

PROBLEMAS ACTUALES DE LA TECNICA NORMATIVA

Fernando Sainz Moreno
Letrado de las Cortes Generales
Catedrático de Derecho Administrativo
Universidad Complutense

SUMARIO: I. INTRODUCCION. II. CONCEPTO. III. DIRECTRICES DE TECNICA NORMATIVA. IV. CONTENIDO.

I. INTRODUCCION

La complejidad creciente del ordenamiento jurídico español, su inestabilidad y deterioro interno es alarmante. El Consejo de Estado, en su Memoria de 1992 advertía que la situación a la que se está llevando el ordenamiento jurídico español, es incompatible con la seguridad jurídica (art. 9,3 CE) porque sin un conocimiento cierto de las leyes vigentes y una cierta estabilidad de las normas que en ellas se definen no cabe vivir “Sine lege certa, sine iure certo”. No hay Estado de Derecho y sin embargo, la inseguridad es cada día mayor por la proliferación, inestabilidad y degradación de las normas jurídicas. La Memoria concluye con algún desaliento:

“No es nada probable que se vaya a frenar la producción de normas jurídicas, sobre todo de carácter administrativo. Es un signo de los tiempos.

Tampoco cabe esperar por ahora una mayor estabilidad de las normas y menos aún de las de carácter fiscal.

Pero algún día habrá que hacer algo en aras de la seguridad jurídica.”

“...el hecho de que de momento no se vea solución al agobiante problema de los dieciocho diarios oficiales dedicados a la publicación de nuevas normas jurídicas, no significa que no pueda haberla o que se haya llegado al umbral del “*lasciate ogni speranza*”. Alguna solución tendrá que haber o para remover las causas o para dominar la situación sin que padezca la seguridad jurídica” (Consejo de Estado “Memoria de 1992”, Madrid 1993, pág. 112).

Es cierto que la sensación de aturdimiento, de incapacidad de conocer, siquiera, las líneas generales del ordenamiento vigente es una constante a lo largo de la historia. En 1612, Francisco Bermúdez de Pedraza escribía que no pudiendo el jurista “retener por su fragilidad tantas decisiones de cosas como cada día se determinan, por lo menos tendrá memoria del lugar donde comunmente los doctores tratan la materia”. Y añadía:

“Y si quando Caligula amenazó a los jurisconsultos, de que avia de quemar su inmensidad de libros, viera la barbaria de consulentes, que ay agora, bien creo, que hiziera un sacrificio agradable a Vulcano con que resuscitara la pureza de la jurisprudencia. Y si Zafio, y Canolo se quexa, que la misma peste corria en su tiempo, que hizieran, si vieran el estrago, que hazen en este?” (“*Arte legal para estudiar la jurisprudencia*”. Salamanca, 1612, pág. 146).

Es antigua, pues, la idea de que no sólo a las normas se debe el caos, sino también a los juristas, de distintas clases, que contribuyen a la gran confusión, a veces “por encargo” y otras “de oficio”. El afán de originalidad y de la crítica por la crítica, unido a la conciencia de que la libertad de expresión y de cátedra amparan de toda responsabilidad por las opiniones expuestas puede facilitar la acción demoleadora.

Pero, por lo general, la causa principal del desorden se sitúa en las de normas jurídicas. Hace unos días, en el debate televisado de los dos candidatos a la presidencia de la República francesa, Jacques Chirac destacaba la necesidad de codificar el derecho vigente: “D’autre part -dijo- je demanderai que l’on codifie des lois que son devenues si nombreuses si abstraites, qu’elles paralysent littéralement la vie des citoyens comme des entrepreneurs” (“Compte rendu du débat”, *Le Monde* 4.5.1995). Esta declaración no es una novedad. Simplemente confirma el “relanzamiento de la codificación” impulsado por Michel Rocard, siendo Primer Ministro, en 1989 (Decreto 89/647 de 12 de septiembre de 1989 sobre composición y funcionamiento de la Comisión Superior de Codificación). En la sesión inaugural, Rocard recordaba que en aquel momento 7.325 leyes estaban vigentes; y a ellas había que añadir 360.000 Decretos así como un número incalculable de Disposiciones y Circulares. La necesidad de una enérgica acción de codificación, le había impulsado a establecer que la Comisión estuviera presidida por el propio Primer Ministro. Y el Vicepresidente de la Comisión, Guy Braibant destacó en su discurso de apertura que la Comisión iba a recuperar la técnica codificadora que en Francia se había establecido poco después de la Revolución por la Ley 16-24 de agosto de 1790 cuyo artículo 19 disponía: “Les lois civiles seront revues et reformées par les législatures; et il sera fait un code general de lois simples, claires et appropriées a la Constitution”. Se trababa, con ello, también, de “modernizar la gestión pública y reforzar el estado de derecho”.

