

TÉCNICA —Y ESTÉTICA— NORMATIVA

Por el Académico de Número
Excmo. Sr. D. Landelino Lavilla Alsina*

1. La técnica, en cuanto adjetivada como normativa, debe regir la creación de normas; aunque naturalmente advierta que para enjuiciar —como para alcanzar— la eficacia de un ordenamiento jurídico se traban, sin que puedan escindir-se, las exigencias proyectadas sobre las acciones de crear, interpretar y aplicar una norma, un conjunto de normas y, en definitiva, el ordenamiento jurídico.

En la norma se traducen los esfuerzos lógicos y lingüísticos conducentes a expresar, en términos prescriptivos, las reglas de la convivencia. La técnica rige esos esfuerzos para que el resultado propuesto se alcance; no es ajena a la ponderación de su impulso político y de los valores cuya consecución se propugna; no es siquiera ajena a su significado como composición de fuerzas en presencia y como instrumento de progreso social. Pero la técnica normativa me sitúa ahora en la perspectiva de las condiciones para que la norma, tanto en sí misma y aislada, cuanto integrada en un ordenamiento jurídico, tenga el nivel —en su formulación y en su función como pieza del conjunto normativo— al que, según la teoría y según su finalidad ordenadora, debe llegar.

Con este punto de partida, es claro, primero, que me refiero a la norma jurídica escrita —no sólo algo “del” hombre sino también algo “para” el hombre—, reflexivamente creada por una instancia de poder, con una construcción formal y una función ordinamental, cuya relevancia (a la que presta soporte la meditación filosófica o la abstracción conceptual) se mide en términos de utilidad social. Las normas se presentan como proposiciones que el lenguaje enuncia y cuya bondad técnica es tributaria de su concepción, de su expresión y de

* Sesión del día 24 de abril de 2018.

su estructura lógica, como del sentido con que se proyecte y del rigor con que se encaje en el conjunto normativo.

2. La creciente complejidad del ordenamiento jurídico es manifiesta. Circunstancias propias de la época y de las características de los Estados modernos explican su generalidad y hacen baldío cualquier esfuerzo por hallar modelos superiores en otros momentos históricos o por aislar la dimensión del fenómeno en las singularidades de un concreto Estado o de un determinado ordenamiento.

No hay razón, sin embargo, para aceptar resignadamente una situación en la que la advertida complejidad sea, a la par, causa y efecto de un distendido sistema de producción de normas que, por respuesta apresurada a necesidades y compromisos genera riesgos de degradación. Tampoco hay excusa para no buscar en la propia experiencia —y cuando sea necesario en las ajenas—, si no ya modelos susceptibles de mimético seguimiento, sí actitudes y métodos que, en su ocasión, se revelaron adecuados al servicio de una mejor disciplina jurídica de las relaciones en sociedad.

España, empeñada, al compás de su transformación económico-social y política, está comprometida en una tarea legislativa de gran alcance que, salvadas las distancias, quizá no halle otra referencia parangonable, en la moderna historia de nuestro Derecho, sino la que, en la segunda parte del siglo XIX y a impulsos del movimiento codificador, cuajó en un esfuerzo admirable y ejemplar del que fueron fruto muchas de las leyes que, en su versión originaria o revisada, han venido vertebrando —y aún vertebran— bloques normativos capitales de nuestro ordenamiento jurídico.

Las exigencias derivadas de la vigencia, con plena fuerza normativa, de la Constitución de 1978; la dispersión intraestatal de la titularidad de potestades normativas y la necesidad de asentar el nuevo orden y las competencias distribuidas, a partir de textos (el constitucional y los estatutarios de las Comunidades Autónomas) más flexibles que rigurosos, más abiertos a posibilidades intuitas que expresivos de concepciones maduradas; la incidencia del Derecho de la Unión Europea, con delicados problemas de asimilación y adaptación que el ordenamiento jurídico español descubre o simplemente refleja... son aspectos bien significativos, sobre todo por su concurrencia acumulativa, de rasgos y de riesgos propios del actual ciclo histórico.

