



FACULTAD DE DERECHO

La evolución del Principio de buena fe

Autor: Bárbara Mariana Vik Espárrago

5º E3 C

Derecho Romano

Tutor: Miguel Campo Ibañez

Madrid
Abril 2017

RESUMEN

La expresión buena fe es empleada en numerosas ocasiones en los ordenamientos jurídicos mundiales. Sin embargo, no se trata de una creación jurídica reciente, sino que su origen se remonta al Derecho romano donde llegó a ser una institución muy valiosa que dotó a esta comunidad de una serie de criterios que permitió a los jueces contar con una mayor discrecionalidad. Tal es su importancia que se encuentra consagrado en nuestro ordenamiento jurídico como un Principio general del derecho que informa, integra y fundamenta todo nuestro sistema legal. Su incidencia no solo se extiende a nuestras fronteras pues este principio es acogido por un gran número de estados.

El presente Trabajo de Fin de Grado trata de analizar el contenido, naturaleza, carácter, significado y alcance en nuestro derecho del principio de la buena fe, haciendo un especial énfasis en su repercusión en el Derecho de contratos y obligaciones y en el Derecho Administrativo. Asimismo, se llevará a cabo el estudio de este principio en el derecho comparado y su incidencia en el ámbito comunitario y transnacional.

Palabras clave: *buena fe, fides, Principio general del derecho, obligaciones, lealtad, honestidad, fidelidad.*

ABSTRACT

The expression good faith is used regularly in most legal systems worldwide. However, it is not a recent legal institution but one that has its origins in Roman law. Its value for the roman community was significant as it provided their law with criteria and standards that allowed judges more discretion. Not only has this principle been an important contribution to the development of their legal system, but also to ours. Our legal order incorporates good faith as a general principle of law which means that it informs, integrates and fundamentes our entire system. Good faith is not only present in our law, it also extends to an important number of states defining and being a fundamental element of their laws.

This paper tries to analyze the content, nature, extent, character, and significance of this principle with an emphasis on its repercussions on contract and administrative law.

Additionally, the paper will study the incidence of good faith in both EU law and international law.

Key words: *good faith, fides, general principle of law, obligations, loyalty, honesty, fidelity.*

ÍNDICE

Introducción	5
Parte primera: origen y evolución de la bona fides.	8
1. <i>La fides.</i>	8
2. De la fides a la bona fides.	9
3. Evolución del principio de buena fe en el derecho comparado.	12
Parte segunda: la buena fe en el ordenamiento jurídico español.	14
1. Concepto	14
2. Buena fe objetiva y buena fe subjetiva.....	15
3. Aproximación a la noción de buena fe	18
4. Funciones de la buena fe en nuestro ordenamiento jurídico.	19
<i>Principio general del derecho</i>	19
<i>Fundamento del ordenamiento.</i>	21
<i>Función interpretativa.</i>	22
<i>Función integración.</i>	22
<i>Norma de conducta y límite de ejercicio de derechos</i>	23
Parte tercera: manifestaciones de la buena fe en nuestro derecho.	25
1. La buena fe en materia de contratos.	25
1.2 <i>La buena fe en la vida del contrato</i>	27
2. La buena fe en el derecho administrativo.	35
2.1. <i>El papel de la buena fe en el derecho administrativo.</i>	35
2.1.1. <i>Requisitos para la aplicación de la buena fe</i>	38
Conclusión	45
Bibliografía	47

INTRODUCCIÓN

La expresión buena fe aparece en numerosas ocasiones en diversos ámbitos de la vida humana. Tal es su amplitud que se observan menciones a ella a lo largo de todo el ordenamiento jurídico.

Esta expresión no es nueva, sino que es originaria del Derecho romano, al cual le debemos en gran parte el estado de nuestro sistema jurídico actual. Este concepto acuñado en Roma como *bona fides* ha logrado expandirse por todo el continente europeo, e incluso ha llegado a tener incidencia en el comercio internacional poniendo de manifiesto su importancia y utilidad para proporcionar una mayor seguridad y garantía en el tráfico jurídico.

Con el aumento del volumen de la contratación y con la necesaria garantía del sostenimiento y seriedad tanto de la oferta como de los operadores responsables, hace que sin duda se retomen y fortalezcan los principios romanos de la *bona fides*.

Como es lógico, el concepto de buena fe actual ha sido fruto de una gran evolución histórica cuyos inicios se remontan a la *fides* primitiva. Pese a su amplio reconocimiento internacional la recepción y concepción que tienen de este concepto los distintos ordenamientos jurídicos no es siempre la misma pues cada uno ha ido introduciéndolo en atendiendo a su propia tradición jurídica.

Se trata de un concepto que aún muchos no son capaces de definir, pese a parecer en un principio claramente inteligible. Sin embargo, tanto doctrina como jurisprudencia han encontrado grandes dificultades a la hora de aproximarse a esta noción y dar con una definición completa de la misma. En todo caso, la doctrina y jurisprudencia han sido capaces de distinguir deberes de comportamiento implícitos que derivan de la aplicación de este concepto en los diversos ordenamientos jurídicos: un comportamiento honesto y leal.

Como ya puede observarse, ha sido abundante la labor doctrinal realizada sobre este concepto. Este trabajo pretende y tiene como objeto el estudio de la evolución de la buena

fe a lo largo de la historia, su actual recepción y concepción en el ordenamiento jurídico español, así como una breve referencia a su incidencia en el derecho comunitario y en el derecho transnacional. Además, se analizará este principio en dos ámbitos de nuestro derecho: el derecho de contratos y el derecho administrativo.

El principio de la buena fe se manifiesta en diversas áreas del Derecho, pero en la elaboración de este trabajo se han escogido para su estudio el área de derecho de contratos y de derecho administrativo. Por un lado, el derecho de contratos se presenta como un elemento fundamental del comercio, capaz de agilizarlo, y de proporcionarle seguridad y certeza. Las repercusiones que ha tenido en el comercio no solo nacional sino internacional la aplicación de este principio son innumerables. En un contexto en el que la celebración de negocios jurídicos ocurre cada vez con una mayor rapidez, y en donde en numerosas ocasiones una de las partes se limita a aceptar lo dispuesto por la otra parte parece necesario que exista en el derecho un criterio de conducta capaz de guiar la actuación y observancia en la ejecución de los contratos.

