener un especial cuidado en la redacción de los preceptos que se incorporarán a la Constitución. Sobre todo en una Constitución tan propensa a las reformas y al detallismo como la nuestra.<sup>106</sup>

<sup>104</sup> Una referencia a la peculiar situación de las erratas de la Constitución de Paraguay puede verse en Martínez Corral, Juan Antonio, *op. cit.*, pp. 44 y ss.

<sup>105</sup> Si la interpretación constitucional debe hacerse de un modo distinto, ¿no debe la redacción de un texto que se incorporará a la Constitución tener en cuenta también estas especificidades y darse de una manera especial?

<sup>106</sup> Los autores mexicanos, al hilo de los comentarios principales, muchas veces introducen consideraciones de técnica legislativa cuando analizan una reforma a la Constitución. Hay varios ejemplos curiosos. En este tono, Miguel Pérez López cuestiona la técnica legislativa de dotar de nuevo contenido a una fracción derogada de un artículo constitucional. Esto ocurrió con la fracción XXVIII del artículo 73 que, habiendo sido derogada, volvió a la vida con un contenido completamente distinto en el 2008. Véase Pérez López, Miguel, “Gasto público, fiscalización y administración”, *Cuestiones constitucionales*, México, núm. 22, enero-junio 2010, pp. 196 y 197.

## CAPÍTULO CUARTO

### TÉCNICA Y CONTROL: EL DEBATE DE LOS LÍMITES<sup>107</sup>

SUMARIO: I. *Directrices constitucionales y técnica legislativa.* II. *El cariz de la constitucionalización.* III. *Un control jurisdiccional a nivel comparado.* 1. *Italia.* 2. *España.* 3. *Polonia.* 4. *Colombia.* 5. *Perú.* IV. *Pronunciamientos sobre técnica legislativa en México.* 1. *La Suprema Corte y la técnica legislativa: obiter dicta.* 2. *Tribunales Colegiados de Circuito y técnica legislativa.* 3. *Notas hacia un criterio de técnica legislativa en México.* V. *Una conclusión intermedia: los retos de un criterio de control jurisdiccional.*

#### I. DIRECTRICES CONSTITUCIONALES Y TÉCNICA LEGISLATIVA: UN BINOMIO ESCINDIBLE

Antes de proseguir este análisis, es menester reconocer que no existe una correlación estricta entre buena técnica legislativa y constitucionalización, sino que la relación debe de trazarse entre constitucionalización y control jurisdiccional estricto. Constitucionalizar las reglas no mejora la técnica, sino que la hace (con sus recelos) susceptible de ser controlada). Bajo este entendido, países sin directrices constitucionales de técnica legislativa como Alemania e Inglaterra (que ni siquiera posee una Constitución codificada) puede tener una mejor técnica legislativa que países como Colombia o Austria. La constitu-

<sup>107</sup> Este capítulo es un desarrollo ampliado y corregido que parte del artículo Rivera León, Mauro Arturo, “Entre la inconstitucionalidad y la técnica legislativa: consideraciones sobre sus límites en México”, *Apuntes Legislativos: Revista del Congreso de Guanajuato*, Guanajuato, núm. 62, 2012, pp. 43-58.

cionalización de la técnica no equivale a una garantía de la calidad de la técnica sino a una mayor posibilidad de los jueces para apreciar tales deficiencias y controlarlas.

De igual modo, por su inserción constitucional, las directrices constitucionales de técnica legislativa no pueden ser sumamente específicas ni exhaustivas. Alemania e Inglaterra tienen una técnica legislativa bastante avanzada que se ha formalizado en directrices y cuestionarios, muchas veces sin naturaleza jurídica, o la creación de órganos especializados en la creación de normas jurídicas, como los *legal draftsmen*. Las vulneraciones más normales de controlar en sede jurisdiccional y que tienen una incidencia mayor sobre la seguridad jurídica son las remisiones, la homogeneidad legislativa<sup>108</sup> —y contenido material de las enmiendas—, así como la derogación y *vacatio legis* normativa. Defectos relativamente menores y que tienen un efecto más tenue sobre la seguridad jurídica son el uso de siglas, abreviaturas, la extensión y división de la norma, el empleo de mayúsculas,<sup>109</sup> puntuación, extranjerismos, ortografía, etc. Estas

<sup>108</sup> España es uno de los países que ha debatido más sobre el tema. Véase Santaolalla López, Fernando, “¿Es la homogeneidad material condición indispensable de las iniciativas legislativas”, *Revista de las cortes generales*, Madrid, núm. 83, 2<sup>do</sup> cuatrimestre, 2011, pp. 135-176. La posición doctrinal es clara, aun cuando la homogeneidad sea una condición deseable, debería controlarse internamente en el seno de las Cámaras. Como afirma Santaolalla (p. 174) *no debía ser el Tribunal Constitucional el llamado a garantizar el principio de congruencia material de las leyes*. Una afirmación extrapolable a nuestro sistema en el sentido en que no debe ser la jurisdicción la que controle la homogeneidad de las normas, sino que sería mucho más deseable que las propias Cámaras lo hagan internamente o ¿Podría la SCJN o juzgados de amparo anular una norma con efectos generales, en el primer caso, o conceder un amparo en el segundo caso, basándose únicamente en la falta de homogeneidad material? La respuesta inicial parecería ser que no, empero, si comenzamos a jugar con las hipótesis veremos que es sencillo trazar un imaginario de normas tan complejas y con tanta diversidad de materias que harían muy complicado sostener que es constitucional producir tanta inseguridad jurídica sobre el ciudadano. Nuevamente, es un debate de límites.

<sup>109</sup> Sobre ello, el único estudio exclusivo que conocemos es Centenera Sánchez-Seco, Fernando, “Algunas consideraciones sobre el uso de las mayúsculas en las normas”, *Revista de las cortes generales*, Madrid, núm. 81, 3er. cuatrimestre, 2010, pp. 7-41.

deficiencias podrán ser apreciadas por el juez, pero rara vez se traducirán en efectos prácticos.

## II. EL CARIZ DE LA CONSTITUCIONALIZACIÓN

Hemos sostenido con anterioridad que, con independencia de la existencia de una constitucionalización de la técnica legislativa (técnica legislativa explícita) existen estándares mínimos de técnica legislativa que debe seguir un legislador: la ausencia de directrices en la Constitución no implica que toda norma es permisible.

Empero, debemos reconocer que, en cuanto a control jurisdiccional, existe una notoria diferencia entre ordenamientos que han constitucionalizado la técnica legislativa como Colombia o Austria y constituciones como la mexicana que no lo han hecho. La constitucionalización implica un control jurisdiccional con límites establecidos sólidamente. La ausencia de constitucionalización necesariamente requiere que sea la propia jurisdicción constitucional la que valore la técnica legislativa empleada en correlación con otros preceptos constitucionales: el control sólo será ejercible en la medida en que derechos fundamentales o preceptos constitucionales sean vulnerados ulteriormente y, además, esta vulneración deberá ser patente y clara. Se controlarán defectos de técnica legislativa que vulneren, a su vez, principios constitucionales como la seguridad jurídica.

Mientras que en ordenamientos como Colombia o Austria se puede controlar la homogeneidad de los proyectos de ley, la conveniencia de leyes ómnibus, la necesidad de publicar textos consolidados, la relación entre el título y el contenido de una ley, etc.; ordenamientos como México deben buscar hipótesis concretas donde la vulneración de la técnica produzca *la vulneración del derecho*. Lógicamente, este tipo de límites implícitos e interpretativos serán muy limitados en ordenamientos que no prevean normas constitucionales de técnica legislativa. Sería extraño y poco deseable que un Tribunal Constitucional estableciera normas de titulado, de redacción o de estricta homogeneidad so pretexto de su correlación con garantías

de seguridad jurídica<sup>110</sup> o de exacta aplicación de la ley. Lo mismo ocurre cuando existen directrices o cuestionarios internos, mientras éstos no tengan un rango legal o constitucional, su vulneración no podrá ser apreciada por el juzgador.

### III. UN CONTROL JURISDICCIONAL A NIVEL COMPARADO

En el derecho comparado, varios tribunales han emitido pronunciamientos en los que se han analizado defectos de técnica legislativa.

#### 1. Italia

En el año 2007, la *Corte Costituzionale* italiana analizó la técnica legislativa de la Ley de Finanzas de 2006. Se argumentaba que la escasa técnica legislativa hacía ininteligible la norma. La Corte argumentó que el uso de la modalidad indicativa (una de las razones de la impugnación) era adecuada bajo los usos comunes del lenguaje legislativo.<sup>111</sup> El precedente debe remontarse a la Sentencia 364/1988, en donde la propia *Corte Costituzionale* sostuvo que la ignorancia de la ley no exime su cumplimiento, a menos que dicha ignorancia fuera excusable. Entre los motivos de excusa podía encontrarse una defectuosa calidad de la redacción de la normativa penal que lleve a una ineficacia objetiva.

<sup>110</sup> Un concepto que en México se ha construido doctrinal y jurisprudencialmente y ha sido importado de doctrina europea. Carbonell, Miguel, *Los derechos fundamentales*, México, IJ-UNAM, 2004, pp. 585-706. Inclusive, la terminología ha comenzado a tener un uso jurisprudencial regular. Entre las muchas decisiones véase [J]; 9a. Época; Pleno; S.J.F. y su Gaceta; XXXIV, Agosto de 2011; p. 13. P./J. 22/2011, [J]; 9a. Época; Pleno; S.J.F. y su Gaceta; XXXIII, Enero de 2011; p. 7. P./J. 116/2010, [J]; 9a. Época; Pleno; S.J.F. y su Gaceta; XXXI, Febrero de 2010; p. 5. P./J. 4/2010, [J]; 9a. Época; Pleno; S.J.F. y su Gaceta; XXX, Noviembre de 2009; p. 5. P./J. 190/2008, [J]; 9a. Época; Pleno; S.J.F. y su Gaceta; XXX, Septiembre de 2009; p. 11. P./J. 178/2008, etc.

<sup>111</sup> *Sotto il primo aspetto, va sottolineato che il precetto contenuto nel comma 214 è formulato all'indicativo presente, cioè nel modo e nel tempo verbale idonei ad esprimere il comando secondo il consueto uso linguistico del legislatore.* SCC 95/2007, Consideraciones de derecho núm. 5.1.

Otra sentencia, que ha recibido menor atención, es la 34/1995 (defectos de redacción en la normativa penal).

## 2. *España*

El Tribunal Constitucional español se ha pronunciado también varias veces sobre técnica legislativa. Así, el TC encuentra un nexo entre la técnica legislativa y el principio de seguridad jurídica tutelado por la Constitución española.<sup>112</sup> El criterio del Tribunal Constitucional español se mantiene firme desde 1990,<sup>113</sup> los errores en la técnica legislativa no se traducen, necesariamente, en vicios de inconstitucionalidad, sino que debe analizarse la gravedad de estos vicios, el perjuicio en la seguridad jurídica, etc. De tal suerte, para la constitucionalidad de la ley es irrelevante<sup>114</sup> la ininteligibilidad de algunos de sus preceptos,<sup>115</sup> la catalogación errónea de un precepto (catalogándolo como transitorio),<sup>116</sup> tautologías de una norma,<sup>117</sup> omisiones,<sup>118</sup> falta de homogeneidad en la materia regulada<sup>119</sup> (regular materias dispares en

<sup>112</sup> STC 46/1990, FJ4: “la exigencia del 9.3 relativa al principio de seguridad jurídica implica que el legislador debe perseguir la claridad y no la confusión normativa...”.

<sup>113</sup> Nos referimos a la STC 150/1990, en particular, el FJ 8: “Sin embargo, lo anterior no conduce a considerar que las omisiones o las deficiencias técnicas de una norma constituyan, en sí mismas, tachas de inconstitucionalidad.”

<sup>114</sup> Tomamos la clasificación de García-Escudero Márquez, Piedad, *Técnica legislativa y seguridad jurídica: ¿hacia el control de constitucionalidad de la calidad de las leyes?*, Madrid, Civitas-Thomson Reuters-IDP, 2010, p. 27.

<sup>115</sup> Se argumentó que existe un principio de conservación de la norma. STC 37/1981, FJ5.

<sup>116</sup> STC 225/1998, FJ2.

<sup>117</sup> STC 118/1996, FJ3.

<sup>118</sup> STC 150/1990. Aquí, nuevamente, se utiliza el criterio finalista. Si el resultado de la omisión es la vulneración del principio de seguridad jurídica (u otros preceptos constitucionales), entonces la norma puede ser inconstitucionalidad, pero la omisión *per se* no acarrea la inconstitucionalidad de la norma.

<sup>119</sup> STC 76/1992 y STC 83/1993.

la misma norma), remisiones a normas no vigentes,<sup>120</sup> terminología imprecisa,<sup>121</sup> etc.

La propia STC 46/1990, fijó el único caso de un defecto de técnica legislativa que trasciende *per se*: los juegos exagerados de remisiones que generan situaciones objetivamente confusas.

El juego de *obiter dicta* no parece llegar a su fin, pues constantemente se señalan defectos en técnica legislativa sin que ello genere consecuencias jurídicas. Recientemente, la STC 148/2011 FJ9<sup>122</sup> señaló defectos de técnica legislativa sosteniendo la constitucionalidad de la norma. La STC 136/2011 afirmó que aun cuando la homogeneidad sea deseable en los textos jurídicos (referencia directa a las leyes de acompañamiento), al no haber una prohibición expresa constitucional, la falta de homogeneidad no acarrea la inconstitucionalidad de la norma. De igual forma, el auto 42/2011 señaló en un recurso de inconstitucionalidad que los vicios alegados eran exclusivamente formales y de técnica legislativa de los que en absoluto puede derivarse daño alguno para los intereses generales o particulares ni lesión del principio de seguridad jurídica.<sup>123</sup> Mención especial, por último, merece la STC 18/2011 en la que el Tribunal se pronunció en contra de un vicio que el propio TC había conva-

<sup>120</sup> STC 146/1993 FJ 6. Aquí, se consideró salvable —constitucional— el vicio de remitir a una norma derogada. Se sostuvo que: “Tampoco desde la perspectiva del principio de seguridad jurídica consagrado en el artículo 9.3 CE cabe apreciar la inconstitucionalidad del inciso del artículo 22 de la ley autonómica impugnado, por remitirse a una normativa estatal derogada.” La defensa del Tribunal osciló en que “el propio juego de la vigencia de las normas estatales a que el artículo 22 de la ley autonómica se remite, cabe perfectamente, y sin un gran esfuerzo interpretativo por parte de los destinatarios del precepto autonómico impugnado, entender, de acuerdo con la *ratio* de dicho precepto, cuál es la normativa estatal aplicable en cada momento...”. Es decir, el TC argumentó que la norma es constitucional siempre y cuando el destinatario de la norma no necesitase de un gran esfuerzo interpretativo y pudiese determinar el derecho aplicable al caso, aún si para ello necesitaba recurrir a normativa derogada.

<sup>121</sup> STC 160/1987, FJ 5.

<sup>122</sup> En ella se hace remisión a la STC 345/2005, FJ 9.

<sup>123</sup> ATC 42/2011, FJ 11.

lizado, la reproducción de preceptos de leyes estatales en normas autonómicas.<sup>124</sup> Finalmente, ha llegado a ser bastante conocido el voto particular del Magistrado Manuel Aragón Reyes en el recurso de inconstitucionalidad 1390-1999 en donde sostenía debía declararse inconstitucional —o advertir que su próximo uso devendría en inconstitucional— las llamadas leyes de acompañamiento que con carácter ómnibus modifican una enorme cantidad de textos legislativos. Sostenía Aragón que tal práctica no *sólo ha de reputarse como técnicamente defectuosa, sino que —y esto es lo que aquí importa— resulta, a mi juicio, inconstitucional*. El magistrado del Tribunal Constitucional español planteaba así límites implícitos de técnica legislativa. También sería posible —y de hecho ha ocurrido— que el Tribunal Constitucional controle otro defecto de técnica legislativa como son los errores dentro de un texto (errores imputables a confusiones internas o a simples omisiones). Cuando la rectificación del error previo a la publicación de la norma implica una corrección material de la ley y no simplemente una errata terminológica o de redacción, el cambio del texto aprobado al texto corregido podría vulnerar los derechos de enmienda de los parlamentarios. En caso contrario, sería posible que al aprobarse un texto, so pretexto de corrección de errores inexistentes, se variara el sentido de la norma, privando a los parlamentarios de su derecho a debatir, enmendar y tomar posición política respecto de la norma. Sin embargo, el control constitucional no tendrá por eje único el defecto de técnica legislativa, que es innegable, sino una

<sup>124</sup> STC 18/2011, FJ 18. Nótese que aquí la inconstitucionalidad deviene de reproducir normas en las que, la reproducción o genera una importante falta de regulación (al omitir una parte sustancial del artículo de la norma estatal) o bien, al reproducir fragmentos de artículos cuya realización es competencia del Estado, generan un vicio de inconstitucionalidad en razón de competencia. A modo de ejemplo, esto equivaldría a que una entidad federativa, al organizar su Poder Judicial, reprodujera textualmente el artículo 73 constitucional en un intento de organizar su Poder Legislativo a usanza del federal. Tal reproducción generaría, en consecuencia, una inconstitucionalidad en razón a la competencia de la entidad federativa cuyo congreso local, evidentemente, no tiene las mismas competencias que las atribuidas al Congreso de la Unión.

vulneración de los derechos del *ius in officium*<sup>125</sup> de los parlamentarios: su derecho a ejercer el cargo público representativo<sup>126</sup> con las funciones inherentes al cargo. Así, se tutelaría el derecho de enmienda<sup>127</sup> y participación de los parlamentarios en el proceso legislativo, aunque innegablemente se esté también controlando un defecto de técnica legislativa.

### 3. *Polonia*

El control polaco se ha centrado ligeramente más en el procedimiento legislativo que en la técnica legislativa o las *Zasady Techniki Prawodawczej*, nombre que reciben en Polonia las directrices. Por ejemplo, el Tribunal Constitucional ha controlado la aprobación de enmiendas en el proceso parlamentario en relación a las mayorías reque-

<sup>125</sup> El concepto del ejercicio del cargo público representativo es un concepto construido en España jurisprudencialmente. Básicamente se argumenta que si existe en la Constitución española un derecho de acceso al cargo público (artículo 23.2) existe también un derecho a ejercer las funciones inherentes al Cargo Público que constituyen el núcleo de la función, configurándose como derechos fundamentales. Sobre el concepto del *ius in officium* y la interpretación del artículo 23.2, puede verse Morales Arroyo, José María, *El conflicto parlamentario ante el Tribunal Constitucional*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2008; Arce Janáriz, Alberto, “Comentarios al artículo 42” en Requejo Pagés, Juan Luis (coord.), *Comentarios a la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional*, Madrid, Tribunal Constitucional-Boletín Oficial del Estado, 2001, p. 675; Lucas Murillo de la Cueva, Pablo, “El estatuto de los parlamentarios”, *Revista andaluza de administración pública*, Sevilla, núm. 5, enero-marzo 1991, p. 18 y García Roca, Javier, *Cargos públicos representativos: un estudio del artículo 23.2 de la Constitución*, Madrid, Aranzadi, 1999.

<sup>126</sup> Sobre la corrección de errores y el control constitucional véase Martínez Corral, Juan Antonio, “Los errores en la redacción y la publicación de las leyes: formas de corregirlos y su incidencia sobre la entrada en vigor de aquéllas”, *Revista de la función consultiva*, Valencia, núm. 11, enero-junio de 2009, pp. 42 y ss.

<sup>127</sup> De hecho el tribunal ha tenido ocasión de abordar el derecho de enmienda en varias ocasiones. *Cfr.* García-Escudero, Piedad, “De enmiendas homogéneas, leyes heterogéneas y preceptos intrusos. ¿Es contradictoria la nueva doctrina del Tribunal Constitucional sobre elaboración de leyes?”, *Teoría y realidad constitucional*, Madrid, núm. 31, 1er. semestre de 2013, pp. 205-208.

ridas para su aprobación.<sup>128</sup> Dentro de este control jurisdiccional, el tribunal ha debido abordar, en no pocas ocasiones, el control de la homogeneidad de las enmiendas, es decir, la concordancia del texto enmendado con la ley material a discusión.<sup>129</sup> Sobre ello, el Tribunal Constitucional ha determinado (entre otras, Sentencia K 37/03) que las enmiendas a una ley no pueden comprender cambios tan drásticos que sucesivamente impliquen una nueva lectura de la norma, es decir, que los cambios introducidos produzcan por la vía práctica un “nuevo proyecto de ley”. El aceptar que las enmiendas pueden tener un contenido irrestricto nos conduciría a admitir la violación del derecho del parlamento a considerar la propuesta.<sup>130</sup> Para ello el Tribunal Constitucional recurrirá a un hábil razonamiento: las enmiendas, que pueden ser aceptadas fuera de la discusión de la norma sustantiva, podrían permitir que el propio partido mayoritario enmendara su texto —el texto que ellos mismos han sugerido— en un sentido radicalmente opuesto al del proyecto normativo que se discute y privarían a la minoría de la capacidad de argumentar a favor o en contra de la propuesta.

En cuanto a la relación sustantiva de las normas con las reglas de técnica legislativas promulgadas por el Consejo de Ministros en el 2002, una importante toma de postura se ha dado por el Tribunal Administrativo de Poznan en la sentencia IV SA/Po 85/11. El tribunal administrativo sostenía que, a pesar de que ciertas vulneraciones a las reglas de técnica legislativa promulgadas por el Consejo de Ministros pudieran parecer violaciones irrelevantes, no puede

<sup>128</sup> Por ejemplo la Sentencia K 4/06.

<sup>129</sup> Entre otras Sentencia K 25/98 y K 24/98.

<sup>130</sup> Sentencia K 37/03. Citamos el texto original del que anteriormente hemos traducido extractos: *Poza tym względy celowościowe przemawiają również za przyjęciem założenia, w myśl którego zakres dopuszczalnych poprawek, w szczególności zakres wprowadzonej przez nie “nowości normatywnej” powinien się zmniejszać w miarę coraz większego zaawansowania procesu ustawodawczego. Jednak pamiętać należy, że ewentualne ograniczenia uprawnień do wnoszenia poprawek nie mogą prowadzić do faktycznego pozbawienia go posłów, zwłaszcza należących do opozycji parlamentarnej.*

descartarse que, ocasionalmente, vulneren el derecho material y por ello puedan ser objeto de un control jurisdiccional.<sup>131</sup>

#### 4. Colombia

La Corte Constitucional colombiana ha sido proclive a examinar defectos de técnica legislativa<sup>132</sup> y, frecuentemente, adentrarse al análisis de los sutiles bordes entre defectos técnicos y tachas de inconstitucionalidad. Habíamos dicho previamente que la constitucionalización de elementos de técnica legislativa no garantizaba *per se* la corrección técnica de las normas, pero sí facilitaba su control en sede jurisdiccional.

La Corte ha anulado normas en tanto los defectos de técnica legislativa vulneraban a su vez el principio de “unidad de materia” contenido en la Constitución colombiana. Este fue el caso de la Sentencia C-1060/08 en donde mediante una *actio popularis* se demandó la inconstitucionalidad del artículo 56 de la Ley 915 de 2004. Basándose en el artículo 169 constitucional, que sostiene que el título de las leyes deben ajustarse a su contenido, la corte determinó que el artículo impugnado *contraría el principio de unidad de materia cuando al hacer su examen dentro del contexto del proceso de formación de la ley y del contenido de ésta, se determina que se trata de un elemento extraño o ajeno a la materia dominante de la regulación*.<sup>133</sup>

Sin embargo, a pesar de los criterios amplísimos de la corte, ésta ha sido recelosa en admitir directamente que la inconstitucionalidad

<sup>131</sup> Textualmente el tribunal ha sostenido: *Choć w większości przypadków sprzeczność z poszczególnymi, szczegółowymi dyrektywami legislacyjnymi zawartymi w Zasadach techniki prawodawczej będzie miała zapewne charakter nieistotnego naruszenia prawa, to jednak nie można wykluczyć sytuacji, w których konkretne uchybienie zasadom techniki prawodawczej przyjdzie zakwalifikować jako naruszenie prawa istotne*. Traducción libre: “Aun cuando en la mayoría de los casos las vulneraciones a las reglas de técnica legislativas puedan ser insignificantes para la ley, no es posible excluir la hipótesis en que un defecto específico de técnica legislativa derive, a su vez, en una violación de un derecho material”.

<sup>132</sup> Por ejemplo, Sentencia C-649/01, C-804/01 y C-1252/01.

<sup>133</sup> Véanse las Consideraciones y Fundamentos de la Corte en la C-1060/08.

de la norma puede derivarse de una simple falta de técnica legislativa. En la Sentencia C-371/00 ya se reconocía que el hecho de que una norma tenga deficiencias en técnica legislativa, “no significa por ello que sea inconstitucional”. Lo mismo ha ocurrido en materia de remisiones —aspecto frecuentemente estudiado por la jurisdicción constitucional respecto a normas—. Aquí, nuevamente la corte reiterará que la remisión no es inconstitucional *per se*, sino que debe atenderse al estudio de las normas remitidas y a la facilidad que tiene el intérprete para integrar la norma con los elementos que se le han brindado. Ello no implica, para la Corte colombiana, que la remisión pueda ser utilizada indiscriminadamente y advierte: *para que la remisión sea constitucional la disposición que la efectúa ha de comprender unos contenidos mínimos que le permitan al intérprete y ejecutor de la norma identificar un determinado cuerpo normativo sin que haya lugar a ambigüedades ni a indeterminaciones al respecto*.<sup>134</sup> El criterio ha sido sostenido varias veces, por ejemplo, respecto a la regulación de profesiones.<sup>135</sup>

Dadas las implicaciones económicas en materia tributaria, la interpretación allí ha sido restrictiva. Se ha sostenido, por ejemplo, que las excepciones tributarias deben estar expresamente consagradas y no expuestas en términos vagos e imprecisos.<sup>136</sup>

## 5. Perú

El Tribunal Constitucional peruano ha emitido consideraciones sobre técnica legislativa modo de *obiter dicta* en sus resoluciones,<sup>137</sup> aunque sin sustantivamente analizar los defectos de la forma de las leyes. La postura del Tribunal Constitucional se ha mantenido en sintonía con la de sus homólogos: los vicios de inconstitucionalidad son sal-

<sup>134</sup> Sentencia C-343/06; un criterio se ha empleado también, entre otras, en la Sentencia C-507/06.

<sup>135</sup> Sentencia C-606/92.

<sup>136</sup> Sentencia C-158/97.

<sup>137</sup> Uno de los señalamientos tempranos se da en la Sentencia 0017-2003-AI/TC, F 3.4. También la Sentencia 00018-2007-PI/TC, Sentencia 0031-2008-PI/TC, Sentencia 00002-2008-PI/TC y 00006-2009-PI/TC.

vables en una norma si mediante la interpretación pueden corregirse los perjuicios materiales de la norma defectuosa.<sup>138</sup> Los errores de técnica legislativa o redundancia, sostiene el tribunal, no pueden redundar en la inconstitucionalidad de la norma.<sup>139</sup> La postura ha sido mantenida tanto por el Tribunal Constitucional como aisladamente por sus miembros.<sup>140</sup> De forma muy reciente, en el 2011, el Tribunal Constitucional reiteró ante un defecto de técnica legislativa que *quizás algunos podrían acusar al Parlamento de falta de una adecuada técnica legislativa, pero en modo alguno podría acusársele de haber incurrido en un vicio de inconstitucionalidad*. De igual forma, el TC ha considerado que las remisiones son constitucionales en tanto las normas del ordenamiento jurídico peruano son complementarias.<sup>141</sup>

#### IV. PRONUNCIAMIENTOS SOBRE TÉCNICA LEGISLATIVA EN MÉXICO

Naturalmente, el hecho de que en México no exista una constitucionalización de directrices de técnica legislativa no ha evitado algunos pronunciamientos jurisdiccionales que hayan versado sobre técnica

<sup>138</sup> Textualmente el Tribunal sostuvo: “El Tribunal aprecia que, en efecto, existe un problema de técnica legislativa en el decreto de urgencia impugnado, toda vez que involucra a propietarios en un procedimiento que se encuentra orientado a pagar las deudas originadas como consecuencia del procedimiento de expropiación llevado a cabo durante la Reforma Agraria. Sin embargo, no considera que ello genere un vicio de inconstitucionalidad, en la medida en que la norma sea adecuadamente interpretada”. Sentencia 0009-2004-AI/TC, F3.

<sup>139</sup> Más recientemente en 00012-2008-PI/TC.

<sup>140</sup> Por ejemplo, en el Fundamento de Voto del Magistrado Beaumont Callirgos. Callirgos argumenta que la eficacia normativa causada por defectos de técnica legislativa no puede ser utilizada para declarar inconstitucional el resto de artículos de una norma, aunque uno de ellos hubiese sido declarado inconstitucional. Es decir, el argumento de la unidad en la técnica legislativa *no puede ser utilizado en el control de constitucionalidad de las leyes pues se encuentra relacionado con asuntos de “eficacia” o “ineficacia”, los que como hemos visto en el párrafo precedente no justifican la declaratoria de inconstitucionalidad en la que sólo resultan permisibles los asuntos relacionados con la verificación de “validez” o “invalidéz” de las leyes*. 00008-2010-PI/TC.

<sup>141</sup> Sentencia 008-2005-PI/TC.

legislativa o la hayan empleado entre sus consideraciones. Dentro del ordenamiento jurídico mexicano, el Poder Judicial Federal se ha pronunciado en algunas ocasiones (normalmente en la forma de *obiter dicta*) sobre técnica legislativa. Una amplia mayoría de estos pronunciamientos, lógicamente, se han hecho por parte de los Tribunales Colegiados de Circuito. Sin embargo, inclusive la Suprema Corte de Justicia ha analizado defectos de técnica legislativa. La misma característica de *obiter dicta* ha hecho que estos pronunciamientos sobre técnica legislativa no sean materia de tesis jurisprudenciales, sino que formen parte de las consideraciones o argumentos de tesis aisladas.

### 1. La Suprema Corte y la técnica legislativa: *obiter dicta*

Ya en 1997, planteaba Carbonell respecto al caso mexicano ¿una falta de técnica legislativa puede acarrear la inconstitucionalidad de una ley?<sup>142</sup> La respuesta parecía sugerirse: depende de la gravedad de la falta.<sup>143</sup>

Una importante toma de posición se dio en 1947 dentro del amparo 6728/47 donde la Segunda Sala de la SCJN sostuvo (por unanimidad) respecto a normas impugnadas por la vía del amparo *que la concurrencia de defecto de técnica en las leyes, no las hacen por sí mismas inconstitucionales, pero en cambio, sí se impone otorgar el amparo porque además de las graves imperfecciones técnicas de las leyes su inconstitucionalidad es evidente*.<sup>144</sup> Es decir, la propia corte consideraba que la falta de técnica legislativa no era *per se* causal de inconstitucionalidad, sino que debía ir aparejada a una violación sustantiva de preceptos constitucionales.

Anteriormente, en el año 1945, se había sostenido que era una deficiente técnica legislativa establecer figuras procesales en la Cons-

<sup>142</sup> Carbonell, Miguel, “Los objetos de las leyes, los reenvíos legislativos y las derogaciones tácitas: notas de técnica legislativa”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, vol. 30, núm. 89, mayo-agosto, 1997, p. 446.

<sup>143</sup> *Idem*.

<sup>144</sup> Tomo XCVIII, página 1053. Amparo 6137/48. “Productos Myrna”, S.A. 8 de noviembre de 1948. Unanimidad de cuatro votos. La publicación no menciona el nombre del ponente (Núm. IUS 320223).

titución, ya que éstas tenían su acogida natural en la ley ordinaria;<sup>145</sup> que una correcta técnica legislativa debía evitar la taxatividad en la enunciación de hipótesis jurídicas<sup>146</sup> (criterio sostenido por algunos Tribunales Colegiados de Circuito).<sup>147</sup> Posteriormente, en el año 1956, la Corte ya se pronunciaba sobre la deficiente técnica legislativa al confundir el legislador diferentes términos<sup>148</sup> o las alusiones confusas que se asemejaban más a omisiones.<sup>149</sup>

La enunciación casuística de hipótesis ha sido un gran tema recurrente cuando se ha analizado la técnica legislativa. En 1972, se sostuvo que la “técnica legislativa constitucional” desaconsejaba una lista casuística de atribuciones en las constituciones estatales.<sup>150</sup> En

<sup>145</sup> Revisión del auto dictado por el Magistrado del Tribunal del Cuarto Circuito, que desechó el recurso, interpuesto por el agente del Ministerio Público Federal, adscrito a dicho Tribunal, contra la sentencia pronunciada por el mismo Magistrado, en la apelación del juicio sumario de oposición, seguido por la Compañía Agrícola de los Mochis contra la Hacienda Pública Federal, por el cobro de una suma de dinero 3/38. Ministerio Público Federal. 4 de diciembre de 1940. Mayoría de tres votos. Disidentes: Agustín Gómez Campos y José María Truchuelo. La publicación no menciona el nombre del ponente. (Núm. IUS 328764).

<sup>146</sup> Amparo administrativo en revisión 1364/45. “Donato Ávalos y Compañía”, S. de R.L. 30 de abril de 1945. Unanimidad de cinco votos. La publicación no menciona el nombre del ponente. (Núm. IUS 322591).

