

UC Berkeley

Latin American and Caribbean Law and Economics Association (ALACDE) Annual Papers

Title

CAMBIO REGULATORIO Y SEGURIDAD JURÍDICA, BREVES NOTAS SOBRE EL PRINCIPIO DE CONFIANZA LEGÍTIMA

Permalink

<https://escholarship.org/uc/item/3h66p191>

Author

Cortés Campos, Josefina

Publication Date

2008-04-01

CAMBIO REGULATORIO Y SEGURIDAD JURÍDICA.
BREVES NOTAS SOBRE EL PRINCIPIO DE CONFIANZA LEGÍTIMA

Josefina Cortés Campos*

*A Don Federico García Sámano,
sabia mezcla de profesionalismo,
vocación de servicio e integridad.*

1. INTRODUCCIÓN

El principio de seguridad jurídica constituye, sin lugar a dudas, un elemento estructural y un valor sustantivo de cualquier ordenamiento jurídico que haya sido construido a partir de la cláusula del Estado de Derecho. En términos muy sencillos, el citado principio garantiza al ciudadano un “status de certidumbre”¹ respecto de sus relaciones con el Poder Público, en cualquiera de sus vertientes (ejecutiva, legislativa y judicial); de ahí que este principio sea para algunos autores “casi la razón de ser del derecho mismo”².

La doctrina y la jurisprudencia nacional no han permanecido ajenas a la importancia del principio de seguridad jurídica y han trabajado, incluso prolijamente, sobre otros principios con él relacionados, como los de la irretroactividad, los derechos adquiridos, y las expectativas de derecho.

Es precisamente ante la diversidad y la gran cantidad de criterios que integran el acervo jurisprudencial, relativo a la seguridad jurídica, que resulta notorio que en el ámbito nacional la doctrina y la jurisprudencia, tanto administrativa como constitucional, sigan permaneciendo al margen del estudio del denominado “principio de protección de la confianza legítima”; sobre todo ante una realidad nacional, y global, que pone en claro que el desarrollo económico derivado de sectores estratégicos se asocia, en no poca medida, a la estabilidad del marco regulatorio, a las expectativas económicas que de él derivan para los

* Profesora del Departamento de Derecho del ITAM y Miembro del Sistema Nacional de Investigadores N I

¹ Término empleado por CASTILLO BLANCO, F. (1998:77)

² M. FROMONT, “Le principe de sécurité juridique”, *AJDA*, 1996, p.178, cit por. MODERNE F. (2005:225)

particulares, y a los mecanismos de defensa que sobre tales aspectos establece el ordenamiento jurídico.

Es así que frente a este vacío de pensamiento jurídico y ante una corriente nacional de reformismo legislativo³, aplicada recurrentemente a sectores estructurales de la economía nacional (electricidad, hidrocarburos, telecomunicaciones; entre otros.), consideramos oportuno presentar a grandes rasgos los elementos constitutivos del principio de protección de la confianza legítima.

2. EL PRINCIPIO DE PROTECCIÓN DE LA CONFIANZA LEGÍTIMA. ELEMENTOS BÁSICOS

Si bien es cierto que el origen del principio de protección de la confianza legítima, prácticamente sin discusión⁴, se sitúa en la Alemania Federal de posguerra y que, por tal motivo, la doctrina administrativa y las resoluciones judiciales alemanas (Corte Constitucional de Karlsruhe y Corte Administrativa Federal)⁵ fueron por muchos años fuentes exclusivas de obligada consulta, no es menos cierto que en la actualidad, “con una notable precocidad y una resolución sorprendente”⁶, este principio ha superado su regionalismo brindando nuevas y más amplias perspectivas de análisis.

Efectivamente, de analizar el espacio europeo a través de las decisiones del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, no podría más que concluirse en que el principio de confianza legítima, junto con otros principios comunitarios⁷,

³ Según explica HUBEAU, F. <<Le principe de la protection de la confiance legitime dans la jurisprudence de la Cour de Justice des Communautés Européennes>>, cit por LORENZO DE MEMBIELA, J.B. (2006:262), la violación del principio suele coincidir con el momento en que se producen cambios normativos.

⁴ Una opinión distinta sobre el origen del principio de confianza legítima se encuentra, por ejemplo, en autores como GONZÁLEZ PÉREZ, J. y GONZÁLEZ NAVARRO, F., para quienes el origen de este principio se encuentra plasmado en el Código de Procedimiento Administrativo de la República Popular de Polonia de 14 de junio de 1960. Cfr. LORENZO DE MEMBIELA, J.B. (2006:250)

⁵ MODERNE, F. (2005:261)

⁶ Con tales calificativos GARCÍA DE ENTERRÍA, E. (2002:175) se refiere a la evolución del principio de confianza legítima y a su incorporación por parte de las Comunidades Europeas.

⁷ De acuerdo con la explicación de ZWEIGERT, en *Les principes généraux du droit des Etats Membres*, cit por. GARCÍA MACHO, R. (1987:1), en la medida en la que los Estados que forman la Comunidad Europea son pocos y con lazos jurídicos bastante estrechos, es posible extraer un mayor número de principios

constituye hoy un instrumento puesto al servicio de los objetivos comunitarios y capaz de imponerse a cualquier autoridad nacional encargada de aplicarlo⁸.

Comencemos por señalar que la racionalidad del principio ha mostrado ser semejante en la cultura jurídica de Europa occidental pudiendo concebirse, incluso con independencia de que exista una norma jurídica que expresamente contenga al principio⁹, como una exigencia del *Rule of Law* del Derecho anglosajón, un elemento del *État de droit* francés, o, bien, del *Rechtsstaat alemán*. Como bien explica CASTILLO BLANCO, la discusión sobre el sentido y alcance del principio de confianza legítima se encuadra en un debate de mayor alcance y antiguas raíces, pero siempre vigente “la relación entre los poderes del Estado y el sistema de pesos y contrapesos entre los mismos tendentes a garantizar un mejor servicio al ciudadano”.

En otras palabras, y dependiendo de la tradición jurídica nacional, este principio aparecerá en los ordenamientos y doctrina nacionales:

- a. Directamente relacionado al Estado de Derecho y el principio de legalidad¹⁰;
- b. Como una faceta del principio de seguridad jurídica -a la par de principios como los de buena fe¹¹ y de prohibición de ir contra los propios actos-¹²; o bien,

generales comunes y con mayor eficacia, en tanto que pueden ser aplicados por la jurisprudencia, a partir de un sistema jurídico valorativo próximo, con un sentido más preciso.

⁸ De acuerdo con el estudio de CASTILLO BLANCO, F. (1998:107), en el ámbito de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, y de analizar las estadísticas, “está fuera de duda que la violación del principio de la confianza legítima ha sido invocado con mayor frecuencia por los litigantes que el principio de la no retroactividad o la obligación de respetar los derechos adquiridos”.

⁹ El relativismo normativo y de interpretación que subyace al principio de confianza legítima, y a la doctrina que lo acompaña, puede verificarse al considerar, por ejemplo, que en el país que dio carta de naturalización al principio de confianza legítima no se haya constitucionalizado dicha figura y, en el caso español, por ejemplo, aparezca contenido, junto al principio de buena fe, en la Ley 4/1999, de Procedimiento Administrativo, artículo 3.1.

¹⁰ En este sentido, en el ámbito francés, explica MODERNE, F. (2005:278) que, en cualquiera de sus facetas, lo relevante es que se concibe a este principio a la par del principio de legalidad de la acción administrativa. “Uno de los componentes considerados como elementales o esenciales [...] del Estado de Derecho no es otro que el principio de legalidad, el cual debe precisamente combinar, según una lógica dialéctica delicada, con el principio de confianza legítima para el logro del objetivo de la seguridad jurídica”.