Por otro lado, también merece especial atención la aplicación de este principio en el Derecho administrativo pues también es frecuente que en ocasiones la Administración lleve a cabo conductas que no parezcan ser conforme a principios básicos de honestidad y fidelidad. Sin embargo, la buena fe, como se verá a lo largo de este trabajo, tiene incidencia en todo el ordenamiento jurídico.

Para la elaboración de este trabajo de fin de grado se han empleado diversas fuentes bibliográficas que se detallarán al final del mismo. Se ha analizado y llevado a cabo el estudio de trabajos doctrinales, así como de jurisprudencia, todo ello con el fin de poder llegar a comprender de la mejor manera posible la concepción y aplicación que tiene este concepto en la realidad jurídica y social de los sistemas legales actuales.

Para lograr los objetivos de estudio propuestos este Trabajo de Fin de Grado se estructurará de la siguiente manera:

- Estudio de la evolución de la buena fe en el Derecho romano.
- Exposición de la continuidad histórica de este principio en los distintos ordenamientos jurídicos.

- Análisis de la configuración y formulación de este principio en nuestro ordenamiento jurídico, haciendo especial incidencia en sus funciones y su complejo significado.
- Investigación de la aplicación de este principio en el Derecho de contratos en nuestro ordenamiento. También se observará cuál es su aplicación en el derecho transnacional y comunitario.
- Estudio de la manifestación de la buena fe en nuestro Derecho administrativo.

PARTE PRIMERA: ORIGEN Y EVOLUCIÓN DE LA BONA FIDES.

1. *La fides.*

En la comunidad romana adquieren vital importancia varios principios de origen ético que aparecen en ámbitos muy diversos y que acaban por tener una profunda importancia en su sistema jurídico. Entre ellos y sobre el que profundizaremos a lo largo de este trabajo destaca la *fides*. Este principio constituye una idea central del pensamiento político y jurídico de Roma y termina por convertirse en el “fundamento de todas las obligaciones no formales”¹.

La *fides* ha sido objeto de análisis de importantes figuras doctrinales que han estudiado su evolución y continuidad histórica, así como sus distintas aplicaciones en el derecho romano. Destaca su papel en las relaciones y tratados internacionales y sus efectos en diversas figuras jurídico-privadas².

Este principio es entendido en un principio por los romanos como “fidelidad a la palabra dada”³, quienes lo perciben como sinónimo de “comprensión y credibilidad con respecto a alguien”⁴. La *fides* goza de una gran importancia social y es valorado como una de las virtudes centrales del hombre. Esto supone que a la recíproca se cree “un estado de confianza respecto del sujeto titular de la *fides*; quien, por ello, es “hombre de palabra”, “cumplidor de sus compromisos”⁵.

En un primer momento los pactos realizados en tráfico comercial se llevan a cabo convenciones y acuerdos que se realizan dentro del mercado interno que se caracterizan por la ausencia de formalismos y por estar protegidos por la *fides* primitiva.⁶

¹ Fernández Buján, A., “El papel de la buena fe en los pactos, arbitrajes y contratos”, *Revista de Derecho UNED*, n.7, 2010, p. 285.

² Salazar Revuelta, M., “Formación en el derecho romano y en la tradición romanística del principio de la buena fe y su proyección en el derecho comunitario europeo”, *Revista internacional de Derecho Romano*, n.14, 2015, p. 115.

³ Salazar Revuelta, M., *Op cit.*, p. 117.

⁴ Salazar Revuelta, M., *Op cit.*, p. 117.

⁵ Salazar Revuelta, M., *Op cit.*, p. 118.

⁶ Fernández Buján, A., *Derecho privado romano*, Iustel, Madrid, 2011, y p. 178.

Fernández Bujan sostiene que será el respeto a este principio lo que hará social y éticamente exigible el cumplimiento de “los acuerdos y pactos libres de forma y de reconocimiento legal” antes de su sanción en el edicto pretorio. Esta exigibilidad de actuar conforme a la palabra dada no se fundamenta en la ley, ni en el edicto, sino en la *fides*.⁷

2. De la *fides* a la *bona fides*.

La *fides* primitiva originaria acaba por derivar en una nueva expresión: la *bona fides*. En este apartado se pretende delimitar el significado de ambos conceptos y continuar con la evolución de este concepto a lo largo de la historia del derecho. Para ello y para una mejor comprensión se lleva a cabo una breve explicación de lo que son el *ius civile* y el *ius gentium*.

2.1 *Fides* y *bona fides*: distinción de conceptos.

Fides y *bona fides* poseen significados diferentes, Lombardi sostiene que si se tratasen de conceptos equivalentes “la literatura jurídica no habría acuñado la nueva expresión para remitir a ella”⁸, es decir se habría seguido utilizando el concepto *fides* en vez de *bona fides*. Para D’Ors es distinta la *fides* de la *bona fides* que alude al poseedor, a la que se refiere a la lealtad recíproca de las partes o la diligencia general del buen administrador y que se encuadra en la ética comercial y libre de formas⁹.

La *fides* presenta un carácter más subjetivo, y alude a la esfera de libertad, de fidelidad, y de cumplimiento de la palabra dada del individuo. Por su parte, la *bona fides*, presenta un carácter más objetivo que hace referencia a la “bilateralidad y reciprocidad en la conducta respecto a la persona con la que se establece la relación jurídica” y que servirá de “punto de referencia” en el ámbito contractual, posesorio y procesal.¹⁰ Wieacker sostiene que la buena fe se configura no solo como fidelidad a la palabra dada o comportamiento conforme a la ética jurídica, “sino que también un acatamiento y un respeto de los usos del tráfico comercial o mercantil, conforme al

⁷ Fernández Buján, A., “El papel de la buena fe en los pactos, arbitrajes y contratos”, *Op cit.*, p. 287

⁸ Fernández Buján, A., *Op cit.*, p. 289.

⁹ Fernández Buján, A., “El papel de la buena fe en los pactos, arbitrajes y contratos”, (idem).

¹⁰ Fernández Buján, A., “El papel de la buena fe en los pactos, arbitrajes y contratos”, (idem).

standard de la época”.¹¹ Shavone por su parte se refiere a la buena fe como un criterio abstracto que permite medir el comportamiento de las partes y su responsabilidad¹².