<sup>147</sup> Por ejemplo, en la Octava Época, Tesis Aislada I. 4o. C. 51 K, Semanario Judicial de la Federación, TCC, pág. 302, 1994 (Núm. IUS 210452).

<sup>148</sup> “No por el hecho de que una defectuosa *técnica* penal llame interés fiscal a una determinada situación, va a cambiarse la naturaleza misma del hecho”; “ello obedece a un defecto en la *técnica legislativa*, pues el legislador fiscal, poco conocedor del mecanismo de la condena condicional, quiso exigir más pero en realidad buscaba lo mismo”. Amparo directo 136/52; Quinta Época, Primera Sala, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, CXXIX, p. 704, Tesis Aislada. Las cursivas son nuestras.

<sup>149</sup> Amparo penal directo 2307/48. Angulo Gastélum Trinidad. 29 de julio de 1950. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Fernando de la Fuente. La publicación no menciona el nombre del ponente. (Núm. IUS 299613).

<sup>150</sup> “SINFONOLAS, APARATOS DE SONIDO Y CONJUNTOS MUSICALES, EL CONGRESO DEL ESTADO DE SONORA TIENE FACULTADES PARA LEGISLAR EN MATERIA DE”. Tesis Aislada. Materia Administrativa, Séptima Época, Pleno, Semanario Judicial de la Federación, 38 primera parte (Núm. IUS 233504).

este mismo año la corte (y ahora en pleno) aparentemente confirmó la toma de posición que 25 años antes hubiera sostenido la Segunda Sala al sostener que una cuestión de técnica legislativa no configura una violación de garantías.<sup>151</sup>

La firmeza de este criterio llegaría en 1974 tras la conocida costumbre de ciertos ordenamientos estatales de establecer impuestos dentro de los artículos transitorios de una ley. Aquí, la corte integrará jurisprudencia por reiteración en los amparos en revisión 239/84, 8993/83, 3524/84, 9622/83 y 7876/83.<sup>152</sup> Se afirmaba que este tipo de disposición *podría, en todo caso, constituir un defecto de técnica legislativa el incluir en los artículos transitorios un impuesto específico, pero ello no determina la inconstitucionalidad de la ley*.<sup>153</sup> Este criterio, que se antoja bastante formalista, fue utilizado de nueva cuenta en la resolución de sendos amparos en revisión (1209/2005, 1272/2005 y 1967/2005), cuyo criterio fue consagrado en tesis aislada en abril de 2006. Se sostuvo que la técnica legislativa empleada en el establecimiento del tributo no podía *per se* significar la inconstitucionalidad de dicha disposición transitoria, sino que debía acompañarse por la ausencia de alguno de los elementos esenciales del tributo.<sup>154</sup>

<sup>151</sup> El pronunciamiento no es claro dado que la cuestión discutida era si la remisión a una norma derogada era válida. De tal suerte, la Ley de Ingresos Mercantiles de Puebla hacía una remisión en su artículo 7º transitorio a la Ley de Impuesto al Comercio y a la Industria en el Estado de Puebla, norma que acababa de ser derogada. Amparo en revisión 3264/52. Wilfrido Flores y coagraviados. 29 de febrero de 1972. Unanimidad de veinte votos. Ponente: Rafael Rojina Villegas. Séptima Época. Pleno, Tesis Aislada Administrativa/Constitucional, Semanario Judicial de la Federación, 38 Primera parte, Núm. IUS (233498).

<sup>152</sup> Séptima Época, Pleno, Semanario Judicial de la Federación, 205-216 Primera Parte, Jurisprudencia Constitucional/Administrativa. (Núm. IUS 232149); Informe 1986, Primera Parte, Pleno, tesis 8, página 646. Apéndice 1917-1995, Tomo I, Primera Parte, tesis 153, página 155.

<sup>153</sup> *Ibidem*. El remarcado es nuestro.

<sup>154</sup> “LEGALIDAD TRIBUTARIA. DICHO PRINCIPIO NO SE TRANSGREDE POR EL HECHO DE QUE EN LOS ARTÍCULOS TRANSITORIOS DE UNA LEY SE PREVEA UN TRIBUTO O SUS ELEMENTOS ESENCIALES, SALVO QUE EN ELLA NO SE PRECISE ALGUNO DE ÉSTOS”. Novena Época, Pleno, Semanario Judicial de la Federación y su

En 1997, a raíz de la divergencia de criterios sustentados por los Tribunales Colegiados Primero y Segundo del Décimo Segundo Circuito, la Corte tuvo ocasión de resolver la contradicción de tesis 17/97 que versaba sobre un importante defecto de técnica legislativa. El artículo 206 de la Ley de Amparo en aquel entonces tipificaba como delito<sup>155</sup> la desobediencia de un auto de suspensión debidamente notificado, remitiendo la pena a la establecida en el delito de abuso de autoridad contenido en el artículo 215 del Código Penal; una remisión innecesaria y defectuosa (bastaba con establecer allí mismo la penalidad). A su vez, el artículo 215 (que contempla 16 fracciones) hace una distinción estableciendo penalidades diferentes para las diversas hipótesis. El resultado era que el delito, cuya pena había sido separada innecesariamente del tipo penal, generaba incertidumbre sobre cuál de las dos penalidades debía ser aplicada, teniendo que recurrir inclusive a buscar la conducta que análogamente se pareciera más a alguna de las fracciones de la segunda norma. Es decir, no había una pena exactamente determinada en la ley para el delito en cuestión. Aun así, la Corte sostuvo<sup>156</sup> la constitucionalidad de la norma, siendo objeto de críticas.<sup>157</sup>

Gaceta, XXIII, Mayo de 2006, p. 13, Tesis aislada P. XLIII/2006, Constitucional/Administrativa. (Núm. IUS 175061).

<sup>155</sup> Textualmente sostenía: “Artículo 206. La autoridad responsable que no obedezca un auto de suspensión debidamente notificado, será sancionada en los términos que señala el código penal aplicable en materia federal para el delito de abuso de autoridad, por cuanto a la desobediencia cometida; independientemente de cualquier otro delito en que incurra”.

<sup>156</sup> “APLICACIÓN EXACTA DE LA LEY PENAL, GARANTÍA DE LA, EN RELACIÓN AL DELITO DE VIOLACIÓN A LA SUSPENSIÓN”. El artículo 206 de la Ley de Amparo, al establecer el tipo del delito de desobediencia al auto de suspensión debidamente notificado y hacer la remisión, para efectos de sanción, al de abuso de autoridad previsto por el artículo 215 del Código Penal Federal, no es violatorio de la garantía de exacta aplicación de la ley en materia penal, ya que los principios *nullum crimen sine lege* y *nulla poena sine lege*, en que descansa dicha garantía, se refieren a que un hecho que no esté tipificado en la ley como delito, no puede conducir a la imposición de una pena, porque a todo hecho relacionado en la ley como

La naturaleza peculiar de los preceptos penales y tributarios derivaron en amparos contra diversos preceptos con deficiencias legislativas, empero, la corte ha mantenido su postura restrictiva. En el 2006 se defendió la constitucionalidad de establecer tributos en leyes no idóneas mientras los elementos esenciales del tributo se contemplasen. La Primera Sala de la Corte sostuvo sobre estos impuestos, a raíz del amparo en revisión 2162/2005, que *si bien se puede traducir en una deficiente o mala técnica legislativa, no genera confusión o incertidumbre al contribuyente en cuanto a su aplicación*.<sup>158</sup>

Respecto a las remisiones el criterio de la corte ha sido bastante conservador. De tal suerte, ya desde 1941 se toma el criterio de la permisibilidad de las remisiones (criterio bastante lógico, por otro lado) en tanto no existen preceptos constitucionales que lo prohíban.<sup>159</sup> Aun cuando se hayan presentado casos donde la remisión presente carices de inconstitucionalidad,<sup>160</sup> la regla general viene a ser que la remisión expresa, e incluso, implícita (cuando el propio intérprete debe recurrir a conceptos de otras normas para dar con-

delito debe preverse expresamente la pena que le corresponda, en caso de su comisión. Contradicción de Tesis 17/97.

<sup>157</sup> En este sentido crítico, véase, Cárdenas García, Jaime, “Consideraciones jurídicas sobre el desafuero de Andrés Manuel López Obrador”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, Nueva Serie, año XXXIX, núm. 116, mayo-agosto de 2006, pp. 390-393.

<sup>158</sup> Lo cual derivó en la tesis de rubro: “VALOR AGREGADO. EL ARTÍCULO 43 DE LA LEY DEL IMPUESTO RELATIVO NO VIOLA EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD TRIBUTARIA (LEGISLACIÓN VIGENTE EN 2005)”. Novena Época, Primera Sala, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XXIII, Mayo de 2006, Tesis: 1a. LXXXVIII/2006, Tesis Aislada, Constitucional/Administrativo. (Núm. IUS 174950).

<sup>159</sup> “LEYES, REMISIÓN DE UNAS A OTRAS”. Quinta época. Segunda Sala. Semanario Judicial de la Federación. LXIX, p. 425. T.A. Surgido a raíz del Amparo en Revisión 1767/40.

<sup>160</sup> Cuando la remisión hace devenir la incompetencia de la autoridad. Por ejemplo: “PENA, REMISIÓN PARCIAL DE LA”. Séptima época, Tribunales Colegiados de Circuito. Semanario Judicial de la Federación, 217-228, sexta parte, p. 429, T.A. (Núm. IUS 247080).

tenido a la norma interpretada) es constitucional.<sup>161</sup> Inclusive cuando la norma secundaria a la que remitía la norma primaria ha sido modificada, la Corte ha sostenido la constitucionalidad del precepto siempre y cuando el sentido de la norma remitida se haya conservado uniforme o el cambio haya sido exclusivamente estructural.<sup>162</sup> La propia remisión a una norma derogada causó debate en la corte que finalmente sostuvo su constitucionalidad.<sup>163</sup> El criterio de la remisión parece ser firme, pero la Corte no evalúa qué ocurre si las remisiones se multiplican o si el objeto remitido ha sufrido cambios sustanciales, o bien, existen remisiones cuya determinación representen un esfuerzo interpretativo importante.<sup>164</sup>

## 2. *Tribunales Colegiados de Circuito y técnica legislativa*

Los Tribunales Colegiados, desde su creación en 1951, han emitido también diversos pronunciamientos sobre técnica legislativa, del mis-

<sup>161</sup> “LEYES FISCALES. LA REMISIÓN DE UN ORDENAMIENTO A OTRO EN MATERIA FISCAL, PARA EFECTOS DE INTERPRETACIÓN DE SUS NORMAS, PUEDE HACERSE MIENTRAS NO EXISTA PRECEPTO ESPECÍFICO QUE LO PROHIBA”. Octava época, Tercera Sala, Semanario Judicial de la Federación, VII, abril de 1991, p. 25, 3a/J. 19/91, Jurisprudencia. (Núm. IUS 207015).

<sup>162</sup> Esta hipótesis se da cuando se recorren numerales al reformarse la Constitución Federal. Lógicamente, la cantidad de remisiones de los textos de las leyes estatales es notable y, en consecuencia alterar inclusive la fracción constitucional, hace que la remisión de las entidades federativas padezcan este tipo de problemas. “GARANTÍA DE LA EXACTA APLICACIÓN DE LA LEY EN MATERIA PENAL. EL ARTÍCULO 250, FRACCIÓN II, DEL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL, NO LA VIOLA AL HACER REMISIÓN AL ARTÍCULO 4º CONSTITUCIONAL”. Novena Época, Pleno, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, VII, Marzo de 1998, p. 26, Tesis P. XV/98, T.A. (Núm. IUS 196721).

<sup>163</sup> Amparo en revisión 3264/52. Wilfrido Flores y coagraviados. 29 de febrero.

<sup>164</sup> Precisamente, este juego de remisiones fue el apreciado en la STC 46/1990 por el Tribunal Constitucional español.

mo tenor que la propia SCJN: restrictivos, favorables a la legislación vigente y en la forma de consideraciones auxiliares.

Se ha sostenido (1974) que la derogación de una norma o de un artículo de una norma, no tiene por qué ser expresa ni tampoco en la misma norma;<sup>165</sup> que la falta de técnica legislativa en un código procesal civil no convierte en recurso (por así denominar al recurso de responsabilidad) lo que no es.<sup>166</sup> También se ha tutelado el derecho que una incorrecta técnica legislativa puede vulnerar;<sup>167</sup> se ha sostenido que el casuismo es una incorrecta técnica legislativa,<sup>168</sup> etc. Las omisiones del legislador usualmente han sido calificadas de falta de técnica legislativa<sup>169</sup> así como la ausencia de previsión de vías alternativas a la hipotecaria una vez caducada la acción de pago.<sup>170</sup> De igual forma, los magistrados de circuito han sostenido, aisladamente, que la subdivisión de preceptos largos en párrafos y fracciones es señal de una correcta técnica legislativa.<sup>171</sup> En la tesis 169320 (2008), se señaló brillantemente la correcta interpretación de un artículo a pesar de las deficiencias técnicas con las que fue redactado<sup>172</sup> corri-

<sup>165</sup> (Registro IUS 254810). A partir de ahora, dado que son pronunciamientos en forma de tesis aislada, nos abstendremos de proporcionar los datos precisos de la tesis y proporcionaremos, en cambio, los datos del registro IUS.

<sup>166</sup> (Núm. IUS 247200), en el mismo sentido (221157).

<sup>167</sup> (Núm. IUS 214506).

<sup>168</sup> (Núm. IUS 210452).

<sup>169</sup> (Núm. IUS 163421).

<sup>170</sup> (Núm. IUS 163421). Lo cual, definitivamente no es una falta de técnica legislativa, sino un defecto sustantivo de la regulación. Es un error común considerar que toda norma defectuosa tiene defectos de técnica legislativa.

<sup>171</sup> (Núm. IUS 164427), en el mismo sentido (164522). Este criterio finalmente alcanzará el rango jurisprudencial en el 2010 con el rubro “SERVICIO DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA. EL ARTÍCULO 17 DEL REGLAMENTO INTERIOR DE DICHO ORGANISMO NO CONSTITUYE UNA NORMA COMPLEJA”. Novena Época, Tribunales Colegiados de Circuito, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XXXI, Abril de 2010, pág. 2587, XXI.2o.P.A. J/37, Jurisprudencia (IUS 164676).

<sup>172</sup> La tesis, fundamentalmente correcta, sorprende por su claridad y concisión (Núm. IUS 169320).

giendo interpretativamente las deficiencias técnicas de la norma con criterios lingüísticos.

### 3. *Notas hacia un criterio de técnica legislativa en México*

Puede constatarse que no se han emitido pronunciamientos de carácter general teniendo como materia única la técnica legislativa. Sin embargo, de las resoluciones reseñadas con anterioridad puede trazarse un criterio mexicano; a saber, que la técnica legislativa no configura *per se* un objeto de control jurisdiccional a menos que estas deficiencias impliquen violaciones a otros preceptos constitucionales. La corte y los Tribunales Colegiados han sido bastante cuidadosos en no imponer requisitos ulteriores, ni sobre el titulado, la subdivisión de artículos o el contenido material permisible en los artículos transitorios. Sin embargo, a modo de *obiter dicta* sí han sostenido —como se ha atestiguado en la subsección antecedente— que parece idóneo subdividir artículos largos, evitar el casuismo, no establecer tributos en normas no tributarias o en artículos transitorios, tener cuidado con la redacción y sintaxis normativa, etc. El desacato de estas recomendaciones, empero, no produce la inconstitucionalidad de la norma.

Así, es posible constatar que desde 1947 el criterio de la corte es llana y esencialmente el mismo; se reconocen las deficiencias de técnica legislativa pero se defiende la constitucionalidad de la norma sin realizar un análisis más profundo acerca de la gravedad de la vulneración. Las resoluciones en materia tributaria y penal pueden atestiguan un buen ejemplo de ello. El criterio de la corte no soportaría un juego con los límites denotados al estilo de *reductio ad absurdum*.

Bajo el criterio de la corte, es constitucional imponer un tributo en una disposición transitoria, inclusive sin necesidad de que ésta norma sea de naturaleza tributaria (aun cuando se reconozca el defecto en dicha técnica legislativa). ¿Puede establecerse un impuesto ulterior a la compraventa civil en un Código Familiar? ¿Y en la Ley Federal del Trabajo? ¿Sería constitucional gravar las ganancias ob-

tenidas en la pesca de salmón con un impuesto establecido en un artículo transitorio del Código Procesal Penal?

La postura de mantener la constitucionalidad de preceptos sin considerar la gravedad de la violación, se vuelve más complicada en materia penal. Prever un delito en un artículo transitorio ya es dudoso, inclusive en un Código Penal, pero, dado que es doctrina consolidada de la SCJN la constitucionalidad de prever delitos en leyes que no necesariamente sean códigos penales ni específicamente versen sobre delitos. ¿Será constitucional establecer un delito que castigue la usura en un artículo transitorio de la Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público remitiendo al tipo penal establecido por el código penal vigente en 1871 y al código penal actual para la determinación de la pena?

Esta última pregunta parecería —y debería— ser respondida en un sentido negativo. Empero, aisladamente se ha considerado como constitucional los cuatro defectos de técnica legislativa empleados en el ejemplo anterior (establecer delitos en leyes diferentes al código penal, introducir preceptos verdaderamente sustantivos en artículos transitorios, que la pena de un delito no esté en la norma que establece el tipo penal y realizar remisiones a leyes derogadas).<sup>173</sup>

A pesar del criterio sostenido por la jurisdicción mexicana, creemos que debe existir un límite. Conductas por parte del legislador, como las que hemos descrito, no sólo vulneran aspectos menores de la técnica legislativa, sino la seguridad jurídica, la garantía de exacta aplicación de la ley y, probablemente, el propio espíritu del artículo 31 de la CPEUM en materia tributaria.

<sup>173</sup> El mismo criterio que el Tribunal Constitucional español sostuvo en la STC 146/1993, FJ 6.

## V. UNA CONCLUSIÓN INTERMEDIA: LOS RETOS DE UN CRITERIO DE CONTROL JURISDICCIONAL DE LA TÉCNICA LEGISLATIVA

A modo de conclusión de este capítulo, podemos afirmar que la constitucionalización de directrices de técnica legislativa no garantiza un mejoramiento sustancial a la legislación producida, sino que establece un mínimo de estándares controlables en sede de la jurisdicción constitucional. No se antoja necesaria ni se recomienda la reforma a la Constitución mexicana para introducir criterios de técnica legislativa.

Habiendo establecido lo anterior, se sostuvo que, inclusive en ordenamientos jurídicos donde la técnica legislativa no se encuentre constitucionalizada, existen límites mínimos conformados por los derechos fundamentales. De tal suerte, la vulneración de los derechos humanos o preceptos constitucionales sustantivos por una legislación deficiente debe implicar, necesariamente, una vía para examinar la técnica legislativa.<sup>174</sup>

El criterio de la jurisdicción federal mexicana nos parece errático. Por una parte, continuamente se reconoce las numerosas deficiencias de la legislación e, inclusive, se identifican, ilustran y se recomiendan soluciones. Empero, por otro lado, se sostiene la constitucionalidad de todos los preceptos. Esta forma de pronunciamiento que no conforma juicio principal ni tampoco se encuadra en un superficial *obiter dicta*, llega a resultar confuso cuando no se trazan límites. Bajo esta tesitura (sin intentar establecer límites) hubiera resultado mucho más natural sólo sostener la constitucionalidad de los preceptos, porque no se vulnera ningún artículo constitucional. Resulta curioso que parte de la argumentación de la corte y de los Tribunales Colegiados, se ha dirigido a demostrar que, aun con los defectos de técnica legislativa, existe la suficiente seguridad jurídica para defender un precepto como constitucional. Existe, pues, un re-

<sup>174</sup> Evidentemente sólo cuando los defectos de técnica legislativa sean causantes de tal vulneración.

conocimiento implícito de que estas deficiencias pueden generar la inseguridad que argumentativamente se ha intentado relativizar.

Aun cuando sea errático, el criterio en lo esencial parece moderado y en línea con otros órganos de control jurisdiccional que hemos estudiado a nivel comparado. Creemos que un Tribunal Constitucional no puede convertirse en un juez casuista de la técnica legislativa. Hasta aquí, los criterios emitidos por la jurisdicción federal han intentado mostrarse prudentes. Empero, deberían establecer límites claros cuya vulneración produzca la inconstitucionalidad de la norma. Esta observación se vuelve mucho más patente en la jurisdicción penal y un poco en la tributaria.

Se propone un criterio jurisdiccional respetuoso de la libertad de configuración legislativa pero que exija la satisfacción de ciertos límites. El objetivo no es (como quizá pudiera argumentarse) que se utilice el control constitucional como vía para un mejoramiento de la técnica legislativa, decisión que parece bastante cuestionable. Se busca, pues, sólo la limitación de los excesos legislativos.

Un criterio garantista por parte de la jurisdicción federal podría desatar una discusión no sólo a nivel federal, sino a nivel de entidades federativas sobre la inexistencia de criterios y la necesidad de formalización de la técnica legislativa. El ejemplo alemán es claro; la constitucionalización de directrices de técnica legislativa es innecesaria mientras exista un desarrollo interno, un desarrollo prácticamente inexistente en México.

A nivel federal, aun cuando ambas cámaras cuentan con asesoría, son los propios grupos parlamentarios quienes contratan asesoría jurídica en una gran cantidad de iniciativas legislativas. No existe, formalmente, un manual de técnica legislativa que sea empleado en el proceso legislativo. De igual forma, los Estados de la República carecen de lineamientos, directrices o manuales de uso interno en materia de técnica legislativa.

La propia jurisdicción constitucional puede contribuir a desatar una discusión en estos términos; no controlando de forma casuista los defectos de técnica legislativa, pero estableciendo límites claros

que amplíen la seguridad jurídica de los ciudadanos y reafirmen la inexistencia de una *carte blanche* legislativa.

En este orden de cosas, la labor principal, naturalmente, corresponde a los cuerpos legislativos. Sin embargo, a la jurisdicción constitucional compete la fijación de límites claros y determinar la línea de lo constitucionalmente permisible, labor que deber ser asumida con cautela como parte de una agenda pendiente para la jurisdicción constitucional mexicana.

## CAPÍTULO QUINTO

### EL PENSAMIENTO CRÍTICO EN LA TÉCNICA LEGISLATIVA

SUMARIO: I. *Introducción.* II. *Un modelo de pensamiento crítico aplicado a la técnica legislativa.* III. *Las herramientas del pensamiento crítico.* 1. *Definición de pensamiento crítico.* 2. *Los elementos del pensamiento y el proceso de redacción de artículos.*

#### I. INTRODUCCIÓN

La naturaleza de los siguientes capítulos no es la de constituir un manual pormenorizado de técnica legislativa, sino más bien una pequeña guía de algunos puntos esenciales que deben ser seguidos. No se mencionan varios asuntos que pueden ser importantes, sin embargo, los que se mencionan se consideran absolutamente trascendentes. Se ofrece una serie de trabajos de referencia que pueden complementar el entrenamiento de las personas interesadas. No pretendemos mostrar cómo escribir una ley sino mostrar aspectos del conocimiento que debe poseer quien se encargue de este trabajo, lo que representa un complemento a la teoría general esbozada en los primeros capítulos. Hacemos énfasis en las habilidades de pensamiento crítico, en el conocimiento de principios lingüísticos y lógicos *sine qua non* la redacción clara y precisa de leyes es poco probable que se dé.

Existen algunos principios generales de la escritura legislativa y de elementos específicos de estructura y de estilo que un individuo que redacta leyes debe comprender cabalmente, antes de involucrarse en la creatividad esencial para la redacción. Se requiere creatividad para la adecuada escritura de leyes, por ello, la escritura de leyes

no puede reducirse a un tipo de proceso como de receta culinaria, donde se propone una lista de ingredientes que se aceptan y se combinan por el escritor para crear un producto legislativo.

Los objetivos de esta sección del libro son dobles: contribuir al entrenamiento de nuevos especialistas en escritura legislativa y promover una mayor uniformidad de estilo en la redacción de artículos de leyes. Es nuestro deseo de que el trabajo contribuya también a las discusiones que deben darse entre los asesores legislativos y actores institucionales que podría culminar, como se ha propuesto en secciones antecedentes, en la redacción de directrices oficiales de uso interno parlamentario en ambas cámaras.

Hay una constante en los textos de técnica legislativa que dan una serie de pautas pero sin mostrar algunas técnicas para lograrlo. Por ejemplo, es común encontrar la idea de que la redacción debe ser clara, sencilla y precisa, gramaticalmente correcta, entre otras características. La Comisión Europea, propone el siguiente principio en su Guía para la redacción de textos legislativos:<sup>175</sup> *Los actos legislativos comunitarios se formularán de manera clara, sencilla y precisa.*

Luego clarifica a qué se refiere el principio:<sup>176</sup>

La redacción de un acto legislativo debe ser:

- Clara, de fácil comprensión, desprovista de equívocos;
- Sencilla, concisa, desprovista de elementos superfluos;
- Precisa, no dejará lugar a dudas en el lector.

Después de la enunciación, habla de su importancia, del objetivo de aplicar ese principio, de las desventajas que se dan cuando no hay claridad en el escrito y de las dificultades de encontrar equilibrio

<sup>175</sup> Comisión Europea, Guía práctica común del Parlamento Europeo, del Consejo y de la Comisión, dirigida a las personas que contribuyen a la redacción de los textos legislativos en las instituciones comunitarias, Luxemburgo: Oficina de Publicaciones Oficiales de las Comunidades Europeas, 2003. p. 11.

<sup>176</sup> *Idem.*

entre claridad y precisión. Incluso va más allá de la enunciación ilustrando con un ejemplo de redacción inapropiada. Cierra con una recomendación que dice literalmente lo siguiente:<sup>177</sup>

El redactor debe intentar reducir la intención normativa a conceptos sencillos, para poder luego expresarla con sencillez. En la medida de lo posible utilizará términos del lenguaje común. Si es preciso, optará por la claridad del enunciado más que por la belleza del estilo. Por ejemplo, evitará la utilización de sinónimos y giros diferentes para expresar una misma idea.

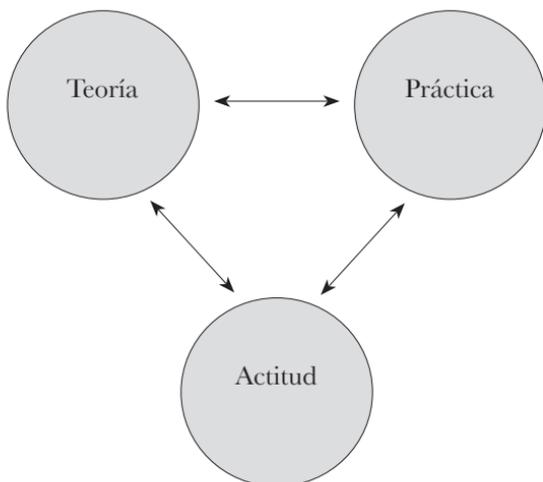
Nosotros estamos de acuerdo con ese principio y esas definiciones. Sin embargo, queremos mostrar cómo lograr esos efectos que el principio propone. Sugerimos que las herramientas del pensamiento crítico, la lingüística y la lógica son muy útiles para lograr la precisión, claridad y sencillez normativa. Ejemplificamos con modos incorrectos y demostramos cómo aplicar los conocimientos de las áreas mencionadas a la redacción de artículos a fin de hacerlo con profesionalismo.

## II. UN MODELO DE PENSAMIENTO CRÍTICO APLICADO A LA TÉCNICA LEGISLATIVA

En esta sección se expone el modelo de pensamiento crítico de Richard Paul y Linda Elder<sup>178</sup> (2006). Es una propuesta basada en la asunción de que las habilidades de pensamiento son modificables. La propuesta de Paul y Elder incluye la noción de que la enseñanza del pensamiento debe hacerse de manera explícita y consideran que hay tres factores principales involucrados en el aprendizaje del pensamiento crítico: teoría, práctica y actitud. Consideran que estos elementos están estrechamente interrelacionados. Tal como se ve en el siguiente diagrama.

<sup>177</sup> *Idem.*

<sup>178</sup> Richard, Paul y Elder, Linda, *The miniature guide to critical thinking, concepts and tools*, EUA, Sonoma State University: Foundation for Critical Thinking, 2006.



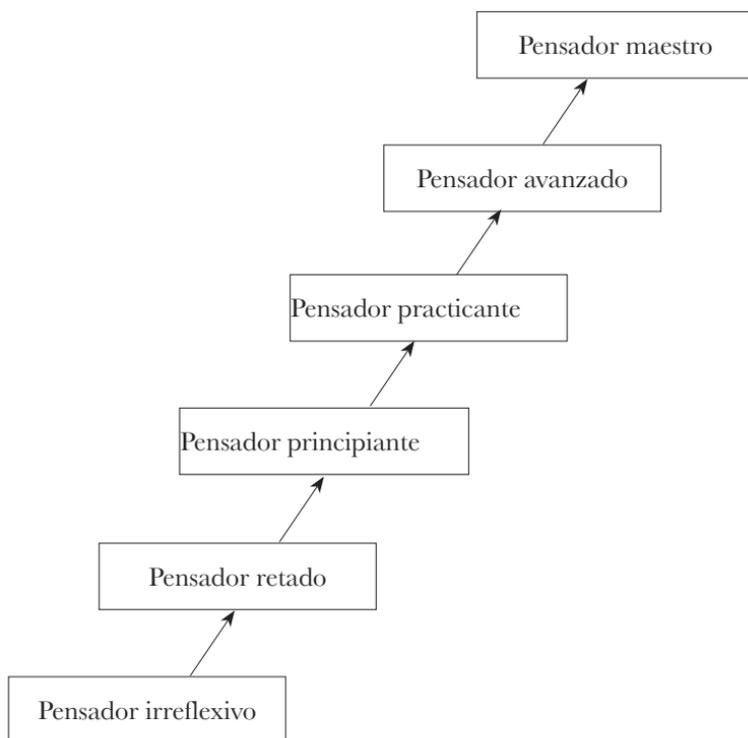
FUENTE: Paul y Elder (2006).

Partiendo de la noción de que el pensamiento es una habilidad y que —como cualquier habilidad— es mejorable a través de la práctica, estos investigadores hacen una analogía con los deportes para la mejor comprensión de esta asunción básica. En la actividad deportiva, si una persona desea ser campeón de box, por ejemplo, debe tener o desarrollar una actitud de querer ser campeón. Sin esa actitud no es posible llegar a tener el éxito pretendido. Además de una actitud de querer realizarse, esa persona debe tener una práctica constante e intensiva. Sin esta práctica, sin los rigurosos ejercicios necesarios, el éxito no es de esperarse. Además de los dos aspectos anteriores, la persona debe tener conocimientos teóricos para mejorar sus habilidades. Así, un boxeador debe saber qué comer, cómo desarrollar su entrenamiento: cuántas horas correr, a qué velocidad, el tipo de ejercicios que debe realizar, entre otros aspectos más.

De la misma manera, un individuo que pretende mejorar sus habilidades de pensamiento, debe trabajar constantemente a partir de una disposición de querer mejorar sus habilidades, teniendo un conocimiento teórico que se le proporciona a través del modelo de

pensamiento crítico que delinearemos más adelante. El desarrollo de habilidades se ve de la siguiente manera. En la parte inferior está el pensador irreflexivo, posteriormente el pensador retado, luego el principiante, posteriormente el practicante, enseguida el pensador avanzado y en la cúspide, el pensador maestro.

*Figura 1.* Los pasos del desarrollo del pensamiento crítico



FUENTE: (Paul y Elder 2006, p. 23).

Las características de cada uno de estos niveles de pensadores se sintetiza de la siguiente manera: el pensador irreflexivo se da cuando la persona no está consciente de problemas en su pensamiento. El

pensador retado es aquel que se enfrenta con problemas en su pensamiento. El pensador principiante trata de mejorar su pensamiento pero sin práctica regular. El pensador practicante reconoce la necesidad de práctica regular. El pensador avanzado es el que avanza según sigue practicando y el pensador maestro es aquel que logra que los buenos hábitos de pensamiento se vuelvan parte de su naturaleza.

La necesidad de un modelo para desarrollar las habilidades del pensamiento en la capacitación de quien trabaje cuestiones de Técnica Legislativa es absolutamente esencial. Paul y Elder afirman que *Todo el mundo piensa; es parte de nuestra naturaleza. Pero, mucho de nuestro pensar, por sí solo, es arbitrario, distorsionado, parcializado, desinformado o prejuiciado...* mientras esos hábitos de pensamiento no se superen, es difícil lograr pensamientos de calidad que se reflejen en la escritura de normas jurídicas.

Dado que la actividad intelectual del redactor de normas jurídicas involucra el pensamiento de alta calidad, es necesario asegurarnos de que incidimos en la mejora de sus habilidades de pensamiento.

