

NOTA PRELIMINAR

No sólo el oficio de legislar es un arte ilustrado; también lo es el análisis de cómo y por qué deben redactarse ciertas normas. Arte y ciencia, técnica y teoría de la legislación se conjugan en este libro como un esfuerzo tendente a vivificar o dotar de nuevos contenidos, en nuestro entorno, lo que hoy llamaríamos la función legislativa; la pretensión que lo anima es la de contribuir a reafirmar un arte y una reflexión que se dio, precisamente, en un periodo muy determinado de la historia de la humanidad, pero que ha estado ausente en nuestro contexto; retomar, avanzar y profundizar en dicho pensamiento ilustrado, en el ambiente del quehacer legislativo mexicano, es el propósito principal de este texto.

La interrogante de cómo mejorar las leyes ha sido una constante en la historia del pensamiento crítico, muestra de la anterior afirmación son las obras de: Platón (*Las leyes* o el *Tratado sobre las leyes*), Aristóteles (*Política*), Cicerón (*Sobre las leyes*), Santo Tomás (*Summa teológica*) y también, sin duda, los problemas de la eficacia y efectividad de las normas de su época, fueron los que provocaron en Montesquieu su famosísima obra *El espíritu de las leyes* (1748), en donde pone especial interés en recordar a los legisladores ciertos hechos a tener en cuenta cuando se trate “*De la manière de composer les lois*” (libro XXIX) o de no separar las leyes de las circunstancias en que se hicieron (XXIX, capítulo 14). O bien, de evidenciar que en ocasiones el legislador es tan incompetente que termina dictando leyes contrarias a los fines que persigue (XXIX, capítulo 4). Estas y otras aseveraciones del barón de Brède siguen siendo tan válidas como sus *Choses à observer dans la composition des lois*, entre las que destacan las siguientes: el estilo de la ley debe

ser conciso y simple. “Es esencial que las palabras de las leyes susciten en todos las mismas ideas”.

Como ha señalado la doctrina más solvente,¹ el gran mérito de la obra de Montesquieu consistió en generalizar una idea de avanzada, en su momento y que hoy no deja de perder actualidad, es posible una ciencia de la legislación; esto es, la voluntad del soberano puede ser sometida a la razón y el principio puede legislar científicamente.

Una notable influencia tuvo la obra de Montesquieu en la *Dissertation sur les raisons d'establir ou d'abroger les lois*² pronunciada por Federico II de Prusia, en 1750, ante la Academia de Ciencias de Berlín, en la que aludía que las leyes deben de ser claras y precisas, poco numerosas, reunidas en un código, sin lagunas y benévolas.

En la misma línea, y a pesar de sus duras críticas a la obra de Montesquieu, Condorcet afirmó, en sus *Observaciones sobre el libro XXIX del Espíritu de las leyes*, que no bastaba con que las leyes fueran claras sino que advertía la necesidad de una presentación sistemática de las leyes “de modo que sea fácil comprender el todo y seguir las partes de él” y en la necesidad de derogar o “destruir sistemáticamente” todas las leyes en contradicción con la nueva que se proyecta (diríamos hoy evitar las cláusulas de derogación genéricas) o de determinar cuáles son las leyes que permanecen en vigor, de fijar la fecha de duración de aquellas leyes que no tengan “vocación de eternidad” (tablas de vigencia) o de crear un procedimiento automático y permanente de reforma de las mismas. “Una buena ley debe de ser buena para todos los hombres, como una proposición verdadera, lo es igualmente para todos”. Todas las anteriores aseveraciones bien podrían constituir unclaro antecedente del moderno *legal drafting*.

Debemos también recordar aquí al italiano Gaetano Filangieri, quien en su obra *La scienza della legislazione* (1784) hace una

¹ Tarello, Giovanni, *Storia della cultura giuridica moderna. Assolutismo e codificaciones del diritto*, Il Mulino, 1976, pp. 296 y ss.

² *Ensayo sobre la razón para establecer o derogar las leyes*.

propuesta de técnica legislativa con la pretensión de regular el uso del lenguaje legislativo buscando que su sentido sea claro para que sea fácilmente entendido por el ciudadano común. “Ya que las buenas leyes son el único objeto de la felicidad nacional”.

A cinco años de las aportaciones de Filangieri estallaría la Revolución francesa, uno de los sucesos más importante del siglo XVIII que transformaría para siempre la historia del pensamiento político; otros autores y otros conceptos servirían para conferir un nuevo sentido a las aportaciones realizadas en la primera etapa de la Ilustración, términos como soberanía nacional, legitimidad de la ley o derechos ciudadanos, llegaron para quedarse en el nuevo lenguaje posrevolucionario. Las reflexiones sobre la ley girarían, entonces, en torno a quién podía y debía legítimamente legislar. Así, la obra de Montesquieu fue desplazada por *El contrato social* de Rousseau (1762). Después de dicha Revolución, legislar no es dictar cualquier tipo de ley. La legislación presupone la soberanía nacional y la generalidad de la ley como elemento inseparable de la misma. Pero, conviene apuntarlo aquí, el cambio en la titularidad de la potestad legislativa (del príncipe a la nación) no supone ningún tipo de renuncia al ideal de la racionalización de la ley, orientado, ahora, a la voluntad general. El legislador *roussoniano* aporta al procedimiento legislativo competencia e imparcialidad.³

Pero, sin duda, uno de los más grandes cultivadores del arte de legislar fue el destacado inglés Jeremy Bentham; su concepción liberal lo llevó a colocar al legislador como el principal artífice de las grandes reformas de este signo. Sus obras *Tratados de la legislación civil y penal*, *Fragmentos sobre el gobierno* y su famosa *Nomografía o arte de redactar leyes*, parten de una visión crítica a la posición de los jueces, quienes, no en pocas ocasiones, utilizaban su capacidad de declarar nulas y sin efecto determinadas normas