2.2. *Ius civile, Ius gentium y la bona fides.*

La evolución de este concepto ético-jurídico requiere distinguir primero el *ius civile* del *ius gentium*. El primero es reconocido como el derecho propio de la *civitas* romana, aplicable a las relaciones entre ciudadanos romanos. Se trata de un derecho formalista y garantista caracterizado por la tipicidad de base legal. El segundo nace para hacer posible el reconocimiento de los pactos y relaciones comerciales con otras comunidades. Se trata de “un derecho del tráfico jurídico comercial, libre de formas, flexible, basado en la *fides* y la *bona fides*, en la lealtad y corrección en el trato”¹³.

El *ius gentium* se configura como un derecho accesible a los extranjeros y formado por instituciones romanas y no romanas aceptadas por los pueblos del mediterráneo. Este derecho de gentes termina situándose bajo el dominio objetivo de la *bona fides*.

La intensificación del tráfico comercial, marítimo, terrestre, interno e intercomunitario hizo necesario la intervención de los pretores en materia de acuerdos, pactos y convenciones propias del *ius gentium* que hasta el momento no se encontraban sancionados por el *ius civile*. El derecho de la *civitas* romana al que no podían acceder ciudadanos no romanos regulaba negocios como la *mancipatio* o *stipulatio* que constituían el núcleo de la actividad comercial de contratación de los primeros siglos.

Además, la formalidad que caracterizaba los negocios típicos del *ius civile* contrastaba con la necesidad de una mayor agilidad y celeridad en el tráfico comercial de la época, que si proporcionaba el *ius gentium*. Sin embargo, este derecho de gentes no contaba con fórmulas procesales capaces de proteger el cumplimiento de lo pactado entre las partes. Todo ello junto a la importancia que comenzaban a tener las relaciones comerciales de Roma con otras comunidades político propició el origen y

¹¹ Fernández Buján, A., “El papel de la buena fe en los pactos, arbitrajes y contratos” (ídem).

¹² Fernández Buján, A., “El papel de la buena fe en los pactos, arbitrajes y contratos”, *Op cit.*, p. 290.

¹³ Fernández Buján, A., “El papel de la buena fe en los pactos, arbitrajes y contratos”, *Op. cit.*, p. 287

desarrollo de la *iurisdictio* del pretor peregrino. Este Edicto trajo consigo el establecimiento de un nuevo ordenamiento jurídico basado en la economía monetaria del *ius gentium*¹⁴.

Su reconocimiento en el Edicto del Pretor peregrino ocurre a través de los *pacta conventa* y en concreto del *pactum vendendi emendi* que se refiere a aquellos pactos concertados entre comprador y vendedor. Este reconocimiento dará lugar a una *exceptio* que podrá ser opuesta por una de las partes, junto a la posibilidad de acudir a un *arbitrum* que nombraría el pretor en caso de discrepancia y que comprobaría que se ha cumplido “todo lo que pudiera derivarse de la buena fe en el nacimiento, desarrollo, interpretación y ejecución del pacto”¹⁵. Este reconocimiento habría supuesto para la *bona fides*, apunta Fernández Bujan “la sanción de su juridicidad y la correspondiente protección social a través de las vías de la *exceptio* y la *denegatio actionis*, siempre que no se opusiesen a disposiciones legales, causaren daño a particulares o una actuación dolosa o fraudulenta”¹⁶ así como “un reforzamiento de la autonomía privada y de la libertad negocial, en la medida en que los pactos no fuesen contrarios al Ordenamiento jurídico”¹⁷. En un primer momento este reconocimiento se lleva al margen del *ius civile*. Más adelante, se unirán los Edictos del pretor urbano y del pretor peregrino y será en este momento cuando el *ius civile* recibirá del *ius gentium* sus instituciones basadas en la buena fe.

En este momento, cuando se unen los Edictos del pretor urbano y peregrino, los pactos basados en la buena fe como el *pactum vendendi emendi*, en el que una parte compraba y otra vendía, se transforman en los *iudicia bona fidei* basados en “la recíproca lealtad al acuerdo o negocio convenido”¹⁸ y que amparan nuevas acciones civiles que contienen la expresión *ex bona fide* y permiten que el juez cuente con “un amplio margen de maniobra para apreciar, de una manera, equitativa, las obligaciones resultantes”.

¹⁴ Fernández Buján, A., *Derecho privado romano*, *Op. cit.*, p. 176-177

¹⁵ Fernández Buján, A., “El papel de la buena fe en los pactos, arbitrajes y contratos”, *Op. cit.*, p. 294.

¹⁶ Fernández Buján, A., *Derecho privado romano*, *Op. cit.*, p. 177.

¹⁷ Fernández Bujan, *Derecho privado romano*, *Op. cit.*, p. 178.

¹⁸ Salazar Revuelta, M., *Op. cit.*, p. 122.

Gracias a ello, el derecho romano contó con “criterios de ponderación, integración, supletorios, creadores, de atenuación del excesivo rigor o analogía en la interpretación y aplicación de la ley y los negocios, en atención a circunstancias tanto objetivas, como subjetivas”¹⁹. Esto supuso para los jueces una “ampliación de su discrecionalidad judicial y jurisprudencial”²⁰ frente al “legalismo formalista y su vertiente empobrecedora y asfixiante”²¹.

La buena fe ha sido objeto de una notable expansión, llegando a ser consagrada como uno de los principios generales que informa e integra todo el ordenamiento jurídico. Aunque su consideración como principio general no llega a producirse en Roma, si tiene lugar en ella un proceso expansivo “en esta dirección” que como apunta Fernández Buján “se extiende más allá de los contratos consensuales, para incidir como elemento informador, inherente e integrador de toda la memoria contractual”²².

Cita Buján a Bonfante para afirmar que la *bona fides* explica que Roma haya sido tan fecunda en la creación jurídica. La formulación de este concepto ha posibilitado la elaboración de diversas teorías que tienen como base los textos contenidos en la Compilación justiniana. Entre ellas podemos destacar los actos de emulación en el medievo, el uso normal de los derechos de Ihering, la necesidad social de Bonfante, o el actual abuso de derecho²³.