¹¹ MORELL OCAÑA, explica que a partir de la existencia de una confianza recíproca en la fe entendida como creencia, se deriva una confianza que trasciende al derecho positivo, articulándose como exigencia de que el sujeto se comporte conforme a sus buenas creencias, conforme la buena fe; tal

- c. En relación con el principio de Estado social y la protección de los derechos fundamentales.

Tan amplias posibilidades interpretativas derivan, como veremos enseguida, del contenido del principio de protección de confianza legítima¹³. Avancemos entonces, en el plano conceptual:

El principio de confianza legítima es una técnica de protección de situaciones jurídicas consolidadas por los particulares; de ahí que la protección ante la violación de este principio aparece como una reacción del juez a una utilización abusiva de la norma jurídica o acto administrativo, que sorprende la confianza de las personas destinatarias de la misma, que no esperaban tal reacción, al menos sin unas medidas transitorias que paliasen esos efectos tan bruscos [...] ¹⁴ Los ciudadanos, los funcionarios públicos [...] y aún los aspirantes al acceso a la Administración Pública, poseen el derecho a prever y ordenar *pro futuro* su trayectoria vital; se trata de la exigencia de que el derecho garantice un mínimo de estabilidad sobre el cual construir un proyecto personal o profesional, sin que los cambios del ordenamiento supongan trastornos en las relaciones jurídicas ya enabladas y cambios en las expectativas jurídicas creadas¹⁵. [...] el principio de confianza legítima protege la situación de los interesados cuando hayan actuado en la confianza de que su actividad

comportamiento es dirigido hacia los demás sujetos particulares y la Administración, presidiendo todas sus relaciones jurídicas. Cit. por LORENZO DE MEMBIELA, J.B. (2006:255), para quien “la buena fe tiene como consecuencia un prototipo de conducta con unos comportamientos concretos que deben ser asumidos por quien crea esa expectativa; se trata de conductas encuadrables en el concepto de normalidad, configurándose como una conducta esperable y relevante jurídicamente”. En otras palabras, estamos frente a un deber de coherencia y no contradicción.

¹² Explica MAIRAL, H. (1988:4-5, 136-137) que la doctrina de los propios actos constituye una herramienta conceptual a la cual jueces y letrados recurren con frecuencia creciente para rechazar pretensiones contradictorias en relación con la conducta precedente del pretensor; en particular cuando ellas contrarían la buena fe o vulneran la confianza que terceros depositaron sobre dicha conducta previa; en el ámbito de la Administración, tal doctrina puede aplicarse cuando aquélla, por ejemplo, omite notificar un acto que beneficia al particular y opone tal falta de notificación como defensa ante su invocación; o bien, en el supuesto de que se alegue por la Administración la falta de publicación de una Ley para eludir su aplicación, cuando la propia norma había sido por ella reglamentada.

¹³ Vid. SARMIENTO cit. por LORENZO DE MEMBIELA, J.B. (2006:252). Sobre la armonización de tales principios Vid. STJCE del 16 de diciembre de 1999, *Acciaierie di Bolzano/comisión*, Recurso de Anulación, Asunto T-158/1996, parágrafo 75; y STJCE, Gran Sala, de 26 de abril de 2005, caso *Goed Wonen*, Cuestión prejudicial, Asunto C-376/2002.

¹⁴ GARCÍA MACHO, R. (1987:4)

¹⁵ Cfr. LORENZO DE MEMBIELA, J.B. (2006:252, 261). Dos ejemplos de conflictos con funcionarios o candidatos a serlo, y en los que se alega la infracción de la confianza legítima, son la STJCE de 20 de junio de 1985 (Pauvert), As. 228/84, y la STJCE de 6 de febrero de 1986 (Vlachou), As. 162/84.

puede mantenerse legalmente por haber sido consentida de manera persistente en el tiempo.¹⁶

Según puede derivarse del planteamiento doctrinal citado, el principio de confianza legítima se construye a partir de tres elementos básicos:

1. Elemento Objetivo o hecho generador: Cambio normativo –en su variante de norma general o norma individualizada- que de manera sorpresiva, sin medidas transitorias, ni mecanismos de compensación, altera la estabilidad de concretas situaciones jurídicas y frustra expectativas jurídicas creadas hasta ese momento para su destinatario. Obsérvese que cuando se alega este principio el interesado aún no ha adquirido todavía un derecho (de lo contrario estaríamos frente a un supuesto de derechos adquiridos).
2. Elemento subjetivo: Confianza justificada del sujeto de derecho respecto de la estabilidad y la previsibilidad del marco jurídico vigente y de la aplicación que de él hagan los distintos operadores jurídicos institucionalizados¹⁷.

¹⁶ LORENZO DE MEMBIELA, J.B., citando a MUÑOZ MACHADO, S. (2006:251)

¹⁷ Sobre la responsabilidad derivada de la confianza, en el ámbito iuspublicista, MEDINA ALCOZ, L. (2006:279), explica que es perfectamente posible aplicar los principios de la doctrina civil (que parte su análisis a partir de que, hace más de cien años, Jhering comenzara a trabajar con tal categoría). De acuerdo con la explicación del autor citado, las diferencias entre quienes deciden entablar una relación contractual y quienes se ven sujetos a una relación jurídica derivada de un procedimiento administrativo, son claras: 1. En el contrato gobierna el principio de la autonomía de la voluntad, mientras que en la relación derivada del procedimiento gobierna el principio de legalidad; 2. En el contrato el sujeto disfruta de una libertad plena para abandonar en cualquier momento la negociación, a diferencia del ámbito procesal en el que la persona jurídico pública está obligada a resolver el procedimiento ajustándose al ordenamiento. Con todo, hay puntos de convergencia porque en ambos casos, las partes se ven sujetas a una similar actuación jurídica: la parte contratante tiene que actuar leal y correctamente durante la negociación, pero no tiene el deber de contratar; la Administración, por su parte, tiene que actuar leal y correctamente durante el procedimiento, pero no tiene el deber de adoptar la resolución que interesa al particular (“salvo en los casos en que la única solución legalmente posible es la que le favorece”). Si bien se observa, hay en los dos supuestos una “relación de confianza en la que el sujeto está obligado a conducirse con arreglo al principio de buena fe, pero no a prestar a la otra parte una determinada ventaja, bien porque es libre para decidir si contrata o no [...] bien porque sólo está obligado a dictar una resolución ajustada a Derecho, por lo que sólo hay un deber de satisfacer el interés particular si procede *secundum ius*”. En el ordenamiento español, el principio de buena fe, se encuentra contenido expresamente en la Ley 4/1999, de Procedimiento Administrativo, artículo 3.1. Es a propósito de tal

3. Elemento Finalista: Referido a la protección de situaciones jurídicas consolidadas en condiciones de legalidad y como resultado de un reconocimiento fehaciente de tal condición por parte del poder público. Con tal objetivo podrán desplegarse medidas de corte indemnizatorio a fin de reducir o compensar el impacto producido por la alteración de concretas situaciones jurídicas individualizadas.

Por lo que se refiere al ámbito tradicional de aplicación del principio de confianza legítima, la doctrina es coincidente en señalar que es en el marco de la intervención económica donde se producen cambios coyunturales muy rápidos que obligan a los poderes públicos a reaccionar con prontitud para evitar que las medidas tomadas anteriormente vean comprometida su eficacia; de ahí que la violación del principio que venimos analizando suela coincidir con el momento en que se producen cambios normativos asociados a sectores económicos¹⁸.

En todo caso, y a la luz de los elementos citados, es claro que al principio de confianza legítima subyace el de seguridad jurídica, lo que ha ofrecido al juzgador y a la doctrina más amplias posibilidades de aplicación, no siempre libres de debate¹⁹.

principio que el autor que venimos citando explica que “[...] la Administración no puede adoptar actitudes o conductas que susciten la confianza del interesado en la obtención de la actuación apetecida y defraudar después tal confianza adoptando una resolución distinta, incompatible con su actitud precedente”.