La codificación de las normas no es, sin embargo, una técnica suficiente para poner “orden” en el “ordenamiento jurídico” actual. El problema se ha complicado por la actuación de otros “factores de desorden” distintos de la mera dispersión e inestabilidad de las normas. Uno de ellos, especialmente importante, es el de la situación de las legislaciones nacionales en el contexto europeo. A este tema se dedicó el Segundo Congreso de la “Asociación Europea para la Legislación” (celebrado en Roma, marzo 1995). Allí se

examinaron tres tendencias que caracterizan hoy esa situación:

a) La primera, el crecimiento constante de un ordenamiento supranacional dotado de amplias competencias normativas que si bien de naturaleza sectorial, se ejercen de un modo cada vez mas detallado y penetrante. Desde el punto de vista de la legislación esto plantea grandes problemas: la transparencia y el carácter democrático del procedimiento de elaboración de esas normas; la relación de ese procedimiento con los parlamentos nacionales; la interpretación y la aplicación del derecho comunitario en los diversos ordenamientos nacionales, ante instituciones, lenguaje y conceptos jurídicos tan diferentes.

b) La segunda, la tendencia a la descentralización de la producción normativa en el interior de cada Estado y al reforzamiento de la autonomía de los Länder, regiones y corporaciones locales que se advierte en todos los Estados, incluso en aquellos de tradición más centralista. Aquí el principio de subsidiariedad juega, hoy, un papel decisivo como criterio de delimitación de competencias.

c) La tercera, la continua expansión de la legislación de los Estados nacionales que -en forma y medida diversa- no se reduce redistribuyéndose entre los otros ordenamientos, sino que, por el contrario, se desarrolla incesantemente por causas internas, provocadas por situaciones concretas de cada país .

El hecho es que todos estos factores están provocando una creciente inseguridad que ciudadanos y poderes públicos soportan cada vez peor. El margen de inseguridad inherente a todo derecho se está desplazando para incluir materias en las que podría lograrse mayor certeza. Y de esas zonas se enseñorean la injusticia, el abuso y la corrupción. Reducir la inseguridad jurídica no es sólo un problema de técnica normativa sino también de política social, o, dicho de otro modo, la técnica normativa no es una ciencia neutra desde la perspectiva política.

II. CONCEPTO

El contenido de la “técnica normativa” está en proceso de formación, como lo está también la denominación, más o menos amplia, que recibe (“legística”, “técnica legislativa”, “ciencia de la legislación”, etc.). En sentido estricto -dice el profesor austriaco

Heinz Shaffer- la técnica legislativa no se ocupa del contenido de las leyes sino del -según una conocida frase de Rudolf von Ihering- “estado de las normas prescindiendo por completo de su contenido” (“...mit der Beschaffenheit der Gesetze ganz abgesehen von ihren Inhalt”).

Se trata, no obstante, del estado de las normas “integradas en un ordenamiento” de modo que, en mi opinión, el objeto central de la técnica normativa, es el ordenamiento jurídico en su conjunto.

Así entendida, la técnica normativa tiene por objeto formular directrices para construir un ordenamiento jurídico bien estructurado en sus principios e integrado por normas correctamente formuladas, esto es, un ordenamiento que cumpla el principio de seguridad jurídica. En su origen se trataba del arte de redactar cada precepto jurídico (el antiguo “arte de legislar” entendido como cualidad personal basada en la sensibilidad, intuición y habilidad adquirida por la propia experiencia) pero hoy tiene que resolver, además, problemas más complejos que crea un sistema de fuentes en el que concurren múltiples titulares de potestades normativas.

