



Mejores leyes y mejor conocidas

Descripción

Es sabido que uno de los más firmes sostenes de las sociedades civilizadas viene siendo, desde hace más de dos mil años, una presunción juris et de jure que constituye un verdadero escarnio y la más grande tiranía que se haya ejercido jamás en la historia: esa base, ese cimiento de las sociedades humanas es el que se encierra en estos dos conocidos aforismos, heredados de los antiguos romanistas: 1º A nadie le es permitido ignorar las leyes (nemini licet ignorare jus); 2º En su consecuencia, se presume que todo el mundo las conoce; por lo cual, aunque resulte que uno las ignoraba, le obligan lo mismo que si las hubiera conocido (nemo jus ignorare censetur; ignorantia legis neminem excusat). Esta presunción se mantiene a sabiendas de que es contraria a la realidad de las cosas; a sabiendas de que es una ficción, a sabiendas de que es una falsedad, a sabiendas: Primero, de que nadie conoce todo el derecho, de que solo una insignificante minoría de hombres sabe una parte, y no grande, de las leyes vigentes en un momento dado; Segundo, de que es imposible que la mayoría, y aun esa minoría misma, las conozca todas; y Tercero, de que la presunción conforme a la verdad de los hechos, conforme, por tanto, a la razón, a la justicia y a la lógica, sería cabalmente la inversa, que nadie conoce las leyes como no se pruebe lo contrario. No faltan escritores que reconocen lo falso y convencional de aquella presunción, desmentida a cada paso por la realidad; pero piensan, como Ambrosoli, como nuestro Vicente y Caravantes, que una tal ficción es absolutamente necesaria para la conservación del orden social. Por manera que el orden social, en las naciones modernas, no puede asentarse sobre la verdad; necesita de una abstracción, necesita de un artificio gigante, monstruoso, que condena a los hombres a caminar a ciegas por el mundo; que les condena a regir su vida por criterios que les son y que faltamente han de serles ignorados».

Me he permitido comenzar este artículo con una célebre cita cuya extensión no he querido cercenar, por explicar con contundencia, teñida de cierto dramatismo, el problema que pretendo abordar. Los lectores habrán reconocido en ella el comienzo del discurso de ingreso en la Real Academia de Ciencias Morales y Políticas de Joaquín Costa, pronunciado en 1901, bajo el título de «La ignorancia del derecho y sus relaciones con el estatus individual, el referéndum y la costumbre». Las cosas, desde entonces, han cambiado... ¿o no? Creo que sí. Para bien y para mal. Para bien, porque, afortunadamente, es mucho más alto el porcentaje de españoles que hoy saben leer y escribir que el que existía en los albores del siglo XX y precisamente era el analfabetismo una de las circunstancias que Joaquín Costa citaba en sustento de sus tesis. También han mejorado exponencialmente los medios que los destinatarios de las normas tienen a su alcance para conocer su contenido. Sobre esto, volveré más adelante. Pero también se ha deteriorado la situación descrita por el académico y abogado del Estado aragonés, puesto que la producción normativa ha aumentado exageradamente en estos más de cien años, y son infinitamente más las disposiciones que, emanadas desde los

diferentes estamentos con capacidad de innovar el ordenamiento positivo (local, autonómico, estatal, europeo), gobiernan hoy la vida de las personas físicas y jurídicas que viven y desarrollan su actividad en nuestro país.

La OCDE, en su evaluación del informe elaborado por la Comisión para la Reforma de las Administraciones Públicas, ya aconsejó implantar algunas mejoras para paliar las deficiencias del sistema legal español, y que son similares a las que aquejan a otros países de nuestro entorno y a instancias supranacionales con capacidad regulatoria.