“Nos encontramos en plena era de la postcodificación o, mejor, de la descodificación” aseveró —en términos y con sentido harto discutibles— el preámbulo del Real Decreto 160/1997, de 7 de febrero, que aprobó unos nuevos Estatutos de la Comisión General de Codificación. Esa afirmación parece inferirse derechamente de la constatación de un hecho tan obvio como que “la

dinamicidad de nuestra sociedad impulsa la proliferación de disposiciones normativas que son rápidamente modificadas o sustituidas”, hecho que si, ciertamente, “hace inútil todo intento de codificar” —entendida la codificación como fruto del movimiento que cualificó, sobre todo, la magna obra legislativa de la segunda mitad del siglo XIX— no legitima el desánimo y la claudicación frente a las demandas de estabilidad y certeza que, con todas las modulaciones que se quieran, son aspiraciones entrañadas en la propia naturaleza conceptual y funcional de un ordenamiento jurídico. La noción tradicional de la codificación puede subsistir —y en puridad se halla presente de un modo sensible— cuando se trata de mantener y perfeccionar los viejos Códigos ochocentistas. La preocupación consiguiente a la captación de las nuevas señas de la realidad se ha de convertir en principio de acción impulsando iniciativas que se propongan la ordenación racional del desbordante caudal normativo, para facilitar su conocimiento y aplicación y para servir así las más primarias exigencias del principio de seguridad jurídica.

Lo cierto es que en nuestro ordenamiento se constata, en algunos casos, la diversidad terminológica entre normas que regulan materias análogas o conexas; no resulta infrecuente la presencia de conceptos y categorías extraños a nuestra tradición jurídica o bien de verdaderos neologismos (no siempre necesarios), cuyo significado real -si bien distinto al formal con el que se usan- puede resultar chocante o conducir a vacilaciones en trance de aplicar la norma.

En algún caso, la utilización de un vocabulario convencional y no ajustado de modo preciso a la realidad jurídica concreta se ha convertido con el tiempo en semilla de problemas interpretativos, con su indeseable traducción contenciosa. Y, en relación con el rigor lingüístico de los enunciados normativos, no pasa desapercibida la penetración en el ordenamiento, so pretexto de acomodo o fidelidad a textos internacionales, de términos procedentes de otros lenguajes (fundamentalmente de la técnica o de la ciencia) o de extranjerismos a partir de otros idiomas. Un esfuerzo dirigido a formular las normas de modo claro y preciso, también desde el punto de vista jurídico, debería llevar a rechazar la adopción, por empatía con textos redactados en otro idioma o deficientemente traducidos en la versión auténtica al castellano, de expresiones poco significativas o de sentido confuso.

Las consideraciones expresadas, que parecen gravitar sobre cuestiones eminentemente formales, lucen de modo visible y sustantivo en la aplicación y eficacia práctica del ordenamiento. Y, precisamente en un ordenamiento jurídico cada vez más abierto a la penetración exterior y afectado por la aceleración en la concertación de normas entre los sujetos internacionales, es cuestión de estrategia jurídica mantener una posición activa que vele, desde la misma fase negociada, por la correcta fijación de las normas internacionales que después se van a consentir.

Por otra parte, es posible y comprensible que una norma interna de ejecución de un tratado, de transposición de una disposición comunitaria o de reglamentación de una ley no se ciña exclusivamente al desarrollo estricto de los preceptos que llaman expresamente a tal complemento. Así, puede ser razonable la reproducción de determinados preceptos con el fin de situar las previsiones nacionales o infralegales en el contexto y ámbito de aplicación de la fuente de que derivan y darles su auténtico sentido material, de modo que aquellos preceptos primarios sirvan a modo de anclaje de las prescripciones complementarias.

Por lo demás, la reiteración del resto de las previsiones sin acompañarlas de desarrollo alguno (porque no lo necesitan) parece injustificada. Pese a ello -y quizás por ello-, no es infrecuente que se acuda a reproducciones parciales y fragmentarias, cuando no a expresiones sintéticas, de las formulaciones de superior rango. Los riesgos de ese proceder se revelan en potenciales conflictos por colisión o desajuste entre las dos normas, trasladando a los intérpretes y aplicadores la falsa impresión de que toda la regulación que les vincula es la contenida en la aparentemente completa disposición interna o reglamentaria, cuando los que deben ser exactamente cumplidos son el tratado y la ley: las prescripciones que se juntan —en aras del texto completo— no pierden el rango que a cada una corresponde en atención al instrumento normativo que las incorporó al ordenamiento jurídico. Esta observación tiene especial calado, naturalmente, cuando se opera con disposiciones consiguientes al ejercicio de potestades normativas distintas por su origen —internacional, comunitario, estatal— o por su rango —ley, reglamento—.