La técnica normativa pretende lograr la coherencia de un ordenamiento jurídico abierto y en acelerada evolución que, no obstante, debe conservar su unidad (artículos 91; 96; 147 y Disp. Ad. 1ª CE) y cumplir los postulados de “efectividad global” y “plenitud” en virtud de los que es posible exigir el deber inexcusable de resolver, en todo caso, “ateniéndose al sistema de fuentes establecido” (artículo 1.7 Cc; 361 LEC; 357 Cp; 89.4 LAP). Tal unidad es, sin embargo, difícil de lograr cuando el ordenamiento se configura como un sistema abierto a normas internas y externas (amplio reconocimiento del principio de autonomía y asunción del derecho comunitario europeo) y sometido a una mutación acelerada (que debe, no obstante, mantener su continuidad en el tiempo). Se trata, por tanto, de detectar los problemas que la realización de un ordenamiento jurídico tan complejo plantea y de formular directrices para su solución. Su objetivo es, pues, lograr en el grado más alto posible que se cumpla la seguridad jurídica (STC 46/1990).

La bibliografía sobre técnica normativa es muy importante en Europa y comienza a serlo en España:

- *La forma de las leyes (Estudios de técnica legislativa)* Ed. Bosch, Barcelona 1986.

- *Curso de técnica legislativa* C.E.C. Madrid, 1989.
- *La calidad de las leyes* Parlamento Vasco. Vitoria-Gasteiz 1989.
- *Técnica normativa de las Comunidades Autónomas* Comunidad de Madrid, 1990.
- *La técnica normativa a debate* Asociación Española de Letrados de Parlamentos. Ed. Tecnos. Madrid, 1994.
- *Los procesos de implementación de las normas jurídicas* IVAP, Vitoria-Gasteiz 1995.

Se trata, sin embargo, de primeros trabajos que, con el tiempo irán dando lugar a estudios más sistemáticos y completos. No obstante, la necesidad de adoptar ya, medidas que paralicen el proceso de deterioro de nuestro ordenamiento, ha dado lugar a la formulación de directrices de técnica normativa basadas en esa incipiente doctrina.

III. DIRECTRICES DE TÉCNICA NORMATIVA

Los estudios de técnica normativa conducen a la formulación de “*directrices*” que orientan, pero no vinculan, la actividad de los titulares de la potestad normativa. Sobre ello otros países de Europa tienen ya una larga tradición (las *Legistische Richtlinien 1990* de Austria son, probablemente, las mejor elaboradas) y la Comunidad Europea está empezando a adoptar medidas prácticas para hacer la legislación comunitaria más clara y sencilla (conclusiones de la Presidencia del Consejo Europeo de Edimburgo de los días 11 y 12 de diciembre de 1992) que se han concretado en unas directrices aprobadas por Resolución de 8 de junio de 1993 (DOCE 17 de junio de 1993). Y ahora se está iniciando un proceso de codificación de directrices para intentar su tratamiento uniforme en los países de la Unión Europea.

La importancia de estas directrices es mayor cuando, como sucede en España, no parece posible una regulación estatal completa del sistema de fuentes, pese a lo dispuesto en el artículo 149.1.8ª (v. STC 214/1989). Por ello la formulación de directrices y su pau-

latina aproximación consensuada es, hoy, la vía más adecuada para alcanzar los objetivos a los que sirve la técnica normativa. Este proceso se está iniciando en España: *Directrices sobre la forma y estructura de los anteproyectos de ley* aprobadas por el Consejo de Ministros de 18 de octubre de 1991 (BOE 18 de noviembre 1991) y *Directrices para la elaboración de proyectos de ley, decretos, órdenes y resoluciones* aprobadas por el Gobierno Vasco (BOPV 19 de abril 1993). Se trata, sin embargo, de los primeros pasos. Tales directrices son incompletas y con frecuencia no se respetan por quienes las han dictado. En el fondo, el problema de su formulación se debe a la debilidad de nuestro actual sistema de fuentes cuyo carácter transitorio, no permite ver las líneas de su contorno ni, tampoco, los principios de su estructura.

Ahora bien, cualquiera que sea el “estado” del ordenamiento, tiene que aplicarse cada día. Por lo tanto, cada día hay que proponer formulas para su aplicación y mejora. La técnica normativa debe partir de la situación actual de un ordenamiento jurídico en plena mutación, tanto de su contenido como del “sistema” mismo, y ofrecer una guía para la superación de sus deficiencias, desde la perspectiva de la seguridad jurídica (STC 46/1990).

Para ello debe, de una parte, ofrecer criterios que permitan mejorar la calidad de las normas y, de otra, exponer las formulas más correctas para mantener la unidad del ordenamiento (esto es, su coherencia estructural y su permanencia en el tiempo).

