

DR 13 141

Carrera de Derecho, Asignatura de Derecho Administrativo I, título y retroactividad de las normas jurídicas, continuación, autor Tomás Ramón Fernández, fecha de grabación 10 de abril de 1983. Decíamos en la emisión anterior que el Tribunal Constitucional en su sentencia de 20 de julio de 1981 había rechazado la identificación de los derechos individuales a que alude el artículo 9 de la Constitución con la teoría de los derechos adquiridos. Y habíamos indicado también que la doctrina establecida en esta sentencia respondía a una preocupación coherente con el sentido mismo de la cláusula del Estado Social consagrada en el artículo primero de la Constitución, pero que su aplicación, su formulación es de tal naturaleza que su aplicación conduce a un resultado opuesto al propósito que la expila, y que esto había obligado precisamente al propio Tribunal en una sentencia posterior de 4 de febrero de 1983 para evitar ese resultado a añadir nuevos elementos a la interpretación que contradicen abiertamente esa teoría.

En efecto, si los derechos individuales a que alude el artículo 9.3 de la Constitución son, como dice la sentencia de 20 de julio de 1981, los derechos fundamentales del título primero de la norma fundamental, ya no hay razón para pensar que la prohibición de retroactividad que dicho precepto establece se limite sólo a los reglamentos. Habrá de operar también, lógicamente, en relación a las leyes llamadas a regularlo. Tanto éstas como aquellos, por las mismas razones, tendrán vedada su aplicación retroactiva *impeius* cuando su contenido es de carácter sancionador o restrictivo de aquellos derechos.

Ahora bien, los derechos fundamentales del título primero de la Constitución son todos los derechos del ciudadano, incluido el de propiedad, por ejemplo, de donde resulta que ninguna ley podrá formular en el futuro regulaciones que lo disminuyan o restrinjan, dado que el artículo 9.3 de la Constitución garantiza la irretroactividad de las leyes sancionadoras o restrictivas de este derecho. Naturalmente, esta conclusión punta abiertamente con el propósito que de forma confesada inspira la interpretación defendida por la sentencia de 20 de julio de 1981, pues la interdicción de aplicación retroactiva de todo tipo de disposiciones, leyes y reglamentos en el área entera del título primero de la Constitución bloquea la situación preconstitucional e impide radicalmente toda operación de cambio social en el sentido de la fórmula constitucional consagrada en el artículo primero de aquella y del artículo 9.2 que constituye una de sus palancas básicas. El propio tribunal así lo ha sentido en el asunto resuelto por la sentencia de 4 de febrero de 1983, pero en lugar de rectificar francamente la doctrina establecida por la de 20 de julio de 1981, ha optado por afirmarla intentando evitar al mismo tiempo la conclusión a la que inevitablemente conduce, lo que le ha llevado a afirmar dos cosas difícilmente admisibles cuando menos.

En primer lugar, que la reserva de ley en materia tributaria consagrada en el artículo 31.3 de la Constitución, perteneciente también al título primero al que tanto esta sentencia como la anterior de 20 de julio de 1981 convienen en referir la garantía de irretroactividad, opera sólo

para el establecimiento de tributos y sus exenciones y bonificaciones, pero no respecto de cualquier modificación ulterior del régimen inicialmente establecido para los mismos. Por lo cual, nada impide que el Real Decreto Ley de 20 de julio de 1979, sobre medidas urgentes de financiación de las haciendas locales, recorte o elimine incluso las exenciones y bonificaciones de la contribución urbana en plena vigencia temporal en ese momento, establecidas en su día por la legislación de viviendas de protección oficial. En segundo lugar, lo cual es más llamativo si cabe todavía, que esa reducción o eliminación de exenciones o bonificaciones concedidas tiempo atrás a ciudadanos determinados en virtud de un título jurídico concreto, por un cierto plazo y en contrapartida de unas obligaciones precisas por ellos asumidas en el marco de la relación jurídica singular por ellos trabada con la Administración, no comporta en absoluto una aplicación retroactiva del decreto ley en cuestión susceptible de ser incluida en la regla prohibitiva del artículo 9.3 de la Constitución.