Los problemas cuya existencia se viene constatando en nuestro ordenamiento se pueden resumir en los cuatro siguientes:

— En primer lugar, existen demasiadas normas. Y no me planteo el debate sobre si es mejor o peor regular más o menos cada actividad. Por supuesto que tengo una opinión al respecto, pero lo que identifico como problema es que, tomada la decisión, por la instancia correspondiente, de regular una materia, no se hace con una o pocas leyes o reglamentos, sino con una multiplicidad de normas que a menudo se cohonestan mal entre sí y que no derogan expresamente las anteriores superadas por la nueva. Nuestro ordenamiento jurídico, desde hace tiempo, viene estableciendo reglas para evitar que esto pase, pero la situación de emergencia por la que España ha transitado en los últimos años ha hecho que la redacción de las leyes, reales decretos, decretos, órdenes ministeriales..., tenga como prioridad conseguir el efecto perseguido sin prestar toda la atención debida a los aspectos semánticos, gramaticales o sistemáticos.

— En segundo lugar, debe mejorarse la participación de los ciudadanos en la elaboración de las normas. La Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno, obliga a dar audiencia a los ciudadanos en la elaboración de las disposiciones que les afecten, cumpliendo así el mandato constitucional contenido en el artículo 105 del texto fundamental. Sin embargo, este trámite se materializa sobre un proyecto ya redactado, cuya estructura es muy difícil cambiar por fundadas que sean las críticas de los futuros destinatarios de la norma.

— Las reglas vigentes que obligan a explicar la motivación, coste o efectos de las nuevas normas presentan ciertos defectos. La Ley del Gobierno y el Real Decreto 1083/2009, de 23 de julio, por el que se regula la Memoria de Análisis de Impacto Normativo, exigen acompañar cada proyecto de ley o de reglamento de una memoria comprensiva de la justificación de la necesidad y oportunidad de la propuesta, su análisis jurídico, el impacto económico y presupuestario, su adecuación al orden de competencias y demás circunstancias relevantes. Sin embargo, no existe un órgano entre cuyos cometidos esté el de verificar su contenido. La experiencia nos dice que las memorias proporcionan una información muy detallada y valiosa para conocer los proyectos normativos, su justificación y oportunidad, pero se presta poca atención a elementos tales como la coherencia sistemática del proyecto dentro del ordenamiento, la existencia real de alternativas a la imposición de una carga u obligación a los destinatarios, etc. Hoy en día, son los distintos departamentos ministeriales los que, si el asunto entra dentro de su ámbito competencial, cuestionan algún contenido de la memoria (el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, el impacto presupuestario o la incidencia en las competencias autonómicas; el Ministerio de Economía, su coherencia desde el punto de vista de la unidad de mercado...), pero no existe un centro encargado de realizar una «auditoría» desde el punto de vista técnico y económico.

— En cuarto lugar, carecemos de un sistema de evaluación de la eficacia de las normas, que

determine si estas han cumplido los objetivos perseguidos, si las obligaciones

impuestas para la consecución de su fin se hallaban plenamente justificadas o han resultado excesivamente onerosas para los administrados. En definitiva, un control en el que se verifique si lo que decía la memoria era cierto y estaba sólidamente articulado.

Como decía anteriormente, estos problemas no son exclusivos de nuestro país. Son numerosas las iniciativas que, desde distintas instancias internacionales, han afrontado estas cuestiones.

La «Recomendación del Consejo para Mejorar la Calidad de la Regulación Gubernamental», del año 1995, fue la primera declaración internacional en la historia sobre principios regulatorios comunes a los países miembros de la ocde, en la que esta organización les exhortaba a adoptar medidas efectivas para asegurar la calidad y la transparencia de su normativa. En 2005 se publicó un documento titulado «Principios Rectores para la Calidad y la Elaboración Normativa» y en 2009 se creó el Comité de Política Regulatoria, cuyo mandato se amplió en la Conferencia Internacional sobre Política Regulatoria, en la que la organización decidió que, aun cuando la Recomendación de 1995 y los Principios de 2005 seguían siendo aplicables, su cobertura debía ser ampliada a la luz de las experiencias más recientes. Fruto de ello fue la publicación del informe «Política y Gobernanza Regulatoria: Apoyando el Crecimiento Económico y Sirviendo al Interés Público», de 2011, que propone una revisión y actualización del pensamiento colectivo acerca de la política y la gobernanza regulatoria; y de una segunda «Recomendación del Consejo sobre Política y Gobernanza Regulatoria» que contiene una nueva lista de principios de política normativa entre los que cabe señalar los siguientes:

— Compromiso al más alto nivel político con el establecimiento de una política pública nacional de calidad regulatoria.

