

VISIÓN GENERAL DEL PRINCIPIO DE EXPECTATIVA PLAUSIBLE*.

DRA. HILDEGARD RONDÓN DE SANSÓ

SUMARIO

1. Concepto de Expectativa Plausible. a. Supuestos. b. Ámbito de operatividad. c. Diferentes nociones. i. Dimensión objetiva. ii. Dimensión subjetiva. 2. La designación de la figura. 3. Elementos fundamentales de la expectativa. a. Los sujetos. b. La conducta. c. La expectativa. 4. Las consecuencias de la estimación judicial de la expectativa plausible. 5. Los personajes.

* Exposición en el acto de presentación de su obra “El Principio de Confianza Legítima o Expectativa Plausible en el Derecho Venezolano”, celebrado en la Academia de Ciencias Políticas y Sociales el día martes 2 de julio de 2002.

1. CONCEPTO DE EXPECTATIVA PLAUSIBLE

a) Supuestos

La noción se configura sobre la base de los siguientes supuestos:

- a) Un sujeto dotado de una expectativa de obtener un bien de la vida (prestación, abstención o declaración favorable) frente a otro u otros sujetos;
- b) La expectativa deriva de la conducta reiterada e indubitable del sujeto pasivo a favor de determinados intereses en beneficio del actor individualmente considerado, o dentro de un grupo o comunidad (interés difuso)
- c) La expectativa constituiría el único fundamento jurídico de la pretensión del sujeto activo.

b) Ámbito de operatividad

La situación que da lugar a la confianza legítima se plantea generalmente frente a la Administración, pero puede surgir con respecto a otros centros de referencia que operan en los diferentes poderes públicos tales como el legislador (cambio violento de una línea de evolución normativa) o juez, (cambio abrupto de jurisprudencia). Puede surgir incluso frente y entre particulares.

Conclusión: la noción no se limita al Derecho Administrativo.

c) Diferentes nociones

La expectativa plausible puede entenderse como: a) una noción de derecho objetivo y b) una concepción de derecho subjetivo.

i) Dimensión objetiva

La confianza legítima se configura en las reglas que regulan los vínculos entre los poderes públicos y los ciudadanos, constituyendo lo

que los alemanes denominan protección abstracta de la confianza. Esta materialización objetiva se revela en los siguientes aspectos:

1. **Reglas relativas a la introducción de nuevas normas.** Se trata de las destinadas a la formación y eficacia de las normas jurídicas para garantizar, su acceso y fácil interpretación, evitando los efectos perjudiciales que pueden suscitar las disposiciones novedosas;
2. **Reglas que versan sobre la estabilidad de las situaciones jurídicas,** se alude a la caducidad, la preclusión de los lapsos y las garantías de inmutabilidad;
3. **Reglas inspiradas en el principio de participación.** Son las concernientes a los procedimientos que establecen las condiciones de información, de consulta y de participación de los ciudadanos en la elaboración de las normas, o su intervención en las decisiones que les conciernen;
4. **Reglas sobre el ejercicio de las facultades discrecionales.** Su objetivo es regir a la Administración, para obligarla a precisar la interpretación de la ley mediante directrices a las autoridades subordinadas, precisando las condiciones del ejercicio de su poder discrecional;
5. **Reglas sobre el régimen negocial de la Administración.** Son los que definen las condiciones mediante las cuales la Administración puede asumir obligaciones y dar seguridades, precisando su alcance;
6. **Reglas que rigen la responsabilidad de la Administración** por los daños causados por la conducta que haya podido suscitar seguridades falsas.

La dimensión objetiva que está presente en las reglas antes enunciadas, constituye el marco normativo susceptible de crear para todos los ciudadanos, la expectativa de una conducta general de los poderes públicos.

ii) Dimensión subjetiva

Se conforma como un principio que permite interpretar, modelar o declarar en los casos concretos el sentido y alcance de la regla de de-

recho aplicable. La dimensión objetiva alude a las normas que el ente público crea y a las cuales ha de someterse; en cuanto que la dimensión subjetiva está en el momento de la aplicación de tales normas, en el cual rigen los mecanismos de **interpretación** y de **conciliación** de los **conceptos jurídicos indeterminados**. Opera así para flexibilizar la legalidad objetiva con ocasión del examen de los casos particulares.