¹⁸ Cfr. GARCÍA MACHO, R. (1987:4).

¹⁹ Explica CASTILLO BLANCO, F. (1998:116-117), que la mayoría de los asuntos en los que el Tribunal de Luxemburgo se ha pronunciado por la protección del principio de confianza legítima se relacionan con medidas de regulación económica como montantes compensatorios monetarios, restituciones a la exportación en materia agrícola y, en general ayudas concedidas a los Estados. Explica el autor que la aplicación más recurrente del principio se da en el campo de la suspensión y la revocación de actos administrativos que han creado una ventaja a favor del interesado, o bien ante la modificación de normas administrativas favorables a los interesados. Sin embargo, también ha operado la aplicación de este principio en el ámbito legislativo y judicial; en el primero de ellos, el legislador, de frente al principio de confianza legítima, puede verse limitado si los inconvenientes que han de sufrir los destinatarios de la norma priman sobre la importancia del objetivo que aquélla persigue; en el segundo caso, se ha considerado que los cambios en la jurisprudencia de los Tribunales pueden provocar un deterioro de las situaciones legales de los destinatarios de la norma interpretada, por lo que la doctrina ha sugerido limitar los efectos de la jurisprudencia creada a aquéllas situaciones que tienen su origen en el pasado.

Sobre la relación entre el principio de seguridad jurídica y el de confianza legítima, explica MODERNE²⁰:

Tanto el principio de seguridad jurídica como el de confianza legítima emergen de la misma filosofía y persiguen metas comparables, pero si que pierda sentido su distinción puesto que uno es más extenso que el otro y, por lo tanto, con mayores posibilidades de aplicación. A diferencia del principio de seguridad jurídica, que reposa sobre consideraciones objetivas, y que si no si bien no se traduce en un principio material, por lo menos sí en un “principio unificador” de otros principios semejantes (no retroactividad, protección de derechos adquiridos, estabilidad de las relaciones contractuales; entre otros), el principio de confianza legítima se construye a partir, de una idea subjetiva: la confianza justificada del sujeto de derecho (o del operador económico) respecto de la estabilidad y la previsibilidad del marco jurídico vigente y de la aplicación que de él hagan los distintos operadores jurídicos institucionalizados.

Mientras que la seguridad jurídica interesa al conjunto de operadores jurídicos (público y privados), la protección de la confianza legítima interesa sobre todo a las personas físicas o morales que se colocan en relación de subordinación respecto del agente o autoridad pública, de ahí que la protección jurisdiccional asociada a este principio se despliegue sólo sobre aquéllos cuya situación personal sea afectada por la incertidumbre de las disposiciones o por las variaciones erráticas en su interpretación. La protección de la confianza legítima interesa, en particular, tratándose de las situaciones favorables de los sujetos que la invocan; en tanto que la seguridad jurídica es indiferente al beneficio que signifique para un agente determinado.

3. LAS SENTENCIAS DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS

La aproximación conceptual al principio de confianza legítima, con la que hemos partido, aunque de manera muy breve, anuncia diversos puntos de reflexión que necesariamente conducen a derivar otros elementos de análisis y a evaluar las posibilidades de aplicación del principio que venimos analizando.

En ese sentido, y por atender a la dificultad que plantea el manejo abstracto del principio de confianza legítima, consideramos oportuno acudir a las decisiones del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (STJCE) y, sólo marginalmente –

²⁰ MODERNE, F. (2005:271Y SS.)

por las características y extensión de este estudio- a la recepción que a ellas han dado los países miembros de la Unión. Lo anterior por considerar, como certeramente explica GARCÍA DE ENTERRÍA, que es el Derecho Comunitario el ámbito en el que el Tribunal de Justicia aplica principios generales que él mismo formula y cuyo rango es equiparable, a efectos del control de la actividad comunitaria y de las de los Estados miembros, a las normas formuladas en los Tratados originarios, que hacen las veces de una Constitución²¹. Veamos pues las sentencias comunitarias más destacadas en la materia.

El primer caso en el que expresamente el Tribunal de Justicia analizó el principio de confianza legítima, aun cuando desechó su aplicación, está contenido en la Sentencia de 13 de julio de 1965²². El conflicto planteado tuvo que ver la exigencia del pago de unas compensaciones a la sociedad de responsabilidad limitada Lemmerz-Werk.

La sociedad, parte del litigio, consideró que no era conforme a derecho la exigencia del pago en tanto que se consideraba sujeta a dispensa. La Alta Autoridad, en sentido diverso, por decisión de 6 de noviembre de 1963, requirió el pago a la sociedad alemana por considerar que no estaba dispensada y señaló que, en caso de que lo estuviese, subsidiariamente quedaba revocada la dispensa de pago para exigirlo retroactivamente.

Lemmerz-Werk alegó en su carácter de demandante que la revocación era ilegal, pues la decisión de 8 de mayo de 1957 –fundamento de la dispensa- era conforme a derecho, además de que no era procedente anular en el 63 una decisión del 57, en la medida en la que la demandante había adquirido una *posición de confianza legítima* confiando en la estabilidad de su situación jurídica. Por otra parte, según señaló la sociedad, con independencia de que su situación no hubiera sido legal, la autoridad actuó en condiciones discriminatorias puesto que a otras empresas se les exigió el pago de su deuda antes de febrero de 1957, mientras que a ella se le haría pagar a partir de finales del 63. La

²¹ Cfr. GARCÍA DE ENTERRÍA, E. (2002:183)

²² As. 111/63 (Lemmerz-Werke GmbH), Rec. 1965, pág. 836, 846-847, 852-853, 878. Cfr. GARCÍA MACHO, R. (1987:7-8)

demandante argumentó adicionalmente que la deuda había prescrito, pasados cinco años, e incluso alegó la desviación de poder.

Por su parte, la autoridad consideró que la dispensa del pago de las compensaciones era ilegal, que tampoco esa dispensa iba dirigida a la sociedad alemana, y que, en todo caso, la decisión de dispensa había sido comunicada por error.

Ante el caso planteado el Tribunal de Justicia sostuvo el siguiente argumento: “la demandante nunca ha podido tener la certeza de la legalidad de la dispensa del pago compensatorio, puesto que esto no estaba previsto en la decisión y, además, en materia de contribuciones públicas las exenciones no se pueden suponer, no es posible aducir la protección de la confianza legítima”²³.

Es a partir de este primer caso y con el paso de los años que la interpretación judicial va trabajando con el principio de confianza legítima, avanzando en la definición de sus elementos y acotando, en algunos casos severamente, sus posibilidades de aplicación. A continuación presentamos los temas que han merecido la atención de la interpretación judicial comunitaria en relación con el principio de confianza legítima²⁴.

1. El reconocimiento expreso del principio de confianza legítima en el ámbito comunitario

En la STJCE de 21 de septiembre de 1983 se confirma que los orígenes del principio de la confianza legítima se encuentran en el Derecho alemán, y que este principio resulta plenamente aplicable en el Derecho comunitario.

²³ Una opinión distinta le mereció el caso al abogado general Roemer para quien este caso se trató de un error administrativo que efectivamente no dispensaba del pago a la sociedad alemana, que fue descubierto en 1958, pero que no fue comunicado hasta 1963, habiendo clara negligencia en la actuación de la Alta Autoridad y dando lugar a la prescripción de la exigencia del pago de las compensaciones a la demandante. Cfr. GARCÍA MACHO, R. (1987:7-8)

²⁴ Para esta sección nos referimos a los trabajos de MODERNE, F. (2005: 264-265), LORENZO DE MEMBIELA, J.B. (2006), GARCÍA MACHO, R. (1987); Y GARCÍA DE ENTERRÍA, E. (2002).

