

NOTA

II JORNADA DE TÉCNICA NORMATIVA**UNIVERSIDAD PONTIFICIA DE COMILLAS, MADRID, 17 DICIEMBRE 2012**por **José Sánchez Medalón**

Técnico Jurídico de las Cortes de Aragón y de la Fundación Manuel Giménez Abad

El día 17 de diciembre de 2012, en la Universidad Pontificia de Comillas de Madrid, tuvo lugar la segunda edición de la Jornada de Técnica Normativa, organizada en desarrollo del Convenio suscrito con la Fundación Manuel Giménez Abad el 24 de noviembre de 2011, y cuyo objeto es, además de la técnica normativa en general, el estudio de los sectores regulados y su incidencia en el funcionamiento de nuestro Estado Autonómico, la unidad de mercado, la competitividad y la sostenibilidad. Fue coordinada la Jornada por el Profesor de la citada Universidad, Dr. Antonio Alonso Timón.

En esta edición la Jornada se estructuró en cuatro ponencias bajo los siguientes títulos: “La progresiva degradación del concepto de ley”, “El uso y el abuso del Decreto-Ley en nuestro tiempo”, “Causas y efectos de la falta de calidad legislativa” y “Normativa inteligente, seguridad jurídica y unidad de mercado”, todas ellas relacionadas con cuestiones de plena actualidad en torno a la técnica normativa en general y la técnica legislativa en particular.

En la primera de las ponencias, a cargo del Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad Complutense de Madrid, Tomás Ramón Fernández Rodríguez, se abordó el proceso de degradación de la ley que, en su opinión, se observa en los últimos tiempos, como consecuencia de la incuria y negligencia de los legisladores, que en ocasiones exige la intervención del Tribunal Constitucional para la corrección de la legislación vigente. A ello se une además un uso propagandista y banal del poder legislativo, que conlleva no sólo un problema de inflación legislativa o de complejidad del ordenamiento legislativo, sino también su utilización partidista, poniendo en peligro la autonomía personal y la capacidad de la sociedad para organizar la convivencia. Los ciudadanos, entonces, buscan la supervivencia en otros mecanismos que ponen en peligro la seguridad jurídica.

Para el Profesor Fernández Rodríguez en la actual sociedad dominada por los medios de comunicación, la ley ha pasado a convertirse en un mero acto de comunicación, en un mensaje publicitario. La sociedad mediática exige respuestas inmediatas, y legislar es un reflejo de lo que aparece en televisión. Surgen así las denominadas *leyes memoriales*, leyes que buscan producir efectos con su simple aprobación y con el impacto que provoca la difusión de su título, pero que carecen de carga jurídica, siendo sólo retóricas. Ejemplos de estas leyes como instrumento de la política espectáculo serían la Ley 24/2006, de 7 de julio, *sobre declaración del año 2006 como Año de la Memoria Histórica*, o la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, *por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura*.

En Francia se dice que la acción política ha tomado la forma de una *gesticulación legislativa*, pronunciándose el Consejo Constitucional Francés sobre la cuestión con dos rotundas afirmaciones: 1ª incumbe al legislador cumplir de forma plena la competencia que le otorga la Constitución; y 2ª la utilización por el legislador de formas imprecisas es también contraria a la Constitución, pues condena al ciudadano al riesgo de la arbitrariedad. En consecuencia, existe una necesidad de renovar la teoría general de la ley, y volver a los principios tradicionales, ya reconocidos en la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789.

En este sentido el Profesor Fernández Rodríguez destaca como la incoherencia y banalidad se manifiesta también en leyes técnicas, citando a título de ejemplo la Ley 30/2007, de 30 de octubre, *de Contratos del Sector Público* (hoy Texto Refundido), en la que una serie de disposiciones carecen de cualquier lógica en una materia tan importante como la contratación pública.

Existe por tanto en España una situación similar a la constatada por el Consejo Constitucional Francés, habiéndose agudizado este fenómeno en la legislación más reciente (por ejemplo la Ley 2/2011, de 4 de marzo, *de Economía Sostenible*), si bien a diferencia de Francia no se ha producido por el momento un pronunciamiento de nuestro Tribunal Constitucional, salvo alguna referencia aislada como la contenida en la Sentencia 49/1988 de 22 de marzo, en la que aludió a la existencia de un “acto arbitrario del legislador”.