3. Evolución del principio de buena fe en el derecho comparado.

Durante la época post-clásica romana la buena fe termina por asumir un significado sustancial, dejando de ser una característica de algunos procesos para convertirse en una “cláusula de carácter material que informa toda la materia contractual”²⁴. En algunos ordenamientos jurídicos es concebida como principio jurídico y en otros como una cláusula general.

¹⁹ Fernández Buján, A., “El papel de la buena fe en los pactos, arbitrajes y contratos”, *Op cit.*, p. 295.

²⁰ Fernández Buján, A., “El papel de la buena fe en los pactos, arbitrajes y contratos”, *Op cit.*, p. 294.

²¹ Fernández Buján, A., *Derecho privado romano*, *Op cit.*, p.178.

²² Fernández Buján, A., “El papel de la buena fe en los pactos, arbitrajes y contratos”, *Op cit.*, p. 290.

²³ Fernández Buján, A., “Derecho privado romano”, *Op cit.*, pp 181-82.

²⁴ Fernández Buján, A., “El papel de la buena fe en los pactos, arbitrajes y contratos”, *Op cit.*, p. 292

Con la codificación este principio adquiere gran importancia en los ordenamientos jurídicos europeos. Francia es el primero en formularlo de manera expresa en materia de contratos en sus art. 1134 y 1135 que se refieren a la ejecución e integración de los mismos conforme a este principio.

La influencia del código napoleónico se hizo sentir en el resto de códigos civiles europeos. El código italiano de 1865 reprodujo en su art. 1124 el art. 1134 del francés que estipulaba que los contratos deben ser ejecutados de buena fe. Asimismo, su art. 1374 reproduce el 1135 francés, con la única diferencia que en el primero se expresa la jerarquía de sus fuentes de integración. Italia lleva a cabo una importante innovación en esta materia en la reforma de su código civil en 1942 al estipular de manera expresa que las partes deben comportarse según las reglas de la corrección. Para la doctrina italiana este precepto dispone los deberes de advertencia, aviso, información, solidaridad entre las partes del contrato que se corresponden con los deberes de conducta de la buena fe.²⁵

En el derecho alemán, en el cual la buena fe ha suscitado una importante labor doctrinal, este principio es formulado a través de una cláusula general en el 242 del BGB que lo consagra como Principio general derecho. En la doctrina alemana se refiere a esta cláusula como una pieza de “legislación abierta” que permite al juez una mayor discrecionalidad, estando éste siempre sujeto al resto del ordenamiento jurídico. Su formulación como cláusula general dota al derecho alemán de una mayor flexibilidad, lo que hace innecesario la elaboración de una doctrina general de los Principios generales del Derecho. España acabará siguiendo el modelo alemán, que acabará formulando este principio en su título preliminar inspirando e integrando todo el ordenamiento jurídico de nuestro país.²⁶

En el sistema anglosajón no puede afirmarse la existencia de un principio general de estas características. Sin embargo, ello no quiere decir que los sistemas jurídicos de *Common Law* no cuenten con mecanismos que impongan a las partes una conducta leal y honrada. La *lex mercatoria*, la *aequitas* canónica y la jurisdicción del Lord Chancellor hicieron que el principio de buena fe se introdujese en el ordenamiento anglosajón y evitasen que se quedase anclado en un derecho de carácter demasiado formalista. Sus tribunales

²⁵ Salazar Revuelta, M., *Op. cit.*, p 152.

²⁶ Salazar Revuelta, M., *Op. cit.*, p 164.

han manifestado la existencia de este principio, resolviendo en equidad e imponiendo un estricto Código moral en las relaciones jurídicas. A ello se suma a la aplicación en numerosos casos de directivas comunitarias que incorporan este principio por parte de los tribunales ingleses²⁷.

El derecho estadounidense en su *Uniform Commercial Code* ha seguido la influencia del derecho continental, y ha establecido que las partes se someterán a los mandatos de la buena fe en la ejecución de los contratos que celebran. En la sección 201-1 llega a definir este principio como honestidad y observancia de los *standards* comerciales y los *fair dealing* razonables²⁸.

PARTE SEGUNDA: LA BUENA FE EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL.

1. Concepto

El concepto buena fe aparece en innumerables ocasiones en nuestro ordenamiento jurídico y se manifiesta de múltiples maneras. Muchos han sido los estudiosos, tanto nacionales como extranjeros, los que han intentado encontrar una definición que sea capaz de aclarar y precisar su verdadero significado.

López de Zavalía, figura representativa del derecho civil argentino, sostiene que la buena fe, pese a ser un concepto “inmediatamente inteligible es sumamente difícil de concretar en fórmulas”²⁹. Para de los Mozos se trata de un concepto que necesita en todo caso de una “determinación metodológica”³⁰.

Como ya se ha señalado, la buena fe aparece en numerosas ocasiones en nuestro ordenamiento en diversos ámbitos y es empleado por el legislador para una gran variedad de supuestos. Díez Picazo clasifica en tres grupos los preceptos que hacen referencia a la buena fe en nuestro Derecho³¹:

²⁷ Salazar Revuelta, M., *Op cit.*, p. 164.

²⁸ Salazar Revuelta, M., *Op cit.*, p. 165.

²⁹ López de Zavalía, F., *Teoría de los contratos*, I, Altea, Buenos Aires, 1984, p. 263.

³⁰ De los Mozos, J.L., *El principio de la buena fe. Sus aplicaciones prácticas en el Derecho civil español*, Bosch, Barcelona, 1965, p.7.

³¹ Díez Picazo, L., *La doctrina de los actos propios*, Bosch, Barcelona, 1963 p.136.

- a. *Casos en los que la buena fe es considerada como ignorancia de la lesión que se causa en un interés ajeno que se encuentra jurídicamente protegido.*

Este caso agrupa supuestos tales como la celebración de un matrimonio nulo (art. 78 CC), posesión de un título inválido desconociendo dicho vicio (art. 433 CC), edificación en un terreno ajeno creyendo que es propio (art. 361 CC), la cesión de un crédito que se cree existente y legítimo (art. 1529 CC), venta de un objeto defectuoso que se cree que está en buen estado.

- b. *Casos en los que el sentido atribuido por los textos legales a la buena fe es el de confianza en una apariencia jurídica.*

En este caso la buena fe cumple una función legitimadora de la posesión y tiene aplicación en supuestos tales como la adquisición de buena fe de bienes muebles (art. 464 CC), la adquisición de buena fe de bienes inmuebles (art. 34 LH) y el pago de buena fe a un acreedor aparente (art. 1164 CC).