Concretamente, el Tribunal Contencioso-Administrativo de Frankfurt am Main plantea una cuestión prejudicial, relativa al artículo 177 TCEE, por la cual pretende conocer los límites que el Derecho comunitario opone a la aplicación, en el contexto del derecho nacional, de los principios de la confianza legítima y de la seguridad jurídica. A esta cuestión, muy brevemente enunciada, el Tribunal de Justicia responde, en primer lugar, que los principios del respeto de la confianza legítima y de seguridad jurídica forman parte del orden jurídico comunitario. Asimismo, establece que no es contrario al orden jurídico comunitario que la legislación nacional aplique estos dos principios en el ámbito que ahí cuestionado (repetición de las ayudas comunitarias indebidamente distribuidas) puesto que, afirma el Tribunal de Luxemburgo, los derechos nacionales, cuando se plantea la revocación de un acto administrativo o la repetición de prestaciones económicas mal distribuidas por la Administración pública, deben buscar un equilibrio entre el principio de legalidad, de una parte, y el principio de seguridad jurídica y confianza legítima de la otra²⁵.

2. La legalidad, la Buena Fe, los actos propios y la confianza legítima

Tal y como explica ha explicado abundantemente la doctrina administrativa y constitucional, los principios generales en el ámbito comunitario, y podríamos decir en cualquier orden jurídico, no aparecen, más que en raras ocasiones, en estado puro, sino que se presentan más bien mezclados y con relaciones de causa a efecto²⁶. Tratándose del principio de confianza legítima y su relación con otros principios comunitarios, son ilustrativos los siguientes casos:

2.1 Actos propios y confianza legítima

En la STJCE de 5 de junio de 1973 se planteó un conflicto entre la Comisión y el Consejo a propósito de la aplicación del artículo 65 del Estatuto de funcionarios de las

²⁵ STJCE de 21 de septiembre de 1983, Rec. 1983, pág. 2633 y sigs.

²⁶ Víd. P/e GARCÍA MACHO, R. (1987) y CASTILLO BLANCO, F. (1998)

Comunidades Europeas, por el que se dejó a la elección del Consejo los medios y formas más convenientes para llevar a cabo una política de remuneraciones de los funcionarios. Sobre estos presupuestos el Consejo dictó una decisión de 21 de marzo de 1972 por la que, conforme a su contenido, el aumento de sueldo de los funcionarios sería de 3,75 por 100 por año. Nueve meses después, por un Reglamento de 12 de diciembre de 1972, el Consejo fijó en 2,50 por 100 el aumento de salario, contradiciendo la decisión primera. Contra ese reglamento recurrió la Comisión argumentando que, si bien el Consejo puede decidir bajo ciertas circunstancias, una vez que lo ha hecho como ocurrió con la decisión de marzo del 72, queda vinculado a sus propios acuerdos, y no puede contradecirse como lo hace en el reglamento posterior.

El Tribunal, frente al caso planteado, estableció que por la decisión de 21 de marzo de 1972 el Consejo asumió unas obligaciones a las que quedó vinculado durante el período de tiempo por él mismo determinado. De considerar lo contrario, estimó el Tribunal, se infringiría el principio de la confianza legítima que los administrados deben tener en que las autoridades competentes mantengan sus compromisos obligando, de esta forma, al Consejo en su actuación futura²⁷

2.2 Seguridad Jurídica y Buena Fe

El Tribunal Supremo español, explica a este respecto: “El principio de protección a la confianza legítima, relacionado con los más tradicionales, en nuestro ordenamiento, de la seguridad jurídica y de la buena fe en las relaciones entre la Administración y los particulares, comporta, según la doctrina del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, y la jurisprudencia de esta Sala, el que la autoridad pública no pueda adoptar medidas que resulten contrarias a la esperanza inducida por la razonable

²⁷ STJCE de 5 de junio de 1973, *Comisión c. Consejo*, Rec 1973, págs. 575 y ss. En la STJCE, asuntos 205 a 215/82, de 21 de Septiembre de 1983, *Deutsche-Milchontor-Alemaní*, Rec. 2633, parece matizarse este criterio al señalar que “las autoridades comunitarias serán fieles a sus propios actos o a su propia conducta anterior; sin embargo, no puede ser utilizado para eludir el cumplimiento de una norma comunitaria en vigor”.

estabilidad en las decisiones de aquélla, y en función de las cuales los particulares han adoptado determinadas decisiones [...]”²⁸.

En sentido convergente, el propio Tribunal en su Sentencia del 17 de diciembre de 1998, señala “El principio de buena fe protege la confianza que fundadamente se puede haber depositado en el comportamiento ajeno. Lo que es tanto como decir que el principio de buena fe implica la exigencia de un deber de comportamiento que consiste en la necesidad de observar de cara al futuro la conducta que los actos anteriores hacían prever”²⁹.

3. La confianza razonable: elementos de prueba

En la STJCE de 26 de abril de 1988, el Tribunal explica, respecto de la Administración, que “El principio de protección de la confianza legítima que ha de ser aplicado, no tan sólo cuando se produzca cualquier tipo de convicción psicológica en el particular beneficiado, sino más bien cuando se basa en signos externos producidos por la Administración lo suficientemente concluyentes para que le induzcan razonablemente a confiar en la legalidad de la actuación administrativa, unido a que, dada la ponderación de los intereses en juego –interés individual e interés general-, la revocación o dejación sin efecto del acto, hace crecer en el patrimonio del beneficiado que confió razonablemente en dicha situación administrativa, unos perjuicios que no tiene por qué soportar [...]”³⁰. Para el Tribunal, incluso “cuando el silencio de la Administración es muy persistente puede dar lugar a que surja en el interesado la legítima confianza de que la actividad que desarrolla es acorde con la legalidad y consentida”³¹.

Por su parte tratándose de la actuación de los particulares, derivada de la confianza, el Tribunal señala que, en todo caso, debe tratarse de signos o actos externos que la Administración produce, lo suficientemente concluyentes como para

²⁸ STS del 1º de marzo de 1991.

²⁹ STS, 17 de diciembre de 1998, RJ1998, 10219.

³⁰ STJCE, 26 de abril de 1988, *Hauptzollant Hamburg*, STJCE de 20 de Septiembre de 1990, *Comisión contra Alemania*; y Vid. STS, 28 de julio de 1997, FD sexto.

³¹ STJCE de 24 de noviembre de 1987, y STJCE *Chomel*, de 27 de mayo de 1990.

inducir razonablemente al particular (público o privado)³², a realizar u omitir una actividad (inversiones, contratos; etc.) que directa o indirectamente repercute en su esfera patrimonial o en sus situaciones jurídicas individualizadas³³.

Algunos de los criterios generales arriba señalados, son trabajados concretamente por el Tribunal en la STJCE de 14 de mayo de 1975 en la que se resuelve sobre un caso en el que la Comisión por Reglamento 189/72, de 28 de enero, suprime los montos compensatorios que habían sido aplicables en el sector de las materias grasas. Tal supresión es recurrida por la demandante en tanto que considera que daña a los contratos ya realizados y a aquéllos en curso, violándose el principio de la seguridad jurídica en la medida en la que la abrogación tiene efectos retroactivos y se ignora por la Comisión la confianza legítima de los interesados en el mantenimiento de los montos compensatorios para las operaciones en curso.

El Tribunal de Justicia establece que la aplicación de los montos compensatorios es una garantía frente a los riesgos del cambio. Por ello, la empresa demandante puede razonablemente prever que para las operaciones ya firmadas y en trance de realización (por las que, de hecho, ya se ha pagado una fianza que implica la fijación de un monto compensatorio a la exportación) no se producirán modificaciones imprevisibles que le causarían pérdidas inevitables. Desde esa perspectiva el Tribunal considera que la Comisión, mediante el Reglamento recurrido, 189/72, suprimió con efectos inmediatos y sin previa notificación, la aplicación de los montantes compensatorios.