Como conclusión, para el ponente nos encontramos ante un fenómeno evidente de desvalorización y descrédito de la ley y, en consecuencia, del propio sistema democrático.

La segunda de las ponencias “El uso y abuso del Decreto-Ley en nuestro tiempo”, corrió a cargo del Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad de Granada, Estanislao Arana García.

Parte el Profesor Arana García de un análisis histórico de la figura del decreto-ley, que surge en la primera mitad del Siglo XX como una forma de otorgar a los ejecutivos potestades legislativas para afrontar las situaciones de emergencia (crisis, guerras), y que se ha mantenido hasta la actualidad. Nuestra Constitución recoge en su artículo 86 la posibilidad de utilizar por el Gobierno el decreto-ley según el modelo italiano, con la necesidad de ratificación por el Congreso de los Diputados, y por tanto con un carácter singular, excepcional y provisional.

Para su utilización se debe dar por tanto una situación extraordinaria, en el sentido de inusual, imprevisible y de importancia singular, que además sea urgente o inaplazable (tal y como indica la Sentencia del Tribunal Constitucional 137/2011 de 14 de septiembre de 2011), exigiéndose también coherencia entre la urgencia y la naturaleza de las medidas adoptadas, que en ningún caso deberían tener vocación de permanencia. Su excepcionalidad se completa con unos límites materiales en forma de materias excluidas, y unos límites formales: competencia exclusiva del Gobierno y control parlamentario. A este respecto destaca como los gobiernos autonómicos han incorporado la facultad de aprobar decretos-leyes a partir de las recientes reformas de algunos Estatutos de Autonomía.

Partiendo de los criterios expuestos, constata el Profesor Arana García una realidad actual alejada de los principios constitucionales, que se manifiesta en primer lugar en un uso abusivo e incorrecto del decreto-ley, vulnerándose el orden de producción de las normas, que es un reflejo del principio básico de separación de poderes. En su opinión, el Tribunal Constitucional ha sido demasiado generoso con el uso del decreto-ley hasta la Sentencia 68/2007, de 28 de marzo, en la que se establecen como elementos de enjuiciamiento de la utilización de esta norma los siguientes: existencia de una situación grave, imprevisible y relevante; un razonamiento adecuado en el preámbulo, en el debate parlamentario y en el expediente de elaboración; y exigencia de la extraordinaria y urgente necesidad en cada contenido material regulado. No obstante, la doctrina constitucional no es uniforme, y así la reciente Sentencia 170/2012, de 4 de octubre, relaja la observancia de estos elementos.

Nos encontramos por tanto ante un papel insuficiente del Tribunal Constitucional, pues su intervención en ocasiones llega muy tarde, pronunciándose sobre normas ya

derogadas, y en otras tiene en cuenta en sus decisiones jurídicas las circunstancias políticas, sociales y económicas. Así, la Sentencia 150/2012 de 5 de julio parte de la teoría de las consecuencias económicas de las decisiones, que si bien puede ser razonable, desvirtúa el necesario control sobre la actividad de los poderes públicos.

El abuso de la utilización del decreto-ley es, en primer lugar, cuantitativo: hasta el año 2008 el porcentaje de decretos-leyes respecto al total de leyes era del 24%, y desde el año 2008 este porcentaje se ha elevado al 41%, incremento que según el ponente no puede justificarse en la situación de crisis actual. Pero además el abuso es cualitativo, al utilizarse el decreto-ley en sustitución de la potestad reglamentaria, en detrimento de la tutela judicial efectiva de los ciudadanos. A título de ejemplo cita el Real Decreto-Ley 14/2010, de 23 de diciembre, *por el que se establecen medidas urgentes para la corrección del déficit tarifario del sector eléctrico*, que se dicta después de haberse regulado elementos importantes del sector por Real Decreto treinta y cinco días antes; o el Real Decreto-Ley 8/2011, de 1 de julio, *de medidas de apoyo a los deudores hipotecarios, de control del gasto público y cancelación de deudas con empresas y autónomos contraídas por las entidades locales, de fomento de la actividad empresarial e impulso de la rehabilitación y de simplificación administrativa*, que da carácter negativo al silencio administrativo en materia de licencias urbanísticas, y poco después la Sentencia del Tribunal Constitucional 137/2011, de 14 de septiembre, anuló el Real Decreto-ley 4/2000, de 23 de junio, por considerar que el decreto-ley no era adecuado para la regulación de la materia urbanística.