- c. *Casos en los que la buena fe se contempla como rectitud y honradez en el trato.*

Su aplicación se lleva a todo tipo de relaciones jurídicas e implica que las partes deben sujetar su conducta a una serie de cánones que pueden ser socialmente exigibles. Este tipo de casos se manifiestan de manera notable en el desarrollo de contratos, tanto en su ejecución como en su cumplimiento.

2. Buena fe objetiva y buena fe subjetiva

La mayor parte de la doctrina extranjera, especialmente la alemana, separa y distingue dos facetas de la buena fe: una objetiva y otra subjetiva.

Se identifica la buena fe subjetiva con un estado de ignorancia y error de la conciencia humana. Requiere, por tanto, analizar la intención del sujeto y comprobar su convencimiento sobre la legitimidad de su derecho. Se trata de “la convicción interna o psicológica de encontrarse el sujeto en una situación jurídica regular, aunque objetivamente no sea así; aunque haya error”³².

³² López Santa María, J., *Los contratos. Parte general, tomo II*, Ed, jurídica Chile, Santiago de Chile, 2005 p. 398.

Adquiere importancia en el ámbito posesorio pues se emplea como criterio justificante del efecto adquisitivo del poseedor frente a terceros. El poseedor debe creer que realmente la adquisición de la propiedad ha sido válida, y es por ello por lo que se considera el verdadero propietario del bien.

Por otra parte, la buena fe objetiva puede entenderse como “un concepto técnico-jurídico referido a la conducta o al comportamiento que se considera como el parámetro que debe ser observado en las relaciones que los particulares establecen y, por otra, la buena fe es el contenido de un deber de conducta que se concreta en el deber de comportarse con corrección y lealtad en el tráfico jurídico”³³. Funciona como un criterio objetivo que implica “no solo mantener la palabra, sino tener un comportamiento que responda a la costumbre de la gente honrada, cumplir el propio compromiso en relación con los usos comerciales”³⁴ y por ello puede apreciarse “in abstracto, prescindiendo el juez de las persuasiones, creencias o intenciones psicológicas de los contratantes, para puntualizar, él, la conducta socialmente exigible de las partes, exclusivamente en base a la equidad, a los usos, y, en general, como habría dicho Savigny, al espíritu del pueblo o al modelo de hombre razonable”³⁵.

La concepción objetiva de este principio supone una evolución respecto de su significado originario que termina por configurarse como un principio generador de responsabilidades que no solo obliga al cumplimiento del contenido de la relación jurídica, sino que también impone una serie de deberes.

Se suele identificar esta faceta objetiva de la buena fe con el derecho de contratos mientras que su faceta subjetiva tendría un papel más representativo en los derechos reales. Como apunta Yzquierdo Tolsada “parece como si, al encerrar la buena fe subjetiva un concepto puramente psicológico, su ámbito de aplicación no pudiera ser otro que el de

³³ Solarte Rodríguez, A., “La buena fe contractual y los deberes secundarios de conducta”, *Vniversitas*, n. 108, 2004, pp. 287-288.

³⁴ Salazar Revuelta, M., *Op cit.*, p.128.

³⁵ López Santa María, J., *Op, cit.*, p. 402.

los Derechos reales, mientras que el carácter marcadamente ético de la buena fe objetiva ha de circunscribir sus efectos a la esfera de los Derechos de obligación”³⁶.

Sin embargo, son muchos los que se oponen a esta distinción y abogan por la unicidad del concepto. En la doctrina extranjera encontramos a Ferreira que sostiene que “la buena fe es una, aunque puede funcionar de diversa manera. Es uno el principio general de la buena fe del que se derivan múltiples corolarios, pero todos reconocen en ese principio su origen, esencia y funcionamiento”³⁷ y señala que “se trata de un concepto único que se proyecta multifacéticamente en el campo del Derecho patrimonial, aplicándose con diversos matices según el supuesto fáctico de que se trate”³⁸.

La distinción de su faceta subjetiva y objetiva se acaba traduciendo en la separación de los conceptos creencia y conducta, cuya relación en este caso es más profunda. La creencia o estado psicológico en el que se basa la buena fe subjetiva no es del todo así puesto que esa convicción del individuo sobre la legitimidad de su derecho debe basarse en una “conducta recta y honesta”. De esta forma no se puede hablar de buena fe subjetiva como pura creencia, sino en todo caso de una “creencia basada en una conducta recta y honesta”. Lo mismo ocurre con su faceta objetiva, pues pese a que una conducta tenga apariencia de ser conforme a la buena fe, si en el fuero interno del sujeto no se está actuando con corrección y lealtad no podemos sostener que se haya actuado de buena fe.

En nuestra doctrina, Yzquierdo Tolsada, hace de nuevo referencia a esta distinción entre lo psicológico (buena fe subjetiva) y lo ético (buena fe objetiva) señalando que ello únicamente contribuye a complicar la materia y a empobrecer el concepto pues “no son dos, sino infinitas, las funciones que el principio desempeña en el ordenamiento jurídico”³⁹.

Boetsch Gillet sintetiza esta concepción unitaria y sostiene que “la buena fe siempre incorpora, en todas sus manifestaciones y aplicaciones, una unidad de significación,

³⁶ Yzquierdo Tolsada, M., “De nuevo sobre la buena fe”, *Anuario de la Facultad de Derecho*, n. 6, 1988, p. 639

³⁷ Ferreira Rubio, D.M., *La buena fe. El principio general en el Derecho civil.*, Ed. Montecorvo, Madrid, 1984, p. 35.

³⁸ Ferreira Rubio, D.M., *Op cit.*, p.97.

³⁹ Yzquierdo Tolsada, M., *Op cit.*, 640.

aunque cambien los presupuestos sobre los que se establezca; y (...) esta significación es ética y, por lo tanto, valorativa y normativa. Entonces, esta unidad surge del hecho de que la buena fe es siempre un patrón de conducta, ella siempre actúa como pauta de comportamiento”⁴⁰. La buena fe necesita por tanto de sus dos facetas, tanto la subjetiva como la objetiva, pues sin alguna de ellas algo faltará en el concepto.

