

**GALIANA SAURA, Ángeles, *La Ley: entre la razón y la experimentación*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2008, 358 pp.**

¿Por qué no se aplican algunas normas?, ¿cómo influye el proceso de elaboración en la calidad de las normas?, ¿cómo racionalizar el sistema legislativo?, ¿cómo hacer normas más eficaces, más efectivas? En definitiva, ¿cómo hacer mejores leyes? Estas son algunas de las principales preguntas que Ángeles Galiana aborda en las 358 páginas de su nuevo libro, *La Ley: entre la razón y la experimentación*, publicado por la editorial valenciana Tirant lo Blanch este año en su colección de monografías.

*La Ley: entre la razón y la experimentación* está dividido en cuatro grandes capítulos: «La Metodica de la Legislación como disciplina científica»; «La factibilidad normativa»; «Valoración normativa del proyecto legislativo: eficacia, efectividad, eficiencia» y «La evaluación normativa». A efectos de contenido, se puede considerar el estudio en dos partes: una primera, que abarca el primer capítulo, dedicada a determinar el ámbito de estudio y su problemática, y una segunda, que incluye a los tres capítulos restantes, donde se discuten diversos métodos para mejorar la calidad de las leyes.

En el primer bloque, Galiana ofrece un marco conceptual para su investigación y trata de describir y acotar el objeto de la misma. La Ciencia Jurídica y la Teoría del Derecho se han ocupado, sobre todo, del Derecho desde el momento de su promulgación. El proceso de creación de las normas ha sido tradicionalmente coto de la filosofía y la ciencia política<sup>1</sup>. Cómo es sabido, la Ciencia de la Legislación se dedica al análisis de la forma y el contenido de las normas, del proceso que va desde las demandas sociales hasta la puesta en acción de la norma. El objetivo, claro, es facilitar criterios y directrices que permitan hacer mejores leyes.

La preocupación por la calidad de las leyes data de antiguo y, como nos cuenta Virgilio Zapatero, ha sido tema de trabajo de autores tan relevantes como Austin, Bentham, Montesquieu, Rousseau, Beccaría, etc.<sup>2</sup> Sin embargo, la disciplina aparece como tal por primera vez en un libro homónimo de Gaetano Filangieri, en 1784<sup>3</sup>. No en vano Galiana extrae buena parte de su bibliografía de la escuela jurídica italiana. Tras unos años en el olvido, el interés por los estudios de la legislación resurge, según Zapatero, a partir de los años 70, especialmente con los trabajos de Peter Noll y diversas iniciativas institucionales en toda Europa<sup>4</sup>. Estas aproximaciones se centran fundamentalmente en la mejora técnica de las leyes, lo que Bentham llamó nomografía<sup>5</sup>. En este

<sup>1</sup> Esta idea aparece ya en la clasificación de J. Austin entre Ciencia de la Legislación y Jurisprudencia. Según este autor, la ciencia de la legislación es una disciplina normativa cuyo objeto es el «deber ser» de la norma, tarea que corresponde a filósofos y políticos. Véase Austin, J. *Sobre la utilidad del estudio de la Jurisprudencia*, Madrid, CEC, 1981.

<sup>2</sup> ZAPATERO, V., «De la jurisprudencia a la legislación» *DOXA*, núm. 15-16, vol. II, 1994, p. 771.

<sup>3</sup> FILANGIERI, G., *La Scienza della Legislazione*, Milán, 1784. Edición española de 1788, traducción de Jaime Rubio.

<sup>4</sup> ZAPATERO, V., De la jurisprudencia, *cit.* pp. 774-775. Zapatero cita en particular la obra de NOLL, P. *Gesetzgelunglehre*, Hamburgo, Rowohlt, 1973.

<sup>5</sup> Jeremy Bentham tituló *Nomography* un ensayo sobre el arte de escribir las leyes. BENTHAM, J., «Nomography, or the Art of Inditing Laws», en Brwring, J. (ed.)

sentido, la teoría ha llegado a la práctica y hoy existen multitud de guías y reglas en las Administraciones con competencias en legislación sobre cómo elaborar las leyes para asegurar su calidad<sup>6</sup>.