3. Entre las disfunciones en la producción normativa hemos sufrido y por fortuna superado, como más llamativas y graves, las que, con progresiva intensidad, se siguieron de la periódica incorporación al ordenamiento jurídico -incorporación, a veces, asistemática y por aluvión- de innovaciones normativas heterogéneas en cuanto a su relevancia e, incluso, en cuanto al correcto fundamento de su inserción en los instrumentos legales, en los que se acogían. Fue el caso de las leyes de Presupuestos Generales del Estado hasta que se restableció la ortodoxia por inferencia directa desde el contenido prescriptivo del artículo 134 de la Constitución o el de las que asumieron la función proscrita como “leyes de acompañamiento” o todavía el de las leyes de medidas usualmente identificadas como “fiscales, administrativas y de orden social” e, incluso, el caso del abusivo —y hasta errático— recurso al instrumento normativo excepcional de los decretos-leyes.

El fenómeno -paradigmático en tales leyes- no se manifiesta sólo en ellas. Con más frecuencia de lo que parece compatible con una mínima disciplina legislativa, se incrustan prescripciones no propias del ámbito material y delimitado de una iniciativa (que puede ser de ley o de reglamento) aunque, ocasionalmente, pueda descubrirse algún lejano punto de conexión.

Pero aquellas leyes son el ejemplo más llamativo, tras restablecerse las exigencias de la ortodoxia presupuestaria (a partir sobre todo de una STC de 14 de mayo de 1992); ejemplo, por otra parte, de cómo las inercias y las necesidades no siempre bien jerarquizadas han hallado acomodo y salida inmediatos —por polémicos que sean— ante el recordatorio, primero, y el restablecimiento, después, de los límites y condicionamientos que imponen el buen orden presupuestario y la recta articulación de la Ley anual de Presupuestos Generales del Estado. Y, por el contagio expansivo y quizá inevitable de las malas prácticas, el fenómeno referido al Estado se vió multiplicado por su mimética reproducción en las Comunidades Autónomas.

La circunstancia, por otra parte, de que tal modo de proceder no sea genuina y exclusivamente español aconseja afrontarlo, no ya —o no sólo— desde un punto de vista que, subrayando y a veces magnificando sus contraindicaciones, conduzca a advertir las perturbaciones dislocadoras que se siguen, a formular correlativas admoniciones y a procurar la rectificación o eliminación de ciertos hábitos, sino a estimular los esfuerzos para neutralizar sus indeseables consecuencias y para evitar la despreocupada instalación de un “orden” jurídico seriamente amenazado por el “desorden”. Es preciso que las distorsiones se eviten y que el orden jurídico se consolide imponiendo sus exigencias para conjurar el vértigo del caos en cuyo fatal atractivo pueden sentirse cómodos el frenesí de la eficacia y el abandono a la rutina.

En España disponemos de una importante referencia que, con sus limitaciones, ofrece resultados comparativamente muy ventajosos en el bloque normativo tributario, respecto de los demás. Se trata de la prescripción, seriamente atendida, que impuso la Ley General Tributaria 230/1963, de 28 de diciembre, en su artículo 16: “toda modificación de leyes o reglamentos tributarios contendrá una redacción completa de las normas afectadas”, precepto que fue reiterado en el artículo 4.2 de la Ley 1/1998, reguladora de los derechos y garantías de los contribuyentes y que hoy figura en el artículo 9.2 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria.

La generalización de esa prescripción o, simplemente, su incorporación como directriz de buena técnica normativa al procedimiento de elaboración de leyes y de disposiciones reglamentarias tendría, sin duda y por sí sola, un sano efecto sobre el ordenamiento jurídico.

En cualquier caso, es perceptible la necesidad de alguna función de ordenación e integración de contenidos jurídicos que ni siempre resulta sencilla ni puede cumplirse siempre con la mecánica sustitución o yuxtaposición de textos. Y ello es así porque el momento en que cada versión de un determinado precepto se ha incorporado al ordenamiento jurídico no es neutro para la correcta interpretación y aplicación del texto actualizado. Basta advertir que en ese texto actualizado —o consolidado— figuran preceptos con distinto ámbito

temporal de vigencia y, a veces, subsisten —aunque sólo sea en régimen de derecho transitorio— preceptos ya sustituidos o cancelados y que no aparecen por lo mismo en la versión actualizada que a una fecha dada se cierra.