Estamos ante un principio general “de profundo contenido axiológico, que inspira la realidad de lo jurídico”⁴¹ y que es una verdadera “noción moral preñada de juridicidad”. Como bien señala Yzquierdo Tolsada nos permite por un lado “definir los límites del comportamiento debido” y por otro, también “situar en correspondencia a cada sujeto actuante en su posición correcta” y todo ello porque no se trata de “una simple creencia que luego objetiviza el ordenamiento, sino la diligencia y la honradez que exigen los cánones generalmente admitidos”.

3. Aproximación a la noción de buena fe

La actuación conforme a la buena fe es exigible a todos los miembros de nuestra comunidad. En concreto, se materializa en las relaciones recíprocas en la que se mide si la actitud de uno en relación con otro se ajusta a ella.

Lacruz esto significa actuar “según la estimación habitual que la gente puede esperar de la conducta del uno, o determinadas consecuencias de su conducta, o que no ha de tener otras distintas o perjudiciales”⁴².

La jurisprudencia ha intentado delimitar su ámbito de aplicación y ha señalado que dicho principio “significa confianza, seguridad y honorabilidad basadas en ella, por lo que se refieren sobre todo al cumplimiento de la palabra dada; especialmente, la palabra fe, fidelidad, quiere decir que una de las partes se entrega confiadamente a la conducta leal de otra en el comportamiento de sus obligaciones, fiado en que ésta no le engañará”⁴³. También se han referido a ella como “cuando determinadas personas, dentro de un convenio jurídico, han suscitado con su conducta contractual una confianza mutua y fundada, conforme a la buena fe, en una determinada situación, no debe defraudar esa

⁴⁰ Boetsch Gillet, C., *La buena fe contractual*, Ed Jurídica de Chile, Santiago de Chile, 2011, pp 20-21.

⁴¹ Yzquierdo Tolsada, M., Op cit., p. 641

⁴² Lacruz Berdejo, J., *Elementos de Derecho civil I*, Dykinson, 2013, p.252.

⁴³ Sentencia Sala Contencioso Administrativo de 24 de junio de 1969 51/96.

confianza suscitada, y es inadmisibles toda actuación incompatible con ella, por la sencilla razón de que, como ya viene dicho, la exigencia jurídica del comportamiento coherente está vinculada de manera estrecha a la buena fe y a la prestación de la confianza.”⁴⁴

El Tribunal Constitucional se ha pronunciado sobre este asunto siguiendo la misma línea, al sostener en su sentencia de 20 de julio de 1981 que “lo fundamental que hay que proteger es la confianza, ya que el no hacerlo es atacar a la buena fe, que ciertamente se basa en una coherencia de comportamiento en las relaciones humanas y negociales”⁴⁵ y que reitera en otras cuando se refiere a la imposibilidad de adoptar un comportamiento contradictorio, “que encuentra su fundamento último en la protección que objetivamente requiere la confianza que fundadamente se puede haber depositado en el comportamiento ajeno y la regla de la buena fe que impone el deber de coherencia en el comportamiento”.

Como ya hemos mencionado, el principio de buena fe incorpora un contenido ético que se encuentra íntimamente relacionado con el concepto de confianza. Este principio “sirve de cauce para la integración del Ordenamiento conforme a unas reglas ético-materiales, la idea de fidelidad y de crédito, o de creencia y confianza”⁴⁶. Se refiere a un comportamiento que la comunidad estima como normal, recto y honesto, es decir, la conducta que se espera de “un hombre medio”. Se trata de la conducta que se espera de una persona corriente en una relación jurídica.

4. Funciones de la buena fe en nuestro ordenamiento jurídico.

Principio general del derecho

La buena fe como principio general fue introducido en nuestro ordenamiento tras la reforma del Título Preliminar de nuestro Código civil por la Ley de 17 de marzo de 1973 y por el texto articulado aprobado por Decreto de 31 de 1974.

Pese a no contar con una mención expresa en el Código con anterioridad a la reforma, la doctrina lo consideraba existente en nuestro derecho. Se hacía referencia

⁴⁴ Sentencia Tribunal Supremo de 5 de enero de 1980 4/1980.

⁴⁵ Sentencia Tribunal Constitucional de 20 de julio de 1981 27/1981.

⁴⁶ De los mozos., Op cit., p. 457.

a dicho principio en numerosas decisiones jurisprudenciales “por vía de generalización de las múltiples aplicaciones que tanto el Código Civil como las leyes especiales realizan”.

Su inserción en el Título Preliminar no se trató de una innovación jurídica, pero contribuyó como apunta Diez Picazo a dinamizarlo⁴⁷. El Título Preliminar de un Código Civil dice Diez Picazo que es algo así “como el pórtico de todo el ordenamiento jurídico”⁴⁸ y que por tanto “no es lo mismo tener una pieza o una maquinaria en la puerta, donde todo el mundo lo ve y se le puede ocurrir utilizarla, que tenerla olvidada en un rincón escondido del edificio”⁴⁹.

Su calificación como principio general del derecho supone que ya no estamos ante un mero concepto técnico jurídico que se inserta en numerosas normas jurídicas para describir o delimitar un supuesto de hecho. Su rango de principio general implica que todas las personas deben comportarse de buena fe en sus relaciones⁵⁰.

Un principio general del derecho tiene en sí valor normativo y constituye la propia realidad jurídica. De Castro sostiene que constituyen la base del ordenamiento jurídico, “la parte permanente y eterna del Derecho y también la cambiante y mudable que determina la evolución jurídica”⁵¹. De esta forma se configuran como “las ideas fundamentales e informadoras de la nación”⁵².

Si el principio jurídico existe con independencia de que haya sido acogido en una norma legal, su consagración legislativa no supone que pierda aquel carácter, sino que seguirá siendo principio general de Derecho y también norma jurídica de aplicación inmediata no solo en defecto de ley o de costumbre⁵³.

⁴⁷ Wieacker, F., *El principio general de buena fe*, trad J.L. Carro, Cívitas, Madrid, 1977, p.10.

⁴⁸ Wieacker, F., *Op cit.*, p.10.

⁴⁹ Wieacker, F., *Op cit.*, p.10.

⁵⁰ Wieacker, F., *Op cit.*, p.11.

⁵¹ De Castro, F., *Derecho civil de España*, Cívitas, Madrid, 1951, p 464.