2. LA DESIGNACIÓN DE LA FIGURA

La institución recibe las siguientes designaciones:

1. **“Legitimate expectation”** en el sistema del *common law*.
2. **“Confianza legítima”** en los sistemas continentales-europeos, sobre todo de los que se inspiran en el Derecho francés.
3. Proponemos la designación **expectativa plausible o expectativa justificada**, por considerar que describe mejor las connotaciones del concepto por las siguientes razones:
 - i. Pone el acento en el hecho de que la situación está conformada por una expectativa.
 - ii. Elimina la calificación de “legítima”, aludiendo mejor a su fundamentación fáctica. En efecto, la legitimidad de la expectativa no siempre es requisito esencial y hay sistemas que admiten una expectativa *contra legem*.
 - iii. El adjetivo “plausible” alude al plano de lo posible, de lo admisible, de aquello cuya existencia no puede ser negada o desconocida a **priori**.
 - iv. Minimiza la confusión que el término “confianza legítima” crea con la idea del “interés legítimo”.

3. ELEMENTOS FUNDAMENTALES DE LA EXPECTATIVA

Los elementos fundamentales de la expectativa son:

1. Los sujetos
2. La conducta generadora
3. La expectativa

1. Los sujetos

El **sujeto activo** puede ser cualquiera que pretenda de otro la asunción de una conducta en determinado sentido. Es posible que el sujeto activo sea un órgano o un ente público que actúe frente a otro. Este último tipo de actuación es cada vez más frecuente y relevante para el Derecho Administrativo que lo denomina como “*conflicto interadministraciones públicas*”.

El sujeto pasivo, es la persona de quien se espera la asunción de determinada postura jurídica y que, generalmente, es una Administración Pública, pero también puede ser cualquier ente público, o bien, un ente de autoridad, e incluso, un particular.

Las consecuencias jurídicas de la expectativa plausible pueden recaer sobre el autor de la norma jurídica (órgano legislativo); sobre su ejecutor (Administraciones Públicas); y sobre su intérprete (el juez a través de la sentencia); y, asimismo, sobre la esfera de cualquier persona física o jurídica

2. La conducta generadora

La conducta que crea la expectativa en la esfera pública es la posición asumida por el sujeto pasivo (esto es, aquel contra el cual se acciona) que puede ser en el siguiente sentido:

- a) Interpretar determinadas normas en un sentido concreto;
- b) Atribuirle o negarle consecuencias jurídicas a ciertos hechos;
- c) Respetar situaciones preestablecidas;
- d) Acogerse a la costumbre o usos de ciertas comunidades;
- e) Darle un tratamiento específico a las personas que dependen de su esfera de competencia.
- f) En el ámbito de las relaciones entre particulares, la expectativa surge frecuentemente en las relaciones precontractuales, sobre todo en la conducta que puede hacer que se presuma la existencia de una promesa o compromiso preliminar.

En el caso de los entes públicos y, específicamente, de las administraciones, la conducta ha de ser constante y reiterada, al punto de conformar una situación estable y de presuponer su repetición indefinida en el tiempo cada vez que se hagan presentes los mismos supuestos.

3. La expectativa

Para que exista una expectativa cuya entidad merezca un tratamiento especial, es necesario que la misma surja como consecuencia de la conjunción de los siguientes elementos:

1. Un sujeto o un conjunto de sujetos (sujeto activo) que se encuentra en una situación en la cual expresa o tácitamente, se les asegura que obtendrán de otro (sujeto pasivo) una determinada solución favorable a sus intereses o pretensiones.
2. El sujeto activo no ha sido advertido de la posible materialización de la intención del sujeto pasivo de frustrar la consecución de sus fines.
3. El sujeto activo no ha provocado con su actitud el cambio de criterio del sujeto pasivo.
4. No existen factores externos de carácter notorio, susceptibles de determinar la transformación de la actitud del sujeto pasivo.