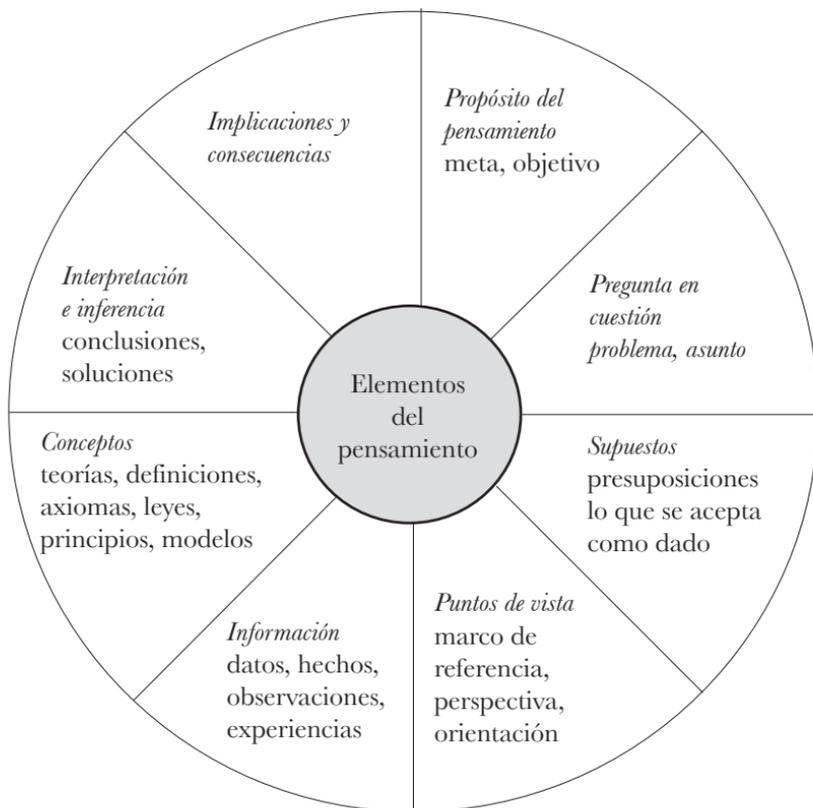
### III. LAS HERRAMIENTAS DEL PENSAMIENTO CRÍTICO

Investigadores como Paul y Elder sugieren que para fomentar el desarrollo del pensamiento crítico se debe promover de manera explícita el manejo de los elementos del pensamiento, los estándares de evaluación y las virtudes intelectuales.

Los elementos del pensamiento son ocho y son específicamente: el propósito, la pregunta esencial, la información, la interpretación e inferencia, los conceptos, los supuestos, las implicaciones y consecuencias, y el punto de vista. Paul y Elder<sup>179</sup> emplean la siguiente figura para indicarlos:

<sup>179</sup> *Ibidem*, p. 5.

Figura 2. Los elementos del pensamiento



Estos elementos del pensamiento, usados con conciencia de los estándares intelectuales universales, de acuerdo a los investigadores, permiten mejorar las habilidades del pensamiento. Los autores emplean una serie de preguntas que empiezan a sensibilizar a las personas para que empiecen a usar los elementos de pensamiento. Así, si uno se pregunta: ¿qué trato de lograr?, ¿cuál es mi meta central?, ¿cuál es mi propósito? Se empieza a reflexionar sobre el propósito. Para cada uno de los elementos los autores sugieren pre-

guntas guías que se aplicarán a la hora de mostrar la especulación en técnica legislativa.

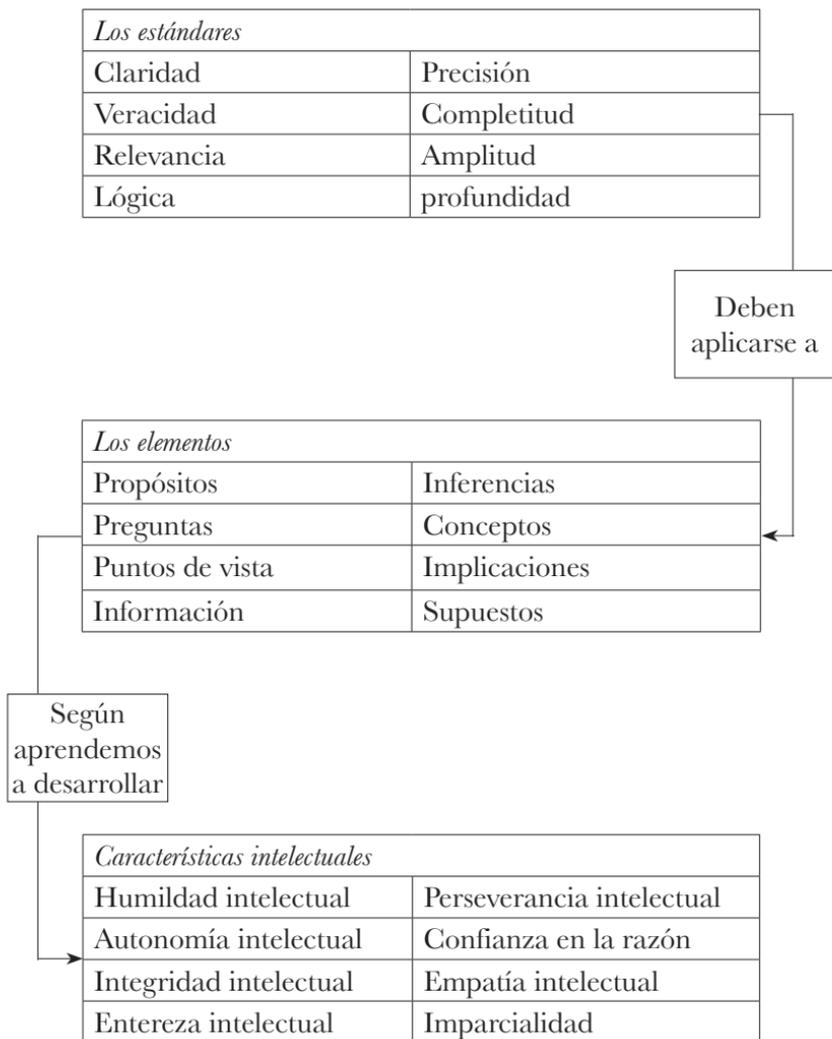
Aunados a los elementos del pensamiento se debe fomentar también explícitamente el uso de estándares intelectuales de evaluación como los siguientes: claridad, veracidad, precisión, relevancia, profundidad, amplitud, lógica, importancia y justicia.<sup>180</sup> Estos estándares intelectuales universales se deben usar cuando se quiera verificar la calidad del razonamiento en relación a un problema, asunto o situación. Como veremos más adelante, aplicar esos estándares a la redacción de artículos puede resultar muy ventajoso

Además de los estándares de evaluación los actos de pensamiento deben aunarse a la práctica de virtudes intelectuales. Los autores enfatizan las siguientes: humildad intelectual, entereza intelectual, empatía intelectual, autonomía intelectual, integridad intelectual, perseverancia intelectual, confianza en la razón e imparcialidad. Cada una de estas virtudes tiene un antagonico de los que debemos tener plena conciencia: arrogancia intelectual, cobardía intelectual, estrechez intelectual, conformidad intelectual, hipocresía intelectual, pereza intelectual, desconfianza en la razón y en la evidencia e injusticia intelectual. Los autores definen cada una de estas virtudes intelectuales. Su relación con los otros elementos del pensamiento y los estándares universales de evaluación se muestra de la siguiente manera.<sup>181</sup>

<sup>180</sup> *Ibidem*, p. 10.

<sup>181</sup> *Ibidem*, p. 22.

Figura 3. El modelo de pensamiento crítico de Paul y Elder (2006)



### 1. *Definición de pensamiento crítico.*

El concepto que adoptamos para este trabajo se formula basándose en esos requisitos del modelo visto: pensamiento crítico es la actividad de razonar empleando virtudes intelectuales, estándares de evaluación y elementos del pensamiento.

### 2. *Los elementos del pensamiento y el proceso de redacción de artículos*

En la parte inicial de este trabajo mostramos las siete máximas de Krielle para la legislación. Las repetimos aquí por conveniencia y las confrontamos con los elementos de la propuesta de Paul y Elder. Se puede observar que las máximas involucran algunos elementos del pensamiento, algunos estándares de evaluación y algunas virtudes intelectuales. Sin embargo, es indudable que faltan varias preguntas esenciales qué hacer. No hay un principio que mencione o sugiera atender el propósito del acto de pensamiento. Si no tenemos claro el propósito de lo que hacemos, es probable que fallemos en la propuesta y redacción de una ley. Los huecos que se observan en la siguiente tabla (elementos del pensamiento, estándares de evaluación y virtudes intelectuales) debiesen estar llenos: son ocho elementos del pensamiento, ocho estándares de evaluación y al menos ocho virtudes intelectuales.

*Cuadro 1.* Las máximas de Krielle (2000), confrontadas con el modelo de pensamiento crítico de Paul y Elder (2006)

<i>Máximas de Krielle</i>	<i>Elementos del pensamiento</i>	<i>Estándares de evaluación</i>	<i>Virtudes intelectuales</i>	<i>Otros</i>
1. Partir de la presunción rebatible de la validez del derecho vigente.	Asunción			
2. Determinar las ventajas esperadas del proyecto de ley.	Pregunta esencial (producto de).			

<i>Máximas de Kriele</i>	<i>Elementos del pensamiento</i>	<i>Estándares de evaluación</i>	<i>Virtudes intelectuales</i>	<i>Otros</i>
3. Establecer las consecuencias de la norma para los actores institucionales, ciudadanos, economía, etc.	Implicaciones y consecuencias			
4. Realizar una ponderación imparcial pero evitando un cálculo utilitarista de la legislación a implantar.			Imparcialidad y no egocentrismo	
5. Tener cuidado especial con la limitación de la libertad.	Inferencias (determinar los implícitos que pudieran limitar libertades)			
6. Permanecer en armonía con el sentido común.		¿Confianza en la razón?	Autonomía intelectual.	
7. Asegurar que las leyes se transmitan al pueblo.				Acción posterior a la redacción

Un trabajo más acabado es el propuesto, entre otros, por Carbonell<sup>182</sup> quien sigue la línea de dividir en tres etapas la creación de leyes: la prelegislativa, la legislativa y la postlegislativa. Es en esta etapa prelegislativa en donde se tienen que atender una serie de lineamientos trascendentes para la creación de normas. A continuación se presentan también en un cuadro. Observamos que se cubren sólo parte de los elementos del pensamiento. Cuando Carbonell (2011) afirma que una ley no debe responder a simples “ocurrencias” del legislador, está implicando que debe ser producto de un pensamiento crítico.

<sup>182</sup> Carbonell Sánchez, Miguel, “Mejorar técnica legislativa de promulgación de leyes”, Conferencia, XVII Asamblea de la Anomac, 2011.

*Cuadro 2.* Lineamientos de Carbonell (2011), confrontadas con el modelo de pensamiento crítico de Paul y Elder (2006)

<i>Etapa relegislativa (Carbonell 2011)</i>	<i>Elementos del pensamiento (Paul y Elder, 2006)</i>	<i>Están- dares de evalua- ción</i>	<i>Virtudes intelec- tuales</i>	<i>Otros</i>
— Establecer claramente los objetivos que plantea la ley.	Propósito			
El problema debe ser real y es necesario identificarlo plenamente. Identificar a los actores involucrados. ¿Cuáles son? ¿Requerimientos económicos? ¿Costo calculado? Precisar ¿quiénes serán los agentes encargados de ejecutar materialmente la norma? Señalar: ¿procedimientos a sustanciar?	Preguntas esenciales del problema.			
	Información			
	Inferencias			
Definir la <i>temporalidad de la norma</i> . Determinar el órgano competente para legislar. Evitar confusiones cuando se establecen competencias concurrentes.	Conceptos			
Determinar con precisión si es necesario o no legislar. No siempre la creación de una ley resuelve el problema planteado. ¿Qué pasa si no pasa nada? ¿Qué pasa si no se legisla?	Supuestos			
— Su viabilidad (qué efectos prácticos traerá). — Implicaciones que la nueva norma tiene en otro ordenamientos.	Implicaciones y consecuencias.			
	Punto de vista			

Carbonell propone otros aspectos para la fase legislativa. Los sintetizamos así: compilar y describir antecedentes (Información), realizar un análisis de derecho comparado enriqueciéndose de otras experiencias. De ser necesario, derogar explícitamente, ordenamientos, emplear correctamente el lenguaje, pensar en formas novedosas de dar a conocer la ley. La fase poslegislativa es la que tiene que ver con la evaluación y seguimiento de normas. Podemos decir entonces que, a pesar de que lo sugerido por Carbonell es importante, todavía hay huecos que llenar desde la perspectiva de Paul y Elder.

En otro manual<sup>183</sup> se asume que el abogado a quien se le ha asignado un acto de escritura legal ya posee (o está en el proceso de aprender) cuatro habilidades básicas.

1. Saber realmente lo que ‘el cliente’ quiere hacer.
2. Analizar los problemas jurídicos y de otro tipo al hacer eso.
3. Ayudar al cliente a encontrar soluciones a esos problemas que:
  - a. Serán administrables y de cumplimiento obligatorio;
  - b. Mantendrán las molestias y litigios al mínimo.
4. Convencer al cliente de que el redactor es el mejor para elegir desde (el rey) Salomón.

Estas asunciones sobre las habilidades que se deben poseer no ayudan mucho si lo que se busca son conocimientos de cómo, por ejemplo, analizar los problemas jurídicos y de otro tipo. En este trabajo damos pautas específicas para la reflexión, que con la práctica constante, permitirán el logro de esa habilidad, entre otras.

Además de esas habilidades, la misma fuente, en el Título I relativo a los principios que subyacen al estilo de la Oficina del Consejo de la Casa Legislativa, sugiere los siguientes principios respecto a la organización del mensaje principal:

1. Cada escrito debe estar organizado.
2. La organización debe ajustarse al mensaje.
3. Empiece con los pensamientos más importantes.

<sup>183</sup> *House Legislative Counsel's Manual on Drafting Style*, p. 1.

Aquí surgen las preguntas esenciales: ¿Cómo organizar óptimamente un escrito? ¿Cómo se ajusta la organización al mensaje? ¿Cuáles son los pensamientos más importantes? Las dos preguntas iniciales son más fáciles de responder al seguir un formato. Sin embargo, la tercera requiere que sepamos distinguir con claridad entre pensamientos importantes y menos importantes. Aquí es donde los principios de pensamiento crítico nos pueden ayudar en buena medida. El texto continúa con una serie de criterios para la redacción que consideramos pertinentes, pero que no son nuestro objetivo en este trabajo puesto que no pretendemos crear aquí un manual para el redactor de normas. Quien pretenda acceder a ese tipo de conocimiento se recomienda consultar los manuales correspondientes. Aquí mostraremos cómo los principios de pensamiento crítico, lógica y lingüística pueden ayudar a mejorar habilidades de pensamiento y mejorar la redacción de normas.

En un manual diferente al anterior, se proponen los siguientes pasos preliminares para la redacción de leyes:<sup>184</sup> en el primer punto observamos que se tiene el *Propósito* como elemento del pensamiento. Los restantes son aspectos relativos a la *Información*. En otras palabras, encontramos dos elementos de pensamiento en su propuesta. Adaptar los aspectos de la información a nuestra realidad permitirá al redactor reflexionar por buen camino.

**REDACCIÓN**, los pasos preliminares: el redactor debe seguir estos pasos en general, en el orden indicado: (1) Determinar el objeto del proyecto de ley y la forma en que el legislador quiere que se prepare. Si el formulario de solicitud para la redacción no está claro, póngase en contacto con el legislador rápidamente para una aclaración; (2) Comprobar la ley pertinente, dependiendo de si la enmienda es una sección existente, un artículo o un capítulo; (3) Revisar todos las leyes sobre el tema para ver si una ley similar o relacionada está en efecto; (4) Revisar el suplemento al código para ver si hay modifi-

<sup>184</sup> West Virginia Legislature, *Bill Drafting Manual*, House Clerk's Office Legislative Services Senate Clerk's Office, 2006. [http://www.legis.state.wv.us/Joint/Bill\\_Drafting/Drafting\\_Manual.pdf](http://www.legis.state.wv.us/Joint/Bill_Drafting/Drafting_Manual.pdf).

caciones recientes; (5) Revisar las anotaciones al código; (6) Revisar los actos legislativos que se hayan aprobado desde que el suplemento fue publicado; (7) Comprobar las revistas del Senado y la Cámara y el índice de la central de redacción de proyectos para ver si se ha introducido la legislación propuesta en las sesiones anteriores. Si es así, se puede revisar en mucho menos tiempo del que se necesita para escribir un nuevo proyecto de ley. Si un redactor utiliza un proyecto elaborado fuera de la Central de Redacción de proyectos de ley o un proyecto de ley a partir de una sesión anterior, el redactor siempre debe consultar los cambios en la ley y las fechas que aparecen en el actual proyecto; (8) Revisar las constituciones (de Virginia Occidental y los EEUU); (9) Si la legislación propuesta indica la necesidad de una nueva sección, artículo, o capítulo, determinar el lugar apropiado en el código para ello.

Hasta ahora hemos enunciado prácticamente los elementos del pensamiento crítico sin llegar a establecer en qué consisten y cómo se pueden usar en el ámbito de la técnica legislativa. Proponemos emplear esos elementos del pensamiento en la redacción de leyes y cada uno de los artículos que los constituyen. Damos una especie de guía que ayude a avanzar en la actividad de pensamiento. Enfocamos aquí la redacción de artículos:

1. *Propósito.* Dado que todo razonamiento tiene un propósito. Es recomendable que cuando se vaya a redactar un artículo, se dilucide primero el propósito de redactar tal artículo. ¿Qué se trata de lograr con este artículo? ¿Cuál es su propósito? Se debe tomar el tiempo suficiente para la reflexión, para poder conceptualizar el propósito con claridad. Es necesario distinguir entre el propósito de la ley y el propósito particular del artículo.
2. *Pregunta esencial/problema.* Ya que en todo artículo, en toda ley, hay preguntas esenciales generadas por el problema que se pretende resolver, se debe tomar el tiempo necesario para expresar el problema o la pregunta en cuestión. A veces es importante seccionar la pregunta en subpreguntas (en caso de artículos complejos). Preguntas guía: ¿A qué pregunta esencial o problema está respon-

diendo este artículo? Si se trata de una ley, las preguntas que hace Carbonell son por completo trascendentes.

3. *Información.* Todo razonamiento se fundamenta en datos, información y evidencia. Se construirán artículos con oraciones que se basen en los datos que se tengan, en información que sea relevante para el problema en cuestión. Una pregunta a hacer es la siguiente ¿Qué información estoy usando para escribir el artículo? ¿Qué otra información debo tomar en cuenta?
4. *Inferencias e interpretaciones.* Todo artículo escrito tiende a producir inferencias e interpretaciones. Asegúrese que el escrito sólo permite inferir lo que se desprenda de la evidencia. Verifique que las inferencias sean consistentes entre sí, verifique las suposiciones que le hacen hacer las inferencias del escrito. Una pregunta que el redactor de leyes debe hacerse siempre es: ¿Habrà otra forma de interpretar esta información? En la sección sobre conceptos se muestra cómo trabajar con las inferencias que produce una norma.
5. *Conceptos.* Toda ley, todo artículo que se escribe se genera con base en conceptos e ideas que le dan forma. Es importante identificar los conceptos clave y explicarlos con claridad. Se deben considerar definiciones alternas de los conceptos. Los conceptos se deben usar con claridad, precisión, sencillez y otras características que se modelan más adelante en este trabajo. Los conceptos son la materia prima de los artículos. Por ello el redactor debe conocer los tipos de definiciones, la clasificación, la descripción, las inferencias, las relaciones de condición necesaria y condición suficiente, entre otros aspectos. ¿Cuál es la mejor manera que tengo para expresar esta idea? ¿Cómo puedo definir óptimamente? Son dos preguntas clave. Aun así, debemos ser cuidadosos y no definir sino sólo aquello completamente indispensable, la norma es materialmente prescripción, no definición.
6. *Supuestos.* Todo artículo se basa en supuestos, aun cuando no se enuncien. Por ello es imprescindible aprender a identificarlos y ver si son justificables. Los supuestos son las conceptualizaciones que dan forma o determinan el punto de vista. Por ejemplo, un

artículo que excluya injustificadamente a las mujeres indígenas puede estar basado en un supuesto racista o de otro tipo. Verificar lo que da uno por sentado, las suposiciones que tomamos como garantía al redactar un artículo, nos llevan al reconocimiento de los supuestos. Dos preguntas guía para identificar supuestos son: ¿Qué estoy dando por sentado? ¿Qué suposiciones me llevan a esta conclusión?

7. *Implicaciones y consecuencias.* Todo artículo tiene implicaciones y consecuencias. Esboce las implicaciones y consecuencias del artículo. Identifique implicaciones positivas y negativas. Pregúntese y responda: ¿Las implicaciones que habría que afrontar al entrar en vigor la ley y en particular este artículo son...? ¿Cuáles son las consecuencias posibles si se viola este artículo? ¿Qué consecuencias adicionales se pueden desprender de lo enunciado?
8. *Punto de vista.* Toda ley y cada uno de sus artículos se elabora desde una perspectiva particular. Conviene identificar el punto de vista a partir del cual se está trabajando. Es necesario buscar otros puntos de vista e identificar sus fortalezas y debilidades. Dos preguntas guía son las siguientes: ¿Desde qué punto de vista estoy redactando este artículo? ¿Habría otro punto de vista que deba considerar?



## CAPÍTULO SEXTO

### PAUTAS DE PENSAMIENTO CRÍTICO PARA REDACTAR Y EVALUAR ARTÍCULOS

SUMARIO: I. *Principios para redactar y evaluar artículos.* 1. *Un artículo debe ser claro.* 2. *Un artículo debe ser veraz.* 3. *Un artículo debe ser preciso.* 4. *Un artículo debe ser completo.* 5. *Un artículo debe ser relevante.* 6. *Un artículo debe estar basado en la amplitud.* 7. *Un artículo debe estar basado en la lógica.* 8. *Un artículo debe estar basado en la profundidad.* 9. *Un artículo debe atender a lo importante.* 10. *Imparcialidad.* II. *Aspectos formales de los artículos.* III. *Artículos complejos.*

#### I. PRINCIPIOS PARA REDACTAR Y EVALUAR ARTÍCULOS

Se han propuesto varios criterios para la redacción de un artículo. Queremos iniciar con ideas que se proponen en el manual redactado por Scabini *et al.*<sup>185</sup> En el principio general que ellos proponen sólo se mencionan dos características fundamentales. La claridad y la precisión. Sin embargo, si tomamos la propuesta de Paul y Elder de que la evaluación de un acto de pensamiento —y la formulación y evaluación de leyes no es la excepción— requiere al menos de someterlo a determinados criterios básicos, tenemos el siguiente principio general:

**PRINCIPIO GENERAL PARA LA REDACCIÓN DE ARTÍCULOS:** cualquier artículo debe cumplir con los requisitos básicos de claridad, precisión, veracidad, completitud, relevancia, amplitud, lógica, profundidad, importancia e imparcialidad.

<sup>185</sup> Scabini, Mauro Raúl, *et al*, *Manual de técnica legislativa*, 2009. Disponible en: <http://www.diputadosmisiones.gov.ar/uploads/manual.pdf> (2-julio-2012).

A continuación mostramos aspectos esenciales de cada uno de esos requisitos:

### 1. *Un artículo debe ser claro*

La claridad es un estándar de evaluación esencial. La claridad, de acuerdo al Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, es la facilidad para percibir, expresar o comprender. Así, de acuerdo a este significado, un artículo claro es aquél cuyo significado se percibe, se expresa y se comprende con facilidad. Si un artículo es confuso, no se puede saber si es veraz o relevante. En realidad no podríamos opinar certeramente sobre su contenido ya que no sabríamos qué dice (o habría importantes divergencias de criterio sobre ello). Para redactar debemos plantearnos preguntas claras. Por ejemplo, la pregunta: ¿Qué artículos necesitamos para regular eficientemente el sistema educativo en México? No es una pregunta clara. No se ha planteado bien ya que no se sabe cuál es el problema. Se puede hacer una pregunta más clara de la siguiente manera: ¿Qué normas pueden asegurar que los maestros fomenten las habilidades de pensamiento crítico de los alumnos de nivel primaria en México?

Este requisito nos exige que al evaluar la redacción de un artículo seamos capaces de hacer al menos cuatro cosas básicas: parafrasear, ejemplificar, realizar analogías y ampliar la información.

Si un artículo es claro, debemos ser capaces de formularlo en nuestras propias palabras de varias maneras. Es decir, realizar varias paráfrasis del mismo. Así, tendremos la posibilidad de elegir la mejor versión de las varias alternativas que hemos producido. Ello no descarta que reconozcamos que, ocasionalmente, es el propio cuerpo legislativo el que, por cuestiones políticas, prefiere dejar un margen de indeterminación en ciertos aspectos. Sin embargo, de forma mayoritaria, debe intentar formularse la norma buscando que la intencionalidad del artículo sea clara en la interpretación.

Si un artículo es claro, debemos ser capaces de ejemplificar algunas de las situaciones en las que puede aplicar. Por ello podremos recibir el alcance de la redacción del mismo. Si no somos capaces de

ejemplificar, todavía hay confusión en nuestra mente y no está claro. Si un artículo es claro, debemos ser capaces de establecer analogías que nos permitan visualizar semejanzas y diferencias y así percatarnos de que hemos entendido lo que estamos regulando. Por ejemplo, una analogía entre robo y abuso de confianza puede darse de la siguiente manera: robo es apoderamiento de bien ajeno del mismo modo que abuso de confianza es la disposición de cosa ajena.

Y si un artículo es claro, entonces seguramente seremos capaces de ampliar la información de lo que se dice en el artículo mismo. Como podemos darnos cuenta, esta concepción de la claridad va más allá de la simple enunciación del requisito.

## 2. *Un artículo debe ser veraz*

La veracidad requiere conformidad con la verdad. Un enunciado puede ser claro pero no veraz. Ejemplo: “reformular la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos es sedición”. Es bien sabido que, a diferencia de un enunciado declarativo que puede juzgarse como verdadero o falso, los enunciados imperativos de una norma no pueden juzgarse de la misma manera. Sin embargo, se pueden someter a este escrutinio a través de preguntas como las siguientes: ¿Las asunciones que involucra este artículo son verdaderas? (ejemplos: el que comete fraude se apodera de un bien ajeno por medio del engaño, basta que los agentes de investigación ratifiquen su informe para que este sea válido, el encubrimiento se da después de la ejecución del delito cuando se oculta el producto con ánimo de lucro). Las definiciones, a pesar de ser estipulativas, pueden revisarse cuidadosamente bajo el criterio de veracidad para, como su nombre lo indica, estipular correctamente los alcances de la definición. Un ejemplo sencillo podría darse cuando se reforma una Constitución local o una norma en clara contravención de la Constitución federal. La antigua práctica de establecer la “improcedencia del juicio de amparo” en ciertas normas administrativas locales es un claro ejemplo de inconstitucionalidad y de falta a la máxima de veracidad. Otra pregunta clave es: ¿Este artículo verdaderamente está regulando lo que se pretende?

### 3. *Un artículo debe ser preciso*

La precisión se define como la exactitud, la puntualidad, que debe tener una norma. Es una característica que demanda que estemos atentos a los detalles. Por ello, debemos preguntarnos ¿Debemos agregar más detalles a la norma? ¿Requerimos ser más específicos en algún aspecto? Un enunciado puede ser claro pero impreciso. Ejemplo: “las personas con sobrepeso deberán recibir apoyo médico por parte del Estado”. Es un enunciado impreciso porque no sabemos qué tanto de sobrepeso ¿un kilo o 100 kilos? Si conviene dejarlo así o conviene especificarlo más (en términos de índice de masa corporal, por ejemplo), es un asunto que debemos reflexionar.

### 4. *Un artículo debe ser completo*

Un artículo, de acuerdo a este criterio de evaluación tiene que contener todas las peculiaridades que lo distinguen de los otros artículos. No debe tener partes de más ni de menos. Es un producto acabado, perfecto en la medida de lo posible. Preguntas que nos pueden guiar son: ¿Es necesario agregar un inciso más para regular toda actividad que cubre esta norma? ¿Qué aspectos podrían necesitarse agregar con los cambios rápidos que tenemos en nuestra sociedad?

### 5. *Un artículo debe ser relevante*

Un artículo debe revisarse con respecto a este criterio y establecer si en realidad es necesario proponerlo. Si es necesario y se considera que es indispensable, se redacta de una manera tal que lo regulado tenga relación con el problema que se pretende resolver. Ejemplo puntual de lo anterior es la conocida práctica de copiar en constituciones estatales o leyes locales la Constitución federal. ¿Existe sentido en la repetición?<sup>186</sup> Una pregunta guía es: ¿Qué relación tiene la norma

<sup>186</sup> Evidentemente, en virtud del principio de supremacía constitucional, la norma constitucional sigue aplicándose independientemente de su repetición por

con el problema planteado? Otras adicionales son: ¿Cómo nos afecta el problema que este artículo pretende ayudar a resolver? ¿Cómo nos ayuda la norma a resolver el problema? Cuando este criterio no se toma en cuenta, se corre el riesgo de que la norma se encuentre destinada a ser letra muerta —sea irrelevante— desde su nacimiento.

#### 6. *Un artículo debe estar basado en la amplitud*

Este criterio nos obliga a ver el problema que la norma regula en toda su extensión. Involucra la capacidad de comprensión intelectual del problema en sus variadas vertientes: moral, social, ética, religiosa, psicológica, entre otras. Ello nos permitirá luego centrarnos en la perspectiva legal que la norma requiere. Ver el todo y delimitar la norma puliendo los elementos que no queremos que entren y permitiendo que queden capturados los que visualizamos pertenecen a la norma. Preguntas que ayudan a reflexionar sobre la amplitud de las normas son: ¿Habría que considerar la inclusión de rasgos semánticos para el artículo tomados desde otra perspectiva? ¿Habría otra forma de examinar la situación que se pretende regular? Desde un punto de vista democrático ¿qué habría que considerar? Paul y Elder demuestran que un una línea de razonamiento puede ser clara, exacta, precisa, relevante y profunda pero carecer de amplitud. Del mismo modo, un artículo que regule a partir de un punto de vista conservador o liberal, que profundice en un asunto pero se limite a sólo un lado, carece de amplitud.

#### 7. *Un artículo debe estar basado en la lógica*

Este criterio nos exige que evaluemos la coherencia del artículo. Que la propuesta se desprenda de la evidencia que se tiene para proponer la norma. Que el texto sea una consecuencia normal o natural de

la ley local (y aún en contra de ésta). Lo único que se logra, es la incómoda situación de un texto con rango constitucional inserto en una norma local ¿Qué rango debe dársele a éste a la más mínima variación? ¿Qué criterios interpretativos regirán?

las reglas de la razón. Que no haya contradicciones —ni internas a la norma ni externas a ella—, es decir, que la norma no se contradiga en sí misma ni con otras normas: este es el requisito de consistencia lógica. El criterio de la lógica requiere que ordenemos bajo algún criterio una serie de ideas. Cuando estas ideas se combinan y se apoyan entre sí y tienen sentido, el pensamiento expresado en la norma es un pensamiento lógico. Cuando las ideas no se apoyan entre sí o se contradicen o carecen de sentido, entonces no hay lógica.

Preguntas que nos ayudan a encontrar la lógica son: ¿Este párrafo (o artículo) es coherente? ¿Este conjunto de oraciones tiene sentido? ¿Existe una relación entre las oraciones de este artículo?

### 8. *Un artículo debe estar basado en la profundidad*

Los problemas tienden a ser complejos. Los que se intentan regular a través de artículos tienen a veces muchas aristas que analizar. El estándar de la profundidad nos exige que el artículo sea una solución al problema en toda su complejidad. Esto, generalmente, es muy difícil de lograr, pero vale la pena intentar formular la norma de manera que se responda a los aspectos más importantes y significativos del problema. Un artículo puede ser claro, preciso, relevante, pero superficial (es decir, poco profundo), por ejemplo, si se establece: “prohibido usar drogas” con el fin de desalentar a las personas de usar drogas, se tiene una norma que es clara, precisa, relevante, pero superficial porque trata un problema extremadamente complejo como lo es el uso de sustancias controladas de forma muy superficial. Por sí mismo no atiende a las complejidades que el problema implica. Preguntas que nos pueden ayudar a reflexionar sobre la profundidad son: ¿En qué medida el artículo contesta a la pregunta en toda su complejidad? ¿En qué grado se consideran los problemas del asunto? ¿El artículo atiende los aspectos más importantes y significativos del problema? ¿A qué complicaciones habría que enfrentarse?

### 9. *Un artículo debe atender a lo importante*

Ese estándar de evaluación requiere que reflexionemos acerca de cuál es el aspecto superior o central del problema a que debe enfocarse la norma. Requiere también que analicemos la idea central que usaremos y que consideremos los aspectos que debemos poner por escrito. Por ello, las siguientes preguntas nos pueden ayudar en ese proceso de reflexión: ¿Es este el problema más importante que hay que considerar?, ¿Es esta la idea central en la que hay que enfocarse?, ¿Cuál de estos datos es el más importante?

### 10. *Imparcialidad*

No menos importante es el criterio que nos exige objetividad y carencia de prejuicios a la hora de redactar y evaluar un artículo. Separar los intereses de partidos políticos, de grupos a los que el redactor pertenece es imprescindible. Un artículo se redacta con miras al bien general. Por ello se pueden tomar las siguientes preguntas como punto de partida para lograr la imparcialidad: ¿Tengo un interés personal en este asunto? ¿Represento los puntos de vista de otros justamente? ¿Tiene un carácter marcadamente partidista o el proyecto responde a consideraciones técnicas sinceras?