El enfoque de Ángeles Galiana va más allá de la técnica legislativa y se centra en la rama conocida como Metódica. De hecho, dedica buena parte del primer capítulo de este libro a determinar el ámbito de esta disciplina y su importancia para el estudio de las normas. La Metódica completa el estudio técnico de la elaboración de las leyes aportando una visión dinámica que comprende el estudio del proceso legislativo interno. Es decir, incluye el análisis de los fines de las normas, sus efectos o los intereses a los que responden. El problema de la legislación se convierte así, según Galiana, sobre todo en un problema político.

Estas notas iniciales, que sustentan todo su análisis, parten de la construcción que la autora hace de la crisis de legislación<sup>7</sup>. Galiana entiende la crisis de legislación como una «degradación de los niveles de calidad de la producción normativa como consecuencia, básicamente, del incremento masivo de normas y de la actuación cada vez más acelerada del legislador»<sup>8</sup>. Esta degradación formal y material de la norma afecta a los bienes jurídicos y se traduce en inaplicación o aplicación deficiente, arbitrariedad o pérdida de seguridad jurídica. El ejemplo que cité al comienzo es ilustrativo de este tipo de problemas, un caso claro de derecho penal simbólico que introduce inestabilidad en el sistema legal.

A juicio de la autora, las causas de pérdida de calidad de las normas no sólo debe buscarse en las condiciones técnicas de la propia norma, en el lenguaje o la lógica, sino que sobre todo es el resultado de un particular sistema político, el del Estado Social y de Derecho. Una sociedad cada vez más compleja y un Estado cada vez más intervencionista urgen más y más rápida regulación. La norma depende de la voluntad política y refleja las tensiones de la política. Por ello, es imprescindible completar el análisis técnico de la legislación con un análisis del proceso de toma de decisiones políticas en que esta se basa: «El problema legislativo no es exclusivamente una cuestión técnica sino, y básicamente, una cuestión política, que se plantea en el momento en que surge la idea de elaborar una nueva norma, y que abarca fundamentalmente todo el proceso decisional»<sup>9</sup>.

---

*The Works of Jeremy Bentham*, Edimburgo, William Tait, vol. III, 1843, pp. 231-238. Versión en español: *Nomografía o el arte de redactar leyes*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2000.

<sup>6</sup> Un buen ejemplo es la «Guía práctica común del Parlamento Europeo, del Consejo y de la Comisión: dirigida a las personas que contribuyen a la redacción de los textos legislativos en las instituciones comunitarias», Luxemburgo, Oficina de Publicaciones Oficiales de las Comunidades Europeas, 2003. Disponible en <http://eur-lex.europa.eu/es/techleg/index.htm> (sitio visitado en agosto de 2008). En España podemos citar el reciente Acuerdo del Consejo de Ministros, de 22 de julio de 2005, por el que se aprueban las «Directrices de técnica normativa», Madrid, BOE núm. 180, de 29 de julio de 2005. Disponible en [www.boe.es/boe/dias/2005-07-29/pdfs/A26878-26890.pdf](http://www.boe.es/boe/dias/2005-07-29/pdfs/A26878-26890.pdf), sitio visitado en agosto de 2008.

<sup>7</sup> La crisis de la ley, del Derecho o de la legislación ha sido un tema muy debatido en los últimos tiempos y alude a la serie de factores de cambio político, jurídico y social que afectan a la concepción clásica de la ley. Véase por ejemplo HIERRO, L., «El imperio de la ley y la crisis de la ley», *DOXA*, núm. 19, 1996, pp. 287 ss.

<sup>8</sup> GALIANA, A., *La Ley: entre la razón*, cit., p. 19.

<sup>9</sup> *Ibidem*, p. 27.

La autora no entra a discutir en profundidad las implicaciones para la teoría del derecho de este planteamiento. A ello dedicó en buena parte su primer libro, *La legislación en el Estado de derecho*<sup>10</sup>, donde analizó en detalle las causas de la crisis de la legislación y los cambios que supone a su juicio para la concepción de la ley y del Derecho. A este respecto, cabe señalar que se trata de una cuestión controvertida, la existencia o el alcance de la llamada crisis de la ley no es pacífica. Algunos autores, como Liborio Hierro, han sostenido que la crisis de la ley no afecta a la noción de ley ni a valores presupuestos como el de igualdad. «No creo en la crisis de la ley o creo que la ley siempre ha estado en crisis, lo que para el caso es lo mismo», escribe el profesor Hierro, «(...) si esto es cierto, resulta difícil encontrar algo nuevo en lo que hoy se ha puesto de moda como “crisis de la ley”...»<sup>11</sup> Según este autor «(...) bajo el rótulo “crisis de la ley” se encierra más bien la crisis de un cierto concepto de ley que la crisis de la institución misma de la legislación»<sup>12</sup>.