Para la mayoría de los analistas del tema, es necesario que la expectativa se establezca conforme con el ordenamiento jurídico, en forma tal que no exista norma alguna que se oponga a la satisfacción de la pretensión, ni la califique tácita o expresamente de ilegítima y, asimismo, que exista buena fe en el sujeto activo. Al respecto, estimamos que pueden existir situaciones en las cuales una costumbre derogatoria constituya el origen de la expectativa, lo cual no elimina el valor de la misma si se dan los restantes elementos. Lo que sí consideramos necesario es la actuación de buena fe en el actor, o por lo menos, la ausencia de dolo.

4. LAS CONSECUENCIAS DE LA ESTIMACIÓN JUDICIAL DE LA EXPECTATIVA PLAUSIBLE

La consecuencia de la situación es el reconocimiento de la accionabilidad de la pretensión del sujeto activo frente al sujeto pasivo. Es decir, que la expectativa otorga al actor la legitimidad para accionar en la defensa de su pretensión denegada.

Se trata de responder a la pregunta de ¿qué es lo que en definitiva deriva para el actor del hecho de que el juez acoja su demanda fundada

en la confianza legítima?; o bien, ¿cuáles son las pretensiones que pueden satisfacerse con una sentencia estimatoria que se base en la expectativa plausible?

¿Qué se persigue con la acción? Este es el tema más relevante y al mismo tiempo más delicado de la cuestión, porque responde a la pregunta de qué es lo que se trata de obtener con la acción:

1. ¿La nulidad de un acto?;
2. ¿Una indemnización?;
3. ¿Obligar al sujeto pasivo a mantener su conducta anterior?;
4. ¿Obligar al sujeto pasivo a reconocer su falta de sujeción a la promesa tácita de actuar en determinada forma? y, si tal sujeción se produce ¿cuál es el efecto de ello?

Ante todo, hay que distinguir:

- a) Si el alegato de la confianza legítima es esgrimido contra un organismo dotado de **imperatividad**, es decir, que dicte **actos de autoridad** sujetos de recursos de nulidad.
- b) O si, por el contrario, este alegato es opuesto entre particulares.

La diferencia fundamental entre una y otra hipótesis ha sido vista en el hecho de que en la primera, la pretensión fundamental del actor estaría dirigida a obtener la nulidad del acto; en cuanto que, en el segundo supuesto, no habría acto alguno que anular y la demanda se dirigiría a otros objetivos.

A. Pretensión esgrimida contra entes dotados de imperatividad

De lo anterior emerge que en los casos en los cuales la confianza legítima se hace valer frente a un ente de autoridad capaz de dictar actos dotados de imperatividad, la pretensión del actor podría tener el siguiente contenido:

1. El contenido máximo que, a nuestro ver, es la declaración de la extinción del acto dictado en violación de la confianza legítima que el organismo generara en la esfera subjetiva del autor.

Con relación a esta primera posibilidad su alcance derivaría de los posibles y eventuales requerimientos que el actor hubiese formulado y que a continuación se enuncian:

- a) La nulidad **total** del acto, con eficacia *ex tunc*;
- b) La nulidad **parcial** del acto, con eficacia *ex tunc*;
- c) La **revocatoria del acto**, lo cual implica el cese de sus efectos hacia el futuro;
- d) La **modificación del acto**, esto es, el cambio de algunos de los elementos que figuran en su dispositivo (quantum, tempus, locus etc.);
- e) La **conversión** del acto, lo que sería equivalente a su calificación en un sentido diferente a la originariamente efectuada

Hemos señalado que la extinción del acto es la máxima pretensión por cuanto a ella podrá perfectamente acumularse la acción de pago de daños y perjuicios, cualquiera que sea el grado o modalidad de la declaración. Ahora bien, esta última puede ser objeto de autónomo requerimiento en la forma que pasamos a exponer:

2. La pretensión de que la Administración sea condenada (acción condenatoria), en cualquiera de los sentidos que a continuación se expresan: **a)** que se abstenga de actuar en determinada forma (*non/acere*); **b)** la pretensión de que la administración actúe en un sentido determinado (prestación de hacer *o/acere*); **c)** la pretensión de la entrega de una cosa (pretensión de condena a *un dare*).

Debemos sin embargo determinar qué sucede, si las pretensiones fuesen deducidas frente a particulares. La pregunta es la de si quedan limitadas a las relativas a las pretensiones de condena y, específicamente, al resarcimiento del daño.