En las Comunidades Autónomas el abuso del decreto-ley resulta más evidente por varias razones, entre ellas: poseen asambleas legislativas unicamerales que permiten la aprobación más rápida de las leyes; se intensifica la merma de la tutela judicial de los ciudadanos; y durante veinte años se ha producido un funcionamiento normal de sus instituciones sin disponer de este instrumento legislativo, lo que contrasta con el carácter imprescindible que se le otorga en este momento. La experiencia de su utilización es que en muchos casos se ha identificado la urgencia con la conveniencia de regulación unilateral sin debate, produciéndose además disfunciones tales como posponer la entrada en vigor de alguna de sus medidas, transponer normas comunitarias fuera del plazo establecido, existencia de decretos-leyes de carácter singular (para la construcción de un hospital), o existencia de decretos-leyes para terciar en controversias judiciales.

En definitiva, la utilización del decreto-ley en la actualidad supone para el Profesor Arana García un sistema alternativo de legislación, en que el órgano legislativo es un mero espectador (salvo por la convalidación), y permite un blindaje normativo frente al control contencioso-administrativo del Real Decreto. Es necesario por tanto un mayor control por parte del Tribunal Constitucional, y debe defenderse la existencia de leyes necesarias y provenientes de un órgano específico e independiente.

A las “Causas y efectos de la falta de calidad legislativa” dedicó su ponencia el Abogado del Estado y ex Diputado Jesús López-Medel Bascones, quien en primer lugar hace hincapié en el incremento desmesurado de la legislación, que afecta a la seguridad jurídica. En su opinión impera la idea de que debe evitarse el Parlamento para lograr que las normas estén aprobadas cuanto antes. Como ejemplo cita el reciente Real Decreto-ley 28/2012, de 30 de noviembre, *de medidas de consolidación y garantía del sistema de la Seguridad Social*, cuyo título no se corresponde con el contenido (no actualización de las pensiones según el incremento del IPC), y a que a su vez modifica otras normas que no tienen relación con la Seguridad Social (pago de medicamentos en los hospitales). Con todo, lo más relevante es que a través de su aprobación mediante real decreto-ley se hurta la obligación de emisión de informes y memorias que justifiquen la adopción de estas medidas.

Entre las actuaciones que abundan también en la falta de calidad legislativa hace referencia a la incorrecta utilización del Senado, incluyendo mediante enmiendas textos que no se han visto en el Congreso de los Diputados, práctica que el Tribunal Constitucional ha declarado inconstitucional en su Sentencia 119/2011, de 5 de julio.

Para López-Medel la calidad normativa es presupuesto de la calidad democrática, por lo que debe cuidarse especialmente. Como ex Diputado, considera que la dimensión técnica de las leyes no debe dejarse al margen por cuestiones políticas. Al criterio político del gobierno debe añadirse el criterio de otros grupos políticos, y aunque en ocasiones el consenso puede producir un cierto margen de confusión, permite lograr una mayor perdurabilidad de la norma. Lo contrario conduce a una “catarata” legislativa en cada cambio de gobierno.

En este sentido, destaca además como los letrados de las Cámaras contribuían tradicionalmente a la mejora de las leyes a través de un informe técnico. Estos informes han ido dejándose de emitir como consecuencia de su utilización fuera del trámite parlamentario, perdiéndose así su valiosa aportación.

Como conclusión de su ponencia, López-Medel defiende que los parlamentarios deben actuar como juristas de vocación y de convicciones, única forma de lograr el nivel de calidad exigible a las leyes.

La cuarta y última ponencia, a cargo del Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad Complutense de Madrid y Letrado de las Cortes Generales en excedencia, Juan Alfonso Santamaría Pastor, que con el título “Normativa inteligente, seguridad jurídica y unidad de mercado”, recoge tres elementos necesarios para la calidad de las leyes.