Más allá de la relevancia de este debate para alguna de las ideas que sostiene Galiana, sobre todo en su citado primer libro, parece que no afecta, en lo sustancial, al principal postulado de la Metódica y punto de partida del libro aquí comentado. Discutir el alcance o la relevancia teórica de la llamada crisis de la ley no implica negar la deficiencia de las normas, ni reconocer la posibilidad de mejorarlas mediante métodos de optimización y racionalización. El objetivo aquí no es elaborar una teoría de la legislación, sino analizar y perfeccionar el proceso de toma de decisiones legislativas.

La Metódica, en este punto, parte de las teorías sobre la toma de decisiones de las ciencias sociales, incluyendo las teorías de la negociación o las teorías de juegos. Un estudio así planteado requiere una aproximación multidisciplinar y Galiana hace mucho énfasis en ello. Siguiendo en buena medida a Atienza<sup>13</sup>, la profesora Galiana sostiene que es necesario que distintas disciplinas se impliquen en el estudio de la creación del derecho y contribuyan a mejorar su racionalidad. La obra, por tanto, se plantea como un proyecto de optimización de las decisiones legislativas como respuesta a la crisis de la ley.

La vocación práctica de la obra queda reflejada ya desde el primer capítulo, donde la autora introduce propuestas concretas que permitirían, a su juicio, mejorar la calidad de las normas. Partiendo de su análisis de la crisis de legislación, Galiana justifica la necesidad de incrementar la capacidad técnica de la Administración, dotando a los Ministerios, verdaderos responsables de la elaboración de las leyes, de expertos en nomografía<sup>14</sup>. La autora propone incluso un Instituto de Legística que centralice la revisión de los proyectos normativos, al modo del *Office of Parliamentary Counsel* que existe en el Reino Unido desde 1869<sup>15</sup>.

Una segunda cuestión que se deriva de la creación del derecho como proceso decisional, y a la que Galiana dedica la segunda parte de su primer capí-

<sup>10</sup> GALIANA, A., *La legislación en el Estado de derecho*, Madrid, Dykinson, 2003.

<sup>11</sup> HIERRO, L., «Igualdad, generalidad, razonabilidad y crisis de la ley», *DOXA* núm. 26, 2003, p. 450.

<sup>12</sup> *Ibidem*, p. 471.

<sup>13</sup> Véase por ejemplo ATIENZA, M. *Contribución a una teoría de la legislación*, Madrid, Civitas, 1997.

<sup>14</sup> GALIANA, A., *La Ley: entre la razón*, cit., pp. 68-70.

<sup>15</sup> *Ibidem*, p. 69.

tulo, es la de la racionalidad de la decisión legislativa. Como señala Gema Marcilla, la inquietud por la legislación racional no es nueva, sino que se remonta al iusnaturalismo racionalista del siglo xvii y su proyecto de codificación de leyes ideales<sup>16</sup>. Sin embargo, la revolución antiformalista en la teoría del derecho que ha llevado al desarrollo de las teorías de la argumentación no ha tenido impacto en los estudios sobre la legislación<sup>17</sup>. A este respecto Manuel Atienza es quien más ha insistido entre nosotros en la necesidad de ampliar las teorías de la argumentación para abarcar también el proceso legislativo. De la misma manera que las ciencias jurídicas se han ocupado de cómo aportar racionalidad a las decisiones jurisdiccionales, a los actos de aplicación de las leyes, es posible, sostiene este autor, desarrollar modos de racionalizar las decisiones del legislador<sup>18</sup>.