³² En la STJCE de 19 de mayo de 1983, Rec. 1983, pág. 1731 y sigs., en especial pág. 1744, se decide sobre el caso en el que Vassilis Mavridis interpone un recurso al no haber sido aceptada su candidatura a un puesto de jefe de división en el Parlamento europeo. El Tribunal, aunque rechaza el recurso cuando se aduce la infracción de la confianza legítima, precisa su contenido estableciendo que «el derecho a reclamar la protección de la confianza legítima no se limita al personal al servicio de las instituciones comunitarias, sino que se extiende a todo particular que se encuentre en una situación de la que se desprenda que la Administración le ha hecho concebir, fundadamente, determinadas esperanzas al respecto»

³³ STS del 1º de marzo de 1991. Sobre este elemento explica, en sentido diverso, MEDINA ALCOZ, L. (2006:295), que para determinar la “confianza tutelable” hay que analizar no las convicciones del interesado, sino la actitud sostenida por la Administración antes y durante el procedimiento [...] para determinar si hay un auspicio cuya defraudación entraña un incumplimiento de las exigencias de la buena fe, no hay que indagar, por el sentido objetivo de la buena fe, la psicología o las creencias del interesado, sino la conducta de la Administración y para determinar qué conductas administrativas engendran confianzas tutelables [...] hay que prescindir de toda consideración del elemento de culpa o intención [...] De lo que se trata es de juzgar la coherencia del comportamiento administrativo y no las convicciones del interesado ni la intencionalidad de la Administración”.

En este caso, según el Tribunal, la Comisión no hubiese incurrido en responsabilidad extracontractual si hubiese existido un interés público perentorio (art. 215.2 TCEE) pero, no existiendo tal, y sin medidas transitorias, estima que la Comisión violó el principio general de la confianza legítima, y debe indemnizar las pérdidas que la demandante ha sufrido debido a la supresión de los montos compensatorios.³⁴

Un caso más, en la línea de argumentación citada, se presenta con la STJCE *Lührs* de 1 de febrero de 1978. En su decisión, el Tribunal no acepta la alegación por el demandante de infracción de la confianza legítima en base a dos hechos que neutralizan la posible infracción del principio. Estos dos hechos, según el Tribunal, son «la existencia de un interés público perentorio» y un «período de tiempo transitorio» en el que no se aplica la tasa a la exportación, puesto que el Reglamento 348/76 entraría en vigor el 19 de febrero de 1976 y exonera de pagar la tasa a la exportación, para los contratos realizados antes de esa fecha, hasta el 30 de mayo de 1976. Por otro lado, la existencia de un interés público perentorio se pone de manifiesto en el criterio del Tribunal, puesto que existía escasez de patatas debido a una mala cosecha, que había hecho subir considerablemente los precios en el ámbito comunitario, de tal forma que las exportaciones a terceros países, en este caso a Suecia, agravaban la situación. Es por tales razones que se justifica el establecimiento de una tasa a la exportación hacia terceros países³⁵.

4. *La legalidad de la expectativa*

³⁴ STJCE de 14 de mayo de 1975, *Comptoir National Technique Agricole, AS. 74-74* (C.N.T.A. c. Commission), Rec. 1975, pág. 533, 548-549. Este criterio se reitera en la STJCE de 8 de junio de 1977, *As. 97/76* (Merkur), Rec. 1977, página 1063 y sigs., aunque en este caso el Tribunal no acepta el recurso, pues considera que el reglamento recurrido, en base al principio de la confianza legítima, no entró en vigor de manera inmediata y sin previa notificación a la parte recurrente

³⁵ STJCE *Lührs* de 1 de febrero de 1978, Rec. 1978, pág. 169 y sigs. Este criterio vuelve a sostenerse en la STJCE *Tomadini*, de 16 de mayo de 1979, Rec. 1979, pág. 1801, 1814-1815, señalando que “en caso de enfrentamiento el interés público tendrá primacía sobre la confianza legítima: «teniendo en cuenta que en el marco de una reglamentación económica como la de las organizaciones comunes de los mercados agrícolas, el principio del respeto de la confianza legítima prohíbe a las instituciones comunitarias [...] modificar esta reglamentación sin combinarla con medidas transitorias, salvo que un interés público perentorio se oponga a la adopción de tal medida”.

La actitud restrictiva del Tribunal frente a la confianza legítima, por regla general, ha derivado de considerar el potencial trastocamiento que puede producirse respecto del ejercicio competencias por parte de los poderes públicos o de la eventual colisión de los principios de confianza legítima y legalidad. Por ello, solamente se ha considerado infringida la confianza legítima cuando la medida normativa tomada es legal, pero hasta tal punto desestabilizadora que rompe los límites razonables en las relaciones entre la Administración y los administrados³⁶. En otras palabras, la posición que se espera adquirir por quien se acoge al principio de confianza legítima, debe ser legal, no contraria a Derecho.³⁷

Un caso en la materia, se encuentra a propósito la Sentencia *Bayerische HNL* en la que se declara la inexistencia de una responsabilidad por actos legislativos en el Derecho interno de los Estados a fin de no poner obstáculos a la “libertad de opción política”; al respecto, se exige no sólo una ilegalidad, que en el caso de las normas nacionales tiene que ser una violación de los Tratados, o de sus principios generales, sino una “infracción suficientemente caracterizada, que produzca un daño anormal singular, además de que la norma estuviese dictada en interés subjetivo del reclamante”. Situación que, como bien explica GARCÍA DE ENTERRÍA “rara vez se dará en una verdadera norma general y abstracta”.³⁸

El criterio precedente, se reitera en la STJCE de 28 de octubre de 1982. La empresa recurrente (Werner Faust) pretendía compensaciones económicas a través del artículo 215.2 TCEE por considerar que ciertos reglamentos dictados por la Comisión, que en unos casos

³⁶ Cfr. GARCÍA MACHO, R. (1987:16)

³⁷ Sobre este elemento Víd., en sentido diverso, STJCE, de 24 de Noviembre de 1987. En el ámbito español puede revisarse la STS de 28 de febrero de 1989, RJ 1989,1458, por la cual el Tribunal conoce de una denegación de subvención a un Centro privado de formación profesional. El Centro, parte del litigio, no reunía los requisitos exigidos para obtener la condición de Escuela subvencionada; sin embargo, la Administración por varios años venía proporcionándole las ayudas, para el curso 1983/1984, la escuela fue beneficiado con la subvención durante el primer semestre; sin embargo, al solicitarse la ayuda para el segundo semestre se dicta resolución denegatoria por considerar que el Centro no reunía los requisitos establecidos para la subvención. En opinión del Alto tribunal: La Administración, cuando otorgó la ayuda para el primer semestre generó “la confianza legítima del administrado”, quien convencido de que iba a ser renueva cuenta subvencionado, siguió impartiendo la docencia; en la parte que interesa, el Tribunal consideró que la denegación de la Administración quebrantó la confianza suscitada y que, en esa medida, quedaba obligada a desconocer la formativa aplicable, reconociendo el derecho del postulante a percibir la subvención.

³⁸ STJCE de 25 de mayo de 1978.

adoptan y en otros suprimen medidas de protección para la importación de champiñones de terceros países, la perjudicaban. Uno de los principios generales que aduce para obtener la indemnización es el de la confianza legítima.

Frente a los argumentos de la demandante, el Tribunal de Justicia estimó que «las instituciones comunitarias disponen de un margen de apreciación para la elección de los medios necesarios para la realización de su política, sin que los agentes económicos estén autorizados a utilizar la confianza legítima como medio de mantener una situación existente, puesto que ésta puede ser modificada por decisiones adoptadas por las instituciones comunitarias en el marco de su poder de apreciación»³⁹

Un caso más en la línea de argumentación citada nos lo da la STJCE de 17 de abril de 1986. En este litigio se plantea la pretensión de Gran Bretaña de que le sean devueltas a través del Fondo Europeo de Orientación y de Garantía Agrícola (FEOGA) unas cantidades que el Gobierno de ese país había distribuido a los agricultores para la producción de semillas de guisantes y habas. La Comisión se niega a devolver esos préstamos a cuenta del FEOGA, pues considera que se realizaría una doble concesión de ayuda, lo cual, de acuerdo al ordenamiento comunitario, es ilegal.