— Adhesión a los principios de «Gobierno Abierto (Open Government)», especialmente a los de transparencia y participación en el proceso regulatorio, para garantizar que la normativa está al servicio del interés público y se basa en las necesidades legítimas de los interesados y afectados por la regulación.

— Integración de la Evaluación de Impacto Regulatorio en las primeras etapas del proceso de elaboración de proyectos normativos.

— Publicación periódica de informes sobre el ejercicio de la política regulatoria y de la efectividad de elementos clave, como la consulta pública en la elaboración de las normas, la evaluación de su impacto o la revisión de la normativa vigente.

También la Unión Europea ha sido sensible al problema. El denominado «Informe Mandelkern» suele considerarse el arranque de la política europea de calidad normativa y al que han seguido multitud de proyectos, entre ellos, la Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo de 16 de marzo de 2005 (com/2005/0097) «Legislar mejor para potenciar el crecimiento y el empleo en la Unión Europea», que implementaba la iniciativa «Legislar Mejor» en el marco de la Estrategia Renovada de Lisboa para el Crecimiento y el Empleo.

Posteriormente, la «Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones de 8 de octubre de 2010, sobre Normativa

inteligente en la Unión Europea» (com/2010/543), alumbró este nuevo concepto, poniendo el énfasis en la necesidad de simplificar la normativa de la UE, reducir las cargas administrativas, evaluar los costes y ventajas de las normas vigentes, y mejorar la accesibilidad de la consulta pública en la elaboración de las normas.

La comunicación señala que estos nuevos principios de política normativa son aplicables a los procesos normativos de la Comisión y al ámbito del derecho europeo. No obstante, en la medida de lo posible, los Estados miembros deben aplicarlos también.

Tras la iniciativa «Normativa Inteligente», la Comisión ha lanzado el Regulatory Fitness and Performance Program (refit), que contiene diversas propuestas dirigidas a integrar el «Programa Europeo de Reducción de Cargas» (Administrative Burden Reduction) con los objetivos de calidad normativa, especialmente en lo referente a las pymes.

La preocupación por la calidad normativa constituye uno de los ejes del programa de la «Comisión Juncker». Así lo demuestra la «Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones de 19 de mayo de 2015, Better Regulation for better results- An eu Agenda» (com/2015/110), que constituye una ambiciosa hoja de ruta con diferentes líneas de actuación: la intensificación de la consulta pública en todo el ciclo regulatorio, tanto en la elaboración de la norma como al evaluar los efectos de su aplicación; la mejora de la calidad de las normas y de su fundamentación; la prevención del gold plating o extralimitación de los Estados miembros al trasponer normativa comunitaria; la revisión crítica del stock de normas; o el impulso del programa refit.

La sensibilidad en este campo tampoco es nueva en España. Siguiendo la línea marcada por las principales instituciones internacionales, se ha realizado un esfuerzo importante para incorporar al ordenamiento jurídico los principios de Better and Smart Regulation, entre los que cabe destacar los principios de buena regulación enunciados en la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible, o la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado.

Pero es con las Leyes del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas y de Régimen Jurídico del Sector Público cuando se da un trascendental paso para incorporar a nuestro país los avances más relevantes en este ámbito, importando las mejores prácticas observadas en el escenario internacional y añadiendo otras con las que nuestro país se pone a la vanguardia en la materia.

Las principales novedades recogidas en estos textos legales se pueden sintetizar como se explica a continuación.

En primer lugar, el Título VI de la Ley del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, sobre la iniciativa legislativa y potestad normativa de las Administraciones Públicas, establece los principios a los que ha de ajustar su ejercicio la Administración titular, haciendo efectivos los derechos constitucionales en este ámbito.