³ Con base en estas ideas Catalina II de Rusia solicita a Diderot redactar las *Observations sur l'Instructions de S. M. imperiale aux Députés pour la confection des lois* (Observaciones sobre las instrucciones de la Emperatriz de Rusia a los Diputados respecto a la elaboración de las leyes).

emanadas del propio Parlamento, originando con su arbitrariedad una grave inseguridad en los ciudadanos. Ese es el sustento de la obra de Bentham, un fundamento de desconfianza hacia los jueces que debía combatirse, necesariamente, racionalizando el ordenamiento jurídico de producción parlamentaria para impedir que mediante la interpretación judicial se declararen nulas leyes emanadas del Parlamento. La racionalidad que quería imponerle a la legislación no era sólo formal o técnica sino también de fines; esto es, la ley era el mejor vehículo para garantizar la felicidad humana mediante la realización de la seguridad jurídica. Desde esta perspectiva, “La legislación es un negocio de observación y de cálculo”⁴ y puede ser todo un “arte” iluminado por la ciencia.

Ni duda cabe la enorme influencia que Bentham tuvo en el pensamiento de Henry Brougham, quien pronunció ante la Cámara de los Comunes su famoso discurso: *El estado actual de la ley* (7 de febrero de 1828) en el que abordó las grandes reformas, en su método y composición, que tenía que experimentar la legislación y que después concretaría como canciller de Gran Bretaña. También en 1838 se presentó ante el Parlamento inglés por órdenes de la reina Victoria I de Inglaterra los *Documentos relativos a la redacción de leyes del Parlamento y a los medios para asegurar, a partir de ahora, la uniformidad en el lenguaje, en cuanto a forma, colocación y contenido;* dicho documento fue elaborado por Mr. Arthur Symonds, del Ministerio de Comercio.

Después de la Segunda Guerra Mundial algunos países europeos siguieron el ejemplo de Inglaterra y elaboraron o dictaron leyes que establecían pautas a seguir para la redacción y lenguaje de la legislación. Uno de los primeros decretos sobre la materia es de origen polaco y data de 1962, precisamente bajo el título de *Principios de técnica legislativa* estableció este tipo de lineamientos.

Por lo señalado hasta aquí, es fácil advertir que la manera de hacer las leyes y la eficacia de las mismas siempre ha generado

⁴ Bentham, Jeremy, “Principios de Legislación”, *Tratados de la legislación civil y penal*, Editorial Nacional, 1981, pp. 34.

muy diversas inquietudes intelectuales; este libro va, exactamente, a contracorriente de lo que reza la frase atribuida al Canciller de Hierro, Otto von Bismarck (*Laws, like sausages, cease to inspire respect in proportion as we know how they are made*) en el sentido de que *con las leyes pasa como con las salchichas: es mejor no ver cómo se hacen*. Resulta evidente que en los inicios del siglo XXI a los ciudadanos nos interesa conocer, cada vez más, cómo se elaboran, discuten y aprueban las normas que rigen el actuar de los poderes públicos y de los ciudadanos. A qué métodos y en qué instituciones se apoyan nuestros legisladores para dar continuidad a la producción de normas con rango de ley.

Conscientes de que en el Estado democrático legislar no es sólo mandar; es decir, el legislador no solamente debe dar órdenes a los ciudadanos, lo anterior no es suficiente si lo que se persigue es que la ley sea un eficaz y legítimo instrumento de dirección social, por tanto, el legislador tiene que exponer las razones que lo llevaron a aprobar una determinada pieza normativa. La ley es el producto de un largo camino que inicia al momento de asumir una decisión política (anhelo, deseo, programa) y querer transformarla en norma con un rango determinado. Precisamente por eso es por lo que la ley tiene que estar escrita, porque sólo de esta manera, posee certeza, objetividad, estabilidad y adquiere entidad propia de aquél que la ha redactado.

Parafraseando a Bentham podemos afirmar que si la legislación es todo un arte, los científicos, los investigadores, debemos poner al alcance y disposición del legislador las principales herramientas de dicho arte, que no son otras que la lógica y la gramática. Nuestra intención es justamente esa, la de coadyuvar a que los legisladores mexicanos encuentren en este libro instrumentos útiles que les sirvan de apoyo al momento de producir normas con rango de ley. La “teoría de la legislación” y los principios de “técnica legislativa” que aquí se ofrecen a los representantes populares constituyen una amplia panoplia de instrumentos teóricos y prácticos de cuya existencia el legislador debe estar consciente y cuyo manejo debe dominar. Por lo anterior, nos es muy grato que sea

precisamente un congreso local, el del Estado Libre y Soberano de Tamaulipas, el que generosamente auspicie esta publicación.

Tanto el enfoque jurídico como el lingüístico que este texto integra, han sido discutidos y analizados en dicha sede parlamentaria por las autoras. Convencido de que ambos campos del conocimiento constituyen un binomio inseparable al momento de legislar, el presidente de la Junta de Coordinación Política de dicho Congreso, diputado Gustavo Torres Salinas, advirtió la necesidad de reunirlos en este libro en beneficio no sólo de los legisladores tamaulipecos sino de todos aquellos que día con día muestran un notorio interés por el quehacer legislativo. Esta publicación constituye una muestra más de la amplia colaboración que ha tenido el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM con la LXI Legislatura del Congreso de Tamaulipas; vínculos académicos y profesionales que han trascendido al afecto gracias a la bonhomía del director Héctor Fix-Fierro y del diputado Torres Salinas, con quienes las autoras tenemos una deuda de gratitud.

Cecilia MORA-DONATTO