El Reino Unido argumenta frente al argumento de la Comisión que no conocía que la acumulación de ayudas fuese irregular y que, en todo caso, se trata de dos ayudas diferentes, hasta tal punto que la posible ilegalidad estaba totalmente encubierta y, como ha actuado desde estos presupuestos, solicita la protección de la confianza legítima. La Comisión rechaza estos argumentos estableciendo que la mayoría de los Estados conocían que la doble ayuda era ilícita y que, además, normativamente así está establecido y que, por tanto, el Reino Unido debía conocer el estado de la cuestión.

El Tribunal de Justicia acoge el criterio de la Comisión desestimando la protección de la confianza legítima⁴⁰, atendiendo a la existencia de normas comunitarias vigentes

³⁹ STJCE de 28 de octubre de 1982, Rec. 1982, pág. 3745 y sigs.

⁴⁰ STJCE de 17 de abril de 1986, As. 133/84 (Gran Bretaña c. Comisión).

(Reglamento 2036/82 del Consejo de 19 de julio de 1982, que a su vez hace referencia a otros reglamentos (2358/71, 1674/72 y 1686/72) y que prohíbe que los guisantes y habas puedan disfrutar de más de una ayuda comunitaria).

Los argumentos del juez comunitario han resultado convergentes con los del Tribunal Supremo español. Así, por ejemplo, en la STS de 6 de octubre de 2005, se afirma que no pueden apreciarse los necesarios presupuestos para la aplicación del principio de confianza legítima en la mera expectativa de una invariabilidad de las circunstancias. Ni el principio de seguridad jurídica ni el de la confianza legítima garantizan que las situaciones de ventaja económica deban mantenerse indefinidamente estables, coartando la potestad de los poderes públicos para establecer nuevas regulaciones⁴¹.

5. La revocación de los actos administrativos y la confianza legítima

El principio de la confianza legítima se ha aplicado también ante la revocación de los actos administrativos irregulares, que han creado una situación favorable para el interesado. Al respecto la interpretación judicial, junto con la doctrina, coinciden en que la revocación de estos actos administrativos encuentra sustento ante la infracción del principio de legalidad de la Administración. En todo caso, lo que sí plantea cierta discusión es si la revocación se realiza con efectos *ex nunc* o bien *ex tunc*⁴².

La operatividad del planteamiento arriba citado tiene lugar a propósito de una sentencia del Tribunal Contencioso-Administrativo de Berlín de 14 de noviembre de 1956, confirmada en sentencia del Tribunal federal contencioso-administrativo. El caso en cuestión se refería a la demanda interpuesta por la viuda de un funcionario que vivía en la República Democrática Alemana a quien La Consejería del Interior de Berlín le certificó que, si se trasladaba a vivir a Berlín Oeste, tendría derecho a recibir la pensión de viudedad.

⁴¹ STS de 6 de octubre de 2005, FD octavo.

⁴² Cfr. GARCÍA MACHO, R. (1987:5)

La demandante trasladó su residencia a Berlín Oeste, lo cual le ocasionó una serie de gastos y comenzó a cobrar la pensión. Posteriormente, se comprobó que la hasta entonces beneficiaria de la pensión no cumplía las condiciones de la ley para recibir tal pensión de viudedad por lo que el demandado le exigió que devolviera las cantidades percibidas. La viuda adujo la protección de la confianza legítima para no realizar la devolución, confirmándolo el Tribunal, puesto que había actuado en base a la certificación de la Consejería y había realizado gastos en el traslado de domicilio⁴³.

El criterio del juez comunitario se incorpora, bajo la jurisdicción del Tribunal Supremo español, en diversas sentencias que señalan “La protección de la expectativa razonable para el ciudadano es ampliable a la apariencia jurídica del acto irregular, y ello provoca la protección de la apariencia mediante la limitación de la facultad revisora de los propios actos si los ciudadanos han modificado su conducta y obrado de acuerdo a su apariencia”⁴⁴.

6. *Transitoriedad y equidad*

Tal y como se ha señalado, la aplicación del principio de confianza legítima puede suponer la anulación de un acto de la Administración o el reconocimiento de la obligación de ésta de responder de la alteración, sin consentimiento anticipado, sin medidas transitorias suficientes para que los sujetos puedan acomodar su conducta y proporcionadas al interés público en juego, y sin las debidas medidas correctoras o

⁴³ BVerwGE 9, 251 y sigs. A propósito de esta Sentencia, consideramos oportuna la explicación de GARCÍA MACHO, R. (1987:5-7) al señalar que la protección del principio de la confianza legítima está contenida en el Derecho alemán en el artículo 48 de la Ley de Procedimiento Administrativo (VwVfG). Esta protección tiene una diferente intensidad en los párrafos del susodicho artículo, dependiendo de la naturaleza de los bienes jurídicos en juego. Así, si el acto administrativo irregular garantiza al particular una prestación en dinero (subvenciones, ayudas), o en especie divisible (ropas, suscripción a un periódico) es posible la revocación del acto si el beneficiario ha confiado en la estabilidad y durabilidad del acto (confianza legítima), siempre que esta confianza se considere digna de protección después de la ponderación de los intereses en juego, o sea el interés individual y el general. Se considera la confianza digna de protección cuando el beneficiario ha hecho gastos o inversiones que no pueden ya ser restituidos, o bien sólo lo pueden ser con graves perjuicios para su patrimonio (art. 48.2). Diferente intensidad de protección de la confianza legítima la ofrece el artículo 48.3. En este caso la protección de la confianza legítima no se garantiza por medio de la estabilidad del acto administrativo irregular, sino a través de una compensación en metálico, siempre que haya habido perjuicio en el patrimonio del beneficiario. Dentro de este párrafo se incluyen las licencias y autorizaciones, nombramientos de funcionarios y concesión de la nacionalidad. La compensación monetaria en el caso de este párrafo 3, en que se revoca el acto administrativo, dependerá de la medida en que la confianza legítima se considere digna de protección

⁴⁴ SSTs de 28 de julio de 1997 y 12 de mayo de 1997

compensatorias, de las circunstancias habituales y estables, generadoras de esperanzas fundadas de mantenimiento⁴⁵. Tal criterio se ha aplicado tanto por el TJCE, como por las jurisdicciones nacionales, veamos los siguientes casos:

En la sentencia Tomadini, de 16 de mayo de 1979, se destaca la necesidad de prever medidas transitorias en caso de cambios normativos (en este caso la promulgación del Reglamento 2604/77), pues en caso contrario se violaría el principio de la confianza legítima. Sin embargo, se afirma también que este principio no puede llegar a impedir la existencia de nuevos reglamentos nacidos sobre los anteriores y con efectos hacia el futuro, especialmente en una esfera como la de la organización común de los mercados, que exige precisamente una constante adaptación en función de la variación de la situación económica en los diferentes sectores agrícolas⁴⁶.

En sentido diverso, bajo la jurisdicción del Tribunal Contencioso-Administrativo de Frankfurt am Main se planteó una cuestión prejudicial con fundamento en el artículo 177 TCEE y en relación con la interpretación del artículo 3.º, párrafo 6, del Reglamento 2655/82, que modificó el arancel aduanero para determinados productos importados (mandioca y otros) provenientes de Indonesia y Brasil, pero no para los que provenían de Tailandia. La situación descrita perjudicaba directamente a la empresa Krohn por lo cual recurrió ante el Tribunal contencioso correspondiente.