IV. CONTENIDO

Planteada así la cuestión, la técnica normativa se ocupa de dos grandes temas: a) la calidad de las normas y b) su integración en el ordenamiento.

1. La calidad de las normas.

La calidad de las normas se manifiesta en su “*claridad semántica*” (adecuado uso del lenguaje ordinario) y en su “*claridad normativa*” (clara expresión de su condición de norma, de su contenido y de su vigencia).

A.- La *claridad semántica* es una exigencia que deriva del sometimiento de todos los ciudadanos al ordenamiento jurídico (artículo 9.1CE). Si la ignorancia de las leyes no excusa de su

incumplimiento (artículo 6.1 Cc) las leyes tienen que estar redactadas en un lenguaje que sus destinatarios puedan entender. Ello exige que: a) El lenguaje jurídico sea lo más próximo al *lenguaje ordinario*. Pero, al mismo tiempo, la seguridad jurídica impone utilizar conceptos unívocos y eliminar su ambigüedad en lo posible. El error de derecho sólo tiene aquellos efectos que la norma determina. Hay que evitar, pues, que el lenguaje induzca a error. La técnica de las definiciones legales y de las remisiones a conceptos jurídicos indeterminados no lesiona la seguridad jurídica siempre que sean determinables (STC 71/1982; STC 76/1990; STC 150/1991). La precisión de los conceptos jurídicos debe ser especialmente rigurosa cuando se trata de conceptos que se utilizan para tipificar delitos o infracciones administrativas, o bien los hechos imposables de los tributos. La preocupación estilística de evitar la repetición de palabras no debe prevalecer sobre la seguridad jurídica que produce su repetición. b) La redacción de *textos bilingües*, en dos lenguas oficiales, debe evitar las interpretaciones dudosas, para lo cual la traducción de los términos ha de tener en cuenta, sobre todo, su valor jurídico en cada lengua. La seguridad jurídica justifica que se aprueben reglas sobre la interpretación de los textos bilingües, pero la competencia para dictarlas corresponde al Estado (STC 83/86 y STC 123/88).

B. La *claridad normativa* significa: a) En primer lugar que cada norma debe expresar que se trata de una norma y no de una resolución o acto del poder público. Debe quedar claro también la clase de norma de que se trata, y su posición en el orden jerárquico de las fuentes. Es contrario a la seguridad jurídica, la reproducción de normas de distinta clase y rango en un mismo texto normativo; también lo es, la técnica de la degradación indirecta de normas (por ejemplo, declarar que las leyes que regulan la misma materia y no contradicen la nueva ley, continúan vigentes con rango de norma reglamentario). b) La claridad normativa afecta al contenido de la norma. a') La estructura argumentativa del contenido de una norma exige que éste sea homogéneo (así ha terminado por reconocerlo el Tribunal Constitucional, después de ciertas vacilaciones, en relación a la Ley de Presupuestos, pero este principio de homogeneidad de contenido debe extenderse a todas las normas). Además, la seguridad jurídica exige que el contenido de cada norma tienda a ser completo. A ello sirven las técnicas de consolidación, codificación y refundición de textos. b') La exposición del contenido de la norma debe seguir un orden lógico (un criterio único de ordenación, por ejemplo, de lo general a lo particular, de lo abstracto a lo con-

creto, de lo normal a lo excepcional, de lo sustantivo a lo procesal) que se refleje en una estructura formal uniforme (por ejemplo, título, exposición de motivos, parte dispositiva y parte final -disposiciones adicionales, transitorias, derogatorias y finales).

2.- Integración del ordenamiento jurídico.

En el sentido amplio en el que aquí se toma el concepto de técnica normativa comprende no sólo la formulación de reglas dirigidas a mejorar la calidad de las normas consideradas aisladamente sino también, de forma esencial, a lograr su plena integración en el ordenamiento jurídico.

La complejidad de esta segunda parte es grande porque, hoy, nuestro ordenamiento presenta, entre otras, dos características esenciales.

- Es un ordenamiento “abierto” sobre el que actúan, simultáneamente, fuentes de producción normativa internas (17 comunidades autónomas) y fuentes de producción externas (la Comunidad Europea que, pese a todo, sigue siendo hoy una fuente de producción normativa externa y los Tratados Internacionales).

- Es un ordenamiento sometido a proceso acelerado de cambios importantes en su tejido normativo, un ordenamiento, pues, muy inestable, que, no obstante, debe mantener su continuidad a lo largo del tiempo.