## II. ASPECTOS FORMALES DE LOS ARTÍCULOS

Los anteriores, son requisitos que evalúan los artículos jurídicos como actos de pensamiento. Estos actos de pensamiento son imperativos y como tales regulan las relaciones sociales. Pensarlos, producirlos y someterlos a rigurosos estándares de evaluación de pensamiento crítico es imprescindible. Por otra parte, en el ya referido Manual de Humanismo Político —Bancada panista— se manifiesta acertadamente que la extensión y complejidad de los artículos tiende a ser variable y se proponen los siguientes criterios que adoptamos para la redacción de los mismos:

11. De preferencia, artículos breves y de frases cortas.
12. Cada artículo, un tema.
13. Cada párrafo, una oración (principal).
14. Cada oración una idea.

Hemos puesto entre paréntesis lo que consideramos completa la idea en el principio tres, que de otra manera sería inapropiado ya que un párrafo bien escrito es, en términos generales, un conjunto de oraciones donde una de ellas funciona como oración principal.

Los artículos son las unidades normativas de cualquier sistema jurídico. Por ello se requieren de varias pautas que ayuden al especialista en la redacción de una ley. Los artículos son partes elementales y esenciales de las leyes. Cada artículo es una disposición contenida en una sola oración o en varias. A continuación se dan una serie de pautas a seguir en la redacción de artículos:

15. En un proyecto de ley se dividen las disposiciones en artículos, escritos con letra mayúscula, numerados en forma cardinal y en negritas hasta el punto con que finalizan. Se emplean números arábigos y se deja fuera la costumbre de marcar los primeros diez de forma ordinal o sólo el primero de ellos (1o., 2o., 3o., 4o., ...). Esta es la forma sugerida:

#### **ARTÍCULO 1.**

16. En todos los casos, en el segundo renglón se elimina la sangría que corresponde al espacio dejado por la numeración del artículo del primer renglón. Ejemplo:

**ARTÍCULO 1.** La presente ley es de orden público e interés social, de observancia general en los Estados Unidos Mexicanos...

17. La primera palabra de cada artículo llevará sólo la primera letra con mayúscula. Véase el ejemplo anterior.
18. Cada artículo debe constituir un conjunto sintáctico completo, de manera que para comprenderlo no sea indispensable entender el artículo anterior o el posterior. Esto se ejemplifica con el artículo 11 del Código de Procedimientos Penales de Sonora, ubicado en el capítulo I relativo a la Competencia:

**ARTÍCULO 11.** En materia penal no cabe prórroga ni renuncia de jurisdicción.

19. Es recomendable que cada artículo comprenda exclusivamente una norma o regla. Si esto no es posible. Síganse las reglas para la división de artículos complejos.
20. Cuando un artículo contiene varias disposiciones, es preciso expresarlas en distintos apartados y no separarlas por punto y seguido.
21. Si contiene meros requisitos o condiciones, conviene separarlos en incisos.

### III. ARTÍCULOS COMPLEJOS

A veces los artículos necesitan ser extensos puesto que deben contener varias disposiciones. En tal caso se pueden dividir en incisos, fracciones y párrafos. Si el contenido del artículo es grande y las divisiones que lo constituyen lo requieren, los incisos se pueden agrupar en apartados. No es necesario agotar una división previa para proceder con la que sigue.

22. Los incisos se nombran con letras mayúsculas en negritas seguidas de un punto.
23. Las fracciones se nombran en números romanos en negritas seguidos de un punto.
24. Los párrafos no se numeran, sin embargo, se procura siempre no extender su número en un artículo.
25. Los artículos, incisos, fracciones y párrafos se separan por un renglón. La primera línea siempre lleva sangría.

A continuación se ejemplifican los aspectos anteriores con el Artículo 20 constitucional:

**ARTÍCULO 20.** El proceso penal será acusatorio y oral. Se regirá por los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación.

**A.** De los principios generales:

- I.** El proceso penal tendrá por objeto el esclarecimiento de los hechos, proteger al inocente, procurar que el culpable

no quede impune y que los daños causados por el delito se reparen;

**II.** Toda audiencia se desarrollará en presencia del juez, sin que pueda delegar en ninguna persona el desahogo y la valoración de las pruebas, la cual deberá realizarse de manera libre y lógica;

**B.** De los derechos de toda persona imputada:

**I.** A que se presuma su inocencia mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia emitida por el juez de la causa;

**II.** A declarar o a guardar silencio. Desde el momento de su detención se le harán saber los motivos de la misma y su derecho a guardar silencio, el cual no podrá ser utilizado en su perjuicio. Queda prohibida y será sancionada por la ley penal, toda incomunicación, intimidación o tortura. La confesión rendida sin la asistencia del defensor carecerá de todo valor probatorio;

**III.** A que se le informe, tanto en el momento de su detención como en su comparecencia ante el Ministerio Público o el juez, los hechos que se le imputan y los derechos que le asisten. Tratándose de delincuencia organizada, la autoridad judicial podrá autorizar que se mantenga en reserva el nombre y datos del acusador.

La ley establecerá beneficios a favor del inculpado, procesado o sentenciado que preste ayuda eficaz para la investigación y persecución de delitos en materia de delincuencia organizada;

26. Si se incorporan varios contenidos en un párrafo, es mejor hacer una lista a través de incisos que pueden estar constituidos por una enumeración taxativa o meramente enunciativa. Excepto los casos en que sea una mera enunciación, tiene que expresar, en conjunto con el texto introductorio, un concepto completo.

27. Los incisos forman parte de un párrafo y comienzan luego de los dos puntos, finalizando con punto y coma, excepto el último que va con punto final.
28. Van con letra minúscula y medio paréntesis.
29. Se utilizan, en términos generales, para enumerar requisitos, condiciones, supuestos, entre otros.
30. La lista deberá separar cada elemento en un renglón.  
A continuación se ejemplifica esto. Se emplea el artículo tercero constitucional y una de sus fracciones:

**ARTÍCULO 3.** Todo individuo tiene derecho a recibir educación...

- II.** El criterio que orientará a esa educación se basará en los resultados del progreso científico, luchará contra la ignorancia y sus efectos, las servidumbres, los fanatismos y los prejuicios.  
Además:
  - a)** Será democrático, considerando a la democracia no solamente como una estructura jurídica y un régimen político, sino como un sistema de vida fundado en el constante mejoramiento económico, social y cultural del pueblo;
  - b)** Será nacional, en cuanto —sin hostilidades ni exclusivismos— atenderá a la comprensión de nuestros problemas, al aprovechamiento de nuestros recursos, a la defensa de nuestra independencia política, al aseguramiento de nuestra independencia económica y a la continuidad y acrecentamiento de nuestra cultura, y
  - c)** Contribuirá a la mejor convivencia humana, tanto por los elementos que aporte a fin de robustecer en el educando, junto con el aprecio para la dignidad de la persona y la integridad de la familia, la convicción del interés general de la sociedad, cuanto por el cuidado que ponga en sustentar los ideales de fraternidad e igualdad de derechos de todos los hombres, evitando los privilegios de razas, de religión, de grupos, de sexos o de individuos;



## CAPÍTULO SÉPTIMO

### LA ESTRUCTURA SINTÁCTICA Y LA REDACCIÓN DE NORMAS

SUMARIO. I. *La representación por medio de árboles sintácticos.*  
II. *El orden de palabra del español.* III. *La ambigüedad estructural.* IV. *La ambigüedad referencial.*

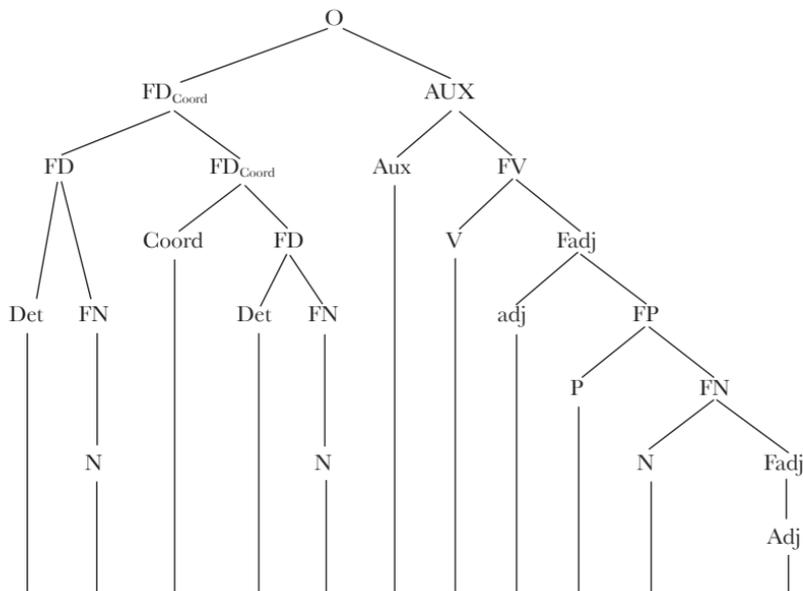
#### I. LA REPRESENTACIÓN POR MEDIO DE ÁRBOLES SINTÁCTICOS

En un trabajo previo, dimos evidencia de los aspectos sintácticos que se deben considerar en la interpretación normativa. El conocimiento de esos mismos principios lingüísticos nos permitirá estar alertas en la redacción de cualquier artículo (y también nos permitirá hacer interpretaciones factibles de cualquier artículo que necesitemos analizar). A continuación sintetizamos parte de lo propuesto en aquel trabajo: la estructura sintáctica de las lenguas posee tres características básicas:<sup>187</sup> agrupación, función y relaciones gramaticales. La agrupación surge cuando tenemos un conjunto constituido por frases funcionales y significativas que son elementos o constituyentes de frases más largas. Por ejemplo, la siguiente oración —que es el artículo 19 de la Ley de Ejecución de Sanciones Privativas y Medidas Restrictivas de Libertad del Estado de Sonora—, si la representamos en un árbol sintáctico, tenemos los siguientes constituyentes:

<sup>187</sup> Véase Hudson, Grover, *Essential Introductory Linguistics*, Malden, Blackwell, 2008, p. 2.

1. **Artículo 19.** Los hombres y las mujeres deberán ser internados en establecimientos diferentes.

2.



Los hombres y las mujeres deberán ser internados en establecimientos diferentes.

En la representación sintáctica del artículo 19 en (2), los constituyentes son bipartitas. La oración (O) del artículo está estructurada con una frase determinante coordinada ( $FD_{Coord}$ ) y una frase verbal (FV). Cada una de estos constituyentes mayores está conformado, a su vez, por otros constituyentes internos. Así, la  $FD_{Coord}$  contiene a dos frases determinantes (FD). Una FD está formada por el determinante (Det) *los* y la frase nominal (FN) cuyo núcleo es el nombre (N) *hombres*. La otra por el determinante (Det) *las* y la frase nominal cuyo núcleo es el nombre (N) *mujeres*. La  $FC_{Coord}$  funciona como el sujeto de la oración.

Por otra parte se tiene un verbo auxiliar (AUX) cuyo núcleo es el verbo *deberán*, que toma como complemento a una frase verbal (FV) constituida por el verbo (V) copulativo *ser* y por una frase adjetiva (FAdj) cuyo núcleo adjetivo (Adj) es *internados*. La frase preposicional FP en la parte final es un constituyente de la Fadj y se estructura con la preposición (P) *en* y la frase nominal cuyo nombre (N) *establecimientos* toma como complemento la frase adjetiva (FAdj) con el núcleo adjetivo (Adj) *diferentes*. El AUX y FV constituyen el predicado de la oración.

En la oración del artículo analizado hay tres tipos de funciones: las relaciones gramaticales, las partes del habla y la relación de núcleo modificador. Las funciones se refieren a la relación de las frases nominales seleccionadas por el verbo y otras palabras y grupos de palabras. Dependiendo del tipo de verbo que se tenga, será el tipo de requerimientos que se darán para formar una oración. Por ejemplo, el verbo *vender* requiere forzosamente seleccionar tres argumentos nominales: el que vende, lo vendido, y a quien se vende. El verbo *ver* selecciona dos argumentos verbales: el veedor y lo visto. El verbo *ser* es un verbo que no selecciona argumentos, su función es copulativa, sirve como verbo nexo o auxiliar en español.

Las relaciones gramaticales se caracterizan por contener los principales tipos de frases reconocidas en la gramática: sujeto, predicado, objeto directo, objeto indirecto, objeto de preposición. En la norma empleada para ejemplificación se dan las siguientes: la función sujeto: la frase coordinada (F<sub>Coord</sub>) *los hombres y las mujeres*. La función predicado, todo lo que abarca AUX: *deberán ser internados en establecimientos diferentes*. La función objeto de preposición: la FD *establecimientos diferentes*.

Las partes del habla son: determinantes (D, *los, las*), nombres (N, *hombres, mujeres, establecimientos*), adjetivos (Adj, *internados, diferentes*), verbos (V, *deberán, ser*) y preposiciones (P, *en*).

Con respecto a los núcleos y modificadores, cada una de los grupos de palabras contiene un núcleo y sus modificadores. Los núcleos dan el nombre a las frases que encabezan: una frase determinante tiene como núcleo un determinante, una frase nominal tiene

como núcleo un nombre, una frase verbal tiene como núcleo un verbo mientras que una frase preposicional tiene como núcleo una preposición. Los modificadores son las otras palabras que afectan al núcleo.

## II. EL ORDEN DE PALABRA DEL ESPAÑOL

Otro aspecto que conviene resaltar es el denominado orden de palabra. El español tiene el orden de palabra básico SVO (sujeto, verbo, objeto). Este orden es el no marcado. Sin embargo otros órdenes son posibles. Al redactar una norma, es conveniente saber qué orden estamos utilizando y decidir si esa es la mejor presentación de la norma. ¿Estamos poniendo el verbo al inicio? Si la respuesta es sí, entonces estamos seguramente iniciando con la conducta que se pretende regular o con un verbo copulativo para formar una definición. ¿Estamos poniendo el objeto al inicio? Entonces es probable que el sujeto pasivo sea lo que se esté resaltando en esa primera posición, entre otras posibilidades. A continuación mostramos el artículo 144 de la ley federal penal. Es una definición de los delitos de carácter político.

3. **Artículo 144.** Se consideran delitos de carácter político los de rebelión, sedición, motín y el de conspiración para cometerlos.

Ese artículo, aun cuando está redactado aceptablemente, podría estar presentado de mejor manera puesto que el verbo copulativo es el que nos muestra claramente que tenemos ante nosotros una definición. Y el verbo copulativo más común, el verbo *ser*, no se está usando en la redacción del artículo mencionado. El verbo considerar es transitivo y tuvo que impersonalizarse para proponer el artículo. Que el verbo es transitivo se demuestra con la siguiente oración declarativa que tiene un sujeto (S), un verbo (V) y un objeto directo (OD).

4. [S Esta ley] [V considera] [OD que los delitos de carácter político son la rebelión, la sedición, el motín y la conspiración para cometerlos].

Además de que no se emplea el verbo copulativo *ser* en la redacción del artículo 144, se observa que hay una ambigüedad, que si bien en este artículo no parece ser trascendente, una ambigüedad de esta naturaleza sí podría ser un error grave en otro contexto. El determinante *los* puede interpretarse como plural, dando la idea de que se tienen delitos plurales: los de rebelión, los de sedición, los de motín. La reconstrucción de los determinantes en la norma nos indica claramente que esta podría ser la interpretación.

5. Se consideran delitos de carácter político los de rebelión, (los de) sedición, (los de) motín y el de conspiración para cometerlos. Así, a pesar de que tenemos la posibilidad de variar el orden de presentación de los constituyentes, las ambigüedades se nos siguen colando en las versiones que se dan a continuación:

6. [Delitos de carácter político] se consideran [los de rebelión, sedición, motín y el de conspiración para cometerlos].

7. [Los delitos de rebelión, sedición, motín y de conspiración para cometerlos] se consideran [delitos de carácter político]  
Incluso si empleamos el verbo copulativo *son*, la interpretación de plurales sigue latente:

8. [Los delitos de carácter político] son [los de rebelión, sedición, motín y el de conspiración para cometerlos].

Es necesario entonces cambiar el determinante *los* por un determinante singular. Esto elimina la ambigüedad, pero quizá no nos esté proporcionando la mejor versión de la norma, puesto que no poner determinantes a los conceptos de sedición y motín, nos da una carencia de paralelismo en la estructura.

9. [Los delitos de carácter político] son [el de rebelión, sedición, motín y el de conspiración para cometerlos].

Las versiones más acabadas son entonces las dos siguientes. De ellas consideramos que la más apropiada por ajustarse al orden no marcado (el más común, el que no implica topicalizaciones u otros efectos pragmáticos) del español es la norma con el orden Sujeto-Verbo-Predicado que se muestra en (11).

10. Son [delitos de carácter político] [la rebelión, la sedición, el motín y la conspiración para cometerlos].

11. [Los delitos de carácter político] son [la rebelión, la sedición, el motín y la conspiración para cometerlos].

Cuando confrontamos la versión obtenida en (11) con la versión actual registrada en el Código Penal Federal, nos damos cuenta de la superioridad de la primera con respecto a la segunda. Esto es parte de lo que debe aprender y practicar el especialista en técnica legislativa:

Versión actual en el Código Penal Federal:

12. **Artículo 144.** Se consideran delitos de carácter político los de rebelión, sedición, motín y el de conspiración para cometerlos.

Versión propuesta:

13. **Artículo 144.** [Los delitos de carácter político] son [la rebelión, la sedición, el motín y la conspiración para cometerlos].

De lo dicho podemos obtener al menos cuatro recomendaciones par el especialista en Técnica Legislativa:

14. Planee y haga la redacción de un artículo reflexionando sobre las estructuras constituyentes de las oraciones que emplea.  
15. Use preferentemente el orden no marcado del español: SVO.  
16. Revise si la norma tiene ambigüedades y, si las hay, elimínelas.  
17. Si va a elaborar una definición, use el verbo copulativo *ser*.

### III. LA AMBIGÜEDAD ESTRUCTURAL

La ambigüedad estructural surge debido a que una estructura constituyente X puede asociarse con al menos dos o más estructuras constituyentes en un enunciado. Por ejemplo, en la siguiente oración, el constituyente sintáctico<sup>188</sup> *con sus modificaciones* puede

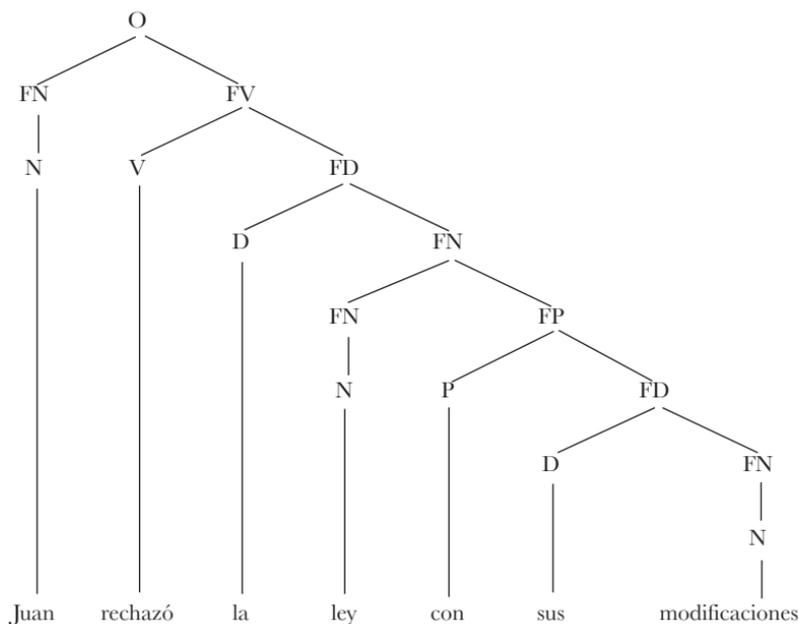
<sup>188</sup> Una introducción accesible a estas estructuras se presenta en el estudio de estructura de frases (pp. 87-138) de Haegeman, Liliane, *Introduction to Government & Binding Theory*, 2a. ed., Oxford (UK) & Cambridge (USA), Blackwell Text books in Linguistics, 1994, p. 701.

asociarse con el constituyente *la ley*; en cuyo caso el sentido es que las modificaciones pertenecen a la ley. También puede asociarse con el constituyente *rechazó*, en tal situación el sentido es que las modificaciones hechas por Juan indican el rechazo de éste a la ley.

18. Juan rechazó la ley con sus modificaciones.

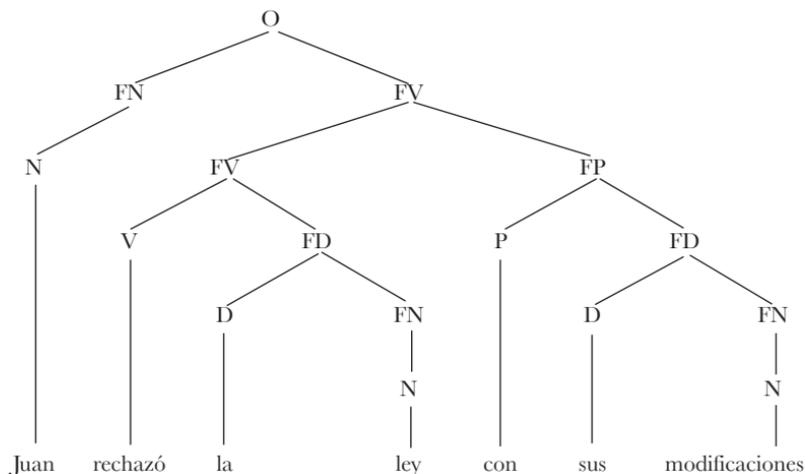
Esto se puede representar claramente a nivel sintáctico. En el siguiente árbol sintáctico se muestra que la FP *con sus modificaciones* forma parte de la FD *la ley*. El sentido es que las modificaciones pertenecen a la ley.

19.



En la siguiente representación estructural se muestra que la FP *con sus modificaciones* forma parte de la FV cuyo núcleo es *rechazó*, indicando que el rechazo de Juan se da a través de las modificaciones:

20.



Es común que las ambigüedades estructurales se introduzcan con las conjunciones *y*, *o*, y las preposiciones en general, tales como *con*, *en*, *por*, entre otras.

#### IV. LA AMBIGÜEDAD REFERENCIAL

La ocurrencia de esta ambigüedad es abundante en normas jurídicas. Se caracteriza por el uso de nombres o pronombres que pueden tener dos o más referencias. En otras palabras, no se sabe con precisión a quién se refiere un nombre o pronombre. A continuación se muestra una ambigüedad de este tipo. En el ejemplo que sigue, el pronombre *ella* puede tener como referencia a Elizabeth o a otra persona:

21. Elizabeth me confesó que ella es feliz.

El concepto de correferencia se emplea para indicar que dos términos tienen el mismo referente. Se acostumbra emplear subíndices iguales para marcar esa relación. En caso de que no haya correferencia, se emplean subíndices diferentes. Estos subíndices

(*i* y *j* en el ejemplo) se colocan a las palabras relevantes, tal como se muestra a continuación:

22. Elizabeth<sub>i</sub> me confesó que ella<sub>j</sub> es feliz.

A veces, se dice que los pronombres son nulos, es decir, que no tienen una realización fonética (no se pronuncian pero forman parte de la sintaxis). En el siguiente ejemplo, la oración subordinada *están desorganizadas* se puede asociar con *las autoridades* o con *las trabajadoras*.

23. “Las autoridades rechazarán la autorización a las trabajadoras porque están desorganizadas.”

En tal caso se considera que el pronombre nulo está asociado con uno u otro nombre, tal como se muestra con la co-indexación doble:

24. “Las autoridades<sub>i</sub> rechazarán la autorización a las trabajadoras<sub>j</sub> porque<sub>i,j</sub> están desorganizadas”

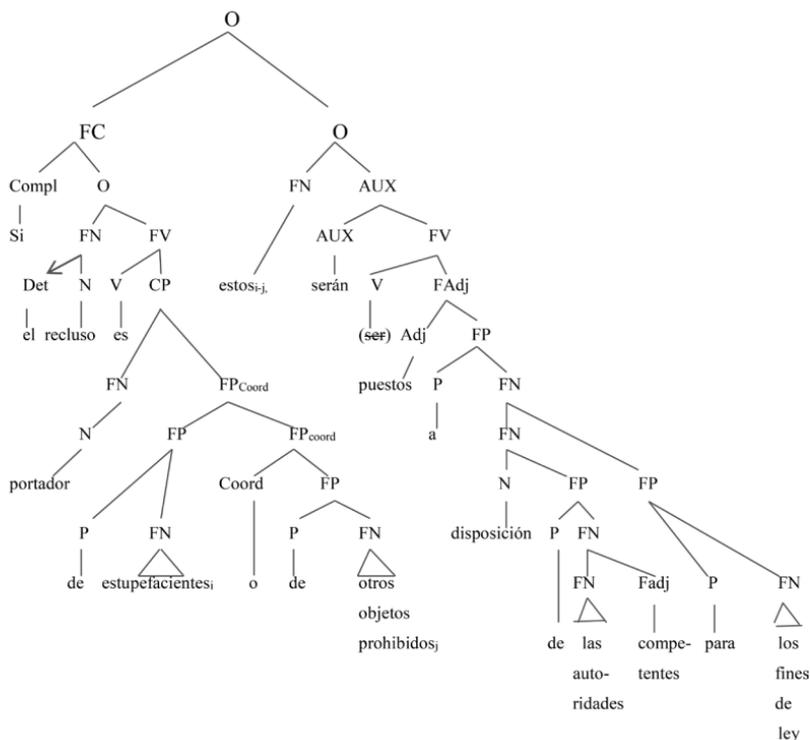
Ahora ilustraremos con una norma real este tipo de ambigüedad. Tomemos como ejemplo el artículo 45 de la Ley de Ejecución de Sanciones Privativas y Medidas Restrictivas de Libertad, Ley Número 67, del Estado de Sonora, que establece lo siguiente. Se han puesto subíndices para marcar la ambigüedad que presenta. Aun cuando podría argumentarse que ambos: *estupefacientes* y *otros objetos prohibidos* deberán ser puestos a disposición de la autoridad, también es posible afirmar que el pronombre éstos se refiere únicamente a *otros objetos prohibidos*. Después de todo es el nombre que está más próximo. Si dijera *aquellos*, se referiría a los estupefacientes.

25. **Artículo 45.** Si el recluso es portador de estupefacientes<sub>i</sub> o de otros objetos prohibidos<sub>j</sub>, éstos<sub>i,j</sub>, serán puestos a disposición de la autoridad competente para los fines de ley.

Mostramos a continuación el árbol sintáctico en el cual puede verse también con claridad, que la frase complementizadora (FC) es el antecedente de la oración condicional que conforma el artículo. Si el condicionante no se realiza, la conducta regulada

no puede darse tampoco. En otras palabras, los supuestos de la norma están en la oración condicional que aparece en el árbol sintáctico como antecedente (FC):

26.



Ahora podemos generar dos pautas más para una buena Técnica Legislativa:

1. Revise si en su redacción se introducen ambigüedades estructurales.
2. Revise si en su redacción se introducen ambigüedades referenciales.

## CAPÍTULO OCTAVO

### LAS OPERACIONES CON LOS CONCEPTOS

SUMARIO: I. *La relevancia de los conceptos en técnica legislativa.* II. *La descripción y la clasificación.* III. *La definición.* IV. *Las estructuras sintácticas en la redacción de definiciones.* V. *Clasificación de definiciones y reglas para generar una definición.* VI. *El significado literal e inferencias en la técnica legislativa.*

#### I. LA RELEVANCIA DE LOS CONCEPTOS EN TÉCNICA LEGISLATIVA

En esta parte introducimos una reflexión sobre los puntos centrales involucrados en la noción de *concepto* con respecto a la técnica legislativa. Gracias a los conceptos realizamos operaciones cognitivas básicas, pero fundamentales, como la descripción, la clasificación, la definición, la inferencia, la presuposición y otras más. Un conocimiento explícito de estas características de los conceptos nos ayudarán a mejorar nuestras habilidades al momento de redactar cualquier tipo de norma.

Los requerimientos del cada vez más dinámico mundo jurídico —por ejemplo, las adaptaciones a la oralidad en los juicios de carácter penal en nuestro país— demandan en el especialista en técnica legislativa conocimientos interdisciplinarios a alto nivel a fin de que cumpla con su tarea de manera óptima. Estas habilidades contribuirán a que el profesionista entienda mejor su entorno, a que proponga soluciones creativas a los problemas que enfrente, a que genere ideas y aborde con nuevas perspectivas los retos crecientes del quehacer jurídico.

## II. LA DESCRIPCIÓN Y LA CLASIFICACIÓN

Enfoquemos ahora la descripción y la clasificación. Si pensamos en ambos términos veremos que están estrechamente relacionados. Si describimos a un hombre como cazador de cocodrilos, lo clasificamos como cazador de cocodrilos, si describimos a un animal como venenoso, lo clasificamos como venenoso. A la inversa la relación también se da: si clasificamos a un animal como vertebrado, lo describimos como vertebrado, si clasificamos a un hombre como homicida, lo describimos como homicida. Así, describir y clasificar son parte de un mismo proceso cognitivo. Pero ¿por qué reflexionar sobre una temática como ésta al hablar de técnica legislativa?

El especialista deberá buscar incrementar sus habilidades de descripción y clasificación. Hacer descripciones y agrupaciones significativas no siempre es fácil. Se requiere de conocimiento e interés. Los humanos tendemos a clasificar las cosas de nuestro entorno de acuerdo al grado de interés: un zoólogo seguramente será muy cuidadoso en la clasificación de reptiles: boas, víboras de cascabel, corallillos, cocodrilos, caímanes, etc., y quizá no le interese una clasificación detallada de lo que esos animales pueden comer. Sin embargo, para la persona que alimenta los animales, quizá la clasificación más importante será dividir a esos animales en peligrosos y no peligrosos. Además, si quiere cumplir bien con su trabajo, será más cuidadoso en la clasificación de la comida que tenga que darle a los animales del zoológico: pasto, carnes rojas, pescado, maíz, arroz, etcétera.

Esas habilidades deben ser más refinadas al hablar de leyes que regulan las relaciones entre los seres humanos. La clasificación puede responder aquí a criterios prácticos y/o teóricos. Un criterio práctico, por ejemplo, es el que lleva al especialista a clasificar los artículos de acuerdo al tipo de delitos. Esto le permite ubicar con rapidez aquella información que es relevante para su trabajo.

Los criterios teóricos de la clasificación surgen del propósito que tiene el redactor o el investigador en establecer principios que expliquen los hechos estudiados y de las relaciones distintas que se expre-

san a través de los conceptos: causales, lógicas, jurídicas, entre otras. Es fácil deducir que esto requiere una comprensión más profunda de las interrelaciones entre los conceptos, de sus propiedades, de sus semejanzas y de sus diferencias.

En ciencia, pensemos que una clasificación superficial pondría como carnívoros al zopilote y al león. Sin embargo, un conocimiento más profundo de las características de ambos nos llevaría a separarlos entre aves y mamíferos. Como el conocimiento en ciencia no es dogmático y tiende a cambiar con el tiempo, un nuevo conocimiento podría llevar a nuevas clasificaciones más significativas. Así, podemos afirmar con seguridad que, en ciencia, clasificar implica hipotetizar sobre características comunes, implica también tener la habilidad suficiente para establecer leyes causales y descubrir interrelaciones entre los elementos de la clasificación.

El especialista en técnica legislativa debe desarrollar la habilidad de hacer clasificaciones relevantes, su trabajo es parecido al del científico ya que debe hipotetizar sobre las características esenciales entre los conceptos, conocer las leyes lógicas, las condiciones necesarias y suficientes que los enlazan, llevar a cabo redacciones coherentes de los artículos de manera que las interrelaciones en cada uno y entre ellos no contenga redundancias innecesarias o contradicciones flagrantes.<sup>189</sup>

Es apropiado mencionar que una buena clasificación es selectiva: únicamente toma elementos significativos o relevantes e ignora elementos triviales. En resumen, lo que se le pide es que trabaje cuidadosamente las clasificaciones a lo largo de todo su trabajo de técnica legislativa, que acepte el reto de ser sumamente crítico con la búsqueda de los rasgos esenciales que permitirán la ubicación de categorías o clases.

<sup>189</sup> Sobre coherencia normativa y contradicción pueden verse algunas interesantes observaciones en Nápoles Cañedo, Mizhael, “Positivismo jurídico y solidez en el argumento científico”, *Revista jurídica derecho público* de la Universidad de Guayaquil, Ecuador, Tomo III, 2011, pp. 321 y ss.

### III. LA DEFINICIÓN

La definición está interrelacionada de manera muy estrecha con la clasificación. En la medida en que tenemos definiciones claras, podemos saber si un elemento forma parte de una clasificación o no. Antes de reflexionar sobre ejemplos del área de derecho, veamos un ejemplo claro en ciencia. Una definición de planeta como la siguiente permite incluir a Plutón en la lista de planetas del sistema solar:<sup>190</sup>

1. Cuerpo sólido celeste que gira alrededor de una estrella y que se hace visible por la luz que refleja.

Sin embargo, para el año de 2006, Plutón fue excluido como planeta de nuestro sistema solar. Su exclusión se debió a una definición precisa del concepto planeta. Esto ha llevado a modificar nuestra concepción del sistema solar. La nueva definición es la siguiente. Como usted puede ver, consta de varios rasgos esenciales.<sup>191</sup>

2. Un planeta en el sentido pleno del término es un objeto que orbita alrededor del Sol y es lo suficientemente grande para que se haya vuelto redondo debido a la fuerza de su propia gravedad. Además, un planeta tiene que dominar el espacio a su alrededor (haber despejado su órbita).