Es claro que una solvente tarea editorial de integración debería ofrecer todo el material normativo —antiguo y nuevo— con las notas e indicaciones necesarias para facilitar su correcta aplicación. Pero ni siempre se hace así, ni muchas veces los criterios con que se ordena ese material son seguros ni, por tanto, son de incontrovertible certeza.

Y fue digno de encomio el precepto contenido en el artículo 6 de la Ley 1/1998, reguladora de los derechos y garantías de los contribuyentes, y que hoy figura en el artículo 86.1 de Ley General Tributaria 58/2003, de 17 de diciembre, según el cual:

“El Ministerio de Hacienda difundirá por cualquier medio, durante el primer trimestre del año, los textos actualizados de las normas estatales con rango de ley y real decreto en materia tributaria en los que se hayan producido variaciones respecto de los textos vigentes en el año precedente, así como una relación de todas las disposiciones tributarias que se hayan aprobado en dicho año.”

Esta directriz sería fecunda si se generalizase y si sus resultados se ampararan en el formal ejercicio de potestades normativas con el conveniente e imprescindible soporte técnico.

4. La dispersión normativa perturba la inteligencia de la norma y perjudica la seguridad jurídica, principio éste, que proclama con carácter general el artículo 9.3 de la Constitución y tiene una vertiente en el plano de la buena regulación que hoy recoge de forma expresa el artículo 129.4 de la Ley 39/2015. Dispone este precepto que, a fin de garantizar el principio de seguridad jurídica, la iniciativa normativa se ejercerá de manera coherente con el resto del ordenamiento jurídico, “para generar un marco normativo estable, predecible, integrado, claro y de certidumbre, que facilite su conocimiento y comprensión y, en consecuencia, la actuación y toma de decisiones de las personas y empresas”.

Hay que subrayar la relevancia que tienen los principios de buena regulación que recoge el artículo 129.4 de la Ley 39/2015; es una novedad que la Exposición de Motivos de la propia Ley califica como “crucial”, y que sigue las recomendaciones que en esta materia ha formulado la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE) en su informe emitido en 2014 (*Spain: From Administrative Reform to Continuous Improvement*).

Tales principios deben ser rigurosamente tenidos en cuenta en el ejercicio de las iniciativas normativas de todas las Administraciones públicas, que

están obligadas a promover su aplicación e incluso, como dice el artículo 130 de la misma Ley 39/2015, a revisar periódicamente la normativa vigente para adaptarla a tales principios.

Es casi un lugar común la apelación a las ventajas de situar cada norma jurídica en la sedes materiae que, presupuesta la conformación del ordenamiento en su conjunto a partir de criterios lógicos y sistemáticos, sea su ubicación normal. Y, con no menos tónica insistencia, se subrayan las ventajas que, en fase de iniciativa, de tramitación y de expedición de nuevas normas jurídicas, se siguen de la inicial ponderación de la nueva norma y de la sosegada seriedad en el proceso de su elaboración, atendido el contexto del específico sector del ordenamiento jurídico al que naturalmente pertenece y en el que su inserción ha de desplegar primordialmente los efectos queridos.

Y fue lugar común, desde luego, erigir las llamadas —y ya citadas— leyes de “acompañamiento” en ejemplo periódicamente reiterado de cómo no se debiera legislar. La ruptura en tales leyes de cualquier límite y la difuminación de cualquier criterio inspirador propiciaban su consideración como mera respuesta compulsiva y quizá cómoda a los más heterogéneos juicios de necesidad o de oportunidad nacidos del ámbito administrativo, de cualquier otro ámbito institucional o de requerimientos sociales. La consecuencia era una generalizada crítica desfavorable del sistema de producción de normas que, aun ejemplarizada en las leyes de “acompañamiento”, no se detenía en ellas sino que afectaba al modo mismo de legislar y a la aparente voluntad de economizar los instrumentos normativos, considerando que cualquiera de ellos era aprovechable para acoger prescripciones, aunque no tuvieran mucho —o no tuvieran nada— que ver con su contenido propio. Y esta suerte de prescripciones —con frecuencia en disposiciones adicionales— eran a veces habilitaciones en blanco o modificaciones de normas que no habían llegado a contrastarse con la realidad; o eran apresuradas rectificaciones que aparecían como necesarias o convenientes precisamente por las premuras en la elaboración y aprobación de los proyectos.

Es obligado revisar, desde luego, las prácticas seguidas y, en todo caso, poner en juego los recursos que la buena técnica brinda para, incluso partiendo como dato de tales prácticas, desactivar y, en lo posible, amortiguar o eliminar sus más nocivas consecuencias.