Ante esta situación, para mantener la “unidad del ordenamiento”, su unidad estructural y su continuidad en el tiempo hay que someterse a reglas cuya formulación ha asumido la técnica normativa y que pueden agruparse entorno a estos grandes temas:

A.- Mantener la *unidad estructural* de un ordenamiento que se caracteriza por su apertura a múltiples fuentes normativas, es una exigencia de la seguridad jurídica, para evitar en lo posible que la confusión que tan gran cantidad de normas genera impida adoptar decisiones fundadas en ese ordenamiento.

a) En primer lugar, el ordenamiento debe cumplir unas condiciones mínimas de *unidad material*, esto es, debe ajustarse a unos principios fundamentales y a unos conceptos comunes. a’) La Constitución garantiza la unidad material, al establecer los valores supe-

riores del ordenamiento (artículo 1.1 CE), los principios que lo integran (artículo 9) y los derechos y deberes de todos los españoles (artículos 14 y ss. y 149.1.1º). b') En cambio, la exigencia de una armonía conceptual no se formula expresamente en el texto constitucional pero es una consecuencia necesaria de la seguridad que la Constitución garantiza. Dentro de un ordenamiento debe utilizarse un mismo término para expresar un mismo concepto. Si esto no es posible, no deben, al menos, introducirse modificaciones innecesarias en conceptos acuñados por las leyes más generales; la seguridad jurídica exige, por el contrario, mantener esos conceptos centrales.

b) La *unidad formal* del ordenamiento debe asegurarse mediante una regulación común de las fuentes del derecho y una clara integración de las normas. a') La Constitución atribuye a la competencia exclusiva del Estado "las reglas relativas a la aplicación y eficacia de las normas jurídicas" (lo que incluye, también, las reglas de interpretación de las normas STC 83/86 y STC 123/88 y "la determinación de las fuentes del Derecho, con respeto a las normas de derecho foral o especial" (artículo 149.1.18º CE). Se asegura así, una estructura formal básica del ordenamiento. b') Pero la articulación de las diferentes clases de normas que integran el ordenamiento no está claramente formulada, dando origen a conflictos que afectan a la seguridad jurídica. No es posible analizar ahora los problemas que plantea la coexistencia de tantas clases de normas. Basta enunciar que los más importantes surgen en relación al carácter normativo de la Constitución (cuyos preceptos no tienen, sin embargo, todos el mismo valor); a la exigencia de ley orgánica para regular ciertas materias (artículo 81 CE); a la muy compleja articulación de las normas estatales y las normas autonómicas; al alcance de los Decretos-Leyes y su convalidación (artículo 86 CE); al ejercicio de la delegación legislativa (artículo 82 y ss. CE, textos articulados y textos refundidos); a la incorporación de las normas del derecho comunitario europeo (artículo 93 CE, aplicación directa de los reglamentos y transposición de las directivas); al ejercicio de la potestad reglamentaria (vinculación del reglamento a la Ley, y reglamentos independientes); posición ordinal de las normas locales; incorporación de los tratados internacionales; aplicación del derecho extranjero; respeto de los derechos históricos de los territorios forales (DA1ª). Esta mera enunciación de problemas muestra la necesidad de simplificar las fuentes del derecho para facilitar y asegurar el hallazgo de la norma aplicable con una razonable seguridad.

B.- La *continuidad en el tiempo* del ordenamiento jurídico es, también, una exigencia de la seguridad jurídica. El cambio incesante de los textos de las normas y de su contexto no rompe el ordenamiento. Incluso los cambios políticos radicales no producen una ruptura del ordenamiento en su conjunto. Nuevos valores y principios dan un nuevo significado a viejos textos, sobre todo a aquellos de especial relevancia política y social pero incluso en las materias más afectadas, sometidas a una nueva regulación, el tránsito de una a otra tiene que realizarse cumpliendo ciertas reglas de seguridad jurídica. Por ello la continuidad es uno de los principios fundamentales del ordenamiento de un Estado de derecho (STC 76/1986; STC 117/1992). Tal continuidad deriva de la vigencia indefinida de las normas hasta que son derogadas, modificadas, suspendidas o anuladas.