Definir bien no es sencillo. Podemos imaginar que las discusiones entre científicos debieron ser intensas antes de que la Unión Astronómica Internacional decidiera adoptarla el 24 de agosto de 2006. La carencia de una definición estándar tiende a provocar en

<sup>190</sup> WordReference.com. Online Language Dictionaries. <http://www.wordreference.com/definicion/planeta>

<sup>191</sup> Inman, Mason. 2006. *Pluto not a planet, astronomers rule*. National Geographic News.

Definición dada en: <http://news.nationalgeographic.com/news/2006/08/060824-pluto-planet.html> (According to the new definition, a full-fledged planet is an object that orbits the sun and is large enough to have become round due to the force of its own gravity. In addition, a planet has to dominate the neighborhood around its orbit.)

ciencia debates que no siempre son fáciles de conciliar y la definición de un concepto generalmente influye en la definición de otros conceptos interrelacionados. Las definiciones tienden a modificar la manera en que abordamos los problemas en ciencia y la manera en que construimos nuestro conocimiento. Así, desde la fecha de la adopción del concepto, a un niño se le enseñará y sabrá que nuestro Sistema Solar consta exclusivamente de ocho planetas: Mercurio, Venus, Tierra, Marte, Júpiter, Saturno, Urano y Neptuno.

La importancia de la definición en el área de derecho es fácil de ejemplificar. Numerosos y famosos casos han tenido como elemento central de una disputa la definición de un concepto.<sup>192</sup> Ejemplificamos la trascendencia de la definición con el siguiente y conocido caso: cuando Bill Clinton fue presidente de Estados Unidos de Norteamérica, fue acusado de mentir bajo juramento acerca de su amorío o desliz con Mónica Lewinsky. Se le acusó de perjurio<sup>193</sup> puesto que negó el hecho de que había sostenido relaciones sexuales con Mónica cuando recibió sexo oral en la oficina de la Casa Blanca.

De acuerdo con Clinton, cuando él negó que había estado involucrado en relaciones sexuales, usó la siguiente definición de “relaciones sexuales”. La definición en realidad fue tomada de un caso particular en una corte:<sup>194</sup>

<sup>192</sup> Un estudio profundo de dos casos en Estados Unidos los aborda Somes, Scott, “Interpretando textos jurídicos: ¿Qué es y qué no es especial acerca del derecho?”, Trad. Mauro Arturo Rivera, *Revista de la Facultad de Derecho de México*, México, Tomo LIX, núm. 251, Enero-Junio, 2009, págs. 351-376. Soames aborda particularmente los casos en lo que la palabra “uso” puede variar en torno a las armas de fuego y el debatible caso de un argumento sobre si el tomate es técnicamente una verdura (definición que traía como consecuencia millones de dólares de diferencia en materia de servicios de transporte).

<sup>193</sup> En el sistema de justicia de Estados Unidos, el perjurio es decir una mentira a sabiendas, bajo juramento, acerca de algo que es importante para el caso. Para procesar a una declaración falsa, el gobierno tiene que demostrar de alguna forma que el testigo tuvo la intención de mentir, y no estaba equivocado o confundido por los hechos.

<sup>194</sup> Se ha dado la traducción libre de la siguiente definición: “For the purposes of this deposition, a person engages in sexual relations when the person knowing lyengages in or causes:

3. A los efectos de esta declaración, una persona se involucra en relaciones sexuales cuando, a sabiendas, se involucra o causa:
  1. El contacto con los genitales, ano, ingle, pecho, cara interna del muslo o las nalgas de una persona con la intención de excitar o satisfacer el deseo sexual de cualquier persona; 2. El contacto entre cualquier parte del cuerpo de la persona o un objeto y los genitales o el ano de otra persona; o 3. El contacto entre los genitales o el ano de la persona y cualquier parte del cuerpo de otra persona. Contacto significa tocar intencionalmente, ya sea directamente o a través de la ropa.

A continuación se muestra la declaración de Clinton de por qué dijo que no tuvo relaciones sexuales con Mónica Lewinsky:<sup>195</sup>

4. Si el que declara es la persona que ha tenido sexo realizado sobre él, entonces el contacto es con —no con alguna cosa de esa lista, sino con los labios de otra persona. Parece autoevidente que eso es lo que es... déjeme recordarle, señoría, que leí esto cuidadosamente... cualquier persona, persona razonable, debería reconocer que el sexo oral desarrollado sobre el declarante cae fuera de la definición.

Una aclaración de cómo funciona el sistema de justicia americano es pertinente aquí: un testigo que responde haciendo referencia a una definición jurídica precisa, a pesar de que vaya en contra

1. Contact with the genitalia, anus, groin, breast, inner thigh, or buttocks of any person with an intent to arouse or gratify the sexual desire of any person; 2. Contact between any part of the person's body or an object and the genitals or anus of another person; or 3. Contact between the genitals or anus of the person and any part of another person's body. Contact means intentional touching, either directly or through clothing." La fuente es: Perjury about sexual relations from the Paula Jones deposition. En <http://www.huppi.com/kangaroo/L-clintonjonesperjury.html>.

<sup>195</sup> Lacayo, Richard, 2004, *When is sex not "sexual relations"?* <http://www.cnn.com/ALLPOLITICS/1998/08/17/time/clinton.html>

de lo que nos dice el sentido común, no está cometiendo perjurio. Los abogados, a fin de eliminar ambigüedades, las confusiones y las oportunidades de mentir, tienden a rechazar las definiciones basadas en el sentido común para favorecer las definiciones de tipo legal, que están más cuidadosamente construidas.

Existen múltiples aspectos que se pueden analizar en este caso. Sin embargo, a nosotros nos importa resaltar la definición en sí misma y consideramos que un especialista en Técnica Legislativa debería conocer las respuestas a preguntas esenciales como: ¿Qué parámetros se pueden emplear para evaluar una definición? ¿Cómo se genera una definición jurídica aceptable? Y para el caso específico hasta ahora explicado, ¿la definición apoya el argumento de Clinton? ¿La definición es deficiente y debería redactarse de otra manera?

Otro caso famoso y que involucró billones de dólares se dio con las torres gemelas. Un periódico reporta que: un torrente de personas se aglomeró en la normalmente adormilada Corte de Segundo Circuito de Apelaciones para oír un argumento extenso del significado de la palabra “ocurrencia”. El interés en la cuestión se intensificó por el hecho de que 3.5 billones de dólares estaban en juego en la respuesta. Los tres jueces de la corte situada en Manhattan estaban oyendo argumentos en la litigación del seguro del World Trade Center, en la cual Larry Silverstein, quien mantiene una renta de 99 años por los edificios que fueron destruidos el 11 de septiembre de 2001 por los ataques terroristas, está reclamando que a él se le garantice el derecho para recuperar \$7.1 billones de dólares de las 22 aseguradoras, sobre la base de que el ataque al centro estuvo constituido por dos ocurrencias, no una. De otra manera, él quedaría limitado al valor de \$3.55 billones especificado en la póliza (julio 23 de 2003).

Las 22 aseguradoras involucradas sugerían que las torres habían caído debido a una ocurrencia. La definición a la que apelaban se traduce de la siguiente manera:

5. “Ocurrencia” significa “pérdidas o daños que se atribuyen directa o indirectamente a una causa o una serie de causas similares”.<sup>196</sup>

Mientras Wachtellm, representante de Larry Silverstein, dueño del World Trade Center, argumentaba que al no haber una definición en el contrato y debido a que la falta de definición en términos generales va en contra del titular de la póliza (ya que libera a las compañías de seguros para argumentar que la pérdida fue causada por múltiples eventos, con un deducible separado para cada uno) se debería recurrir a una definición no ambigua, suministrada por la propia ley para casos anteriores, en la que —al haber dos aviones— claramente se dan dos ocurrencias en el derribo de las torres. La ley define el concepto de ocurrencia de la siguiente manera:

6. “Ocurrencia” es “la causa próxima, física, eficiente e inmediata de la pérdida, no alguna causa indirecta o remota de las causas”.<sup>197</sup>

Ahora se tienen frente a frente dos definiciones y el pago de 3.55 billones de dólares o el doble, dependiendo de cuál se acepte. Así, el especialista en técnica legislativa debe entender perfectamente las definiciones que está proponiendo.

Las definiciones en el área de derecho tienen la característica de las definiciones estipulativas pero elevadas al rango de ley. Un caso famoso en México se dio con la acusación de Genocidio para el ex-presidente, Luis Echeverría Álvarez, por su presunta responsabilidad

<sup>196</sup> “Occurrence” to mean “losses or damages that are attributable directly or indirectly to one cause or to one series of similar causes.” U.S. District Court Judge John Martin, whose decisions are on appeal, said this definition means that the attack was a single occurrence. Ackman, Dan: Larry Silverstein’s \$3.5B Definition. En [http://www.forbes.com/2003/07/23/cx\\_da\\_0723topnews.html](http://www.forbes.com/2003/07/23/cx_da_0723topnews.html).

<sup>197</sup> ...“occurrence” as the “immediate, efficient, physical, proximate cause of the loss, not some indirect or more remote cause of causes”. For him (Wachtell), the immediate cause were the airplanes, of which there were two, not the plot that set the airplanes in motion, of which there was one. [http://www.forbes.com/2003/07/23/cx\\_da\\_0723topnews.html](http://www.forbes.com/2003/07/23/cx_da_0723topnews.html).

en el delito de genocidio en la matanza estudiantil del 2 de octubre de 1968 en la Plaza de las Tres Culturas en Tlatelolco. El artículo que regula el genocidio es el 149-bis del Código Penal Federal. Se muestra su redacción a continuación.

7. **Artículo 149-Bis.** Comete el delito de genocidio el que con el propósito de destruir, total o parcialmente a uno o más grupos nacionales o de carácter étnico, racial o religioso, perpetrare por cualquier medio, delitos contra la vida de miembros de aquéllos, o impusiere la esterilización masiva con el fin de impedir la reproducción del grupo.

La historia nos muestra que la sentencia fue favorable para el expresidente. Artigues escribió irónicamente acerca del resultado: “... Es más, te voy a repetir letra por letra lo que dije en mi defensa: en virtud de que los estudiantes no formaban parte de un grupo étnico, racial o religioso, se arguyó indebidamente para configurar el delito de genocidio, que se trataba de un grupo nacional ¡porque eran estudiantes en planteles nacionales!”.<sup>198</sup> MéndezOrtiz es más preciso: “Echeverría Álvarez y Sánchez Vargas aseguraron que las personas fallecidas hace 36 años ‘fueron resultado del enfrentamiento y no de una política de Estado de exterminio’, por lo que «de ninguna manera esos hechos representan un acto de genocidio»”.

#### IV. LAS ESTRUCTURAS SINTÁCTICAS EN LA REDACCIÓN DE DEFINICIONES

Aun cuando parece que el problema central no fue la manera en que se redactó la norma sino la interpretación que se le dio al aplicarla al caso. Conviene explorar si es posible mejorar la presentación de la misma. A fin de mostrar que el manejo de estructuras permite la modificación aun con los mismos elementos, se muestran los consti-

<sup>198</sup> Artigues, Katia D. 2007. Campos Elíseos. *Genocidio caso LEA*. 18 de febrero de 2007. <http://www.eluniversal.com.mx/columnas/63624.html> (19-feb-2011).

tuyentes básicos del artículo: se observa que tiene tres elementos centrales: verbo (v), objeto directo (od) y sujeto (s). El sujeto es complejo y en él se incluye la definición de Genocidio. Se indican también las condiciones (COND) de tiempo, modo o lugar:

8. **Artículo 149-Bis.** [<sub>v</sub> Comete] [<sub>od</sub> el delito de genocidio] [<sub>s</sub> el que [<sub>cond</sub> con el propósito de destruir, total o parcialmente a uno o más grupos nacionales o de carácter étnico, racial o religioso,] [<sub>v</sub> perpetrarse] [<sub>cond</sub> por cualquier medio], [<sub>od</sub> delitos contra la vida de miembros de aquéllos], o [<sub>v</sub> impusiese] [<sub>od</sub> la esterilización masiva [con el fin de impedir la reproducción del grupo].

El manejo de estas estructuras sintácticas nos ayudará a revisar nuestra redacción, proponer variaciones a lo escrito y nuevas alternativas. El conocimiento aplica también para saber si estamos redactando de manera ambigua. Las ambigüedades basadas en la función, en la estructura o en la referencia pronominal son comunes en el lenguaje ordinario y tienden a aparecer también en el lenguaje jurídico.

Como parte de la revisión establecemos cuáles son los elementos del sujeto:

9. [<sub>s</sub> el que [<sub>cond</sub> con el propósito de destruir, total o parcialmente a uno o más grupos nacionales o de carácter étnico, racial o religioso,] [<sub>v</sub> perpetrarse] [<sub>cond</sub> por cualquier medio], [<sub>od</sub> delitos contra la vida de miembros de aquellos], o [<sub>v</sub> impusiese] [<sub>od</sub> la esterilización masiva [<sub>cond</sub> con el fin de impedir la reproducción del grupo]]].

Alguien que pretenda ser especialista en técnica legislativa debe manejar perfectamente el tipo de estructuras que requiere cada verbo. Hay verbos que no requieren ni argumento sujeto ni argumento objeto directo o indirecto. Por ejemplo, los verbos meteorológicos: llover, nevar, entre otros. Sólo pueden aceptar modificadores de

tiempo, aspecto o modo. En el siguiente ejemplo, el verbo *llovió* es modificado por la frase temporal *toda la noche*:

10. [<sub>V</sub>Llovió] [<sub>TIEMPO</sub> toda la noche]

Otros verbos son intransitivos y sólo aceptan un argumento sujeto. Por ejemplo, el verbo correr requiere un agente que realice la acción denotada por el verbo. Esa estructura se puede representar como: X corre. El ejemplo a continuación tiene al argumento sujeto el atleta y como modificador a la frase adverbial de modo rápidamente.

11. [<sub>S</sub> El atleta mexicano] [<sub>V</sub> corrió] [<sub>MODO</sub> rápidamente]

Otros verbos son transitivos y requieren dos argumentos: el argumento sujeto y el argumento objeto. Por ejemplo el verbo *observar* en la siguiente oración tiene como argumento la frase *los abogados* y como objeto directo *las pruebas*. En forma abstracta se representa como X observa Y.

12. [<sub>S</sub> Los abogados] [<sub>V</sub> observaron] [<sub>OD</sub> las pruebas]

Además hay verbos que exigen tres argumentos. Por ejemplo el verbo *vendió* en la siguiente oración tiene como sujeto a la frase *el taxista*, al objeto directo *marihuana* y el objeto indirecto *a varios alumnos*. Se representa como X vende Y a Z.

13. [<sub>S</sub> El taxista] [<sub>V</sub> vendió] [<sub>OD</sub> marihuana] [<sub>OI</sub> a varios alumnos]

Con esa información de base podemos ahora analizar la estructura de los dos verbos centrales en la estructura del sujeto complejo de la norma que define al genocidio. Ambos verbos son transitivos y requieren mínimamente dos argumentos: el argumento sujeto y el argumento objeto: X perpetra Y y X impone Y. Así, si observamos la norma tenemos que a cada verbo corresponden dos argumentos y varias condiciones (COND).

14. [S X] [perpetra] [OD Y] [COND con Z] [COND con el propósito W]
15. [S X] [impone] [OD Y] [COND con Z] [COND con el propósito W]

Reacomodamos los términos del sujeto de acuerdo a los argumentos que demanda el verbo:

16. [[S el que [V perpetrarse] [OD delitos contra la vida de miembros de uno o más grupos nacionales o de carácter étnico, racial o religioso], [COND por cualquier medio], [COND con el propósito de destruir, total o parcialmente a aquellos,]] o [V impusiese] [OD la esterilización masiva] [COND con el fin de impedir la reproducción del grupo].

Ahora agregamos el sujeto complejo a la norma. Hemos ordenado la sintaxis interna al sujeto de acuerdo a un orden no marcado en español. Esto da facilidad de procesamiento de información y la norma se vuelve más clara.

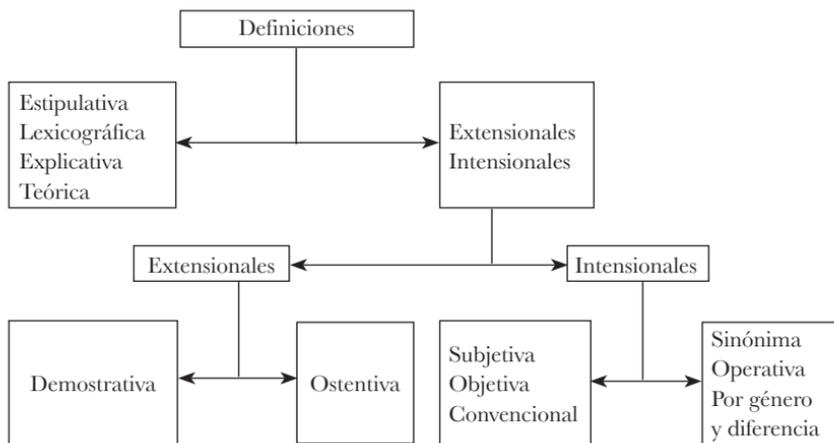
17. **Artículo 149-Bis.** [[S el que [V perpetrarse] [OD delitos contra la vida de miembros de uno o más grupos nacionales o de carácter étnico, racial o religioso], [COND por cualquier medio], [COND con el propósito de destruir, total o parcialmente a aquellos,]] o [V impusiese] [OD la esterilización masiva] [COND con el fin de impedir la reproducción del grupo] [V Comete] [OD el delito de genocidio].

## V. CLASIFICACIÓN DE DEFINICIONES Y REGLAS PARA GENERAR UNA DEFINICIÓN

Una vez que hemos visto la importancia de las definiciones en ciencia y en el área de derecho, conviene entonces preguntarnos: ¿Qué características tiene una buena definición?, ¿cómo se construye una buena definición?, ¿cómo podemos distinguir una definición aceptable de una definición inaceptable?, ¿existe alguna tipología de la definición? Empecemos por responder esta última pregunta. Se han propuesto varias maneras de clasificar las definiciones. Así, por ejemplo, se habla

de una clasificación en cinco diferentes tipos de definición: estipulativa, lexicográfica, explicativa, teórica, persuasiva. Estas definiciones deben ser manejadas con soltura por el redactor de leyes. Otra clasificación divide las definiciones en extensionales e intensionales.<sup>199</sup> Estas a su vez se subdividen en denotativa y ostentiva, las intensionales se dividen a su vez en dos subgrupos: uno constituido por la definición subjetiva, objetiva, convencional y el otro por sinónima, operacional y por género y diferencia. Esta clasificación se muestra en el siguiente esquema.

18. Esquema que indica una clasificación de definiciones.



El redactor de leyes debe conocer las características esenciales de cada tipo de definición enunciada aquí. Sin embargo, por cuestión de espacio, sólo nos limitaremos a reflexionar sobre la definición por género y diferencia. Esto porque son de las que más retos plan-

<sup>199</sup> El concepto de intensión es un concepto lógico. Se dice que los conceptos poseen dos tipos de significado: el extensional y el intensional. Para una introducción puede consultarse Fitting, Melvin, "Intensional logic", en Edward N. Zalta (en inglés), *Stanford Encyclopedia of Philosophy* (Spring 2009 edition). Disponible en <http://plato.stanford.edu/archives/spr2009/entries/logic-intensional/>. (10 de Julio de 2013).

tean y que pueden tener mayor utilidad para quien redacta normas. Es indudable que comprender la definición de un signo requiere de la comprensión de otros signos. Determinar la intensión de un término es fundamental para establecer una buena definición ya que en ella radican los rasgos definitorios. Para entender el concepto de intensión ejemplificaremos con el concepto de Universidad. Se dice que todo concepto tiene una extensión y una intensión. La extensión hace referencia a todos los objetos que forman el conjunto a que hace referencia el concepto. En este caso enumeramos algunos elementos de la extensión como se indica a continuación. La intensión es el conjunto de rasgos de significado que hacen que nosotros podamos decidir qué elementos forman parte del conjunto designado por el concepto. Algunos de esos rasgos se mencionan también enseguida:

19. Universidad: {
- Extensión: {UNISON, UNAM, UAS, UAG, ...}
  - Intensión: {institución, escuela, estudio, enseñanza, licenciaturas, maestrías, doctorados, maestros, alumnos, Investigación, educación superior, títulos...}

Con los rasgos de la intensión, podemos formar una definición, por ejemplo: *La Universidad es una escuela o institución de educación superior donde se enseñan y estudian diversas carreras y se efectúa investigación. Los niveles de estudios van desde la licenciatura hasta el doctorado.*

Desde la perspectiva lógica, se dice que una definición aceptable por género y diferencia debe cumplir con ciertos requisitos. Se mencionan cinco reglas que resumiremos a continuación:

Reglas para definir por género y diferencia.<sup>200</sup>

<sup>200</sup> Copi, Irving y Cohen, Carl, *Introducción a la lógica*, México, Limusa, 2009, pp. 198-200.

20. Una definición debe enunciar los atributos esenciales de la especie.
21. Una definición no debe ser circular.
22. Una definición no debe ser amplia ni específica.
23. Una definición no debe ser oscura, ambigua ni figurativa.
24. Una definición no debe ser negativa.

La primera regla es la base de una definición apropiada por género y diferencia. Ella requiere que seamos capaces de separar los atributos esenciales de los atributos accidentales. Así, para definir qué es un mesabanco, debemos estar conscientes de que los atributos esenciales que conforman su intensión son {objeto, tiene patas, asiento, respaldo, paleta, individual}. Lo que no debemos hacer es incluir rasgos que son accidentales tales como: {hecho de madera, grande, azul}. Estos rasgos accidentales no son esenciales para la definición puesto que hay mesabancos metálicos, y el tamaño no es relevante: un mesabanco sigue siéndolo si es pequeño para niños en preescolar, lo mismo sucede con el color. No importa si es azul o rojo.

Con respecto a la regla que nos obliga a evitar la circularidad, podemos decir que nos pide que no usemos en los conceptos que empleamos para la definición, el mismo concepto que se pretende definir. Por ejemplo, intentar definir *comida* como *todo alimento que sirve para comer*.

El tercer criterio requiere que nuestra definición no sea amplia, es decir, que no incluya cosas que no debe incluir. Por ejemplo, el concepto de *tesis* definido como: *trabajo escrito que trata sobre un tema*, es una definición amplia: incluye a libros, artículos de investigación, folletos, etc. Una definición es específica si no incluye todo lo que debe incluir. Así si definimos *tesis* como: *trabajo escrito sobre un tema que es un requisito de las instituciones de educación para la obtención de un grado académico de licenciado en leyes*. La hemos especificado demasiado. Nuestra definición no incluye los otros tipos de tesis que puede haber. En ocasiones una definición puede ser amplia y específica al mismo tiempo. Por ejemplo, si definimos tesis como un trabajo escrito sobre el área de leyes. Es amplia porque la definición incluye otros

tipos de trabajos escritos en el área de leyes que no son tesis: libros, folletos, códigos, entre otros. Es específica también ya que sólo hace referencia al área de leyes, pero las tesis abarcan mucho más que esa área específica.

El cuarto criterio nos recuerda que el lenguaje puede volverse difícil de entender si usamos términos inconsistentes o poco conocidos. Por ejemplo, el *lenguaje es la capacidad de usar principios jerarquizados innatos y adquiridos, particulares de una lengua para producir oraciones*. La ambigüedad emerge cuando una definición tiene dos o más interpretaciones: *un accidente es el hecho de que uno sufre un percance y/o lastima a otra persona*. Lo figurativo hace referencia a que no debemos definir usando metáforas, por ejemplo, *trabajar es ganarse el pan con el sudor de la frente*.

Finalmente, el quinto criterio nos pide que no definamos negativamente. Por ejemplo: *una cama no es un buró*. Es una definición que podemos aceptar como verdadera, pero esa afirmación negativa es verdadera de manera trivial, ya que una cama no es un foco, una piedra un libro y tampoco es todas las otras cosas del universo.

Se recomienda practicar constantemente las definiciones. Para la definición por género y diferencia es aconsejable ubicar rápidamente de qué se está hablando (el género): de un objeto, de una situación, de un proceso, de una cualidad, de un estado, etc. Luego es conveniente ir agregando rasgos esenciales de significado que ayuden a establecer una definición aceptable.

## VI. EL SIGNIFICADO LITERAL E INFERENCIAS EN LA TÉCNICA LEGISLATIVA

En esta sección mostramos que aprender a diferenciar entre los significados literales y los implicados debe ser una habilidad deseable en técnica legislativa. A continuación se muestra la diferencia entre significado literal e implicatura conversacional. El significado literal está determinado por propiedades gramaticales y semánticas de las palabras que conforman un enunciado mientras que el significado de una implicatura conversacional surge de la información que lleva

implícitamente un enunciado al emitirse en un contexto conversacional particular. Es completamente distinto del significado literal. Ejemplificamos primero fuera del contexto legal. Suponga que una persona (hablante A) invita a otra (hablante B) y se genera el siguiente intercambio:

25. Hablante A: “Vamos a los tacos de camarón”.

Hablante B: “Soy alérgico a los mariscos”.

De ello el hablante A puede inferir que el hablante B se está negando. Una implicatura conversacional es entonces:

26. “No quiero ir a comer tacos de camarón”.

Ahora bien, puesto que las normas son directrices, son como órdenes que no pueden juzgarse como verdaderas o falsas, pero como cualquier directriz, también generan implicaturas que pueden ser verdaderas o falsas. Empecemos con un enunciado que indica un deber. Si ese enunciado fuese dicho por un padre a un hijo, las implicaturas conversacionales podrían ser múltiples y sujetas al contexto en que se emite la directriz:

27. Orden: “Debes asistir a clases temprano”.

Tres posibles implicaturas:

28. a) “Mi papá está enojado”.

b) “Ya se enteró de que he faltado mucho a clases”.

c) “Habló el maestro con él acerca de mi problema con la materia”.

Las normas también generan implicaturas. Algunas de ellas pueden ser aceptables mientras que otras no. Por ello, si nos preguntamos: ¿cuál significado es relevante en el contexto legal, el literal, el de implicatura, ambos o ninguno? La respuesta que consideramos

aceptable es que el relevante es el significado literal. En caso de una disputa de un contrato, generalmente las discusiones se centran en el significado literal de los términos y no en los implícitos que una u otra parte piense que pueden estar presentes. Para distinguir entre significado literal de dos enunciados, un método es pensar en situaciones donde un enunciado es verdad y el otro es falso. O pensar en las diferentes implicaciones que éstos pudieran tener. Tomemos el siguiente par de oraciones. ¿Qué implicaciones pueden aceptarse en 29a pero no en 29b?:

- 29. a) Deberías intentar venir.
- b) Deberías venir.

La oración en (29a) puede tener como verdadera la siguiente implicación: “intentaste venir, pero finalmente no asististe”. Se cumplió con la sugerencia en (29a). En esa situación se tendría una situación que incumple con la sugerencia en (29b). Este tipo de detalles se tienen que tomar en cuenta al trabajar con normas.

Considere las siguientes dos cláusulas que pudieran aparecer como parte de un contrato de renta. ¿Cómo explica usted sus diferencias en significado?:

- 30. Puede terminar el contrato después de 12 meses, previo aviso de terminación de dos meses.
- 31. Después de 12 meses, usted puede dar aviso de terminación de dos meses y finalizar el contrato.

A fin de ejemplificar ya con una norma vigente, tomemos de la Ley General de Derechos Lingüísticos de los Pueblos Indígenas, el artículo 8, del capítulo I, acerca de las disposiciones generales. A continuación se da la versión del artículo. ¿Qué inferencias podrían obtenerse de ese mandato?:

- 32. ARTÍCULO 8. Ninguna persona podrá ser sujeto a cualquier tipo de discriminación a causa o en virtud de la lengua que hable.

Las inferencias pueden ser múltiples. Algunas que pudieran generarse se muestran a continuación.

La primera podría generarse debido a la falta de concordancia que se da en la norma entre los conceptos *persona* y *sujeto*.

33. “El artículo aplica solamente a los hombres: las personas a que se refiere el artículo son hombres”.

La segunda podría darse debido a que el artículo no indica una lengua en específico, sino que la ley se refiere a los Derechos Lingüísticos de los Pueblos Indígenas.

34. “El artículo regula sólo a los hablantes de lenguas indígenas, si alguien habla francés o italiano se le puede discriminar”.

La tercera podría surgir a partir de una interpretación a *contrario sensu*.

35. “El artículo dice que no se le puede discriminar a causa de la lengua que hable, pero entonces se le puede discriminar por su color de piel”.

La cuarta se generaría por el uso del concepto *la lengua que hable*.

36. “No se puede discriminar a causa de la lengua que hable, sin embargo, se le puede discriminar si presenta un escrito en su lengua nativa”.

La quinta por el uso del verbo *podrá* en tiempo futuro.

37. “El artículo se refiere a situaciones futuras de discriminación, tal como lo indica el verbo *podrá*. En un futuro seguramente se especificará en la ley que empieza a prohibirse la discriminación”.

La sexta por el uso de elementos redundantes en disyunción.

38. “*A causa de la lengua que hable* abarca situaciones completamente diferentes a *en virtud de la lengua que hable* ya que se emplea la partícula o que indica que se da un caso u otro”.

La séptima producto del uso del concepto *sujeto a*:

39. “El concepto *sujeto a cualquier tipo de discriminación* tiene la noción de que la discriminación debe ser continua, si la discriminación se dio una sola vez, no puede decirse que está sujeto a la discriminación (porque no está sujeto ya)”.

Una vez que uno reflexiona sobre las implicaturas erróneas que podrían surgir de la lectura de esta norma, se pueden corregir aspectos que permitan eliminar a la mayoría de implicaciones que consideremos incorrectas. Se cambia *podrá* por *puede*, se cuida la concordancia, se cambia la frase *sujeto a cualquier tipo de discriminación por discriminada*, se elimina la redundancia introducida por la frase *o en virtud*. Esto nos deja la siguiente propuesta del artículo 8.

40. ARTÍCULO 8. Ninguna persona puede ser discriminada a causa de la lengua que hable.

Ahora estamos en posibilidad de confrontar la nueva redacción con la que aparece realmente en la ley. El contraste nos muestra que el trabajo de un especialista en técnica legislativa quizá no estuvo presente en la redacción de ese artículo que se publicó con las características indicadas. Quizás esté de acuerdo con nosotros con respecto a que la modificación propuesta nos da un artículo claro, breve, preciso, coherente y que puede ser entendido más fácilmente por los ciudadanos que lo lean. Además, es un artículo que cumple con la idea de que la redacción de los artículos debe evitar, en la medida de lo posible, los litigios producto de una redacción deficiente. Observemos el contraste:

Versión actualmente vigente:

41. ARTÍCULO 8. Ninguna persona podrá ser sujeto a cualquier tipo de discriminación a causa o en virtud de la lengua que hable.

Versión modificada propuesta:

42. ARTÍCULO 8. Ninguna persona puede ser discriminada a causa de la lengua que hable.

Incluso, podríamos pensar en una redacción en donde el concepto de lengua materna esté presente. ¿Cuáles son las diferencias con respecto a la redacción previa?

43. ARTÍCULO 8. Ninguna persona puede ser discriminada por usar su lengua materna.



## CAPÍTULO NOVENO

### LOS CONCEPTOS DE NECESIDAD Y SUFICIENCIA EN LA TÉCNICA LEGISLATIVA

SUMARIO: I. *Los conceptos de condición necesaria y condición suficiente.* II. *Los diferentes tipos de posibilidad.* III. *Los diferentes tipos de necesidad y suficiencia.* IV. *Las condiciones de necesidad y suficiencia en la técnica legislativa.*

#### I. LOS CONCEPTOS DE CONDICIÓN NECESARIA Y CONDICIÓN SUFICIENTE

Ya hemos visto que entender las relaciones de los conceptos con respecto a la definición, la descripción, y la clasificación aumenta nuestra posibilidad de pensar críticamente a la hora de trabajar cuestiones de técnica legislativa. Las nociones de Condición Necesaria y Condición Suficiente nos ayudan también a comprender y explicar cómo se relacionan los conceptos del lenguaje humano y a establecer cómo los hechos a que se refieren se pretende que se relacionan entre sí. A continuación veremos y ejemplificaremos estas relaciones condicionantes.

El concepto de Condición Necesaria se define como sigue:<sup>201</sup> decimos que X es una Condición Necesaria para Y si es imposible tener Y sin tener X.<sup>202</sup> Esto se clarifica con los siguientes ejemplos:

<sup>201</sup> Lau, Joe, *Open course ware on critical thinking, logic, and creativity 2012*. Disponible en <http://philosophy.hku.hk/think/> (18-jun-2012).

<sup>202</sup> Otras definiciones hacen referencia al concepto de falsedad. Sin embargo, las nociones son bastante similares: Swarts (1997) define condición necesaria como sigue: una condición se dice que es necesaria para una condición B si (y solo si) la

1. Tener tres lados es necesario para ser un triángulo equilátero.
2. La presencia de oxígeno es necesaria para que haya fuego.
3. No ser extranjero es esencial para poder ser Presidente de México.
4. Tener buen pulso es necesario para ser buen cirujano.