⁵² González Pérez, J., *El principio general de la buena fe en el derecho administrativo*, Cívitas, Madrid, 1983, p.57.

⁵³ González Pérez, J., *Op cit.*, p. 59. J.

La sentencia de 19 de mayo de 1987 señala como “los principios generales del Derecho-art. 1.4 CC-, al informar todo el Ordenamiento jurídico- son la atmósfera en que vivimos jurídicamente-y, por lo tanto, también la norma habilitante que atribuye la potestad discrecional, imponen que la actuación de ésta se ajuste a las exigencias de dichos principio- la Administración no está sometida sólo a la ley, sino también al Derecho, artículo 103.1 de la Constitución”.

Estos principios son como ya hemos señalado anteriormente, los que guían y dirigen un ordenamiento jurídico. En palabras de Boetsch Gillet son

Aquello que le da la debida coherencia, unidad e integridad a nuestro ordenamiento jurídico (...). Además, por su especial configuración, tienen una adaptabilidad tal que son capaces de normar cualquier situación posible, a diferencia de todas las otras fuentes del Derecho. Por ello, podemos decir con propiedad que los principios generales del Derecho son realmente Derecho.

Este autor hace también hincapié en el carácter imperativo de los mismos, lo que les permite crear normas concretas de conducta “como una real fuente directa de derechos y obligaciones, plenamente exigibles por los miembros de una relación subjetiva”⁵⁴.

Por todo ello, el principio general de la buena fe se aplicará con el alcance y fuerza que le reconoce el art. 1 CC y servirá de base y fundamento a todo el ordenamiento jurídico y a falta de otra norma, será la última fuente del Derecho.⁵⁵

Fundamento del ordenamiento.

Dado su rango de principio general del derecho la buena fe constituye una de las bases del ordenamiento jurídico español, es decir, es uno de sus fundamentos. García de Enterría sostiene que se configura como “soporte primario estructural del sistema entero, al que, por ello, presta todo su sentido”⁵⁶.

⁵⁴ Boetich Gillet., *Op cit.*, pp 20-21.

⁵⁵ González Pérez, J., *Op. cit.*, p. 60.

⁵⁶ García de Enterría., *Curso de Derecho administrativo*, Cívitas, Madrid, 1979, p. 67.

Como base del ordenamiento no puede existir ningún tipo de disposición legal contraria a la buena fe. En todo caso apunta De Castro la contradicción sería concebible únicamente en “momentos de crisis del Estado” y que ello “origina la condenación del Ordenamiento jurídico y terminaría con un reajustamiento del mismo, al desaparecer las causas que la produjera”.

Función interpretativa.

El art. 1.4 de nuestro Código Civil especifica el “carácter informador” de los principios generales del derecho. Este carácter ha sido a su vez reconocido por el Tribunal Constitucional en su sentencia del 2 de febrero de 1981 al afirmar sobre los principios incluidos en nuestra Constitución que “tienen carácter informador de todo el Ordenamiento jurídico-como afirma el artículo 1.4 CC del Título Preliminar del Código civil- que debe así ser interpretado de acuerdo con los mismos”⁵⁷.

Como tal este principio cumple con una importante función interpretativa por lo que las normas de nuestro ordenamiento jurídico deben ser conforme a la buena fe. Ello significa que las normas que regulan la constitución y el desenvolvimiento de relaciones jurídicas en sus dos facetas (ejercicio de los derechos y cumplimiento de las obligaciones) deben llevarse a cabo siempre con el comportamiento leal, fiel y honesto que se deben los sujetos.

Función integración.

El art. 1.4 de nuestro Código Civil señala también que los principios generales del derecho se aplicarán “en defecto de ley o costumbre”. Se debe entender que la buena fe cumple una función que sirve para “llenar los vacíos de las normas legales, y completar los supuestos ciertamente numerosos en que, tanto en la regulación del nacimiento de las relaciones, como en la del ejercicio de los derechos o cumplimiento de las obligaciones en que la norma olvida las exigencias de la buena fe”⁵⁸.

⁵⁷ Sentencia Tribunal Constitucional 2 de febrero de 1981 4/1981

⁵⁸ González Pérez, J., *Op. cit.*, p. 65.

En este sentido la jurisprudencia ha sostenido que “en el propio Título Preliminar (...), en su número primero, se establecen como fuentes del Ordenamiento jurídico, la ley, la costumbre y los principios generales del derecho; precisándose respecto de estos últimos, en el número 4, que se aplicarán en defecto de ley o costumbre sin perjuicio de su carácter informador del Ordenamiento jurídico, lo que sin duda sirve de elemento corrector de injusticias manifiestas y de soluciones absurdas y contrarias al derecho natural”⁵⁹.

Norma de conducta y límite de ejercicio de derechos

El principio de buena fe describe un comportamiento exigible a los individuos integrantes de una comunidad jurídica, ello supone que actúe como límite al ejercicio de derechos, en concreto al ejercicio de derechos subjetivos.

Por tanto, el ejercicio de derechos subjetivos será contrario a la buena fe en los siguientes casos:

- Cuando se utilice para una finalidad o función económico social distinta a la atribuida por el ordenamiento.
- Cuando se ejercite de forma desleal teniendo en cuenta las reglas de conciencia social que impone el tráfico jurídico.

En caso de que un individuo ejercite su derecho actuando de mala fe podemos acudir a la figura de la *exceptio doli* que tiene su origen en el derecho romano. Este instrumento es una medida de defensa del demandado frente a la *actio* ejercitada dolosamente que permite paralizarla precisamente a causa de la contravención de la buena fe que ella produce. La doctrina ha elaborado una serie de supuestos típicos en los que la buena fe opera como límite del ejercicio de derechos subjetivos⁶⁰:

a. Venire contra factum proprium

Este límite al ejercicio de derechos subjetivos hace referencia a aquellos casos en los que un individuo va en contra de sus propios actos, es decir, cuando con el ejercicio de un derecho una persona se pone en

⁵⁹ Sentencia Sala contencioso-administrativo de 14 de noviembre de 1980.

⁶⁰ Wieacker, F., *Op cit.*, pp 21-23.

contradicción con el sentido que objetivamente y de acuerdo con la buena fe había que dar a su conducta anterior.

b. El retraso desleal

La doctrina y jurisprudencia alemana ha establecido que un derecho no puede ejercitarse “cuando el titular no sólo no se ha preocupado durante mucho tiempo en hacerlos valer, sino que incluso ha dado lugar con su actitud omisiva a que el adversario de la pretensión pueda esperar objetivamente que el derecho ya no se ejercitará”⁶¹.