a) La *vigencia* de cada norma debe quedar claramente determinada. Para ello no basta con precisar la fecha de su entrada en vigor (mejor fijando el día que estableciendo una “*vactio legis*” a partir de su completa publicación), sino que es preciso eliminar los supuestos de normas falsamente vigentes, bien porque falta su imprescindible desarrollo reglamentario, bien porque no se han creado los órganos cuya existencia es presupuesto para su aplicación. La seguridad jurídica exige que la fecha de entrada en vigor de la norma se fije para el momento en que pueda entrar en vigor su desarrollo reglamentario y haya podido ser realmente conocida y entendida por sus destinatarios. Además, debe evitarse que la reproducción de preceptos ya vigentes en otras normas pueda inducir a confusión no sólo sobre su entrada en vigor, sino, también, sobre su pérdida de vigencia cuando tales preceptos reproducidos son derogados o anulados. Lo mismo sucede cuando se trata de normas modificativas que al alterar un texto anterior no dejan constancia del momento en que entra en vigor la modificación.

b) La *publicidad* de las normas, garantizada por la Constitución (artículo 9.3 CE) es una exigencia capital del Estado de derecho, y proporciona a todos la seguridad de que no hay más normas escritas que las publicadas, y que su contenido es, exactamente, el publicado en el boletín oficial. La publicidad no queda reducida, sin embargo, a la mera publicación de la norma (requisito de adquisición y pérdida de vigencia) sino que va más allá, impulsando su efectivo conocimiento a través de la mayor difusión posible. Para ello, la nueva Ley de Propiedad Intelectual de 1987, a diferencia de la anterior de 1789, declara que “no son objeto de propiedad inte-

lectual las disposiciones legales o reglamentarias” (artículo 13). En todo caso, la publicación de las normas ha de cumplir ciertos requisitos de certeza exigidos por la seguridad jurídica; a) publicación en el boletín oficial que tenga atribuida esta función, según la norma de que se trate; b) publicación calificada, esto es, realizada en la sección del boletín destinada a las disposiciones de carácter general; c) publicación y difusión inmediatas, evitando que entre la fecha de la norma y la fecha de su publicación medie un período de tiempo que de lugar a discriminaciones entre los que conocen que la norma se va a publicar y los que no lo conocen; d) publicación completa no sólo del texto de la nueva norma sino también del texto que resulta de las modificaciones que en las normas se introduzcan, mediante la técnica de la actualización o consolidación y e) publicación exacta de los originales con la garantía de que las correcciones de errores o erratas que padezcan los originales o su reproducción no va a lesionar la seguridad jurídica porque va a tener lugar cuando se ordene por quien tiene competencia para ello y sin eficacia retroactiva cuando no se trata de meras erratas tipográficas fácilmente reconocibles, sino errores de fondo. (Una exposición más detallada de este tema la he realizado en mi colaboración a los Estudios en Homenaje del Profesor Jesús González Pérez, con el título *La publicidad de las normas* Ed. Civitas 1993).

c) Una vez que han entrado en vigor las normas sólo se derogan por otras posteriores. La *derogación* tiene el alcance que expresamente se disponga, extendiéndose siempre a todo aquello que en la nueva norma, en la misma materia, sea incompatible con la anterior (artículo 2.1 Cc). La seguridad jurídica exige que la aplicación de esta regla no dé lugar a confusiones. Para ello, la derogación debe ser clara y terminante, no genérica ni indeterminada; si es parcial debe contener la redacción completa de la norma afectada (artículo 16 LGT). Por la simple derogación de una norma no recobran vigencia las que ésta hubiera derogado; por ello, no cabe derogar las derogaciones. Para mayor claridad, las normas que afectan a un conjunto normativo amplio deben incluir una tabla de normas vigentes y de normas derogadas; tabla que debe tener rango suficiente para ello, pues en otro caso no tiene otro valor que el de una disposición interpretativa y ser causa de inseguridad añadida. Además, el principio de irretroactividad de las normas (artículo 9.3 CE y 2.3 Cc) exige que se formule con claridad el régimen transitorio distinguiendo entre las normas transitorias y las normas provisionales.

d) La *modificación* de las normas, que es una especie de derogación parcial, debe dejar claro el texto que se modifica (por ejemplo, artículo 16 LGT), el momento de su entrada en vigor (ya que al incorporarse a un texto anterior puede inducir a confusión, a quien no conoce que el texto fue modificado) y el régimen transitorio aplicable (¿el mismo que estableció la norma modificada o uno propio?). Además, hay que tener en cuenta las remisiones que otras normas hacen a los preceptos que se modifican, para determinar si la modificación se asume por las normas remitentes.