Se introducen algunas precisiones necesarias en la enunciación de los principios de buena regulación que ya contenía nuestro ordenamiento, entre las que cabe destacar la imposición de la regla de que las habilitaciones para el desarrollo reglamentario de una ley serán conferidas, con carácter general, al

Gobierno o Consejo de Gobierno respectivo, de modo que su atribución directa a los titulares de los departamentos ministeriales o de las consejerías del Gobierno, o a otros órganos dependientes o subordinados de ellos, tendrá carácter excepcional y deberá justificarse en la ley habilitante.

Por otra parte, en aras de una mayor seguridad jurídica y de la predictibilidad del ordenamiento, se apuesta por mejorar la planificación normativa ex ante. Para ello, todas las Administraciones divulgarán un Plan Anual Normativo en el que se recogerán las propuestas con rango de ley o de reglamento que vayan a ser elevadas para su aprobación el año siguiente.

Se incluyen varias novedades para incrementar la participación de los ciudadanos en el procedimiento de elaboración de normas. Con carácter previo a la redacción del primer texto, se habrá de recabar la opinión de ciudadanos y empresas acerca de los problemas que se pretende solucionar con la iniciativa, la necesidad y oportunidad de su aprobación, los objetivos de la norma y las posibles soluciones alternativas regulatorias y no regulatorias. Una vez elaborado el proyecto o anteproyecto, deberá someterse de nuevo al trámite de consulta o audiencia pública cuando afecte a derechos de los interesados, y para garantizar que, en ambas fases, la opinión manifestada por aquellos pueda estar suficientemente fundada, la ley dispone que la consulta, audiencia e información públicas deberán realizarse de forma tal que los potenciales destinatarios de la norma y quienes realicen aportaciones sobre ella tengan la posibilidad de emitir su opinión, para lo cual deberán ponerse a su disposición los documentos necesarios, que serán claros, concisos y reunir toda la información precisa para poder pronunciarse.

Por último, se fortalece la evaluación ex post, puesto que junto con el deber de revisar de forma continua la adaptación de la normativa a los principios de buena regulación, se impone la obligación de evaluar periódicamente la aplicación de las normas en vigor, con el objeto de comprobar si han cumplido los objetivos perseguidos y si el coste y cargas derivados de ellas estaba justificado y adecuadamente valorado.

Junto a estas reglas y principios aplicables a todas las Administraciones Públicas, la Ley de Régimen Jurídico del Sector Público, introduce una serie de modificaciones en la Ley del Gobierno para adaptar el ejercicio por este de la potestad reglamentaria y la iniciativa legislativa a las reglas y principios antes expuestos, y añadir alguna mejora adicional de cierto calado.

Comenzando por estas últimas, el proyecto incorpora a nuestro derecho la regla de las *common commencement dates*, implantada en el Reino Unido en relación con las pymes y en cuya virtud las nuevas normas que impongan obligaciones a estas entidades solo pueden entrar en vigor en dos fechas concretas al año. Esta regla que ofrece indudables ventajas a los operadores económicos se introduce en nuestro derecho con un ámbito de aplicación más amplio, al establecer la nueva ley que sin perjuicio de lo establecido en el artículo 2.1 del Código Civil (que prevé que, en defecto de disposición expresa sobre el comienzo de su vigencia, las normas entrarán en vigor a los veinte días de su publicación en el BOE), las disposiciones de entrada en vigor de las leyes o reglamentos, cuya aprobación o propuesta corresponda al Gobierno o a sus miembros, y que impongan nuevas obligaciones a las personas físicas o jurídicas que desempeñen una actividad económica o profesional como consecuencia del ejercicio de esta, preverán su aplicación a partir del 2 de enero o el 1 de julio siguientes a su aprobación. Se permite exceptuar la aplicación de la regla cuanto se trate de reales decretos-leyes, o si el cumplimiento del plazo de transposición de directivas europeas u otras razones justificadas así lo aconsejan, debiendo quedar este hecho debidamente acreditado en la respectiva

memoria.