El criterio rector puede expresarse de modo sencillo en la siguiente forma: parece difícil evitar la dispersión en el nacimiento de las normas, pero no debiera serlo afrontar una tarea inmediata y subsiguiente para que las normas, aun siendo errático su alumbramiento, se trasladen a su sede natural -con atención a las exigencias lógicas y sistemáticas propias de un buen ordenamiento y como servicio a la eficacia normativa inherente a su esencia- a través de textos refundidos, mediando la correspondiente delegación legislativa, si de leyes se trata, o el ejercicio de la potestad reglamentaria *ad hoc*, si se trata de

normas infralegales y, llegando, en su caso, a la publicación de textos refundidos o integrados o consolidados fiables, aunque esa fiabilidad requiera la puesta en acción —en la modalidad que proceda— de las potestades normativas.

Una tarea emprendida con tal objetivo —satisfechos ya los apremios— debiera ser abordada de un modo sostenido y orientado a mejorar el ordenamiento jurídico. Aunque la situación actual no permite —o no hace al menos aconsejable— afrontar esa tarea con morosidad, debe acometerse, aun sin prisas contraproducentes, según prioridades bien establecidas y con el sosiego y el rigor que demanda la mejora del ordenamiento. La práctica actual de publicar en el Boletín Oficial del Estado textos consolidados —aún con la advertencia de que carecen de “valor jurídico”— marca una buena orientación, aunque obviamente mejorable.

Conviene hacer una consideración separada —una simple mención— acerca de la proclividad a fragmentar el desarrollo reglamentario de una misma norma legal.

Es claro que las hipótesis imaginables —y, desde luego, las realidades constatadas— son heterogéneas, de suerte que los argumentos a favor de la conveniencia de reglamentar una ley mediante un texto único ni tienen validez general incondicionada ni neutralizan la lógica jurídica que, a veces, puede hacer aconsejable —e incluso necesario— el ejercicio “anticipado” de la potestad reglamentaria en relación con extremos concretos de la ley o la articulación de varios reglamentos sin que, a causa de la sustantividad de sus respectivas materias, padezcan o se desdibujen los elementos de conexión que determinaron su inserción en una sola ley.

Hecha esta salvedad, es importante recordar algunas razones que militan en pro de la unidad del desarrollo reglamentario, tanto desde el punto de vista de la iniciativa y elaboración de la disposición, cuanto desde el punto de vista de su incardinación en el ordenamiento jurídico y de su interpretación y aplicación.

Es punto de partida obligado presuponer que el legislador, cuando alumbra una nueva ley sobre una determinada materia, verifica un acotamiento de su ámbito y del alcance de su voluntad normativa que refleja su concepción sobre la trabazón interna y la conexión existentes entre los diversos puntos y cuestiones a los que se extiende la nueva regulación. Y a ese presupuesto hay que añadir otro no menos evidente: al ser la ley fruto de una sola iniciativa legislativa, expresa criterios congruentes usualmente manifiestos y, en cualquier caso, de obligada indagación para el intérprete al que es exigible el entendimiento de la ley como un conjunto de decisiones prescriptivas con su estructura lógica y su coherencia para alcanzar los objetivos propuestos.

Cabe decir, sin que la afirmación deba considerarse rígida ni proceda extraer de ella exigencias indefectibles, que la elaboración de un solo reglamento, en el que figuren el complemento y el desarrollo propios de la ley, responde a un buen criterio de técnica normativa, ventajoso por su eficacia ordenadora. Tal afirmación se hace, naturalmente, en polémica con la eventual y genérica preferencia a favor de una fragmentación en el ejercicio de la potestad reglamentaria. Aunque ciertamente, en algunos casos, existen razones que postulan y respaldan la pluralidad de textos reglamentarios y que, en otras ocasiones, la propia puesta en ejecución de la ley comporta requerimientos cuya satisfacción demanda la existencia de iniciativas reglamentarias sucesivas en el tiempo.

5. El procedimiento para la elaboración de disposiciones de carácter general estuvo regulado durante casi cuarenta años por la Ley de Procedimiento Administrativo de 1958. La Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno, sustituyó los artículos 129 a 132 de la ya vieja Ley por una doble regulación procedimental, una referida a los proyectos de ley (art. 22) y otra específica para la elaboración de los reglamentos (art. 24). En ambos casos el cumplimiento del procedimiento de elaboración de normas, como ha venido destacando el Consejo de Estado, “constituye una garantía para el acierto y oportunidad de la disposición de que se trate”.