Galiana sigue el programa planteado por Manuel Atienza y considera que «La racionalidad legislativa tendrá como objeto y por función mejorar los fundamentos de la decisión legislativa»<sup>19</sup>. La autora tampoco en este punto se adentra en las cuestiones teóricas que suscita la racionalidad del derecho sino que se limita a señalar la utilidad de los planteamientos más desarrollados en este ámbito. Para Ángeles Galiana el problema de la legislación no es tanto formal como material. Desde su punto de vista, la dificultad principal es que las normas no cumplen los objetivos fijados, no satisfacer las necesidades a las que tratan de responder. Esta configuración de la ley como instrumento orientado hacia unos fines es una cuestión de racionalidad práctica, que además entronca con una formulación más amplia de la idea de validez, propia de los Estados constitucionales. En consecuencia, la racionalidad legislativa supone una combinación de la racionalidad formal o procedimental, propia del Estado de derecho, con una racionalidad práctica o teleológica. Para Galiana, la mejor propuesta teórica que combina estas dos necesidades es lo que llama la «racionalidad discursiva», que sigue los planteamientos de Alexy y Habermas<sup>20</sup>.

Sobre estas cuestiones se asienta la estructura teórica del análisis de Galiana. El proceso de creación normativa puede ser entendido como un conjunto de decisiones de carácter político y puede ser racionalizado con ayuda de diferentes mecanismos que se derivan, en última instancia, de la aplicación de las teorías discursivas de la argumentación. Planteada la tarea y su finalidad y expuesto el marco teórico, la autora se centra en los mecanismos que facilitan la toma de las mejores decisiones legislativas. A ello dedica el resto del libro.

El segundo bloque de la obra comprende, como ya dije, los tres capítulos restantes y se dedica a exponer los métodos necesarios para optimizar o

---

<sup>16</sup> MARCILLA, G., «Sobre “Contribución a una teoría de la legislación” de Manuel Atienza», *ISONOMÍA* núm. 11 1999, p. 178. Véase también, de la misma autora, «Argumentación jurídica y racionalidad legislativa en el Estado Constitucional», *Anuario de filosofía del derecho XXII*, 2004, pp. 337-352.

<sup>17</sup> Sobre las teorías de la argumentación jurídica véase ATIENZA, M. *Las razones del derecho. Teorías de la argumentación jurídica*, Madrid, CEC, 1991.

<sup>18</sup> ATIENZA, M., *Contribución, cit, passim*.

<sup>19</sup> GALIANA, A., *La Ley: entre la razón, cit.*, p. 109.

<sup>20</sup> GALIANA, A., *La Ley: entre la razón, cit.*, pp. 120-154. En particular, Galiana sigue las teorías expuestas en ALEXEY, R. *Teoría de la argumentación jurídica. La teoría del discurso racional como teoría de la fundamentación jurídica*. Madrid, CEC, 1989 y HABERMAS, J. *Facticidad y validez*, Madrid, Trotta, 1998.

racionalizar la creación normativa, es decir, para mejorar la calidad de las leyes. Estos métodos se concretan en diversos tipos de análisis o estudios de las normas, sus efectos y su aplicación. En palabras de la autora: «Considero que sí es posible, y además oportuno y garantizador de una mayor seguridad jurídica, el hecho que se intente racionalizar todo el proceso de toma de decisiones legislativas mediante la ayuda de diferentes mecanismos, como pueden ser los análisis de factibilidad, de eficiencia, de efectividad y de eficacia, y los sistemas de evaluación legislativa»<sup>21</sup>.

Antes de elaborar la norma debe realizarse una labor jurídica que permita clarificar la tarea discursiva de los políticos y facilitar la decisión. Lo que Galiana llama análisis de factibilidad comprende un estudio de la relación entre los medios concretos que la norma ordena y los fines u objetivos que trata de conseguir, es decir, una proyección sobre la capacidad de resultar operativa de cada una de las opciones legislativas. Estos estudios permiten saber si se dan las condiciones para que la norma sea efectiva. Incluye un juicio de oportunidad, que permita saber si la opción normativa es la mejor o si hay alternativas no jurídicas; un estudio de viabilidad económica, social y jurídica para determinar si se dan las condiciones y estructuras necesarias para aplicar la norma; un estudio de la legislación existente, que dirá si hace falta una nueva norma o basta con lo que hay, cómo se integrará la nueva norma, etc.

Además del análisis de factibilidad, tiene especial relevancia para la autora lo que ella denomina valoración normativa y que se refiere al análisis de eficacia, efectividad y eficiencia de un proyecto normativo. Una vez que se ha decidido regular mediante una determinada norma jurídica un determinado problema social es necesario saber si dicha norma podrá realizarse, si será obedecida, si cumplirá sus objetivos, el coste que tendrá, etc. Para elaborar este tipo de estudios Galiana ofrece una serie de directrices y criterios orientadores que conforman todo un programa de análisis. El objetivo específico es anticipar posibles defectos que dificulten o impidan la aplicación de la norma para poder corregirlos.