Cuando se desea mostrar que entre los conceptos no hay una condición necesaria, sólo basta con mostrar que existe al menos un caso en el que Y está presente mientras que X no está. Por ejemplo:

5. Ser humano no es necesario para ser bípedo, ya que hay bípedos (las aves) que no son humanos.
6. Ser deportista de alto rendimiento no es necesario para tener salud, se puede tener salud sin ser un gran deportista.
7. Ser culpable no es necesario para ser condenado a pena de cárcel. Se han dado casos en que los condenados han sido inocentes.
8. Jugar bien al billar no es necesario para tener buen pulso. Se puede tener buen pulso sin siquiera jugar al billar.

Es importante percibir que en el lenguaje ordinario, la relación de condición necesaria puede manifestarse de diversas maneras, sin mencionar el concepto de necesidad:

9. A toda acción corresponde una reacción.
10. Si hay una acción, entonces se tiene una reacción.
11. Ya que hay una reacción, hubo una acción previa.
12. Las reacciones son producto de las acciones.

falsedad (/no existencia/no ocurrencia) [cualquiera que sea el caso], de A garantiza (o nos conduce a) la falsedad (/no existencia/no ocurrencia) de B.

En otras palabras, tanto la definición de condición necesaria propuesta por Swartz (1997) como la de Lau (2012) pueden sintetizarse como; si B entonces A. Que formalmente se representa como  $(B \rightarrow A)$ .

Véase Swartz, Norman. *The concepts of necessary conditions and sufficient conditions*, 1997, Department of Philosophy, Simon Fraser University. Disponible en <http://www.sfu.ca/~swartz/conditions1.htm> (10-jun-2012).

Además de lo anterior, debemos estar conscientes de que puede haber más de una condición necesaria entre conceptos. Por ejemplo:

13. Tener buen pulso es necesario para ser un buen cirujano pero no es lo único necesario para ello, saber cómo y cuándo operar también son condiciones necesarias para ser buen cirujano.
14. Saber multiplicar es necesario para ser matemático, pero además se necesita saber sumar, dividir, resolver ecuaciones, entre otras cosas más.

Debemos practicar la reflexión y el análisis para darnos cuenta del tipo de relación que tenemos entre los conceptos. En los siguientes ejemplos, ¿hay una relación de necesidad entre los siguientes conceptos? Si la hay, ¿la relación de necesidad es única?

15. Para moverse, los automóviles requieren de combustible.
16. En todo delito hay un motivo subyacente.
17. La ley demanda licitar la compra de camiones para el transporte público.
18. Los leones son carnívoros.

Por cuestión de espacio, respondemos únicamente el ejercicio (15). La relación se da entre los conceptos es múltiple: para que los automóviles se muevan (autopropulsión) necesariamente requieren de combustible, pero no es lo único, se necesita además que el motor esté en buenas condiciones, que esté prendido, que el automóvil tenga puestas las llantas, entre otros requerimientos.

Con respecto al concepto de condición suficiente, Lau (2012) establece que decir que X es una condición suficiente para Y, es decir, que la presencia de X garantiza la presencia de Y. En otras palabras, es imposible tener X sin tener Y. Si X está presente, entonces Y debe estar presente también<sup>203</sup> (Lau 2012: 06). Los ejemplos que clarifican este punto se dan enseguida:

<sup>203</sup> Nuevamente tenemos que la definición puede construirse haciendo referencia al concepto de verdad. La definición de Swarts (2007) es la siguiente: se dice

19. Ser un triángulo equilátero es suficiente para tener tres lados.
20. Que haya fuego es suficiente para afirmar que hay oxígeno.
21. Ser Presidente de México garantiza no ser extranjero.
22. Ser buen cirujano garantiza que se tiene buen pulso.

Cuando se quiere demostrar que X no es suficiente para Y, se debe mostrar una situación en la que se da X pero no se da Y.

23. Tener tres lados no es suficiente para ser un triángulo equilátero, ya que hay otros triángulos que tienen tres lados y que no son equiláteros (isósceles y escaleno).
24. El que haya oxígeno no es suficiente para que haya fuego, seguramente a su alrededor hay oxígeno, pero muy probablemente no hay fuego.

La condición de suficiencia también puede expresarse por medio de diversas construcciones lingüísticas tales como:

25. Basta robar para cometer un delito.
26. Si robas, cometes un delito.
27. Cuando robas, cometes un delito.
28. Cometes un delito, si robas.

Al analizar las posibilidades lógicas que surgen de la interrelación de los conceptos de condición necesaria y condición suficiente, tenemos que son cuatro. Por cuestiones nemotécnicas representemos a la condición necesaria como N y a la condición suficiente como S. Tenemos entonces como posibles las siguientes relaciones (el símbolo  $\wedge$  significa “y” mientras que el símbolo  $\sim$  indica negación):

que una condición A es suficiente para una condición B, si (y sólo si) la verdad (/ existencia/ ocurrencia) [cualquiera que sea el caso] de A garantiza (o conlleva a) la verdad (/existencia/ ocurrencia) de B.

Si analizamos la definición de Swarts (2007) y la definición de Lau (2012) de condición suficiente, ambas pueden sintetizarse como: Si A entonces B. Su formalización lógica es  $(A \rightarrow B)$ .

- 29. a. Condición necesaria y condición suficiente  $(N \wedge S)$
- b. Condición necesaria pero no condición suficiente  $(N \wedge \sim S)$
- c. Condición no necesaria pero suficiente  $(\sim N \wedge S)$
- d. Condición no necesaria y tampoco suficiente  $(\sim N \wedge \sim S)$

A continuación se ejemplifican cada uno de los siguientes casos.

- 30. No tener padres es necesario y suficiente para ser huérfano.  $(N \wedge S)$ .
- 31. Adquirir bienes es necesario pero no es suficiente para ser comprador compulsivo.  $(N \wedge \sim S)$ .
- 32. Sonar un silbato no es necesario aunque sí es suficiente para hacer ruido.  $(\sim N \wedge S)$ .
- 33. Tener pelo blanco no es necesario ni es suficiente para ser racional.  $(\sim N \wedge \sim S)$ .

En técnica legislativa consideramos que se deben manejar con habilidad los conceptos de condición necesaria y condición suficiente. Esto se logra a través de la práctica constante. Reflexionar y reescribir aseveraciones en términos de condición necesaria y condición suficiente puede ser útil. Por ejemplo, si se tiene la afirmación en (34), se puede describir como se indica en (35):

- 34. Tienes que cooperar si quieres pertenecer a la asociación.
- 35. Cooperar es necesario para pertenecer a la asociación (pero no es suficiente).

Realice la rescritura de las siguientes dos aseveraciones.

- 36. Se requieren leyes para regular la piratería.
- 37. Si algo es pirata viola la ley de autor.

La escritura de cualquier artículo demanda un cuidado extremo en el reconocimiento de las relaciones que se pretenden establecer. Pero la habilidad que pretendemos debe ser parte del especialista en

técnica legislativa, no aplica solamente al lenguaje escrito. A continuación se dan cuatro expresiones para que las analice. ¿Cuál es la relación que se da entre *ser egresado de una universidad* (la UNAM, por ejemplo) y *ser exitoso*? Si analizamos la relación entre esos dos conceptos, nos damos cuenta de que no hay relación de necesidad ni de suficiencia. Sin embargo, estará de acuerdo que un político descuidado en su lenguaje, dando un discurso de apología, podría emplear alguna oración de 38-40, debido a que establecen relaciones positivas. Si no estamos atentos a los significados, dado que es fácil ejemplificar situaciones donde un egresado universitario es exitoso, podríamos llegar a conceptualizar alguna de esas oraciones como verdaderas. Sin embargo, esas oraciones son todas falsas. La única verdadera es la oración (41). Esa verdad quizá no sea la que nos gustaría que existiese entre esos conceptos: egresar de una universidad debiese estar relacionado con el éxito.

- 38. Ser egresado de esta Universidad es necesario para ser exitoso.
- 39. Ser egresado de esta Universidad es suficiente para ser exitoso.
- 40. Ser egresado de esta Universidad es necesario y suficiente para ser exitoso.
- 41. Ser egresado de esta Universidad no es necesario ni suficiente para ser exitoso.

Al presentar los conceptos en estructuras alternativas, no siempre se preservan los significados. La técnica legislativa debe prevenir la aparición de oraciones que no reflejen de manera precisa lo que se pretende regular, por lo tanto, el redactor debe establecer cuál es la mejor manera de expresar lógicamente las ideas que conformarán la norma. Comentemos sobre los siguientes ejemplos (42) y (43). Piense cuál es la oración de cada par que expresa asertivamente la idea. Ambos pares muestran cambio de orden:

- 42. a) Los solteros son no casados.
- b) Los no casados son solteros.

43. a) Los perros son carnívoros.
- b) Los carnívoros son perros.

Observemos primero que no todos los cambios son aceptables. El primer cambio de orden entre sujeto y predicado en (42) no provoca cambios en los valores de verdad entre los enunciados. Si el primero es verdad, el segundo también es verdad. Y a la inversa, si el primero es falso, el segundo es falso también. Ahora si se observa el ejemplo (43), tenemos que el primer enunciado es verdad, mientras que el segundo no lo es. El ejemplo (42) es un caso donde la relación es puramente conceptual, mientras que el siguiente ejemplo demuestra un enunciado fáctico donde el cambio de orden sí modifica la relación lógica. Un redactor de leyes debe ser un pensador crítico que cuide la manera en que expresa sus pensamientos.

## II. LOS DIFERENTES TIPOS DE POSIBILIDAD

Cuando se analizan los conceptos de necesidad y suficiencia, se observa que se relacionan con el concepto de posibilidad. Por ejemplo, si decimos que tener cuatro lados es necesario para ser un cuadrado, estamos diciendo que no es posible que algo sea un cuadrado sin tener cuatro lados. Por otra parte, si decimos que tomar un café es suficiente para beber algo, estamos diciendo que no es posible tomar un café sin beberlo. Sin embargo, veremos a continuación que existen varios tipos de posibilidades. Partamos de los siguientes enunciados:

44. Es imposible ser casado sin ser casado.
45. Es imposible derretir un pedazo de hierro entre las manos.
46. Es imposible transportarse de la ciudad de México a Tokio en tres horas.
47. Es imposible visitar a los presos de alta peligrosidad sin un permiso.

Observamos que los enunciados contienen diversos significados del concepto imposible en los enunciados previos. El primero se re-

fiere a una imposibilidad lógica: se dice que algo es imposible lógicamente si es contradictorio o está contra las leyes de la lógica. Por ejemplo, es contradictorio decir *el dos es un número par y non*. De la misma manera es contradictorio decir *Juan es casado pero no es casado*.

El segundo enunciado hace referencia a una imposibilidad empírica. No son las leyes de la lógica las que nos hacen imposible derretir un pedazo de hierro entre las manos. Son las leyes de la física y de la química las que entran en juego. Podemos imaginar mundos donde las leyes de la física y de la química son diferentes y quizás entonces sería posible derretir un pedazo de hierro entre las manos. A esta imposibilidad se le llama muchas veces imposibilidad causal o monológica.

A la imposibilidad manifestada en el tercer enunciado se le llama imposibilidad tecnológica. Podemos ver que no son las leyes de la lógica (imposibilidad lógica) ni las leyes de la física (imposibilidad empírica) las que impiden transportarse de México a Tokio en tres horas: es posible hacerlo lógicamente y las leyes de la física no parecen prohibir tal viaje. Son las limitaciones tecnológicas las que nos impiden por ahora hacerlo. En la medida en que seamos capaces de superar los obstáculos tecnológicos, tal viaje será posible.

Con respecto al cuarto enunciado, es claro que no son las condiciones previas las que impiden hacer la visita a los presos de alta peligrosidad en la cárcel. Es lógica, empírica, y tecnológicamente posible hacerlo. Aquí tenemos un ejemplo de imposibilidad legal. En este sentido tenemos que no es posible hacerlo porque las leyes exigen que se obtenga un permiso para poder hacer la visita. Este sentido es relevante para el área de derecho puesto que conecta este sentido de posibilidad con el de permisión, obligación, facultamiento y prohibición.

### III. LOS DIFERENTES TIPOS DE NECESIDAD Y SUFICIENCIA

Correspondientes a las diferentes nociones de posibilidad, tenemos también diferentes conceptos de necesidad y suficiencia. Veamos los siguientes ejemplos:

*Lógica:*

48. Tener tres lados iguales es lógicamente necesario para ser un triángulo equilátero.
49. Ser instructor es *lógicamente suficiente* para ser maestro.

*Causal:*

50. La presencia de oxígeno es una *causal necesaria* para la combustión.
51. Tomar limonada es una *causal suficiente* para hidratarse.

*Tecnológica:*

52. Para viajar a la luna es *tecnológicamente necesario* usar una nave espacial.
53. Para difundir una noticia es *tecnológicamente suficiente* con expresarla en un noticiero de televisión.

*Legal:*

54. Ser nacido en México es *legalmente necesario* para ser presidente de México.
55. Ganar en las elecciones por mayoría de votos es *legalmente suficiente* para ser presidente de México.

Es importante darnos cuenta de que puede haber otros tipos de posibilidad y necesidad. Esto es especialmente notable en el caso de palabras como “deber” y “poder”. Si una madre le aconseja a su hijo:

56. Debes obedecer a tu padre.
57. Debes asistir a misa los domingos.
58. Debes saludar a la bandera.
59. Debes guardar un secreto profesional.
60. Debes cuidarte.

Todos los enunciados hacen referencia al concepto deber. Sin embargo, el primero (56) hace referencia al mundo de las reglas morales, el segundo (57) al mundo de las normas religiosas, el tercero (58) a reglas de civismo y el cuarto (59) al mundo de la ética. Todos ellos se ubican dentro del estudio de la lógica deóntica. La lógica deóntica es el análisis formal de las normas o de las proposiciones que tratan acerca de las normas. En estos casos el concepto de de-

ber interrelaciona el concepto de necesidad y obligación. La interrelación entre necesidad y obligación es interesante desde el punto de vista normativo. El quinto enunciado (60) es ambiguo entre una interpretación de obligación o de necesidad: tienes la obligación de cuidarte/es necesario que te cuides. En este caso, la regla parece referirse al mundo de la prudencia.

#### IV. LAS CONDICIONES DE NECESIDAD Y SUFICIENCIA EN LA TÉCNICA LEGISLATIVA

Uno de los avances de la lógica se dio cuando se observó la semejanza que había entre los operadores lógicos aléticos de posibilidad y de necesidad con respecto a los conceptos de permisión y obligación en lógica deóntica (o de los deberes). Así, se hizo una analogía del siguiente tipo:

61. Necesario = Obligatorio.

62. Posible = Permitido.

Esto llevó a la concepción de que el cuadrado de oposición empleado en la lógica aristotélica puede trasladarse a la lógica deóntica. Sin embargo, Kelsen ha demostrado que tales analogías no son correctas. Usando el conocimiento de las condiciones, se pueden demostrar que los enunciados en (63) y (64), que contienen los operadores de ambos tipos de lógica son falsos. Si reflexiona, seguramente encontrará los ejemplos que le clarificarán porqué son falsos:

63. Lo obligatorio es necesario *vs.* Lo necesario es obligatorio.

64. Lo permitido es posible *vs.* Lo posible es permitido.

En el área jurídica, existen una serie de principios que se pueden analizar bajo la perspectiva de condición necesaria legal y condición suficiente legal. Los ejemplos que se dan a continuación establecen una relación de necesidad y suficiencia legales que los hacen aceptables en el ámbito jurídico:

65. Todo lo que no está permitido está prohibido.
66. Todo lo que está prohibido no está permitido.
67. Lo que no está prohibido está permitido.

Pero no todas las oraciones que se manejan en el área de derecho tienen esta doble característica. Por ejemplo, la siguiente oración sólo contiene un tipo de condición, ¿cuál es?

68. El suicidio no está permitido por la ley.

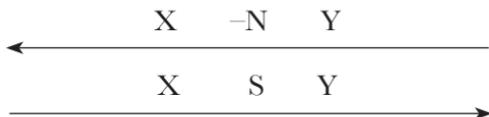
Al analizarlo, nos percatamos que cada vez que se da un caso de suicidio, podemos afirmar que necesariamente, es una situación no permitida por la ley. Sin embargo, si se tiene una situación no permitida por la ley, no es suficiente para asegurar que es un caso de suicidio. Así, la afirmación anterior plantea una condición legalmente necesaria pero no legalmente suficiente.

69. Artículo 14. A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna.

En el artículo 14 están relacionados dos conceptos clave: *dar efecto retroactivo a la ley* y *la ley va en perjuicio de alguna persona*.

Si lo ordenamos lógicamente tenemos la condición y luego la conducta regulada. Observamos que la relación no es de necesidad legal: puede ser que haya prohibición de dar efecto retroactivo a la ley, no porque la ley vaya en perjuicio de alguna persona, sino porque puede ser posible que no aplique al caso específico la norma en cuestión. Si representamos en términos de X y Y, tenemos la siguiente representación, donde la condición necesaria va de Y a X y la condición suficiente de X a Y. Ph es un operador deóntico que significa prohibición.

70. Si [la ley va en perjuicio de alguna persona], Ph [se da efecto retroactivo a la ley]



Del análisis dado se desprende que, al no haber condición necesaria legal, se puede tener una interpretación a *contrario sensu* fructífera: ¿Qué pasa cuando la ley no va en perjuicio de la persona? Entonces es posible afirmar que es obligatorio darle efecto retroactivo a la ley. Esto lo representamos enseguida, donde el símbolo O es un operador deóntico que significa obligación:

71. Si [la ley no va en perjuicio de alguna persona], O [se da efecto retroactivo a la ley]

Es común encontrar artículos redactados en términos de condición suficiente. El siguiente artículo es del Código Penal Federal. El concepto *bastará* indica la condición suficiente legal.

72. Artículo 101. La prescripción es personal y para ella bastará el simple transcurso del tiempo señalado por la ley.

También hay artículos redactados como condición legal necesaria. En el siguiente ejemplo del Código Civil para el Estado de Sonora, se ha empleado el concepto necesario en la redacción:

73. ARTÍCULO 1229. La servidumbre consiste en no hacer o en tolerar. Para que al dueño del predio sirviente pueda exigirse la ejecución de un hecho es necesario que esté expresamente determinado por la ley, o en el acto en que se constituyó la servidumbre.

Las definiciones legales, por su naturaleza misma, relacionan sus conceptos en términos de condición legal necesaria y condición legal suficiente. En el siguiente ejemplo del Código Civil para el Estado

de Sonora, los frutos naturales (X) se implican doblemente con las producciones espontáneas de la tierra, las crías y demás productos animales (Y). Es decir, la implicación es bicondicional:  $(X \leftrightarrow Y)$ .

74. ARTÍCULO 1063. Son frutos naturales las producciones espontáneas de la tierra, las crías y demás productos de los animales.

Queremos cerrar este capítulo haciendo referencia a que los conceptos de condición necesaria y condición suficiente son útiles en técnica legislativa no sólo para imprimir rigor a la redacción de normas, sino para la lecto-escritura en general. Por ejemplo, la redacción de un argumento y su evaluación puede hacerse a partir de estos conceptos. A continuación ejemplificamos con un argumento que, a pesar de no estar ubicado dentro del mundo legal, nos ilustra que una conclusión se puede juzgar como aceptable o inaceptable a partir de analizar cómo se están relacionando sus términos. Trate de establecer cómo se dan las relaciones de necesidad y suficiencia en la conclusión que se le presenta en cursivas:

75. *A la calidad de nuestras vidas la determina la calidad de nuestro pensamiento. La calidad de nuestro pensamiento, a su vez, la determina la calidad de nuestras preguntas, ya que las preguntas son la maquinaria, la fuerza que impulsa el pensamiento. Sin las preguntas, no tenemos sobre qué pensar. Sin las preguntas esenciales, muchas veces no logramos enfocar nuestro pensar en lo significativo y sustancial.*<sup>204</sup>

Los conceptos clave en la relación son *calidad de nuestro pensamiento* (X) y *calidad nuestras vidas* (Y). Si ha ido más allá de la simple lectura e intentado resolver el ejemplo, se habrá percatado que es necesario definir primero los conceptos para establecer la relación. Una vez hecha la definición se puede opinar si lo dicho por los autores del

<sup>204</sup> Elder, Linda y Richard Paul, *The Art of Asking Essential Questions*, en [www.criticalthinking.org](http://www.criticalthinking.org).

argumento es aceptable o no. Los otros términos de la relación son *calidad de nuestras preguntas* (X) y *calidad de nuestro pensamiento* (Y). Ahora debe ser evidente que definir, clasificar, describir, inferir, establecer relaciones condicionantes aceptables, son habilidades que un especialista en técnica legislativa debe desarrollar al máximo de sus capacidades. De esta sección podemos proponer ahora tres sugerencias.

76. Analice las condiciones de necesidad entre los principales conceptos que relaciona en su escritura.
77. Analice las condiciones de suficiencia entre los principales conceptos que está relacionando.
78. Visualice las implicaciones de lo que escribe y corrija de ser necesario.

## CAPÍTULO DÉCIMO

### ALGUNAS REGLAS PRODUCTO DE REVISIÓN DE ARTÍCULOS EN LEYES MEXICANAS

En esta sección ilustramos algunos principios que pueden formar parte de un manual de técnica legislativa. Están basados en la observación de la redacción de escritos de artículos en normativa del orden jurídico mexicano. A continuación los presentamos:

- 1) *Utilice los signos de puntuación y acentuación correctamente (de acuerdo a las normas de la Real Academia de la Lengua Española).*

Algunos errores de acentuación son simples y se interpretan por el contexto mismo. En el siguiente caso hay una falta de acento. El concepto *tenia* no es igual a *tenía*, sin embargo, el contexto ayuda a interpretar que se pretendió usar el segundo y no el primero. El ejemplo es el artículo 7o. del Código Penal Federal:

1. Artículo 7o. Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales.  
...

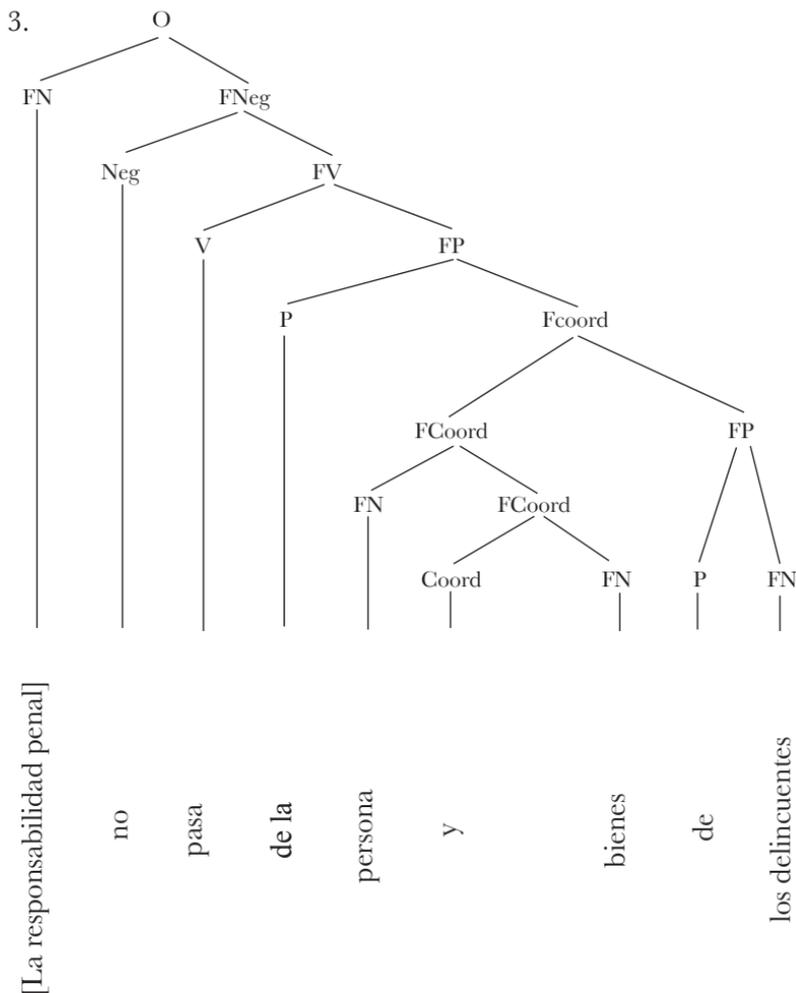
En los delitos de resultado material también será atribuible el resultado típico producido al que omita impedirlo, si éste *tenia* el deber jurídico de evitarlo.

2) *Revise la concordancia gramatical.*

A veces la falta de concordancia es un error. En el siguiente ejemplo del Código Penal Federal, no hay concordancia entre el determinante *los* y el nombre *caso*. La frase es agramatical, a pesar de que posible interpretarla apropiadamente como plural:

2. Artículo 10. La responsabilidad penal no pasa de la persona y bienes de los delincuentes, excepto en *los casos*, especificados por la ley.
- 3) *Revise en busca de ambigüedades estructurales y de haberlas, modifique la redacción.*

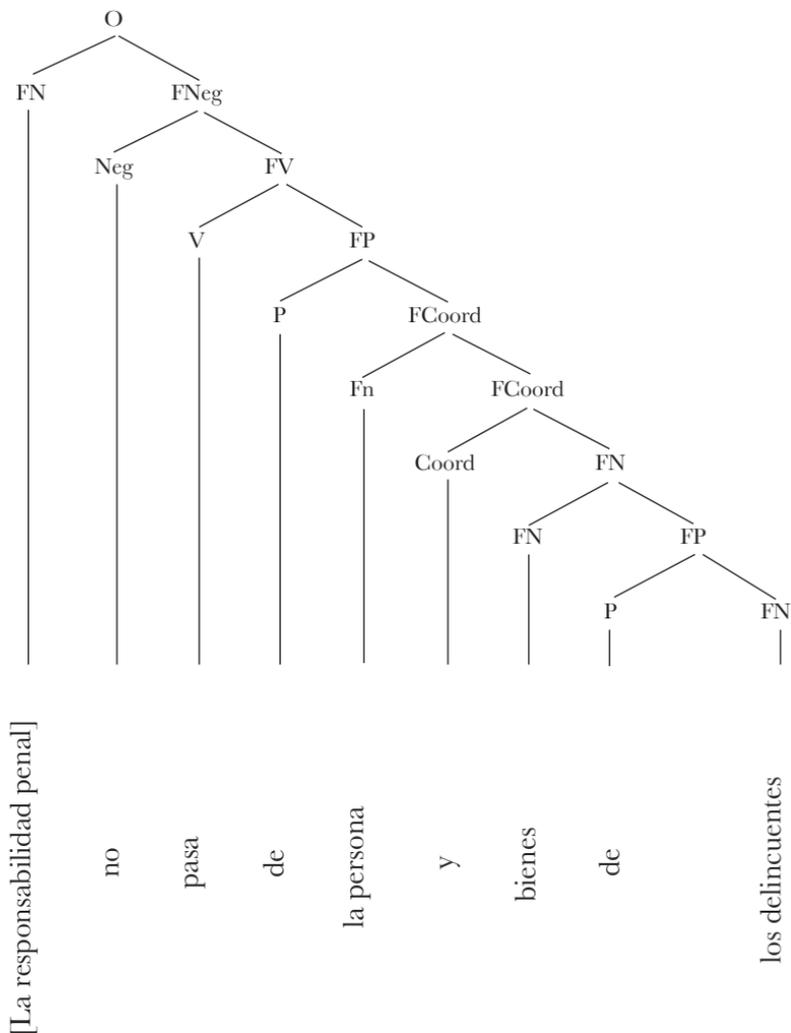
En el mismo artículo 10 ya mencionado, se da una ambigüedad estructural. Esto requiere que el redactor busque otras alternativas. A continuación se muestra que el artículo puede interpretarse de varias formas. En la siguiente representación, observamos que la frase de los delincuentes modifica a la frase coordinada generando la idea de que ambos, las personas y los bienes, son modificados por la frase de los delincuentes. Sería muy parecido a decir: la responsabilidad penal no pasa de la persona de los delincuentes y de los bienes de los delincuentes.



La otra lectura de la norma se da a partir de que la FP *de los delincuentes* puede interpretarse como modificando únicamente a la FN *bienes*, tal como se ilustra a continuación. En tal caso, el sentido es que la responsabilidad penal no pasa de la persona en general y de los bienes de los delincuentes en particular. El sentido sería muy

parecido a decir lo siguiente: la responsabilidad penal no pasa de la persona y no pasa de los bienes de los delincuentes.

4.



Entonces es necesario buscar alternativas a la redacción apropiada de la norma. Se debe analizar si alguna redacción similar puede ayudarnos. Quizá no sea necesario redactar de nuevo toda la norma, sino de modificar sólo aquellos aspectos que son problemáticos. Revisamos si ese conectivo es el que se necesita, si alguna construcción alternativa expresa mejor nuestro pensamiento. He aquí algunas posibilidades a evaluar. Puede ver que quizá la mejor versión es la que elimina el concepto de delincuente (este concepto puede interpretarse como que la persona ya ha sido juzgada y se le ha encontrado culpable de un delito. Podría dar lugar a litigios que queremos evitar) y deja la norma más general, como se indica en la última versión:

5. Artículo 10. La responsabilidad penal no pasa de la persona de los delincuentes y de los bienes de los delincuentes.
6. Artículo 10. La responsabilidad penal no pasa de la persona y no pasa de los bienes de los delincuentes, excepto en *los casos* especificados por la ley.
7. Artículo 10. La responsabilidad penal no pasa de la persona o bienes de los delincuentes, excepto en *los casos* especificados por la ley.
8. Artículo 10. La responsabilidad penal no pasa de la persona y/o bienes de los delincuentes, excepto en los casos especificados por la ley.
9. Artículo 10. La responsabilidad penal no pasa de la persona delincuente y de sus bienes, excepto en los casos especificados por la ley.
10. Artículo 10. La responsabilidad penal no pasa de la persona delincuente y tampoco de sus bienes, excepto en los casos especificados por la ley.
11. Artículo 10. La responsabilidad penal no pasa de la persona delincuente ni de sus bienes, excepto en los casos especificados por la ley.

12. Artículo 10. La responsabilidad penal no pasa de la persona delincuente ni de sus bienes, excepto en los casos especificados por la ley.
13. Artículo 10. La responsabilidad penal no pasa de la persona delincuente ni de sus bienes, excepto en los casos especificados por la ley.
14. Artículo 10. La responsabilidad penal no pasa de la persona ni de sus bienes, excepto en los casos especificados por la ley.

Así, uno puede finalizar con una propuesta sin ambigüedades, sin conceptos superfluos y con los requisitos de claridad, sencillez, y otros más que hemos ya explicado anteriormente. Contrastamos ambas versiones:

Versión actual en el Código Penal Federal:

15. Artículo 10. La responsabilidad penal no pasa de la persona y bienes de los delinquentes, excepto en *los casos* especificados por la ley.

Propuesta de modificación:

16. Artículo 10. La responsabilidad penal no pasa de la persona ni de sus bienes, excepto en los casos especificados por la ley.

4) *Use apropiadamente las estructuras condicionales.*

Una estructura condicional consta de un antecedente y un consecuente. A continuación se muestra un ejemplo de este tipo de estructura. Se ha puesto en cursiva el antecedente y sin cursivas el consecuente. Esencialmente la estructura puede representarse como Si P entonces Q. Es el artículo 12 del Código Penal Federal, párrafo tres:

17. Artículo 12. Si [*el sujeto desiste espontáneamente de la ejecución o impide la consumación del delito*], [no se impondrá pena o medida de seguridad alguna por lo que a éste se refiere].

Citamos ahora el artículo en su primer párrafo, ya que existe una notable falta de paralelismo en el uso de la estructura condicional:

18. Artículo 12. Existe tentativa punible, cuando la resolución de cometer un delito se exterioriza realizando en parte o totalmente los actos ejecutivos que deberían producir el resultado, u omitiendo los que deberían evitarlo, si aquél no se consuma por causas ajenas a la voluntad del agente.

Este artículo no está bien escrito ya que no es clara la relación entre antecedente y consecuente. Además contiene el uso inapropiado de gerundios. Si el objetivo es que las leyes sean comprendidas por aquellos a quienes regula, entonces deberán escribirse con claridad. Observamos las partes constituyentes del artículo. Son cuatro condiciones. Su estructura es: *Si (A y B o C y D) entonces existe tentativa punible*. Observe cómo la redacción es deficiente, ponemos letras a los consecuentes para fácil identificación:

19. Artículo 12. Existe tentativa punible,

A: cuando la resolución de cometer un delito se exterioriza;

B: realizando en parte o totalmente los actos ejecutivos que deberían producir el resultado;

C: u omitiendo los que deberían evitarlo;

D: si aquél no se consuma por causas ajenas a la voluntad del agente.

A pesar de que las ideas en A, B, C y D son las condiciones para que exista tentativa, tres se introducen en la redacción de diversa manera, produciendo una notable falta de paralelismo y dificultando la interpretación. Hacemos la estructura paralela y eliminamos los gerundios:

20. Artículo 12. Existe tentativa punible:

A. Si la resolución de cometer un delito se exterioriza;

- B. Y se realizan en parte o totalmente los actos ejecutivos que deberían producir el resultado;
- C. O se omiten los que deberían evitarlo;
- D. Y aquél no se consuma por causas ajenas a la voluntad del agente.

Unimos los antecedentes del condicional, ahora tenemos una norma más fácil de entender con los mismos elementos y sin modificaciones mayores.