La disposición tercera de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, dio una nueva redacción al Título V de la Ley del Gobierno que, bajo la rúbrica “de la iniciativa legislativa y la potestad reglamentaria del Gobierno”, comprende los artículos 22 a 28 e incorpora nuevos preceptos sobre las disposiciones de entrada en vigor, el Plan anual normativo del Gobierno, el procedimiento de elaboración de normas con rango de ley o reglamentarias o el informe anual de evaluación sobre el grado de cumplimiento del Plan.

Además, la Ley 39/2015, de 1 de octubre, dedica su Título VI a la iniciativa legislativa y la potestad para dictar reglamentos y otras disposiciones (artículos 127 a 133) y hace explícitos criterios propios de una buena técnica jurídica.

En el *BOE* del 3 de enero de 2018 se ha publicado el RD 1081/2017 de 29 de diciembre, por el que se establece el régimen y funcionamiento de la Oficina de Coordinación y Calidad Normativa, que es el órgano del Ministerio de la Presidencia y para las Administraciones Territoriales encargado de realizar el análisis de las normas a que se refiere el artículo 26.9 de la Ley 50/1997, del Gobierno, tras la modificación operada por la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, en línea con los principios establecidos en el Título VI de la Ley 39/2015, también de 1 de octubre, sobre el Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. Dicha Oficina fue creada por el Real Decreto 771/2017, de 28 de julio, cuyo artículo 8.6 *in fine* dispone

su organización interna en dos ámbitos funcionales: el primero referido a la normativa general y el segundo a la normativa económica y social.

Es este un episodio más en nuestro Derecho de la tensión —conceptual y política— entre modelos sobre organización y funcionamiento de la labor de depuración y coordinación y de la técnica en la creación normativa, con diversos precedentes y con aparente postergación —en la actualidad— de la posición del Ministerio de Justicia que debiera tener el orden jurídico como su más relevante y destacable objeto formal.

En el modelo ahora seguido, el deseo de los Gobiernos y de las distintas Administraciones de imprimir gran celeridad a la producción normativa lleva en no pocas ocasiones a un cumplimiento escaso y a veces rutinario, cuando no a una clara vulneración, de las normas establecidas para la elaboración de leyes o la aprobación de reglamentos. Sólo si se frena esa inclinación modificadora y se siguen los cauces legales del procedimiento pueden diagnosticarse con garantías las insuficiencias de las normas que se pretenden cambiar, conocerse más ampliamente las necesidades de los sectores afectados y madurarse las soluciones más adecuadas.

a) Un informe sobre la necesidad y oportunidad de la iniciativa normativa debería desempeñar un papel muy relevante para la consecución de los fines pretendidos. La elaboración de una norma debe partir siempre de una clara identificación de los cambios de orden social, económico, jurídico, constitucional, internacional, etc. que postulan la nueva regulación, sea ésta legal o reglamentaria.

El alumbramiento de una norma no se concibe como algo instantáneo y sin gestación previa, sino como fruto de un “proceso” en el que se han de realizar los informes y estudios que, según los casos, sean precisos. La calidad del producto final es directamente proporcional a la hondura y la seriedad con las que se justifica la iniciativa normativa.

b) La memoria sobre análisis del impacto normativo es un requisito indispensable para la elaboración de una nueva disposición. Sobre el sentido de este requisito cabe formular dos observaciones.

De un lado, la exigencia de concretar la estimación de coste a que dará lugar el reglamento o la ley no se suele cumplir con el rigor deseable o, al menos, se despacha con frecuencia en términos puramente negativos y a veces formularios, diciendo que el proyecto no supone incremento de gasto público.

Pero justamente —y en esto radica la segunda observación— de lo que se trata, al exigir la estimación del coste inducido por una nueva regulación, es de determinar el impacto económico global de la aplicación de tal disposición, que es algo distinto del coste y de su incidencia presupuestaria.

c) El requisito de audiencia a los afectados o interesados fue recogido con notorias cautelas, restricciones y limitaciones en la Ley de 1958. Hoy, tras el mandato del artículo 105 de la Constitución y el mandato específico de la Ley del Gobierno (art. 26), la exigencia y cumplimiento del trámite de audiencia resulta indeclinable.