Por último, la profesora Galiana propone la evaluación normativa como medio para conocer el impacto social de la ley. En este caso el objeto de estudio no es la propia norma sino el proceso de aplicación. También aquí ofrece una serie de directrices para guiar el análisis y en particular propone el uso de leyes experimentales como medio adecuado para conocer el impacto de las normas. Se trata de leyes de duración y ámbito de aplicación limitados que permiten conocer cómo se comportarán los diferentes factores involucrados en la aplicación de la norma y el efecto de la misma en la sociedad.

En definitiva, *La Ley: entre la razón y la experimentación* es un libro con una marcada vocación práctica. En él Galiana no sólo intenta ofrecer un marco teórico para justificar la necesidad de mejorar la calidad de las leyes, sino que pretende sobre todo explicar cómo puede llevarse a la práctica ese proyecto teórico. Incrementar la calidad formal y material de las leyes a partir de la aplicación de técnicas de decisión y estudios normativos y de impacto no está reñido con el escrupuloso respeto al procedimiento democrático. La autora no propone una tecnificación «fría» del proceso legislativo. Antes bien, reconoce la imposibilidad de sustituir la voluntad subjetiva de los agen-

---

<sup>21</sup> GALIANA, A., *La Ley: entre la razón*, cit. p. 108.

tes políticos. Únicamente se trata de contribuir a ese proceso decisorio para que el resultado sea más óptimo, más factible y más eficiente.

Los lectores que se acerquen a esta obra, por tanto, encontrarán sobre todo una bien trazada guía para elaborar buenas leyes. Aunque resulta reiterativo en ocasiones y denso en otras, reflejo de la tesis doctoral del que parte, el libro transmite bien la complejidad del proceso legislativo y la multitud de factores y decisiones que se entrelazan en él. El análisis de Galiana permite reconocer toda esa complejidad y a partir de ella ver cómo una aproximación multidisciplinar concretada en distintos tipos de estudios y propuestas puede, sin duda, mejorar las leyes.

El libro además se inscribe dentro de una recuperación académica e institucional de los temas legislativos. Ya comenté anteriormente que este relativamente reciente interés se centra sobre todo en aspectos técnicos y que ya hay iniciativas de las diversas Administraciones al respecto. Sin embargo, también hay ejemplos prácticos de investigaciones como las que propone Galiana en el ámbito, por ejemplo, de la Unión Europea, donde para asegurar la calidad material de las normas se exigen estudios de impacto legislativo previos<sup>22</sup>. Con ello se pone de manifiesto que trabajos como el presente tienen una gran actualidad y son fundamentales para entender la evolución de los procesos de elaboración de normas en toda Europa.

Elías Díaz en su clásico libro *Filosofía y sociología del Derecho*<sup>23</sup> ya reivindicaba una concepción del derecho más amplia, que incorporara no sólo el momento de aplicación de las normas sino también el de su creación. Una concepción, además, que incluyera una perspectiva de legitimidad, ética. La aproximación «metódica» al estudio de la legislación que propone Galiana en este libro parte de ese espíritu. Aunque la autora no se propone elaborar una teoría de la legislación que «complete» la teoría del derecho, sí que parte de la necesidad de reelaborar la noción de ley partiendo desde su creación. Su preocupación se centra en las deficiencias materiales de las normas y, en último extremo, en cómo satisfacer los requisitos de validez, entendida como eficacia, en un Estado constitucional como el nuestro. A través de esta obra se puede avanzar desde esa razón, como reza el título, para llegar a una mejor experimentación.

Javier TRUCHERO DÍAZ  
Universidad Autónoma de Madrid

---

<sup>22</sup> Información sobre los estudios de impacto legislativo, su contenido y elaboración puede encontrarse en el sitio web del *Impact Assessment Board*: [http://ec.europa.eu/governance/impact/iab\\_en.htm](http://ec.europa.eu/governance/impact/iab_en.htm), sitio visitado en agosto de 2008.

<sup>23</sup> DÍAZ, E., *Filosofía y sociología del Derecho*, Madrid, Taurus, 1971.