El primero de ellos, “normativa inteligente”, se refiere según el Profesor Santamaría Pastor a tres cuestiones: refundición de las normas comunitarias, simplificación de las cargas de los destinatarios de las normas, y evaluación *ex post* sobre los sectores afectados. Por lo que respecta a la seguridad jurídica, debe constituir el primer objetivo de la técnica normativa, mientras que la unidad de mercado es un objetivo actualmente inalcanzado por la proliferación de normas de distintos ámbitos.

En su opinión, los defectos de la legislación derivan en buena medida de las disfunciones del sistema normativo. Así, muchas normas provienen de redacción directa de un funcionario sin pasar por otros controles, siendo paradójico que sea mucho mayor el trámite, por ejemplo, para realizar un tramo de carretera que para aprobar un Reglamento. Además un buen número de normas se realizan por colectivos concretos (por ejemplo en sectores como el urbanismo, las telecomunicaciones, la energía), que escapan a la comprensión de los ciudadanos que no pertenecen a ese sector.

Se encuentra por tanto la técnica normativa con dos obstáculos complicados de superar, estando asimismo condicionada por una serie de factores extrínsecos y otros intrínsecos. Entre los primeros, destaca el elevado número de normas y el volumen de su contenido (más de 450.000 textos vigentes) cuyo conocimiento es imposible, lo que provoca su inaplicación por jueces y administraciones públicas. Un objetivo prioritario debe ser su reducción drástica, que a su vez exige una reducción del Estado Social. Otro factor es la multiplicación de centros de producción de disposiciones normativas: dada la dificultad de producir normas de calidad, se tiende a “copiar normas” con pequeñas modificaciones (sería preferible que se unificaran las normas jurídicas en la Unión Europea, pero sin directivas).

Constituye también un factor extrínseco la inestabilidad creciente de las normas jurídicas, con frecuentes modificaciones para mejorarlas o corregir errores. Esta tendencia podría corregirse con mecanismos tales como la exigencia de mayorías reforzadas para la modificación de normas recientemente aprobadas. Finalmente, incluye el Profesor Santamaría Pastor en este primer grupo de factores la posibilidad de revocar mediante ley posiciones jurídicas favorables.

Respecto a los factores intrínsecos, cita en primer lugar la vulneración o relajación de los trámites de elaboración de las normas jurídicas: en su opinión, cualquier texto normativo debería iniciarse con una encuesta informativa dirigida a los destinatarios y al resto de las Administraciones Públicas. En relación con el contenido de la norma, debería prescindirse de cualquier proyecto que pretenda conformar una realidad, pues estas disposiciones son en realidad perturbadoras del sector que pretenden regular.

Sobre la comprensión lingüística, las normas son en general malas, con excesos de términos técnicos y pretensión de regular de forma absoluta una actividad (detallismo constrictivo), lo que provoca que su cumplimiento sea imposible. Se observa además una heterogeneidad de los contenidos de las normas, que no se corresponden con su denominación, como por ejemplo en las leyes de “acompañamiento” a los Presupuestos Generales del Estado.

Por último, alude el Profesor Santamaría Pastor a la falta habitual de motivación de las normas jurídicas, lo que contrasta con la exigencia de motivación detallada para los actos administrativos restrictivos de derechos, e insiste en la necesidad de avanzar en el chequeo de la aplicación de la norma jurídica (hasta el momento políticamente no suele interesar cuál es la opinión de las personas destinatarias de las normas).

Para concluir, y de acuerdo con el título de su intervención, el ponente reitera la necesidad imperativa de mejorar la técnica normativa con el objeto de lograr tres fines: la unidad de mercado, la desregulación (eliminación de aquellas normas que sobran), y la consecución de un nivel aceptable de seguridad jurídica, única garantía de mantenimiento del actual Estado Social, necesitado de una financiación exterior que de otra forma no obtendrá.

Como valoración final de la Jornada, destacar una idea que ha estado presente en todas las intervenciones: debemos avanzar en la mejora de la calidad y de la técnica normativa, tanto de las leyes como del resto del ordenamiento jurídico, pues sólo de esta forma lograremos los estándares de seguridad jurídica que garanticen el adecuado funcionamiento de nuestro sistema democrático. ■