El Reglamento 2655/82 aumentaba el arancel aduanero de las importaciones de ciertos productos (pretendiendo frenar la importación) pero, en su artículo 3.º, párrafo 6, establecía la posibilidad de que las empresas que así lo quisieran podrían renunciar a las cuotas de importación correspondientes en un plazo de tiempo determinado. Se trataba, por tanto, de una medida transitoria adoptada precisamente para no contravenir el principio de la protección de la confianza legítima. Sin embargo, tal y como anticipamos, esta medida no se aplicaba a aquellas empresas que estaban importando de Tailandia, por lo cual a éstas no

⁴⁵ STJCE, de 12 de abril de 1984 (Unifrex c. Commission), As. 281/82 asuntos 205 a 215/82, de 21 de Septiembre de 1983, *Deutsche-Milchontor-Alemaní*, Rec. 2633.

⁴⁶ STJCE Tomadini, de 16 de mayo de 1979, Rec. 1979, pág. 1801, 1814-1815; y STJCE de 5 de mayo de 1981 (Dürbeck) Rec. 1981, páginas 1120 y 1121.

se les aplicaba el principio de la protección de la confianza legítima y se las discriminaba, como es el caso de la empresa recurrente.

El Tribunal aceptó los argumentos arriba señalados y, con fundamento, en los principios de igualdad de tratamiento y de la protección de la confianza legítima extiende la aplicación del Reglamento citado a los importadores de Tailandia.⁴⁷

7. Confianza legítima y cambios legislativos

El principio general de la confianza legítima puede llegar al punto de limitar el poder del legislador, por acción o por omisión, si el perjuicio que va a sufrir el interesado prima sobre el objetivo que persigue la norma o preceptos jurídicos concretos.

El Tribunal Constitucional alemán por Sentencia de 4 de mayo de 1971, declaró inconstitucional el artículo 215.2 de la Ley de Funcionarios del Sarre de 1962 por infringir determinados preceptos de la Ley Fundamental. El artículo citado es recurrido por una viuda de un funcionario que venía cobrando el 60 por 100 de la jubilación y que, tras la aplicación de la Ley del 62, por ser más de veinte años menor que el marido muerto, pasaba a cobrar sólo el 35 por 100 de la pensión.

El Tribunal de Karlsruhe estableció que el precepto en cuestión infringía la protección de la confianza legítima, en la medida en la que la interesada había realizado gastos concretos en proporción al nivel de vida que le garantizaba la pensión original, confiando en su durabilidad. Yendo más allá, el Alto Tribunal consideró que una reducción de la pensión tan extraordinaria afectaba al derecho del libre desarrollo de la personalidad de la interesada (art. 2.1, Ley Fundamental) y, en consecuencia, resultaba incompatible con el principio del Estado de Derecho y con los principios, también, de la buena fe e interdicción de la arbitrariedad.⁴⁸

Una matización del criterio arriba descrito, se presenta a propósito de las Sentencias del Tribunal Constitucional alemán de 23 de marzo de 1971 y de 22 de enero de 1975, en la

⁴⁷ STJCE de 12 de diciembre de 1985 As. 165/84 (Krohn).

⁴⁸ BVerfGE 31, 94, 96 y sigs. Cfr. GARCÍA MACHO, R. (1987:7)

que se señala que no es justificable la infracción de la confianza legítima si la normativa era provisional, pues el interesado debía contar con una nueva regulación, o bien si los intereses de la comunidad o generales justifican la retroactividad por encima de la protección de la confianza legítima, o bien si este principio es afectado muy levemente por la norma retroactiva.⁴⁹

Finalmente, a propósito de las omisiones legislativas, el Tribunal Supremo español, en la STS de 6 de octubre de 2005, FD séptimo, explica que sólo si en el ordenamiento jurídico en que se insertan, y teniendo en cuenta las reglas de interpretación admisibles en Derecho, el contenido o las omisiones de un texto normativo produjeran confusión o dudas que generaran en sus destinatarios una incertidumbre razonablemente insuperable acerca de la conducta exigible para su cumplimiento o sobre la previsibilidad de sus efectos, podría concluirse que la norma infringe el principio de seguridad jurídica y, con él, el de la confianza legítima⁵⁰

4. LOS LÍMITES DEL PRINCIPIO DE CONFIANZA LEGÍTIMA

Habiendo expuesto algunos de los casos más emblemáticos en los que el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas ha trabajado con el principio de confianza legítima, no puede más que cuestionarse, razonablemente, la posibilidad de aplicación general y contundente de este principio. De lo anterior han dado cuenta los ordenamientos nacionales europeos que se han mostrado “menos generosos y más limitativos” en la recepción del citado principio⁵¹.

Al respecto, consideramos oportuno reflejar, aun cuando sea sucintamente, la posición de dos grandes administrativistas europeos y, por esa vía, dejar abiertas

⁴⁹ Sentencias del Tribunal Constitucional alemán de 23 de marzo de 1971 (BVerfGE 30, 367, 385 y sigs., y 30, 392, 402 y sigs.) y una tercera Sentencia de 22 de enero de 1975 (BVerfGE 39, 128, 143 y sigs.) Cit. por GARCÍA MACHO, R. (1987)

⁵⁰ STS de 6 de octubre de 2005, FD séptimo.

⁵¹ Con tales calificativos GARCÍA DE ENTERRÍA, E. (2002:175) se refiere a la incorporación del principio de confianza legítima en el ámbito de los ordenamientos nacionales europeos.

algunas de las líneas de discusión que se han generado a propósito del principio de confianza legítima.

En primer lugar se ha dicho que llevado, a su extremo, el principio de confianza legítima, en tanto que protege la permanencia y la continuidad de lo que ya existe, puede propiciar el inmovilismo legislativo. Es desde esta perspectiva que EDUARDO GARCÍA DE ENTERRÍA, en su estudio más reciente sobre el tema que nos ocupa⁵², parte compartiendo las afirmaciones de MAURER cuando afirma:

Las regulaciones por Ley que afectan exclusivamente al nacimiento futuro de situaciones, derechos o relaciones jurídicas no colisionan con el principio de protección de la confianza. El ciudadano no puede confiar en que las Leyes dadas en un tiempo vayan a permanecer incambiadas. Menos aún puede pretender que el Legislador actúe de una determinada manera [...] El Legislador tiene que estar abierto hacia el futuro, tiene que tener la posibilidad de reaccionar sobre nuevos desarrollo o evoluciones, admitir nuevos conocimientos e imponer nuevas concepciones políticas, como también corregir en el futuro viejos errores [...]⁵³

Para GARCÍA DE ENTERRÍA, la postura contraria sería más bien propia de un derecho premoderno o del Antiguo Régimen, más que de una democracia moderna puesto que, en el fondo, se postularía por la petrificación del Derecho.

Un segundo elemento que incorpora el administrativista español, a fin de reflexionar sobre los alcances de la aplicación de principio de confianza legítima, tiene que ver con el hecho de que tal principio no se imponga *ipso facto* en los órdenes jurídicos nacionales, sino bajo la exigencia de que las medidas nacionales imputadas como contrarias a este principio (en un país que no lo ha consagrado como principio general del derecho interno) no impliquen un quebranto al derecho comunitario y no impliquen, tampoco, tratamientos discriminatorios⁵⁴.

⁵² <<El Principio de protección de la confianza legítima como supuesto título justificativo de la responsabilidad patrimonial del Estado>>, *RAP*, Centro de Estudios Político y Constitucionales, Núm. 159, Septiembre-Diciembre, págs. 173-206, Madrid, 2002.