e) La *suspensión* de las normas debe determinar con precisión el momento en que comienza y aquel en que termina (STC 150/1990), estableciendo expresamente los efectos que produce sobre las situaciones creadas, y publicándose de modo igual a como lo fue la norma suspendida, sobre todo cuando se trata de una suspensión cautelar.

f) La declaración de la *nulidad* de una norma plantea problemas especialmente graves a la seguridad jurídica. a') En primer lugar, porque la anulación, a diferencia de la derogación, implica la vigencia de las normas derogadas por aquella que ahora se anula. Ello exige determinar los efectos que la anulación produce sobre los actos y situaciones creadas bajo la norma anulada. b') Además, la nulidad puede afectar por conexión a otras normas, bien porque establezcan lo mismo que la norma anulada, bien porque se hayan dictado en su desarrollo. a'') Tratándose de leyes, la declaración de nulidad sólo se puede extender a los preceptos recurridos y a otros "de la misma norma" por conexión (artículo 39.1 LOTC). Los demás preceptos quedan en una situación confusa ya que están formalmente vigentes, pero sobre su interrelación y aplicación pesa la Sentencia que declara la nulidad de preceptos semejantes y la posibilidad fundada de que puedan ser objeto de una cuestión de inconstitucionalidad o, indirectamente, de un amparo. b'') Tratándose de reglamentos, la inseguridad es mayor por la coexistencia de un recurso directo y de uno indirecto cuya eficacia limitada al caso resuelto es, cada vez más, muy discutida. c') La publicidad de las declaraciones de nulidad es, por otra parte, notoriamente insuficiente. No basta publicar las sentencias -publicación claramente insuficiente cuando se trata de sentencias de la jurisdicción contencioso-administrativa-; la seguridad jurídica exige que la declaración de nulidad de una norma se publique en la misma parte del boletín oficial en que la norma se publicó.

3.- Viabilidad de las normas.

La seguridad jurídica exige que las normas sean *viabiles*, esto es, que no adolezcan del vicio originario o sobrevenido de la imposibilidad de su vigencia real. Durante el procedimiento de elaboración de la norma hay que valorar su viabilidad jurídica, social y económica. No pueden publicarse normas contrarias al ordenamiento jurídico, pero tampoco aquellas que suscitan una razonable duda sobre su viabilidad y necesidad: aquellas cuya complejidad, coste de aplicación va a producir una resistencia no superable o la incapacidad de los poderes públicos de aplicarlas y vigilar su cumplimiento. La falta de realismo conduce a un ordenamiento falso, quizá bien intencionado, pero a la postre fuente de inseguridad y de arbitrariedad. La Constitución española trata de evitarlo estableciendo la obligación -que otras constituciones no contienen- de acompañar los proyectos” de los antecedentes necesarios para pronunciarse sobre ellos” (artículo 88). El contenido de esos antecedentes debe probar la necesidad de la nueva norma y su viabilidad, esto es, la razonable seguridad de que la norma va a estar realmente vigente.

De modo que, en mi opinión, la técnica normativa, entendida en el amplio sentido aquí expuesto, comprende también el análisis de los factores que el autor de la norma debe valorar y exponer:

a) De una parte, la *necesidad* de la nueva norma: frente a la inestabilidad jurídica que deriva del incesante cambio normativo, es necesario exigir que quien tiene potestad normativa examine, antes de aprobar una norma nueva o la modificación de una norma existente:

- la insuficiencia del derecho vigente para alcanzar los mismo fines que se proponen con la reforma,

- la valoración técnica y jurídica de la fórmula elegida, y

- la existencia de una previsión sobre el cambio normativo (por estar incluido en un plan o un programa político) que no contradiga la confianza legítima de los ciudadanos en la continuidad del derecho existente.

b) De otra parte, la *viabilidad* de la nueva regulación, esto es, la posibilidad de que sea efectiva, lo que exige analizar

- si existe una infraestructura administrativa capaz de aplicarla,
- si el coste económico de la norma es proporcionado a los fines que se pretenden alcanzar (coste de elaboración, coste de aplicación -para la Administración y para los ciudadanos afectados y coste de vigilancia o control),
- y si es previsible una cierta aceptación de la norma o, al menos, de la inexistencia de una resistencia social tal que la haga inviable.