21. Artículo 12. Existe tentativa punible, si la resolución de cometer un delito se exterioriza y se realizan en parte o totalmente los actos ejecutivos que deberían producir el resultado, o se omiten los que deberían evitarlo, y aquél no se consuma por causas ajenas a la voluntad del agente.

A continuación se indican y ejemplifican tres pautas con un mismo artículo. Éstas son las siguientes:

- 5) *Redacte con precisión evitando inconsistencias semánticas.*
- 6) *Asegúrese que el sujeto activo y el sujeto pasivo están presentes de manera precisa en la redacción.*
- 7) *Use el tiempo presente de preferencia.*

La redacción a veces es tan oscura, que hay que hacer un esfuerzo notable para obtener la interpretación de lo que quiso decir el legislador. Observe el artículo 319 del Código Penal para el Estado de Sonora. En este artículo se considera como fraude a las personas, algo absurdo, pero que está elevado al rango de ley. Se considera como fraude al que obtenga dinero, al que por título oneroso enajene alguna cosa, al que obtenga de otro una cantidad de dinero... al propietario de una empresa o negocio, entre otros. Esa es inconsistencia semán-

tica puesto que el fraude no puede tener el rasgo de humano, es una acción o el resultado de una acción, por ello definirlo de esa manera es inapropiado.

22. ARTÍCULO 319. Se considerará como Fraude para los efectos de la sanción:

- I. Al que obtenga dinero, valores o cualquiera otra cosa, ofreciendo encargarse de la defensa o gestión a favor de un indiciado, procesado o reo; o de la dirección o patrocinio de un asunto civil, administrativo o de trabajo, si no efectúa aquélla o no realiza éste, legalmente no se hace cargo de los mismos o abandona el negocio o causa sin motivo justificado;
- II. Al que por título oneroso enajene alguna cosa con conocimiento de que no tiene derecho a disponer de ella, o la arriende, hipoteque, empeñe o grave de cualquier otro modo, si ha recibido el precio, el alquiler, la cantidad en que la gravó, parte de ellos o un lucro equivalente;
- III. Al que obtenga de otro una cantidad de dinero o cualquier otro lucro, otorgándole o endosándole a nombre propio o de otro, un documento nominativo, a la orden o al portador, contra una persona supuesta o que el otorgante sabe que no ha de pagar;
- ...
- XIII. Al propietario de una empresa o negocio que lo venda o traspase, sin que el adquirente responda del pasivo de ella, quedando aquél insolvente;

Pero ahí no termina la mala técnica legislativa que se visualiza en el artículo anterior. A continuación aislamos el núcleo del artículo 319 y su párrafo XIII. ¿A quién se castigará en esa situación descrita, al propietario o al adquirente? Se observa en el párrafo que si se interpreta literalmente lo dicho, se considera como fraude al propietario que ha quedado insolvente, no se implica que cometió fraude el adquirente que no responde por el pasivo de la empresa:

23. ARTÍCULO 319. Se considerará como Fraude para los efectos de la sanción:

XIII. Al propietario de una empresa o negocio que lo venda o traspase, sin que el adquirente responda del pasivo de ella, quedando aquél insolvente;

El artículo está redactado de manera tan deficiente, que en la fracción XIII se establece, por el paralelismo con las otras fracciones, que el propietario es quien comete el fraude, cuando en realidad, es la víctima de ese fraude, ya que el adquirente lo deja insolvente por no responder por el pasivo de la empresa que adquirió. Aquí el intérprete deberá recurrir a una interpretación teleológica: ¿cuál es el fin de la norma? ¿Qué fue lo que se quiso decir? Esto debería haberse evitado simplemente a través de especificar con mayor precisión el sujeto activo y pasivo de la norma. A continuación se muestra una redacción donde se simplifica la parte inicial *se considerará como fraude vs comete fraude*, se forman estructuras paralelas donde el sujeto activo se introduce con la partícula *quien* y se redacta en tiempo presente.

24. Comete fraude, para los efectos de la sanción:

- I. Quien *obtiene* dinero, valores, o cualquiera otra cosa...
- II. Quien por título oneroso enajena alguna cosa...
- III. Quien obtiene de otro una cantidad de dinero...
- IV. Quien adquiere una empresa o negocio por medio de venta o traspaso y deja insolvente, por no responder por el pasivo de la empresa o negocio, a quien le vendió o traspasó.

Las normas cobran vigencia y a partir de ese instante forman parte del sistema. El uso del presente continuo nos parece más pertinente que el uso del tiempo futuro.

8) *Evite la redundancia y elimine las ideas que son innecesarias en la norma.*

Las redundancias se deben evitar a la hora de redactar. A continuación tenemos el artículo 11 del Código Penal Federal que contiene varios elementos que pueden eliminarse. El artículo consta de una oración compleja conformada por 92 palabras. Es necesario reducirla y reordenarla. De ser el caso se pueden emplear dos párrafos en el artículo.

25. Artículo 11. Cuando algún miembro o representante de una persona jurídica, o de una sociedad, corporación o empresa de cualquiera clase, con excepción de las instituciones del Estado, cometa un delito con los medios que para tal objeto las mismas entidades le proporcionen, de modo que resulte cometido a nombre o bajo el amparo de la representación social o en beneficio de ella, el juez podrá, en los casos exclusivamente especificados por la ley, decretar en la sentencia la suspensión de la agrupación o su disolución, cuando lo estime necesario para la seguridad pública.

En primer lugar el concepto de agrupación puede sustituir al de sociedad, de corporación y de empresa. La excepción a las instituciones del Estado se puede redactar como otro párrafo independiente. Si el requisito es que algún miembro o representante de la agrupación cometa el delito, quizá no sea necesario enunciar los medios para cometer el delito, puesto que se especifican los resultados: cometido a nombre de ella, o bajo el amparo de la representación social o en beneficio de ella. Además, se ordena la excepción para la suspensión al final del párrafo, se pone el tiempo verbal en presente, tal como se indica a continuación:

26. Artículo 11. [Cuando algún miembro o representante de una persona jurídica, o de una agrupación ~~sociedad, corporación o~~ empresa de cualquiera clase, cometa un delito con los medios que para tal objeto las mismas entidades le proporcionen, de modo

que resulte cometido a nombre o bajo el amparo de la representación social o en beneficio de ella], [el juez puede ~~podrá~~ decretar la suspensión de la agrupación o su disolución en la sentencia, cuando lo estime necesario para la seguridad pública y en los casos exclusivamente especificados por la ley].

Esto ha logrado reducir la norma a 68 palabras. Es necesario solamente agregar la oración que excluye a las instituciones del Estado.

27. Artículo 11. Cuando algún miembro o representante de una persona jurídica, o de una agrupación, cometa un delito, de modo que resulte cometido a nombre o bajo el amparo de la representación social o en beneficio de ella, el juez puede decretar la suspensión de la agrupación o su disolución en la sentencia, cuando lo estime necesario para la seguridad pública y en los casos exclusivamente especificados por la ley. Se excluyen de las agrupaciones anteriores, las instituciones del Estado.

9) *Evite adjetivos innecesarios.*

Se ejemplifica nuevamente con el tercer párrafo del artículo 12 del Código Penal Federal. Conviene eliminar el adjetivo espontáneamente, y se cambia a tiempo presente el verbo impondrá.

28. Artículo 12. (tercer párrafo): si el sujeto desiste ~~espontáneamente~~ de la ejecución o impide la consumación del delito, no se impone pena o medida de seguridad alguna por lo que a éste se refiere, sin perjuicio de aplicar la que corresponda a actos ejecutados u omitidos que constituyan por sí mismos delitos.

10) *Elija palabras de uso común y no use sinónimos.*

Se muestra a continuación el artículo 14 del Código Penal Federal. Un análisis cuidadoso nos indica que se requieren hacer ciertos cam-

bios. Tal como está redactado, requiere como condición previa que las personas hayan sido ya clasificadas como delincuentes. En un sentido estricto, la frase “varios delincuentes” indica que esos individuos ya han sido juzgados antes y resultado delincuentes. El artículo aplicaría únicamente a quien vuelve a delinquir y no a quien no había delinquido previamente. No consideramos que esa sea la intención del artículo, pero si queremos evitar esa situación y posibles litigios argumentando tal posición, la redacción debe cambiarse.

29. Artículo 14. Si varios delincuentes toman parte en la realización de un delito determinado y alguno de ellos comete un delito distinto, sin previo acuerdo con los otros, todos serán responsables de la comisión del nuevo delito, salvo que concurran los requisitos siguientes:

- I. Que el nuevo delito no sirva de medio adecuado para cometer el principal;
- II. Que aquél no sea una consecuencia necesaria o natural de éste, o de los medios concertados;
- III. Que no hayan sabido antes que se iba a cometer el nuevo delito, y
- IV. Que no hayan estado presentes en la ejecución del nuevo delito, o que habiendo estado, hayan hecho cuanto estaba de su parte para impedirlo.

Sugerimos los siguientes cambios: el concepto *individuos* en lugar de *delincuentes* y el verbo *realizan* en lugar de *toman parte en la realización de*, así como el uso de *realización* en vez de *comisión*, tal como se muestra a continuación:

30. Artículo 14. Si varios individuos ~~varios delincuentes~~ realizan ~~to-~~  
~~man parte en la realización de~~ un delito determinado y alguno de ellos comete un delito distinto, sin previo acuerdo con los otros, todos serán responsables de la realización ~~comisión~~ del nuevo delito, salvo que concurran los requisitos siguientes:

- I. Que el nuevo delito no sirva de medio adecuado para cometer el principal;
- II. Que aquél no sea una consecuencia necesaria o natural de éste, o de los medios concertados;
- III. Que no hayan sabido antes que se iba a cometer el nuevo delito, y
- IV. Que no hayan estado presentes en la ejecución del nuevo delito, o que habiendo estado, hayan hecho cuanto estaba de su parte para impedirlo.

Por otra parte, el artículo tiene acertadamente una estructura lógica de antecedente consecuente: P entonces Q, con las excepciones enseguida. El inciso II usa apropiadamente los pronombres referenciales “aquél” y “este”. Además hay paralelismo en la estructura: todos los incisos empiezan con el complementizador “Que”.

#### 11) *Cuide la referencia pronominal.*

Es necesario revisar las correferencias de los pronombres en los artículos. Por ejemplo, un caso de redacción que involucra pronombres que no tienen una referencia clara es el artículo 15 del Código Penal Federal. Decida cuál es la referencia de “los”, “los” y “lo” en el segundo párrafo del artículo.

#### 31. Artículo 15. El delito se excluye cuando:

- IV. Se repela una agresión real, actual o inminente, y sin derecho, en protección de bienes jurídicos propios o ajenos, siempre que exista necesidad de la defensa y racionalidad de los medios empleados y no medie provocación dolosa suficiente e inmediata por parte del agredido o de la persona a quien se defiende.

Se presumirá como defensa legítima, salvo prueba en contrario, el hecho de causar daño a quien por cualquier medio trate de penetrar, sin derecho, al hogar del agente, al de su familia, a sus dependencias, o a *los* de cualquier persona que

tenga la obligación de defender, al sitio donde se encuentren bienes propios o ajenos respecto de *los* que exista la misma obligación; o bien, *lo* encuentre en alguno de aquellos lugares en circunstancias tales que revelen la probabilidad de una agresión;

Descomponemos los posibles referentes y nos damos cuenta de que no hay un antecedente plural para el primer “los” los nombres son singulares: “al hogar del agente”, “al (hogar) de su familia o plural femenino: “a sus dependencias” femenino: así, “los” no tiene referencia. Puede interpretarse como “las” en caso de referirse a las dependencias o reconstruirse como “a los hogares de cualquier persona...”. Una tercera posibilidad es que “los” se refiera “al hogar y a las dependencias de cualquier persona”... El segundo “los” tiene como antecedente al concepto “bienes”, no es problemático. El tercero requiere de análisis para saber a quién se refiere. La frase “lo encuentre” no tiene un agente explícito previamente. ¿Quién lo encuentra? Puede ser el concepto de “agente”. En tal situación el “lo” se refiere a “quien por cualquier medio trate de penetrar, sin derecho”. La comprensión de ese párrafo no es fácil por esas dificultades referenciales, entre otras posibilidades. Se pueden pensar varias alternativas, ofrecemos la que simplemente evita modificaciones mayores:

32. Se presumirá como defensa legítima, salvo prueba en contrario, el hecho de causar daño a quien por cualquier medio trate de penetrar, sin derecho:
  - al hogar del agente,
  - al de su familia,
  - a sus dependencias, o
  - al HOGAR O DEPENDENCIAS de cualquier persona que tenga la obligación de defender,
  - al sitio donde se encuentren bienes propios o ajenos respecto de *LOS* que exista la misma obligación; o bien,

- EL AGENTE LO encuentre en alguno de aquellos lugares en circunstancias tales que revelen la probabilidad de una agresión;

La revisión de errores dentro de los códigos vigentes seguramente generará más reglas apropiadas para introducir en un manual de técnica legislativa.

## CAPÍTULO ONCEAVO

### EVALUACIÓN LEGISLATIVA

SUMARIO: I. *Evaluación y seguimiento normativo.* II. *Objeto, temporalidad aspectos y sujetos sustantivos de la evaluación legislativa.* III. *¿Vinculación o potestatividad? Notas sobre el carácter de las conclusiones de evaluación.* IV. *Metodología de la evaluación.* V. *Evaluación legislativa en México.*

#### I. EVALUACIÓN Y SEGUIMIENTO NORMATIVO

A pesar de que la evaluación legislativa no pertenece expresamente al rubro de la técnica legislativa (y más bien a la de ciencia de la legislación), existe una relación sumamente estrecha entre ambos. Los resultados arrojados por la evaluación legislativa respecto a los resultados concretos de una norma tienen incidencia directa no sólo en el contenido sustantivo de la legislación —que se legisla— sino también en la plasmación lingüística de la norma —con qué palabras se legisla.

Un programa integral de técnica legislativa, naturalmente, deberá prever alguna forma de medición de los resultados que ésta ha obtenido, es decir, una forma de evaluar lo legislado.<sup>205</sup> Ante ello, el lector podrá preguntarse. ¿Qué debe entenderse por “evaluación legislativa”?

A efectos conceptuales de este trabajo, entenderemos por evaluación legislativa aquel *sistema o procedimiento que, empleando una me-*

<sup>205</sup> Cada vez hay más autores que incorporan la evaluación legislativa a la propia técnica legislativa. Por ejemplo, Codes Calatrava, José María, *op. cit.*, pp. 346 y 347.

*Metodología previamente definida, realiza un análisis cuantitativo y/o cualitativo de los efectos de una norma emitiendo un juicio de valor de la misma.*<sup>206</sup> Tal análisis, preferentemente, no debe ser sujeto al peso de las mayorías políticas ni la modificación de sus conclusiones en base a criterios de oportunidad política del órgano que ha realizado, aprobado o aplicado la norma en cuestión.<sup>207</sup> Violar estos principios de imparcialidad volvería bastante cuestionable la utilidad del análisis realizado, pudiendo convertirlo en un mecanismo de legitimación política más que en un ejercicio crítico de evaluación.

Ahora bien, debemos realizar una diferencia entre evaluación legislativa y seguimiento de la norma. Mientras que la evaluación implica una valoración, el seguimiento de la norma implica el conocimiento de los efectos de la norma pero sin necesidad de un juicio valorativo. Es decir, el seguimiento es instrumental a la evaluación porque la evaluación *ex post* precisa de un seguimiento normativo para emitir sus recomendaciones. Para Sainz Moreno, el seguimiento de la norma implica: *a)* seguimiento del desarrollo reglamentario; *b)* seguimiento de la implantación real de la norma; *c)* seguimiento de la impugnación de las normas; *d)* el seguimiento de la jurisprudencia que aplica las normas; *e)* el seguimiento de otros órganos de control y *f)* el seguimiento de la doctrina y la opinión pública.<sup>208</sup>

El *seguimiento del desarrollo reglamentario* implica que, cuando la norma aprobada en cuestión precisa de una reglamentación ulterior, el cuerpo legislativo debe verificar si esta norma no se ha convertido, ante la omisión reglamentaria, en una norma virtual. *El seguimiento de la implantación real de la norma* significa crear o vigilar los órganos

<sup>206</sup> Existen otras definiciones posibles. Mader considera que la evaluación es “the analysis and assesement of the effects of legislation”. Mader, Luzius, “Evaluating the effects: a contribution to the quality of legislation”, *Statute Law Review*, vol. 22, núm. 2, 2001, p. 123.

<sup>207</sup> A modo de introducción véase: *DG Markt Guide to Evaluating Legislation*, Bruselas, Comisión Europea, 2009.

<sup>208</sup> Sainz Moreno, Fernando, “Evaluación de las políticas públicas y evaluación legislativa”, en AA.VV., *La evaluación de las leyes*, Madrid, Tecnos, 2006, pp. 28 y 29.

encargados de aplicarla. Sin la intervención de dichos órganos, la norma puede convertirse en letra muerta. El *seguimiento de la impugnación de las normas* es también fundamental; deben monitorearse los distintos medios de control constitucional (acción de inconstitucionalidad, controversia constitucional, juicio de amparo, etc.) y su resolución para conocer el estado de la norma: la invalidación de la ley o de alguno de sus artículos puede implicar un cambio en el sentido normativo. En conexión a lo anterior, la *jurisprudencia o criterios* interpretativos de los órganos que aplican la norma deben ser tomados en cuenta. Lo anterior no es lo mismo que la impugnación de las normas: mientras que el primero atiende al control constitucional, el segundo responde a la interpretación —que no necesariamente es control— que los tribunales han dado de la norma. La interpretación puede modificar sustancialmente el sentido que originalmente se ha pretendido dar a la ley. La opinión de *órganos de control* debe ser analizada. Por ejemplo, conviene conocer las recomendaciones de la Comisión Nacional de Derechos Humanos o las Comisiones Estatales o la Auditoría Superior de la Federación para tener una idea más clara del impacto de una norma en materia de derechos humanos o la gestión financiera. Finalmente, deben conocerse tanto los estudios especializados sobre la norma regulada (*doctrina*) como la percepción social de la norma (*opinión pública*).

Habiendo plateando las observaciones pertinentes en materia de seguimiento normativo, es preciso realizar precisiones ulteriores respecto a la evaluación legislativa. Un problema complejo de la evaluación es su tendencia a ser materialista. Por ejemplo, si se ha gastado mucho en la defensa de un derecho fundamental —más de lo originalmente estipulado— probablemente el resultado de la evaluación resulte negativo, pero ¿tienen precio los derechos fundamentales? ¿Se evalúan cifras o razones? ¿Debe la evaluación ser “apolítica” o evaluar de acuerdo al programa político que propuso la norma?

Independientemente de su concepto, lo cierto es que la doctrina contemporánea comienza cada día más a visualizar a la evaluación como una nueva función<sup>209</sup> u obligación del Parlamento. Los cuerpos legislativos no deben hacer leyes como deseos al aire, deben

vigilar su cumplimiento, eficacia y recibir mediante la evaluación la retroalimentación requerida para mejorar o enmendar, de ser necesario, la legislación. Por ejemplo, en Holanda, la evaluación legislativa ha comenzado a recibir una atención importante no sólo por parte de la doctrina sino por los propios cuerpos legislativos. Más del 75% de las leyes holandesas contienen algún tipo de cláusula de evaluación que prescribe una revisión de la norma usualmente en períodos de 4 a 5 años y se han producido numerosas evaluaciones en los últimos años cuyos resultados han llevado a reformar o derogar normas jurídicas.<sup>210</sup>

## II. OBJETO, TEMPORALIDAD, ASPECTOS Y SUJETOS DE LA EVALUACIÓN LEGISLATIVA

La evaluación, en un sentido amplio, puede darse en tres momentos diferentes en relación al proceso legislativo: 1) evaluación *ex ante*; 2) evaluación *durante*, y 3) evaluación *ex post*.

De forma liminar, cabe aclarar que la evaluación *stricto sensu* —definición prototípica de evaluación— comprende sólo la evaluación *ex post*, es decir, finalizado el proceso parlamentario y aplicada la norma. Evaluar implica, como se ha mencionado antes, un análisis de los resultados de la norma y, estrictamente: ¿es posible evaluar los resultados que aún no se han producido? Durante la tramitación del proyecto de ley y, con mayoría de razón, previo al inicio mismo del procedimiento parlamentario, no es posible evaluar resultados sino *pronosticar efectos*. Para ello, quien evalúa podrá recurrir al encaje institucional de la norma en el ordenamiento jurídico, al esbozo de hipótesis de resultados probables y la delicada herramienta del derecho comparado. En este ejercicio (más complejo que la evalua-

<sup>209</sup> Osés Abando, Josu, “Evaluación legislativa y Parlamento”, Debate, año VI, núm. 15, 2008, p. 64.

<sup>210</sup> Haarhuis, Klein y Niemejer, E., “Synthesizing legislative evaluations: putting the pieces together”, Evaluation, vol. 15, núm. 4, 2009, p. 406.

ción ordinaria *ex post*) frecuentemente se recurrirá al análisis comparado y deberá demostrarse el porqué los efectos se producirán o no, dadas las peculiaridades del orden interno respecto al objeto de comparación.

El análisis *ex-ante*, fungirá como motivación de los impulsores de la norma y como parte de los antecedentes de la ley. La evaluación *durante* se considerará como un argumento que pretenda inclinar la balanza de votaciones en el proceso parlamentario y la evaluación *ex post* será un mecanismo que permitirá no sólo conocer los efectos de la norma, sino —y fundamentalmente éste es el objetivo— corregir sus deficiencias. Sin embargo, antes de adentrarnos a un estudio más preciso de cada institución, es necesario responder otra pregunta fundamental. ¿Qué se evalúa?

### 1. *Dos aspectos sustantivos de la evaluación*

Preguntar el qué evaluamos puede hacer alusión a dos ideas distintas. En primer lugar, es posible considerar qué tipo de normas son objeto de evaluación y, en segundo término, la pregunta considera también qué aspectos de dicha norma resultarán estudiados.

La primera pregunta parece más sencilla de responder: ¿no es acaso posible —y quizá deseable— evaluar todo tipo de normas? Así, la evaluación puede recaer, naturalmente, en las leyes emanadas de un Congreso o Parlamento, sean éstas orgánicas u ordinarias. Puede, de igual forma, evaluarse el resultado del proceso de reformas constitucionales donde participan también las entidades federativas. Tal observación da pie para confirmar un corolario lógico: no sólo las normas aprobadas por el Parlamento pueden ser evaluadas. La afirmación anterior nos conduce a sostener también que las normas dictadas por la administración pública pueden ser evaluadas. Los reglamentos, e inclusive, las circulares son objeto de estudio de este análisis. Un caso más complejo lo representan las sentencias dictadas por el Poder Judicial. Ante tal hipótesis, la aparentemente incontestable idea de que toda norma puede evaluarse pierde peso. Las sentencias son también normas jurídicas, una individua-

lización particular del caso general, por utilizar la conocida teoría de la pirámide normativa de Kelsen.<sup>211</sup> Resultaría curioso pensar que las sentencias deben ser evaluadas (los incidentes de inejecución no pretenden analizar los efectos del fallo sino su efectivo cumplimiento). La idea de un Poder Judicial organizando evaluaciones cualitativas del efecto de sus sentencias —no de su cumplimiento— suena bastante peculiar. Ahora bien, el hecho de que formalmente no se conciba la evaluación normativa judicial no implica que algún análisis similar no se practique empíricamente. Cuando la Corte dispone el cumplimiento sustituto de una sentencia de amparo (como por ejemplo el pago en metálico de un predio complicado de desalojar), de cierta forma, realiza una evaluación previa de los posibles efectos de la sentencia. Tampoco es nada desconocido que los Tribunales Constitucionales tienen en cuenta los efectos de las sentencias en sus decisiones. Por ejemplo, piénsese en el peculiar recelo en el control de normas tributarias o las posiciones restrictivas en asuntos donde, de conceder la razón al promovente, implicaría un altísimo gasto para el Estado.

Una atención especial merece el segundo cariz de la evaluación legislativa sustantiva. ¿Cuáles son los aspectos que evaluamos? Aquí la evaluación muestra su capacidad de adaptarse a las necesidades del análisis requerido y los aspectos variarán según varíe la norma. Algunos aspectos a evaluar pueden ser: *a)* efectividad de la norma y aspectos aplicativos; *b)* coherencia jurídica; *c)* percepción social, etcétera. La efectividad de la norma implicará conocer cuál ha sido su aplicación real, si las autoridades han seguido la reglamentación establecida y aspectos derivados de la aplicación de la norma. Dentro de los aspectos aplicativos es posible medir también la eficiencia, es decir, la existencia de una óptima relación coste-beneficio en la norma. Aquí el “coste” y “beneficio” deben ser entendidos no sólo

<sup>211</sup> Kelsen, Hans, *Teoría pura del derecho*, México, IJ-UNAM, 1982, pp. 232 y ss.; así como Kelsen, Hans, *Introducción a la teoría pura del derecho*, México, IJ-UNAM, 2002, pp. 73-79.

en términos económicos sino en cuanto a la proporcionalidad de la relación en la que éstos confluyen.

La coherencia jurídica evaluará el encaje —no la constitucionalidad— de la norma en el sistema jurídico. La percepción social indicará, por el contrario, la forma en que la sociedad ha visto la norma y, en consecuencia, implicará también una cierta evaluación política acerca de la conducta del órgano emisor de la norma. Por así decirlo, la percepción social es una *popularity poll*, un muestreo de la popularidad de la medida. Habiendo sostenido lo anterior, es factible decir que no todos los aspectos deben ser siempre analizados. Por ejemplo, parecería de raro encaje evaluar la percepción social de una reforma reglamentaria que determine modificar la temperatura de los alimentos almacenados a temperaturas bajo cero de  $-1$  a  $-2$  grados. Sensible sería —quizás— analizar su aceptación entre los destinatarios de la norma, pero no del universo de sujetos que probablemente no tengan una información precisa de ella. Con las anteriores observaciones no pretendemos defender la postura de que la evaluación legislativa en materia de percepción social deba ser hecha sólo entre destinatarios normativos. Evidentemente, la regulación de la pena de muerte, aborto, grandes cuestiones medioambientales o la regulación del sistema electoral, por nombrar algunos ejemplos, probablemente impliquen una evaluación general de la percepción de la norma aun cuando no todos sean sujetos de la norma: existe una presunción de interés general. Por tanto, la necesidad de evaluar percepción depende más de la repercusión de la norma sobre un interés genérico que de la materia regulada sustantivamente.

## 2. *Cronología de la evaluación. ¿En qué momento se evalúa?*

El momento de la evaluación es una cuestión fundamental. Anteriormente hemos identificado que, de acuerdo a su ubicación temporal respecto al proceso legislativo, la evaluación puede realizarse *ex ante*, durante y *ex post*. Según el momento elegido, variarán no sólo los su-

jetos que realizan la evaluación, sino además las posibilidades de evaluar y los objetivos de la evaluación.

### A. *Evaluación ex-ante*

Este tipo de evaluación se configura como un anticipo analítico del impacto de la regulación. Aquí se trata de establecer, mediante un marco teórico, las posibles relaciones de causalidad de la nueva norma dado que esta evaluación precede la aprobación de la norma misma. Se intenta, así, exponer argumentos en torno a la idoneidad del texto propuesto. Los evaluadores se basan en asumir consecuencias sociales, de comportamiento e institucionales en torno a una ley o política pública propuesta.<sup>212</sup> No resulta habitual que dicha evaluación sea practicada por actores institucionales o servicios administrativos intraparlamentarios, pues ello supondría activar el mecanismo tantas veces como se ejerza la iniciativa legislativa. A nivel parlamentario, resulta usual que sean los legisladores, grupos parlamentarios proponentes o el ejecutivo, en su caso, los que evalúen la norma por sus propios medios. Ello, empero, puede generar desconfianza en la imparcialidad de lo evaluado en el resto de los parlamentarios. Aun con las problemáticas expuestas, parece sensato que dicha evaluación integre los antecedentes legislativos o exposición de motivos, a efectos de proveer un marco previo al cuerpo legislativo que sirva como punto de partida a su consideración. Esta evaluación tiene, por tanto, carácter no vinculante y al ser de manera previa al proceso legislativo no le entorpece ni condiciona.

### B. *Evaluación durante*

La evaluación durante (o también podríamos llamarla intermedia) presenta bastantes más dificultades conceptuales de sortear que la

<sup>212</sup> En palabras de Leeuw: “Evaluators do this by unravelling the behavioural, social and institutional assumptions that underlie the policy, law or programme to be implemented.” Leeuw, Frans, “Can legal research benefit from evaluation studies?”, *Utrecht Law Review*, Holanda, vol. 7, núm. 1, 2011, p. 57.

evaluación *ex post*. Evaluar una propuesta legislativa durante el proceso parlamentario puede conducir no sólo a dilaciones innecesarias y pugnas en cuanto al órgano evaluador, sino también a supeditar decisiones que inicialmente deben ser tomadas políticamente (representación nacional) a consideraciones técnicas que no son sencillas de demostrar. Por ejemplo, el condicionar el seguimiento del trámite legislativo a su favorable evaluación, politizaría el órgano evaluador al desatar pugnas por su control: quien controla un organismo sin cuya evaluación preceptiva es imposible legislar, controla también tácitamente los proyectos de ley que pueden ser aprobados. Se evita así, también, la responsabilidad política de la toma de decisiones. La norma “x” no habrá sido aprobada en virtud de una decisión de los parlamentarios, sino precisamente del visto bueno de sus posibles conclusiones por parte de un organismo evaluador. En caso contrario, que no consideremos vinculante la evaluación aunque sea preceptiva o potestativa, resulta extraño que ésta se haya iniciado hasta el comienzo del principio legislativo. Por las dificultades anteriormente mencionadas, la evaluación intermedia es raro integrante de los sistemas de evaluación y desaconsejable en su variante de conclusiones preceptivas.

### C. *Evaluación ex-post*

Este tipo de evaluación tiene un encaje sumamente natural, pues implica utilizar los resultados producidos por la aplicación de la norma para establecer *relaciones de causalidad útiles al legislador*.<sup>213</sup> El informe producido puede ser la base de futuras reformas en la ley. Italia es un buen ejemplo de evaluación *ex post*. Tras la firma del Acuerdo entre el Gobierno, las regiones y autonomía local en materia de simplificación y mejoramiento de la calidad de la reglamentación,<sup>214</sup> se esta-

<sup>213</sup> Aquí particularmente Bonfman, Alan, “El sentido de la evaluación legislativa en los sistemas políticos democráticos”, *La evaluación de las leyes*, cit., p. 37.

<sup>214</sup> El Accordotra Governo, Regioni e Autonomie locali in materia di semplificazione e miglioramento della qualità della regolamentazione, puede ser consultado en <http://www.governo.it/Presidenza/AIR/> (última consulta: 12/sep/2012).

blecieron varias etapas de coordinación y fomento de la racionalidad normativa. Particularmente, destacan las etapas IV y V en donde se prevé la verificación del impacto de la reglamentación (seguimiento legislativo) y el establecimiento de cláusulas de evaluación de la ley. La evaluación *ex post* requiere, necesariamente, un seguimiento de la norma para poder formular con posterioridad las conclusiones de evaluación. El informe propondrá soluciones que nuevamente deberán pasar por el tamiz de la valoración política. En el 2001, se hizo un manual de evaluación de impacto de la legislación en Alemania que ha tenido cierto juego.<sup>215</sup>

Ahora bien, debemos señalar que la experimentación jurídica (implementación de una disposición en un área reducida) es una herramienta que frecuentemente se ha utilizado en el derecho comparado. La microimplementación de una disposición implica una evaluación posterior para conocer la eficacia de la misma. Es más sencillo intentar determinar las posibles consecuencias de una ley en un territorio reducido que en el de todo el Estado. Por ello, se ha dicho que los Estados con fuerte descentralización o federales, son un campo abonado para la experimentación.<sup>216</sup> Ginebra nuevamente constituye un ejemplo al haber promulgado la *Loi concernant la législation expérimentale* en 2005. Este breve texto (un solo artículo) permite dictar normas con una vigencia acotada debiendo reportar dentro de los tres meses siguientes, los efectos de la norma al Gran Consejo, debiendo fijar la metodología de análisis, el tipo de datos que se obtendrán, etc. Lo mismo ha ocurrido en los Länder en Alemania. Por ejemplo, el artículo 26 de las *Amtsordnung für Schleswig-Holstein*, establece que el Land tendrá posibilidades de probar esquemas de control utilizando normativa de duración limitada.

<sup>215</sup> Böhret, Carl y Konzendorf, Götz, *Handbuch Gesetzesfolgenabschätzung*, Nomos Verlag-Ges, 2001.

<sup>216</sup> Doménech Pascual, Gabriel, “Descentralización administrativa y experimentalismo democrático”, *Cuadernos Constitucionales*, Valencia, núm. 52/53, 2005, p. 60.

### 3. ¿Quién evalúa? Sujetos de la evaluación legislativa

Sin lugar a dudas los sujetos encargados de realizar la evaluación representan una cuestión tan trascendental como el momento cronológico en que se evalúa. Con este parámetro en mente, es posible esbozar una clasificación de sujetos: *a)* evaluadores institucionales; *b)* evaluadores externos —subdividido, a su vez, en especializados y no especializados o ciudadanos—, y *c)* sistemas mixtos.