⁵³ MAURER, H., *Kontinuitätsgewähr und Vertrauensschutz*, cit. por GARCÍA DE ENTERRÍA, E. (2002:181)

⁵⁴ MODERNE, F. (2005:269)

En este sentido, de acuerdo con la explicación de GARCÍA DE ENTERRÍA no cabría, por ejemplo, una responsabilidad patrimonial del Estado legislador sin que la actividad que se reproche a éste pueda tildarse de antijurídica y, en la medida en la que el multicitado principio no tiene rango constitucional, no podría reprocharse al legislador español que lo ignore o lo infrinja, erigiéndose en título de una inconstitucionalidad y, correlativamente, de una pretensión indemnizatoria⁵⁵

Con fundamento en la explicación y tras el análisis de las sentencias constitucionales, sostiene GARCÍA DE ENTERRÍA que la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional –a diferencia de lo ocurrido en el ámbito del Tribunal Supremo-, tras veintitrés años de funcionamiento (para la publicación de su artículo en 2002), y con independencia de que se haya aludido a tal principio en diversas Sentencias⁵⁶, y sólo en relación con el tema de la retroactividad de leyes, ni una sola vez se le proclamó como un principio capaz de imponerse a una Ley formal para determinar su inconstitucionalidad por la ausencia en sus determinaciones de una reparación patrimonial de los perjuicios económicos que por violación de tal principio pudiesen proceder⁵⁷.

Lo anterior se explica, de acuerdo al administrativista español, por la sólida y recurrente consideración del Tribunal Constitucional en el sentido de que fuera del campo penal y de los derechos fundamentales, nada impide constitucionalmente que

⁵⁵ GARCÍA DE ENTERRÍA, E. (2002:175)

⁵⁶ Explica GARCÍA DE ENTERRÍA, E. (2002:179-180) que la primera vez que aparece citada el principio de protección de la confianza legítima, en el ámbito del Tribunal Constitucional, es en el Voto Particular del Magistrado GÓMEZ FERRER en la Sentencia 6/1983, ala que sigue el Voto Particular del Magistrado RUBIO LLORENTE en la Sentencia 324/1994. Propiamente como Tribunal las Sentencias a considerar son las siguientes: 126/1987; 150/1990; 197/1992 y 205/1992.

⁵⁷ Según explica GARCÍA DE ENTERRÍA, E. (2002:196 y ss.), el planteamiento doctrinal que con mayor frecuencia ha trabajado el Tribunal Constitucional español para dilucidar sobre la inexistencia de derechos oponibles a la potestad libre del legislador, para cambiar a su arbitrio las regulaciones existentes, es el relativo a las denominadas “situaciones jurídicas” de L. DUGUIT que, en el ámbito del Derecho Público francés llegó a considerarse “la esencia misma de la técnica jurídica”. La teoría citada parte de la distinción entre situaciones jurídicas subjetivas o individuales y situaciones jurídicas objetivas, generales o impersonales. Las primeras son situaciones especiales, individuales y temporales, cuyo contenido y extensión están determinados por un acto singular distinto de la Ley, aunque de conformidad con ésta; se trata de situaciones que no pueden ser afectadas por una ley nueva. Por su parte, las situaciones jurídicas generales, impersonales y objetivas, no tienen ninguna posibilidad de preservarse ante el cambio de una Ley o Reglamento.

el legislador dote a la Ley del ámbito de retroactividad que considere oportuno, máxime cuando se trata de meras expectativas.

El relativismo que subyace al principio de confianza legítima también ha sido la causa de que la doctrina y la interpretación judicial francesa se hayan opuesto a su pacífica incorporación. A continuación presentamos las principales críticas que realiza MODERNE en su más reciente trabajo⁵⁸:

- a. En primer lugar, el autor parte por señalar que la Constitución francesa no contiene una norma en la que se incorpore expresamente el principio de confianza legítima. En este sentido, no sólo están lejos de ser claramente identificados los lazos exactos entre el concepto de seguridad jurídica y el de protección de la confianza legítima (ante la dificultad de establecer una cadena de deducción lógica entre estado de derecho-seguridad jurídica-principio de confianza legítima) sino que, además, la noción de seguridad jurídica -por su generalidad e imprecisión-, no parece capaz de producir por sí misma efectos de derecho concretos, directos y debidamente protegidos.
- b. Este principio, “venido de afuera”, en la expresión del autor citado, no es congruente con la tradición jurídico francesa, centrada en el concepto de legalidad objetivamente protegida. De ahí que la adopción de este principio por parte de la jurisprudencia de la Corte de Justicia de las Comunidades Europeas, por entenderlo un principio superior de la legislación comunitaria, no sea suficiente para imponerlo al derecho interno, salvo en el caso de asuntos que forman parte del ámbito propio del derecho comunitario, cuya aplicación queda sujeta al control del Tribunal de Luxemburgo.
- c. Finalmente, señala MODERNE, la perspectiva de introducir en el bloque de constitucionalidad un principio que se basa en consideraciones subjetivas, plantea importantes reservas ante el riesgo evidente de promover una justicia de casos individuales que no se acomode bien a la necesaria flexibilidad de un derecho

⁵⁸ Cfr. MODERNE, F (2005:272-287):

objetivamente concebido y favorezca el advenimiento de un derecho “optativo” generador de arbitrariedades.

5. A MODO DE CONCLUSIÓN

Es innegable que el planteamiento crítico del principio de confianza legítima es del todo atendible, pero consideramos que sólo si se continúa trabajando –o se comienza a hacerlo en el caso nacional-, desde la doctrina y la jurisprudencia, podrá precisarse su alcance sin el alto costo de renunciar, como resultado de una visión de extremos, a otorgar una adecuada tutela jurídica para situaciones de hecho del todo complejas en donde aún queda por definir, por ejemplo, ¿Cuál es el límite entre la confianza tutelable y las meras expectativas? ¿Qué daños han de indemnizarse y por qué vías? ¿Cuál es el límite a la revisión de los actos y cuáles sus efectos de protegerse a confianza legítima? ¿Cuál es el parámetro de congruencia exigido al poder público? ¿Cuál es el valor del precedente administrativo? y ¿Cuál es el alcance de la protección de la confianza ante supuestos de discrecionalidad administrativa?

En todo caso, queremos destacar que, a pesar del relativismo, las contradicciones y la renuencia de los Estados miembros de la Unión a incorporar decididamente este principio, las sentencias comunitarias ofrecen no sólo la posibilidad de comprobar las bondades de aplicación del principio cuando éste opera como elemento de “corrección” ante decisiones del poder público en pro de la seguridad jurídica, sino además una sólida base de discusión.

BIBLIOGRAFÍA

CASTILLO BLANCO F. (1998), *La Protección de la Confianza en el Derecho Administrativo*, Marcial Pons, Monografías Jurídicas, Madrid.

GARCÍA DE ENTERRÍA, E. (2002), <<El principio de protección de la confianza legítima como supuesto título justificativo de la responsabilidad patrimonial del Estado Legislador >>, *RAP*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Núm. 159, Septiembre-Diciembre, págs. 173-206, Madrid.

GARCÍA MACHO, R. (1987), <<Contenido y límites del principio de confianza legítima: estudio sistemático en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia>>, *REDA*, Civitas, Núm. 56, Jurisprudencia, pág. 557, Madrid.

LORENZO DE MEMBIELA, J.B. (2006), <<El principio de confianza legítima como criterio ponderativo de la actividad discrecional de la Administración Pública>>, *RAP*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Núm. 171, Septiembre-Diciembre, págs. 249-263, Madrid.

MAIRAL, H.A., (1994), *La doctrina de los actos propio y la Administración Pública*, Depalma, Buenos Aires.

MEDINA ALCOZ, L. (2006), <<Confianza Legítima y Responsabilidad Patrimonial>>, *REDA*, Civitas, Núm. 130, abril-junio, Estudios, pág 275-326, Madrid

MODERNE, F. (2005), *Principios Generales del Derecho Público*, Comp. y Trad. de Alejandro Vergara Blanco, Editorial Jurídica de Chile.