Estas conclusiones no son obviamente de recibo, como claramente señala en su voto particular el magistrado señor Gómez Ferrer, pues dejando a un lado la cuestión relativa a la interpretación de lo que sea la potestad tributaria originaria, que nada tuvo nunca que ver ni puede tenerlo con la cronología de las normas que regulan un tributo o lo modifican, es difícil imaginar un supuesto más claro de retroactividad normativa que el de una ley que altera el cuadro de derechos y obligaciones resultantes de un negocio jurídico bilateral ya perfeccionado y operante con anterioridad a ella. La meta de llegada que la sentencia constitucional de 4 de febrero de 1983 ha descubierto evidencia a nuestro juicio el error del punto de partida, es decir, de la sentencia antecedente de 20 de julio de 1981. Si se parte de la cláusula del Estado Social como pensamos que hay que partir a la hora de interpretar el alcance del artículo 9.3 de la Constitución y se acepta en consecuencia que tal cláusula define un sistema abierto e indefinidamente perfectible de ordenación social, no se puede en ningún caso poner en relación los derechos individuales a que se refiere el artículo 9.3 con todo el título primero de la Constitución, porque ambas cosas son contradictorias en sus propios términos.

Partiendo de esa cláusula como creemos, en efecto, que hay que partir, sólo caben dos opciones, o bien se limita el alcance de la expresión de derechos individuales a los derechos y libertades públicas consagrados en la sección primera del título primero, esto es, a los derechos y libertades susceptibles de amparo constitucional, o bien se limita la garantía de retratividad del artículo 9.3 a los reglamentos. En favor de la primera tesis, López Menudo trae a colación los materiales parlamentarios y en concreto la eliminación por la Comisión Constitucional del Congreso del texto definitivo del artículo 9.3 de la expresión y sociales que figuraban en el anteproyecto de Constitución y que llevaba a la prohibición de retroactividad incluso al capítulo tercero del título primero para no atar innecesariamente al legislador. Entendemos, sin embargo, que una interpretación sistemática del texto de la Constitución, en la línea de la voluntad legis, siempre más consistente y fiable que la mera voluntad legislatoris, conduce a concluir que la garantía frente a la retroactividad *impeius* que consagra el artículo 9.3 de la Constitución sólo comprende como regla general a los reglamentos y que no puede extenderse a las leyes, excepción hecha de las leyes de bases a las que especifica y

expresamente se impone idéntica prohibición en el artículo 83b.

Precepto este singular que, como ya hemos dicho, carecería de sentido si existiera una prohibición de carácter general. Por lo demás, esta interpretación tiene un sólido fundamento institucional. El reglamento es, por su propia naturaleza, una norma subordinada, producto de un órgano de este carácter, cuya virtud, como luego veremos en detalle, se reduce, salvedad hecha de los estados de necesidad, a completar las determinaciones superiores del legislador, cuyo alcance concreto no pueden modificar ni alterar.

Siguen siendo, pues, enteramente válidas, a nuestro juicio, las argumentaciones en base a las cuales se ha venido predicando, como un principio propio del derecho administrativo, la regla general de prohibición de aplicación retroactiva de las normas reglamentarias no favorables, aplicación retroactiva que es únicamente referible a las leyes en los términos ya tradicionales del artículo 2 del Código Civil. A las leyes no puede negarse, con la excepción hecha de las sancionadoras y de las leyes de bases, no puede negarse tal poder. So pena de negar también la posibilidad misma de perfeccionamiento del sistema inherente a la cláusula del Estado Social y de olvidar el mandato positivo que a los poderes públicos dirige en este sentido el artículo 9 de la Constitución.

A los reglamentos, en cambio, no puede reconocérseles. Esta regla general está ya sólidamente arraigada en nuestra realidad administrativa y tiene, como ya notamos, un claro apoyo en el artículo 45 de la Ley de Procedimiento Administrativo. Si la ley prohíbe a la Administración otorgar eficacia retroactiva a un acto singular, esto es, operar hacia el pasado en un caso concreto, y lo hace para proteger a los ciudadanos frente al riesgo de una agravación de su situación resultante de la mera voluntad de una organización subordinada, tanto más debe entenderse prohibida por las mismas razones la aplicación hacia atrás de esa misma voluntad cuando ésta pretende operar con carácter general respecto de todos los casos posibles.

Los derechos adquiridos, las situaciones individuales ya establecidas en firme, no deben constituir un freno para la voluntad superior del legislador, supuesto el carácter abierto del sistema de ordenación social consagrado por la Constitución, pero sí han de seguir siéndolo necesariamente para un aparato organizativo que carece de otros poderes que los que aquella voluntad superior expresamente le confiere, entre los que no figura ésta de destruir por su propia virtud situaciones ya consolidadas. La irretroactividad *impeius* de los reglamentos resulta así una consecuencia del propio principio de legalidad al que ha de acomodarse en todo caso la actuación de la Administración Pública según lo dispuesto en el artículo 103 apartado primero de la Constitución, sólo pues en los términos del artículo 45 de la Ley de Procedimiento Administrativo, retroactividad sin bonus, es admisible la aplicación hacia el pasado de las normas reglamentarias.