El problema primigenio que está presente es el de determinar si en las demandas que se formulan contra la Administración, basadas en el principio objeto de nuestro estudio, es válido el requerimiento de la nulidad de los actos administrativos, cualquiera que sea su modalidad.

El problema más arduo es el de determinar el alcance de la eficacia de la sentencia estimatoria de la confianza legítima, cuando el demandado es un particular, esto es, cuando no se está frente a una Administración Pública o a cualquier otro ente idóneo para dictar actos dotados de imperatividad y auto-ejecución.

Una respuesta que aparenta ser la más obvia, negaría todo efecto anulatorio de la declaración por cuanto los particulares no tienen

potestades públicas que son las capaces de generar dichos actos. Consideramos, sin embargo que tal respuesta es simplista, por cuanto es sabido que a algunos le es dado dictar “actos de autoridad”, por cuanto están facultados directamente por una norma expresa para producir decisiones susceptibles de incidir sobre la esfera jurídica de otros degradando sus derechos a simple interés o a un interés calificado y en general, afectándolos en su contenido. Si tal es la situación ¿por qué no podría accionarse contra tales actos, incluso, en base a la violación de una confianza legítima?

5. LOS PERSONAJES

Llegados a este punto debo hablar de los personajes que voluntaria o involuntariamente colaboraron con el libro. El primer “involuntario” fue Omar Carreño, de quien adquirí hace unos años ese hermosísimo cuadro que sirve de portada a la obra cuya presencia está justificada en la contraportada del libro, en la cual indico que se trata de una secuencia cinética en blanco y negro que tiene con el tema tratado, una relación íntima. En efecto, el artista trabaja sobre la negación del color, efectos visuales impactantes, sintetizando el movimiento y la luz en sus sólidos esquemas. Asimismo, la figura jurídica en examen, elemental, casi primitiva, porque se consustancia con la necesidad primaria del hombre de obtener justicia, se va a presentar como una técnica audaz para cambiar los esquemas tradicionales.

Ornar Carreño, uno de los más importantes exponentes de la pintura abstracta-geométrica, ha expuesto en los principales salones del mundo: en Francia, Alemania, Italia y con relación a este último país, debe recordarse que fue el tercer artista venezolano que nos representaría en la Bienal de Venecia (antes lo habían sido Marisol Escobar y Cruz Diez).

Artista universal, pero con un alto sentido venezolanista que lo lleva a exponer con el mismo agrado en Le Gran Palais como en Margarita, Puerto la Cruz o Mérida, es al mismo tiempo un espíritu inquieto y ávido de penetrar en las disciplinas que se vinculan con su arte, al punto tal de haberse inscrito en la UCV, y de haber cursado y recibido en fecha reciente en ella, su título de arquitecto.

El segundo personaje aquí presente ya no es involuntario sino voluntario, porque fue llamado por mí para reproducir fotográficamente la obra de Ornar Carreña y lo hizo con tal perfección que teniendo como tengo el cuadro en mi biblioteca, me deleito sin embargo contemplando esa reproducción perfecta del mismo en el cual hasta las sombras de las pequeñas láminas superpuestas se proyectan. Estoy hablando del también arquitecto Gabriel Zuloaga.

Paso de inmediato a referirme a quienes tuvieron en sus manos la labor de edición. Fieles en todo momento al texto, pero tratando celosamente de superar sus errores, la gente de “**Ex libris**” hizo de esta pequeña monografía un libro artístico: papel, letra, impresión, textos, todo juega para lograrlo y es porque en la conciencia de artesanos-artistas de la índole de Javier Aizpurua y Luis Giraldo, sólo la perfección es valedera. Es posible que también nos acompañe Rosa, la que sufre las descargas de los autores impacientes contra los editores flemáticos.

Otra de las personas que es necesario mencionar es a Rafael Molina por la ayuda efectiva y eficiente que me aportara.

Finalmente, está mi sostén espiritual y madrina de la presente obra Beatrice Daniela.

NOTA: La Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia fue sancionada el 18 de mayo de 2004, promulgada al día siguiente y publicada en la Gaceta Oficial N° 37.942 de fecha 20 de mayo de 2004.