Algo similar puede decirse en relación con las consultas e informes evacuados por órganos integrados por representaciones de los sectores afectados y de los diversos poderes públicos competentes, por organismos sectoriales de composición mixta o por agencias o comisiones independientes, que resultan del máximo interés en la preparación de las nuevas disposiciones y cuya aportación puede ser decisiva por proceder de las instancias más conocedoras y de mayor proximidad a los sectores sociales o económicos a los que se aplicará la nueva regulación.

Sin embargo, a veces tan sólo se obtiene una mera yuxtaposición de opiniones discrepantes o simplemente paralelas pero asistemáticas e inconexas, con lo que el fruto real de esa participación se atenúa considerablemente al perderse la visión de conjunto que cabría esperar justamente de la audiencia a los interesados y de los informes de los indicados organismos.

6. Unas consideraciones finales quiero hacer en relación con la incorporación de las nuevas normas al ordenamiento y, particularmente, con la previsión y expresión de los efectos derogatorios o modificativos asociados a su entrada en vigor.

La Ley de 1958 establecía en su artículo 129.3 un precepto tan fundado como incumplido, según el cual no se podría formular ninguna propuesta de nueva disposición “sin acompañar al proyecto la tabla de vigencias de disposiciones sobre la misma materia y sin que en la nueva disposición se consignen expresamente las anteriores que han de quedar total o parcialmente derogadas”.

Este precepto no se mantuvo en la previsión inicial de la Ley del Gobierno, acaso por el desaliento producido por su práctica inobservancia a lo largo de casi cuarenta años. Pero sigue siendo precisa, como exigencia siempre de buena técnica normativa y hoy del nuevo artículo 26 de la Ley del Gobierno (disposición final tercera de la Ley 40/2015) la elaboración de una tabla de vigencias o una relación de disposiciones directamente derogadas, evitando la generalización de cláusulas únicas como las habituales, a cuyo tenor “quedan derogadas cuantas disposiciones de igual o inferior rango sean contrarias a lo establecido en” la presente (esto es en la ley o reglamento nuevo).

Por la misma razón que se han estimado convenientes los llamados textos consolidados o refundidos, se entiende de primera necesidad el estableci-

miento progresivo, empezando por los sectores de mayor complejidad o espesor normativo, de la aprobación de tablas de vigencias.

Hay ejemplos de disposiciones que defieren a otra ulterior la determinación concreta de su alcance derogatorio y de la tabla de vigencias resultantes. Ese deferimiento puede constituir un mecanismo operativo capaz de conciliar la eventual perentoriedad de que el efecto innovador legislativo se introduzca en el Ordenamiento y el reposo que puede requerir la tarea de detectar y definir con precisión su alcance derogatorio o modificativo sobre las disposiciones preexistentes. Y resulta curioso, cuando menos, constatar que la Ley de Procedimiento Administrativo de 1958 utilizó acumulativamente diversas técnicas para dar ella misma satisfacción al nuevo principio (exigencia de una “tabla de vigencias”) que introducía en el Ordenamiento: así en su disposición final 1ª incluía la derogación expresa de determinadas disposiciones (apartado 1), la declaración de que quedaban en vigor otras disposiciones también expresamente enunciadas (apartado 2) y el mandato al Gobierno para que, en el plazo de tres meses, señalara cuáles eran los procedimientos especiales que por razón de su materia habían de continuar vigentes (apartado 3, a cuyo amparo se dictó el Decreto de 10 de octubre de 1958).

Una técnica similar había sido ya utilizada, con anterioridad. Baste recordar la Ley de 17 de julio de 1951, sobre el Régimen Jurídico de las Sociedades Anónimas, y el ulterior Decreto de 14 diciembre de 1951, por el que, de conformidad con la disposición adicional de aquella Ley, se declaraban vigentes determinadas disposiciones relativas a las Sociedades anónimas.

Con lo que antecede se quiere significar que la técnica de los llamados “Decretos de vigencias” tiene antecedentes importantes y cualificados. Como tiene expresiones más recientes, cual su utilización por la Ley de Aguas de 2 de agosto de 1985.