Un ejemplo de la evaluación institucional puede ser la *National Audit Office* en Reino Unido, por cuanto concierne al componente económico aplicativo de las normas, y aunque formalmente sea independiente, el *Better Regulation Task Force* porque pertenece al *Department of Business, Enterprise and Regulatory Reform*. En 1997, el BRTF identificó cinco principios clave que debe seguir la regulación expedida: proporcionalidad, responsabilidad —*accountability*—, consistencia, transparencia y focalización. De igual forma, en Escocia, el *Audit Scotland* realiza auditorías sobre la eficiencia del gasto público y evalúa, de tal suerte, los aspectos económicos de la legislación. Aquí el cariz de evaluación es evidente dado que el *Audit Scotland* tiene facultades para realizar recomendaciones a las organizaciones sobre las que se hace escrutinio, formula recomendaciones ministeriales y su rubro de auditoría va desde servicios sociales y complejo médico hasta cuestiones medioambientales y sistema penitenciario.

Otro ejemplo de lo anterior puede constituirlo el GAO (*Government Accountability Office*) que en Estados Unidos es un organismo perteneciente al Congreso y encargado de vigilar la aplicación de recursos en la Administración Federal. Aquí, acotación debe ser hecha que nuestra clasificación propuesta no implica que por actores institucionales se entienda “autoevaluación”. En modo alguno, la institucionalidad implica que el actor tenga el carácter de institución pública, frecuentemente prefiriéndose que evaluador y evaluado pertenezcan a distintos poderes, ramas gubernamentales o departamentos administrativos. El GAO es electo por periodos de 15 años por el Presidente a propuesta del Congreso y cumple cinco funciones de gran importancia: 1) audita a las agencias federales

para determinar si los fondos destinados han sido ejercidos de forma efectiva y eficiente; 2) investiga las denuncias sobre desvío de fondos o actividades ilegales; 3) emite reportes de la forma en que los programas y políticas públicas cumplen con los objetivos trazados; 4) analiza las políticas públicas remarcando las opciones a considerar por el Congreso, y 5) realiza decisiones y opiniones legales en torno a materia de contratación de las distintas agencias federales.<sup>217</sup>

La evaluación institucional no es la única alternativa. También es posible que tanto la Administración Pública como el Parlamento contraten evaluadores externos para conocer el impacto de su regulación o se creen consejos ciudadanos. La evaluación externa tiene múltiples facetas, dado que puede ser especializada —contratación de agencias comerciales— o puede ser una evaluación no especializada. La *Commission Externe d' Evaluation des Politiques Publiques* (CEPP) del cantón suizo de Ginebra es un magnífico ejemplo de evaluación externa no especializada. La Constitución suiza de 1999 dispone en su artículo 170 que se evalúen todas las medidas tomadas por la Confederación. Ello implica que se ha constitucionalizado la evaluación legislativa. El sistema suizo permite que cada cantón evalúe las normas como mejor le parezca. Así, dada esta libertad, podemos encontrar en Suiza tanto una evaluación realizada mediante encargo a consultores independientes o a universidades,<sup>218</sup> como el interesantísimo caso de la “Comisión de Evaluación Ciudadana del Cantón de Ginebra”. Respecto al mecanismo de evaluación externa poco debe decirse: el Parlamento debe contratar a especialistas en la materia que rendirán informes sobre el impacto de la legislación y propuestas regulatorias al Parlamento. Tales evaluadores, al no formar parte

<sup>217</sup> Sobre un caso en concreto véase Loeb, Richard, “GAO vs. DCAA. And the winner is? Contractors!”, *Cost, Price and Accountability Report*, vol. 5, núm. 2, 2010, pp. 1-6.

<sup>218</sup> *Cfr.* Kellerhals, Christophe, “La evaluación legislativa en el Cantón de Ginebra: el costo de la Comisión Externa de Evaluación de las Políticas Públicas”, *La evaluación de las leyes, cit.*, p. 124.

formal del Parlamento tienen un carácter teóricamente imparcial, aun cuando, por razones obvias, puedan llegar a parcializarse cuando su designación ha sido también consecuencia directa del grupo mayoritario que ha promulgado la legislación evaluada y tiene un claro interés en que la evaluación sea favorable.

En Ginebra se ha nombrado una Comisión de Evaluación como un órgano externo e independiente del Parlamento, cuyos miembros son voluntarios que no pueden tener responsabilidad política en el Cantón. Aun cuando administrativamente la Comisión depende del Departamento de Finanzas, no existe una relación jerárquica con el mismo (pero sí una dependencia presupuestaria). Su objeto de evaluación lo constituyen las políticas públicas (su carácter proporcional y subsidiario), la ejecución de las entidades públicas del presupuesto asignado y la relación de coste y utilidad de las prestaciones emitidas respecto a los efectos esperados.<sup>219</sup> El seguimiento de las recomendaciones se da por la vía legal, en tanto la ley obliga al Gobierno a informar al Parlamento anualmente del seguimiento de las recomendaciones emitidas por la Comisión.

La combinación de los mecanismos anteriormente mencionados genera sistemas mixtos de evaluación legislativa, es decir, una combinación de evaluación institucional con evaluación externa. A pesar de su atipicidad, tal evaluación puede tener un encaje más o menos natural cuando, para ciertas circunstancias, se contrata a evaluadores externos que complementan la evaluación natural institucional. Un ejemplo de ello es el caso de Suiza en donde el Parlamento ha realizado una combinación de estudios comisionados externamente y análisis con recursos propios.<sup>220</sup>

<sup>219</sup> *Idem.*

<sup>220</sup> Bussman, Werner, "Evaluation of legislation: skating on thin ice", *Evaluation*, vol. 3, núm. 16, 2010, p. 282.

### III. ¿VINCULACIÓN O POTESTATIVIDAD? NOTAS SOBRE EL CARÁCTER DE LAS CONCLUSIONES DE EVALUACIÓN

Una vez que se ha realizado la evaluación, sea externa o institucional, resulta importante conceptualizar qué ocurrirá con las recomendaciones respecto a las normas. A menos que se piense en una estéril actividad académica, la evaluación legislativa está destinada a ser un elemento para la mejora de la legislación. Luego entonces, el órgano emisor de la norma debe considerar de una u otra manera las conclusiones. Así las recomendaciones pueden ser consideradas potestativamente o de forma obligatoria. La consideración obligatoria de las reformas (realizar los cambios propuestos por las conclusiones de evaluación) resulta inadecuadas porque nuevamente se sustituiría la discusión política por consideraciones técnicas. Sin embargo, la lisa y llana potestatividad de las recomendaciones podría generar una desatención de las mismas. Parece, pues, razonable que el Parlamento —o el órgano materialmente legislativo— tenga obligación de pronunciarse sobre las recomendaciones pero no de acatarlas. De esta forma, habrá una reacción parlamentaria a lo evaluado sin que dicho análisis técnico sustituya al debate político. Habrá, empero, un pronunciamiento y la opinión pública sabrá por qué las recomendaciones fueron o no acatadas.

### IV. METODOLOGÍA DE LA EVALUACIÓN

La metodología de la evaluación de normas jurídicas ha ocupado un lugar relativamente menor entre la doctrina. Sin embargo, una metodología correcta es un requisito ineludible para la obtención de resultados confiables sin los cuales la evaluación legislativa simplemente perdería sentido.

Siguiendo a Tremper y Thomas,<sup>221</sup> es posible sostener que un buen diseño metodológico de evaluación debe comprender al me-

<sup>221</sup> Tremper, Charles *et al.*, “Measuring Law for Evaluation Research”, *Evaluation*, vol. 3, núm. 34, 2010, pp. 244-255.

nos: 1) designación de las medidas que se evaluarán correlativamente a las disposiciones jurídicas; 2) clarificar el objetivo o materia de la evaluación; 3) establecer el marco legal, dado que, inclusive cuando una disposición pretenda ser evaluada, quizá existan otras conexas a ésta que requieran de evaluación conjunta; 4) desarrollar un marco conceptual que establezca variables de control y variables independientes; 5) realizar pruebas piloto del modelo desarrollado en micro universos y utilizar la retroalimentación para la mejora del modelo. Lo anterior implica una mejora sustancial del modelo. Por ejemplo, si debemos evaluar el impacto del voto por correo y las variables serán económicas y de representatividad, no es una idea descabellada realizar un análisis piloto del costo de los matasellos postales para verificar si el modelo de *input data* ha sido desarrollado correctamente o existen ajustes que deben ser hechos; 6) la creación de códigos internos y protocolos de evaluación, es decir, explicitar las reglas metodológicas con las cuales es posible replicar el estudio y demostrar así la imparcialidad del mismo. De igual forma, los códigos internos (*codebooks*), pueden reflejar los estándares de los datos, aportar información ulterior acerca de su interpretación interna dentro del estudio, etc.

## V. EVALUACIÓN LEGISLATIVA EN MÉXICO

El caso paradigmático en México de la evaluación Institucional especializada *ex ante*, lo constituye la Cofemer (Comisión Federal de Mejora Regulatoria) que es un organismo administrativo desconcentrado sectorizado en la Secretaría de Economía del Gobierno Federal. Aun cuando está enfocada en la evaluación previa de sectores económicos, constituye un aliciente para mejorar la forma de la legislación al emitir una memoria de impacto previo. Así, por ejemplo, la Comisión tiene facultades para revisar el marco regulatorio nacional y promover mejoras en actividades o sectores económicos específicos, realizar manifestaciones de impacto, brindar asesoría técnica en materia de

mejora regulatoria, etcétera.<sup>222</sup> Existen, así, ciertos mecanismos de evaluación en el Poder Ejecutivo.

Veamos ahora la situación en el Parlamento. Actualmente (junio de 2013), por lo menos a nivel federal, no tenemos en México un sistema coordinado y planificado de evaluación legislativa parlamentaria. Sí existen institutos de investigación jurídica como el Belisario Domínguez en el Senado o el Centro de Estudios e Investigaciones Parlamentarias en la Cámara de Diputados. También podríamos señalar la existencia de sistemas de seguimiento de la actividad de los legisladores. Respecto a este punto, debemos hacer ciertas consideraciones sobre Infopal.<sup>223</sup> Infopal es un sistema que lleva un reporte sobre el listado de asistencia de los diputados. Lo mismo puede encontrarse en la página web del Senado. Ahora bien, aunque en el lenguaje común se utilice la expresión “evaluación legislativa”, no debemos confundirlo con la evaluación legislativa de la que aquí hablamos. Una cosa es la evaluación de la conducta de los legisladores y otra cosa es la evaluación del producto del proceso legislativo, la ley. Sin importar qué tan valioso resulta que los ciudadanos conozcan el desempeño de quienes los representan, éste no es un elemento para medir la eficacia de la legislación. Los efectos de ambos son también distintos. Mientras los indicadores del desempeño de los legisladores se realizan para que la ciudadanía evalúe a sus representantes, la evaluación propiamente legislativa se dirige a la mejora de la legislación y no a un control de la conducta de los diputados y senadores (aunque indirectamente pueda llegar a servir de base para tal control).<sup>224</sup>

<sup>222</sup> Véase el artículo 69-E de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

<sup>223</sup> Por sus siglas, Información para la Estadística Parlamentaria. Los datos pueden consultarse en su página web: [http://www.diputados.gob.mx/sistema\\_legislativo.html](http://www.diputados.gob.mx/sistema_legislativo.html) (última consulta: junio de 2013).

<sup>224</sup> Supongamos que en la evaluación legislativa se arrojan resultados en el sentido de que los abundantes defectos de técnica legislativa han hecho problemática la aplicación de una ley. Si estos resultados se hacen públicos ¿no cambiaría la percepción del ciudadano de la labor de sus representantes? Evidentemente sí, pero tal efecto es indirecto o secundario al elemento principal de la evaluación legislativa: descubrir qué resultados ha arrojado la norma y actuar en consecuencia.

Regresando a la evaluación legislativa propia, tampoco existen indicios de que se recaben informes sobre el funcionamiento de las nuevas leyes<sup>225</sup> —salvo la creación de comisiones *ad hoc*—<sup>226</sup> ni tampoco se realizan verificaciones periódicas con los funcionarios que las aplican. El establecimiento de un sistema de seguimiento legislativo interno y de un sistema para evaluar sistemáticamente las normas es un reto pendiente en la agenda nacional.<sup>227</sup>

<sup>225</sup> Debemos señalar que el Senado de la República ha dado un modesto seguimiento reglamentario de las normas (verificar si se ha expedido el reglamento que requiere una ley para ser aplicada). Celebramos esta circunstancia. Véase el documento en [http://www.senado.gob.mx/images/doctos/REGLAMENTOS\\_2013.pdf](http://www.senado.gob.mx/images/doctos/REGLAMENTOS_2013.pdf).

<sup>226</sup> Es decir, comisiones parlamentarias que, entre sus funciones, evalúan alguna norma, conjunto de normas o política pública. Un ejemplo es la Comisión Legislativa Federal Bicameral en Seguridad Pública creada en 2005 que se reseña en Lima Malvido, María, “De la política criminal a la seguridad nacional”, en García Ramírez, Sergio e Islas de González, Mariscal, Olga (coord.), *La situación actual del sistema penal en México*, México, IJ-UNAM-INACIPE, 2011, p. 409

<sup>227</sup> Chile, por ejemplo, recientemente creó un organismo de evaluación dentro de su Parlamento, probablemente motivado por las voces académicas que propugnaban su inclusión. Paul Díaz, Álvaro y Soto Velasco, Sebastián, “Legislar con eficiencia: la importancia de evaluar las leyes”, *Revista Actualidad jurídica*, Santiago de Chile, núm. 19, enero de 2009, pp. 585-611.



## CONCLUSIONES

En las páginas anteriores hemos expuesto diversas consideraciones, modelos teóricos y prácticos en torno a la técnica y evaluación legislativa y la lingüística. Sintetizamos a continuación las conclusiones principales a las que se ha llegado en este trabajo. Esperamos contribuir a la discusión e investigación de la técnica legislativa en México.

1. La técnica legislativa intenta lograr una legislación clara, eficaz y coherente; plantea un combate frontal a la paradoja de un *corpus* legislativo en aumento que acarrea por consecuencia la inseguridad jurídica. Existen dos grandes sistemas de técnica legislativa: por un lado el modelo anglosajón o concentrado, y por el otro el modelo alemán. El modelo anglosajón pone el acento en el sujeto que elabora la normal (*legal drafter* como centro del modelo), mientras el modelo germánico se basa en la creación de directivas y lineamientos aplicados igualmente por diversos redactores. Debe considerarse que ambos modelos, cuando son correctamente aplicados, dan lugar a resultados óptimos. La tendencia es encontrar un balance entre ellos (uso de directrices y lineamientos con redactores que día a día se vuelven más especializados en técnica legislativa).
2. La adopción de un determinado modelo de técnica legislativa se encuentra parcialmente condicionado por la pertenencia a un determinado sistema jurídico (*common law* o *civil law*) y puede ser afectada por la dinámica de la forma de gobierno (parlamentarismo, presidencialismo, semi-presidencialismo, etcétera). En México es aconsejable que tanto el Poder Legislativo como el Poder Ejecutivo sean cuidadosos respecto a la técnica legislativa. Nuestro presidencialismo y configuración política —en torno a

la posibilidad de ejecutivos sin mayorías— posibilitan que no se presente siempre la dinámica de absoluta predominancia del ejecutivo en la iniciativa legislativa. En el proceso legislativo, el dictamen en Comisión es un momento óptimo también para realizar observaciones de técnica legislativa.

3. Sería altamente recomendable que tanto el Poder Ejecutivo como el Poder Legislativo en México tuvieran directrices y cuestionarios formalizados. Los avances en esta materia —reseñados en el cuerpo del trabajo— deben llevarse a sus últimas consecuencias.
4. Diversos ordenamientos jurídicos han constitucionalizado reglas de técnica legislativa en sus constituciones. Aun así, la jurisdicción constitucional ha sido reacia a controlar faltas de técnica legislativa si ello no se encuentra aparejado a la vulneración de otros preceptos constitucionales. La duplicidad de vulneraciones se da con relativa frecuencia cuando las constituciones tutelan principios como el de certeza, seguridad jurídica, exacta aplicación de la ley, etc. No es necesario tener reglas de técnica legislativa en la Constitución para la mejora de la legislación. Países como Reino Unido o Alemania carecen de reglas de TL en sus constituciones y tienen sistemas óptimos de técnica legislativa.
5. La Constitución mexicana carece de reglas de técnica legislativa o lineamientos de redacción de leyes, salvo el de establecer una fórmula promulgatoria (que la corte sostuvo es irrelevante mientras efectivamente se promulgue la norma). Sin embargo, es posible inferir directrices implícitas en la Constitución. Los artículos 14 y 16 presuponen una ley susceptible de ser aplicada e interpretada de una manera exacta. De la Constitución mexicana no es posible derivar directrices, pero sí derivar límites.
6. La mayoría de las veces que la jurisdicción constitucional mexicana se ha pronunciado sobre técnica legislativa ha sido a modo de *obiter dicta* y siempre con una posición conservadora.
7. Es menester realizar más investigaciones sobre la técnica legislativa constitucional. Nuestra Constitución, con su inusitado número de reformas, requiere que seamos especialmente cuidadosos en la redacción de sus preceptos. Las características de la Constitución,

en oposición a la ley, nos pueden llevar a discutir si necesitamos una técnica legislativa distinta para la Constitución que la de las leyes ordinarias. Para ello, podríamos inaugurar una nueva rama dentro de la técnica legislativa (TL constitucional).

8. Existen áreas de conocimiento a las que no se les ha prestado la suficiente atención desde la perspectiva del derecho y que pueden incidir favorablemente en el conocimiento y habilidades que debe desarrollar el especialista en TL: pensamiento crítico, legilingüística y lógica. El entramado de principios que estas áreas ofrecen ha sido ejemplificado a través de diversas normas, dejando entrever la riqueza potencial que emerge al usarlos en el área de TL. Es necesario explorar con mayor intensidad la aplicación de los conocimientos de esas áreas a la disciplina del derecho.
9. Es una necesidad urgente establecer lineamientos que permitan una mayor uniformidad estilística en la redacción de leyes. En la literatura hay una tendencia a insistir mucho en el fondo pero no en la forma. Se ha demostrado que el uso de las técnicas aquí ejemplificadas contribuyen a lograr entender y darle sentido a pautas que enfocan el qué pero que no explican el cómo. Lo sintetizamos así: ¿Qué necesitamos en TL? Claridad, sencillez, precisión, entre otros aspectos. ¿Cómo lo logramos? A través de principios basados en el pensamiento crítico que permiten someter a rigurosos estándares de pensamiento la redacción de leyes y propuestas legales; a través del uso de principios legilingüísticos que facilitan identificar ambigüedades, visualizar relaciones (árboles sintácticos), establecer inferencias, pensar condiciones suficientes y necesarias, generar definiciones legales, entre otros aspectos tratados en el texto.
10. El estudio sistemático de diversos códigos indica que muchas normas están redactadas de manera deficiente. Se requiere de una revisión cuidadosa de los aspectos que se han descuidado para producir pautas que ayuden a evitar errores futuros que pueden volverse costosos para el sistema jurídico: litigios indeseados, leyes mal implementadas, entre otros.

11. Finalmente, consideramos que en México, es necesario el establecimiento de un sistema coordinado que sistemáticamente dé seguimiento y evalúe las normas, permitiendo realizar un análisis de sus efectos y brinde propuestas para su mejora continua.

## BIBLIOGRAFÍA

- AA.VV., “Técnica legislativa: nociones generales”, *Apuntes legislativos: Revista del Instituto de Investigaciones Legislativas de Guanajuato*, México, año 2, núm. 7, 2006.
- , *Documentos de Técnica Legislativa*, México, Centro de Estudios en Derecho e Investigaciones Parlamentarias, 2011.
- , *La evaluación de las leyes*, Madrid, Tecnos, 2006.
- ARCE JANÁRIZ, Alberto, “Comentarios al artículo 42” en Requejo Pagés, Juan Luis (coord.), *Comentarios a la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional*, Madrid, Tribunal Constitucional-Boletín Oficial del Estado, 2001.
- AUSTIN, John, *Cómo hacer cosas con palabras*, Chile, Universidad Arcis, 1955.
- BERLÍN VALENZUELA, Francisco (coord.), *Diccionario universal de términos parlamentarios*, México, Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, 2009.
- BOBBIO, Norberto, *Teoría general del derecho*, Bogotá, Temis, 1960.
- BURKE, Edmund, “Discurso a los electores de Bristol” (1774), en *Edmund Burke: textos políticos*, México, Fondo de Cultura Económica, 1942.
- BUSSMAN, Werner, “Evaluation of legislation: skating on thin ice”, *Evaluation*, vol. 3, núm. 16, 2010.
- BÖHRET, Carl y KONZENDORF, Götz, *Handbuch Gesetzesfolgenabschätzung*, Nomos Verlag-Ges, 2001.
- BUTT, Peter, “Plain language: drafting and property law”, *European journal of law reform*, vol. 7, núms. 1-2, 2006.
- CARBONELL, Miguel y PEDROZA DE LA LLAVE, Susana (comp.), *Elementos de técnica legislativa*, México, IJ-UNAM, 2000.
- , *Los derechos fundamentales*, México, IJ-UNAM, 2004.

- , *Constitución, reforma constitucional y fuentes del derecho de México*, México, IJJ-UNAM, 1998.
- , “Notas sobre la reforma constitucional en México”, *Revista de la Facultad de Derecho de México*, México, UNAM, t. LVI, núm. 245, 2006.
- CÁRDENAS GRACIA, Jaime, “Consideraciones jurídicas sobre el desafuero de Andrés Manuel López Obrador”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, Nueva Serie, año XXXIX, núm. 116, mayo-agosto de 2006.
- CAVERO GÓMEZ, Manuel (coord.), *La función legislativa de los parlamentos y la técnica de legislar*, Madrid, Congreso de los Diputados, 2000.
- CAZOROLA PRIETO, Luis María, *Codificación contemporánea y técnica legislativa*, Madrid, Aranzadi, 1999.
- CENTENERA SÁNCHEZ-SECO, Fernando, “Algunas consideraciones sobre el uso de las mayúsculas en las normas”, *Revista de las Cortes Generales*, Madrid, núm. 81, 3<sup>er</sup> cuatrimestre, 2010.
- CHÁVEZ, Efrén (coord.), *Introducción al derecho parlamentario estatal: estudios sobre los congresos de los Estados y la Asamblea del Distrito Federal*, México, IJJ-UNAM/Senado de la República, 2009.
- CODES CALATRAVA, José María, “Parlamento y literatura: sobre la necesidad de escribir bien las leyes”, en Coscuella Martínez, Bárbara (coord.), *Bicentenario de la Secretaría y del Cuerpo de Letrados de las Cortes*, Salamanca, Cortes Generales, 2011.
- COPI, Irving y COHEN, Carl, *Introducción a la lógica*, México, Limusa, 2009.
- COSCULLUELA, Bárbara (coord.), *Bicentenario de la Secretaría y del Cuerpo de Letrados de las Cortes 1811-2011*, Madrid, Cortes Generales, 2011.
- DÍAZ PERILLA, Viviana, “Calidad de la ley, técnica legislativa y eficiencia administrativa”, *Revista prolegómanos: derechos y valores*, Bogotá, vol. XIV, núm. 27, enero-junio, 2011.
- DOMÉNECH PASCUAL, Gabriel, “Descentralización administrativa y experimentalismo democrático”, *Cuadernos constitucionales*, Valencia, núm. 52/53, 2005.

- ELDER, Linda y RICHARD, Paul, *The art of asking essential questions*, en [www.criticalthinking.org](http://www.criticalthinking.org).
- ERAÑA SÁNCHEZ, Miguel Ángel, “La reforma constitucional en México: su enjuiciabilidad material y formal dentro de un sistema de oposición garantizada”, en VALADÉS, Diego y GUTIÉRREZ RIVAS, Rodrigo, *Justicia: memorias del IV Congreso Nacional de Derecho Constitucional* (Tomo I), México, UNAM, 2001.
- , “Las minorías parlamentarias en la reforma constitucional”, *Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana*, México, núm. 33, 2004.
- FITTING, Melvin, “Intensional logic”, en ZALTA, Edward, *Stanford encyclopedia of philosophy*, 2009. Disponible en: <http://plato.stanford.edu/archives/spr2009/entries/logic-intensional/>.
- GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo, *Justicia y seguridad jurídica en un mundo de leyes desbocadas*, Madrid, Cuadernos Civitas, 1999.
- GARCÍA ESCUDERO, Piedad, “El procedimiento legislativo en las cortes generales”, *Revista española de derecho constitucional*, Madrid, núm. 74, mayo-agosto de 2005.
- , “Nociones de técnica legislativa para uso parlamentario”, *Asamblea: Revista parlamentaria de la Asamblea de Madrid*, Madrid, núm. 13, diciembre de 2006.
- , *La iniciativa legislativa del gobierno*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2000.
- , *Manual de técnica legislativa*, Madrid, Thomson Reuters, 2011.
- , *Técnica legislativa y seguridad jurídica: ¿hacia el control de constitucionalidad de la calidad de las leyes?*, Madrid, Civitas-Thomson Reuters-IDP, 2010.
- , “El parlamentario individual en un parlamento de grupos: la participación en la función legislativa”, *Teoría y realidad constitucional*, Madrid, núm. 28, 2º semestre, 2011.
- , “De enmiendas homogéneas, leyes heterogéneas y preceptos intrusos. ¿Es contradictoria la nueva doctrina del Tribunal Constitucional sobre elaboración de leyes?”, *Teoría y realidad constitucional*, Madrid, núm. 31, 1º semestre de 2013.

- GARCÍA RAMÍREZ, Sergio e ISLAS DE GONZÁLEZ, MARISCAL, Olga (coord.) *La situación actual del sistema penal en México*, México, IJ-UNAM-INACIPE, 2011.
- GARCÍA ROCA, Javier, *Cargos públicos representativos: un estudio del artículo 23.2 de la Constitución*, Madrid, Aranzadi, 1999.
- GENTILE, Jorge Horacio, “La función del Parlamento en la democracia moderna”, en *Memorias del IV Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional*, México, UNAM, 1992.
- HAARHUIS, Klein y NIEMEJER, E., “Synthesizing Legislative Evaluations: Putting the Pieces Together”, *Evaluation*, vol. 15, núm. 4, 2009.
- HAEGEMAN, Liliane, *Introduction to Government & Binding Theory*, 2a. ed., Malden, Oxford (UK) & Cambridge (USA), Blackwell Textbooks in Linguistics, 1994.
- HERNÁNDEZ CHONG CUY, María Amparo, *Suprema Corte y Controversias constitucionales: análisis de comportamiento judicial*, México, Porrúa, 2012.
- HUDSON, Grover, *Essential Introductory Linguistics*, Malden, Blackwell, 2008.
- IŁOWIECKI, Radosław, “Status legislatora w organach władzy publicznej. Zawód legislator”, *Przygląd Sejmowy*, Varsovia, 6 (101), 2010.
- KELSEN, Hans, *Introducción a la teoría pura del derecho*, México, IJ-UNAM, 2002.
- , *Teoría pura del derecho*, México, IJ-UNAM, 1982.
- LEEuw, Frans, “Can Legal Research Benefit from Evaluation Studies?”, *Utrecht Law Review*, Holanda, vol. 7, núm. 1, 2011.
- LOEB, Richard, “GAO vs DCAA. And the winner is? Contractors!”, *Cost, Price and Accountability Report*, vol. 5, núm. 2, 2010.
- LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, Pablo, “El estatuto de los parlamentarios”, *Revista andaluza de administración pública*, Sevilla, núm. 5, enero-marzo 1991.
- MADER, Luzius, “Evaluating the Effects: A Contribution to the Quality of Legislation”, *Statute Law Review*, vol. 22, núm. 2, 2001.

- MARTÍNEZ CORRAL, Juan Antonio, “Los errores en la redacción y la publicación de las leyes: formas de corregirlos y su incidencia sobre la entrada en vigor de aquéllas”, *Revista de la función consultiva*, Valencia, núm. 11, enero-junio de 2009.
- MARTÍNEZ FABIÁN, Constantino y RIVERA LEÓN, Mauro Arturo, *Elementos de lingüística jurídica*, México, Fontamara, 2010.
- MINOR MOLINA, José Rafael y ROLDÁN XOPA, José, *Manual de técnica legislativa*, México, Porrúa, 2006.
- MONTESQUIEU, *El espíritu de las leyes*, Buenos Aires, Editorial Virtual, 2010.
- MONTOLÍN DURÁN, Estrella, “La necesidad de elaborar documentos jurídicos claros y precisos”, *Revista española de función consultiva*, Valencia, núm. 15, 2011.
- MORALES ARROYO, José María, *El conflicto parlamentario ante el Tribunal Constitucional*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2008.
- NÁPOLES CAÑEDO, Mizhael, “Positivismo jurídico y solidez en el argumento científico”, *Revista jurídica derecho público de la Universidad de Guayaquil*, Ecuador, Tomo III, 2011.
- NAVA GOMAR, Salvador, *et al* (comps.), *Manual de técnica legislativa*, México, Konrad Adenauer Stiftung, 2004.
- NEGRETTO, Gabriel, “La reforma constitucional en México: apuntes para un debate futuro”, *Revista política y gobierno*, México, vol. XIII, núm. 2, II semestre de 2006.
- OSÉS ABANDO, Josu, “Evaluación legislativa y Parlamento”, *Debate*, año VI, núm. 15, 2008.
- PASTORE, Gemma, “Il valore delle regole di tecnica legislative nel discorso del legislatore”, *Tigor: Rivista di scienze della comunicazione*, Italia, enero-junio de 2009.
- PAUL DÍAZ, Álvaro y SOTO VELASCO, Sebastián, “Legislar con eficiencia: la importancia de evaluar las leyes”, *Revista Actualidad Jurídica*, Santiago de Chile, núm. 19, enero de 2009.
- PENDÁS GARCÍA, Benigno, “Procedimiento legislativo y calidad de las leyes”, *Revista española de derecho constitucional*, Madrid, año 10, núm. 28, enero-abril de 1990.

- PERERA, Therese, “Legislative drafting in Sri Lanka”, *Loophole*, Nueva Zelanda, 2011.
- PÉREZ LÓPEZ, Miguel, “Gasto público, fiscalización y administración”, *Cuestiones constitucionales*, México, núm. 22, enero-junio de 2010.
- RICHARD, Paul y ELDER, Linda, *The minuatire guide to critical thinking, concepts and tools*, EUA, Sonoma State University: Foundation for Critical Thinking, 2006.
- RIVERA LEÓN, Mauro Arturo, “Técnica legislativa en México”, *Revista de la red de expertos iberoamericanos en parlamentos*, Madrid, Fundación Giménez Abad, núm. 10, 2012.
- , “Entre la inconstitucionalidad y la técnica legislativa: consideraciones sobre sus límites en México”, *Apuntes legislativos: Revista del Congreso de Guanajuato*, Guanajuato, núm. 62, 2012.
- RIVES SÁNCHEZ, Roberto, *La reforma constitucional en México*, IJ-UNAM, México, 2010.
- RODRÍGUEZ, Ronny (ed.), *La técnica legislativa en Centroamérica y República Dominicana*, Costa Rica, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 2001.
- SALAS, Javier, “Promulgación y publicación de leyes de comunidades autónomas”, *Autonomies: Revista catalana de derecho público*, Barcelona, núm. 11, 1989.
- SANTAOLALLA LÓPEZ, Fernando, “La técnica normativa de la Unión Europea”, *Revista española de la función consultiva*, Valencia, núm. 11, enero-junio de 2009.
- , “¿Es la homogeneidad material condición indispensable de las iniciativas legislativas”, *Revista de las cortes generales*, Madrid, núm. 83, 2º cuatrimestre de 2011.
- SARLO, Óscar, “Técnica legislativa y fortalecimiento institucional departamental”, *Hacia un modelo de gestión legislativa departamental en Uruguay*, Montevideo, Congreso de Intendentes/ Agencia Española de Cooperación Internacional, 2009.
- SOBERANES FERNÁNDEZ, José Luis, “El primer Congreso Constituyente mexicano”, *Cuestiones constitucionales*, México, núm. 27, 2012.

- SOMES, Scott, “Interpretando textos jurídicos: ¿qué es y qué no es especial acerca del derecho?”, trad. de Mauro Arturo Rivera, *Revista de la Facultad de Derecho de México*, México, Tomo LIX, núm. 251, enero-junio de 2009.
- SWARTZ, Norman, *The concepts of necessary conditions and sufficient conditions*, Simon Fraser University, 1997.
- TREMPER, Charles *et al.*, “Measuring law for evaluation research”, *Evaluation*, vol. 3, núm. 34, 2010.
- TUR AUSINA, Rosario, “Técnica normativa, formas de gobierno y sistemas jurídicos”, *Revista española de la función consultiva*, Valencia, núm. 11, enero-junio de 2009.
- TUESTA SOLDEVILLA, Fernando, “Elecciones municipales en centros poblados”, *Revista de Derecho Electoral*, San José, Tribunal Supremo de Elecciones, núm. 2, segundo semestre de 2006.
- VERNENGO, Roberto, “El discurso del derecho y el lenguaje normativo”, *Isonomía, Revista de teoría y filosofía del derecho*, México, núm. 4, abril de 1996.
- VALADÉS, Diego, *La Constitución reformada*, México, IIJ-UNAM, 1987.
- , *La lengua del derecho y el derecho a la lengua*, México, IIJ-UNAM, 2005.