Seguidamente, se concreta en la Ley del Gobierno cómo se han de aplicar a este las novedades antes explicadas relativas a la consulta pública, plan anual normativo y evaluación ex post. Y con el objeto de asegurar el cumplimiento de todas estas normas, la correcta conformación de la memoria y la calidad técnica de las iniciativas, se encomienda al Ministerio de la Presidencia la función de analizar:

- a) La calidad técnica y el rango de la propuesta normativa.
- b) La congruencia de la iniciativa con el resto del ordenamiento jurídico, nacional y de la Unión Europea, con otras que se estén elaborando en los distintos ministerios o que vayan a hacerlo de acuerdo con el Plan Anual Normativo, así como con las que se estén tramitando en las Cortes Generales. Con esto se evitará la modificación sucesiva de una norma en un corto espacio de tiempo.
- c) La necesidad de incluir la derogación expresa de otras normas, así como de refundir en la nueva otras existentes en el mismo ámbito.
- d) El contenido preceptivo de la Memoria del Análisis de Impacto Normativo y, en particular, la inclusión de una sistemática de evaluación posterior de la aplicación de la norma cuando fuere preceptivo.
- e) El cumplimiento de los principios y reglas que gobiernan la iniciativa legislativa y la potestad reglamentaria.
- f) El cumplimiento o congruencia de la iniciativa con los proyectos de reducción de cargas administrativas o buena regulación que se hayan aprobado en disposiciones o acuerdos de carácter general para la Administración General del Estado.
- g) La posible extralimitación de la iniciativa normativa respecto del contenido de la norma comunitaria que se trasponga al derecho interno, previniéndose así el gold plating de modo similar a lo que se pretende en el ámbito europeo.

Por último, la ley implanta un procedimiento abreviado de elaboración de anteproyectos de ley y de proyectos reglamentarios, cuando resulte preciso para que la norma entre en vigor en el plazo previsto para la transposición de directivas comunitarias, o en el establecido en otras leyes o normas de derecho comunitario, o cuando concurren otras circunstancias extraordinarias que, no habiendo podido preverse con anterioridad, exijan la aprobación urgente de la norma.

Todas estas novedades deberían servir para que las nuevas normas no solo sirvan para cumplir el fin perseguido, sino que además se mejore su calidad, se simplifique el ordenamiento jurídico, y, en definitiva, el principio constitucional de la seguridad jurídica alcance toda su plenitud.

Retomando el título de este artículo y la cita de Joaquín Costa que le sirve de preámbulo, no podemos conformarnos con que las leyes y los reglamentos estén mejor confeccionados, sino que tenemos que aprovechar el espectacular desarrollo que han tenido en las últimas décadas los medios de comunicación para asegurar su máxima difusión.

En esta labor se encuentra inmersa la Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado, de entre cuyas

iniciativas me gustaría destacar las siguientes:

— La edición de más de noventa «códigos electrónicos», que agrupan, de forma sistemática, toda la normativa referente a un determinado sector de actividad, incluyendo la normativa autonómica cuando la naturaleza de la materia así lo demanda. El BOE permite al usuario suscribirse a un servicio que le remite un correo electrónico cada vez que se ha producido una actualización de las disposiciones incluidas en cualquiera de los códigos en relación con los cuales se ha solicitado esta comunicación, con el objeto de que se pueda realizar su descarga. Se trata de un servicio de una alta calidad, que permite disponer, de forma gratuita, de volúmenes electrónicos completamente actualizados comprensivos de las normas más frecuentemente aplicadas, y que facilitan su conocimiento a todos los destinatarios y operadores jurídicos.

— El denominado «BOE a la carta», que permite a los suscriptores, también sin contraprestación alguna, recibir un correo electrónico cada vez que se publique en el diario oficial alguna norma que contenga los conceptos identificados en la suscripción.

Todas las iniciativas expuestas en este artículo permitirán que las normas jurídicas que gobiernan la vida de las personas físicas y jurídicas que desarrollan su actividad en España estén mejor redactadas, sean más claras y comprensibles y mejor conocidas por todos.

Fecha de creación

29/10/2015

Autor

Jaime Pérez Renovales

Nuevarevista.net