Ahora bien, cuando una ley defiere al Gobierno la determinación por decreto de las normas que resulten concretamente derogadas o vigentes tras la entrada en vigor de la ley, no atribuye al decreto dictado otro valor ni eficacia que el que es propio de su rango, de modo que su contenido ni queda sustraído a una posible controversia ni resulta inmune al control jurisdiccional, ya que, respecto de las disposiciones con fuerza de ley, no tiene más eficacia que la meramente declarativa resultante de constatar el alcance derogatorio de la ley de que trae causa. Podrá el decreto de vigencias así concebido beneficiarse de presunciones de legitimidad, como las que genéricamente corresponden a la actuación de los poderes públicos y la que específicamente es deducible del directo mandato legislativo para que el Gobierno determine, como intérprete cualificado, la voluntad del legislador —y hasta con un atisbo de prolongación de esa misma voluntad—; pero lo que no podrá afirmarse es la directa y propia eficacia normativa del pronunciamiento reglamentario para fijar incuestiona-

blemente el alcance y la eficacia de la ley en su fuerza innovadora, derogatoria o modificativa de las leyes preexistentes. El decreto de vigencias podrá erigirse así en un útil instrumento de clarificación; pero no podrá superponer su eficacia normativa a la que se sigue directamente de la ley que ordenó la elaboración del decreto. Un tribunal que calificara una eventual extralimitación del decreto, por estimar que se declaró derogado por la ley un precepto compatible con ella o que se reputó vigente un precepto notoriamente incompatible, haría sin duda aplicación directa de la ley y de su disposición derogatoria, cuyo alcance es susceptible de ser concretado pero no excedido o limitado por el decreto de vigencias.

7. Con un inevitable componente de efusivo desahogo personal añadido, finalmente, que la norma, aunque como fenómeno de regulación y dirección de conductas sociales quizá exprese un encuentro con ideaciones especulativas o teóricas, no supone el alumbramiento de un objeto para el mero recreo estético o contemplativo. La técnica debe corresponder, desde luego, a los requerimientos de la eficacia; pero, en la norma creada, hay un componente de ponderada estética cuando, precisamente por la adecuada selección y el correcto uso de la técnica, el producto normativo es un texto dispositivo en el que lucen la claridad de concepción, la tersura de estilo y la mejor articulación de sus elementos al servicio del fin propuesto. Su calidad técnica puede generar el goce estético de quienes sienten una acusada vocación jurídica —y hasta de quienes viven con una seria preocupación por el lenguaje y el estilo—.

Se ha dicho —tal vez en un alarde de fervor lingüístico— que el Derecho es lenguaje y lo es, en el sentido que decía Paul Valéry que todo es lenguaje: la voz del hombre, la voz de las cosas, la del bosque y la del mar, aunque le falte uno de sus elementos esenciales, que es el diálogo. No se dialoga con la ley, sino que se responde a ella con una conducta. Para que esa respuesta sea adecuada, el texto normativo ha de ser claro y, además, socialmente aceptable y favorablemente valorado en la conciencia social generalizada.

La técnica y la estética se enlazan así coherentemente para que cada norma, el conjunto normativo y, por tanto, el ordenamiento jurídico del que son piezas las normas se articulen como un todo equilibrado e inteligible que, sin estridencias, sea adecuado para presidir la convivencia en armonía. No hay emoción estética que no conecte con alguna percepción armónica, en el decir o en el hacer incluso de los que fundan su expresión o su captación del arte en las más osadas transgresiones de cualquier estética convencional. Siempre, tras el impacto estético, se halla alguien que posee, usa y hasta explota los resortes —unas veces más espontáneos, otras más elaborados— de una consumada técnica.

Todo ello muestra su mayor entidad si se desvela y subraya su último sentido. Éste radica en que la bondad del ordenamiento, a la que sirven las pau-

tas técnicas, está sustantivamente orientada a facilitar la efectividad de principios cardinales, garantizados hoy por la Constitución.

El proceso de elaboración de las disposiciones a insertar en el ordenamiento jurídico, procurando su mayor corrección, no tiene como meta cumplir afanes perfeccionistas, sino el logro de claridad y rigor en las normas, como condiciones indispensables, entre otras, para hacer real la seguridad jurídica.

En definitiva, lo que se haga y se diga en pro de la mejor técnica normativa se ha de alinear necesariamente con cuantos esfuerzos (filosóficos, teóricos, científicos, prácticos) tratan de reivindicar el profundo sentido del Derecho y de sus valores frente a una concepción meramente instrumental de ese Derecho, como oferta, sin cortapisas, de vías para hacer operantes e imperativas opciones políticas o como campo que admite cualquier tipo de ensayo y experimentación. El Derecho tiene su cohorte de valores y requerimientos que han de estar presentes en cualquier actividad normativa.