Se distinguen en este supuesto tres elementos: omisión del ejercicio del derecho, el transcurso de un determinado periodo de tiempo y la objetiva deslealtad e intolerabilidad del posterior ejercicio retrasado.

c. El abuso de nulidad por motivos formales.

Con este supuesto se hace referencia a aquellos casos en los que una parte a pesar de conocer la existencia de un defecto formal en un negocio jurídico lo cumple o acepta el cumplimiento de la otra parte. En estos casos será contrario a la buena fe ejercitar la acción de nulidad tras haber sido cumplido voluntariamente conociendo la existencia de defectos formales.

d. El cumplimiento parcial y la moderación de los plazos contractuales.

Atendiendo al art. 1157 de nuestro Código civil las obligaciones deben cumplirse íntegramente. Sin embargo, en caso de que la parte que quede por cumplir de la obligación sea insignificante, la buena fe podrá imponer su cumplimiento. Este principio también podrá actuar moderando la regla de exigibilidad inmediata del cumplimiento de obligaciones (art. 1113 CC).

e. Dolo facit qui petit statim redditus esset.

⁶¹ Wieacker, F., *Op cit.*, p. 22.

Este límite se refiere a aquellos supuestos en los que se reclama el cumplimiento de una obligación cuando debe restituirla o devolverla inmediatamente lo cual es contrario al principio de buena fe.

PARTE TERCERA: MANIFESTACIONES DE LA BUENA FE EN NUESTRO DERECHO.

1. La buena fe en materia de contratos.

Boetsch Gillet ya adelantaba la potencialidad de este principio en el terreno de los contratos. Para el autor “adquiere una de sus manifestaciones más fuertes, pues se nos presenta como un modelo de conducta que las partes deben seguir durante toda la vida del negocio, expandiendo su aplicación incluso a las etapas preparatorias o preliminares del contrato y también una vez concluido éste, influyendo a su vez de manera determinante en la interpretación del negocio”⁶².

El tráfico jurídico necesita de certeza o seguridad para las partes del contrato. En este sentido. Las partes de un negocio jurídico han de saber que éste tiene un contenido mucho más amplio del que pueda deducirse de ese frío número de cláusulas escritas expresamente pactadas. En la actualidad, suele ocurrir que una de las partes se limita a aceptar los términos y cláusulas que la otra parte contratante ha predispuesto.

El Tribunal Supremo ha sostenido que en materia de contratos el comportamiento de las partes conforme a la buena fe se entiende como aquel que es objetivamente justo, leal, honrado y lógico⁶³.

Este principio sirve como mecanismo de control del cumplimiento de lo pactado entre las partes, llegando a constituir una causa de incumplimiento del mismo, y por tanto pudiendo ser causa de la extinción del mismo.

Para algunos, este principio se configura como el “alma de todo contrato” y que por ello debe estar presente en la preparación, interpretación, integración, ejecución y

⁶² Boetsch Gillet., *Op cit.*, p. 109.

⁶³ Sentencia Tribunal Supremo de 12 de julio de 2002 2002/6047

extinción del mismo. La buena fe sirve pues para interpretar lo que está e integrar aquello que falta⁶⁴.

La doctrina entiende que este artículo hace referencia a toda la vida del contrato, y que por ello debe considerarse como un “deber de comportamiento que con carácter general impregna cualquier fase de la vida del contrato”⁶⁵. Por ello analizaremos el rol y los efectos de la buena fe en cada momento de la vida del mismo: la fase prenegocial, la propia celebración del contrato, la ejecución del mismo y su extinción.

Betti, autor italiano, sostiene que las exigencias de la buena fe se presentan bajo un doble aspecto: positivo y negativo. Por un lado, el aspecto puramente normativo que exige un “comportamiento de respeto, de conservación de la esfera de interés ajeno”. Por otro lado, el aspecto positivo exige del individuo un comportamiento de colaboración con las partes, promoviendo la maximización de sus intereses y que crea una relación de confianza entre las mismas⁶⁶.

Pese a que ya nos hemos referido con anterioridad a la función interpretativa e integradora de este principio, es procedente hacer hincapié en el carácter interpretativo de la buena fe en materia de contratos.

El art. 1281 de nuestro CC dispone lo siguiente:

“Si los términos de un contrato son claros y no dejan duda sobre la intención de los contratantes se estará al sentido literal de sus cláusulas.

Si las palabras parecieren contrarias a la intención evidente de los contratantes, prevalecerá ésta sobre aquéllas.”

⁶⁴ Yzquierdo Tolsada., *Op cit.*, p. 649.

⁶⁵ Roca Guillamon, J: Comentario al art. 1258 CC, en Albaladejo García y Diaz Alabart, S. Comentarios al Código Civil y compilaciones forales, tomo XVII, vol 1º-A, Ed. Revista de Derecho Privado, Madrid, 1993 pág 463.

⁶⁶ Betti., “Teoría general de las obligaciones”, *Revista de Derecho Privado*, n. 1, 1969, p. 80.

Para la doctrina esta norma tiene como fin averiguar la intención de los contratantes, y propone una directriz con este propósito, la interpretación atendiendo al “sentido literal” de los términos del contrato si estos no dejan duda sobre la intención de los contratantes.

Señala Díez Picazo que la interpretación de los contratos conforme a la buena fe deriva de su carácter como principio general del derecho que obliga a actuar conforme a ella en el “desarrollo de las relaciones jurídicas de todas clases y del deber general de comportarse de buena fe en el tráfico jurídico”⁶⁷. El autor señala además las siguientes funciones que existen para este principio dentro del derecho de contratos:

- a) Interpretación de buena fe presuponiendo una lealtad y corrección en la elaboración del contrato.
- b) Interpretación de buena fe de manera que “el sentido que se le atribuya sea el más conforme para llegar a un desenvolvimiento leal de las relaciones contractuales y para llegar a las consecuencias contractuales exigidas conforme a las normas éticas”
- c) Aplicación de las ideas de confianza y de autorresponsabilidad en la interpretación (explicar).

A continuación, se procederá a realizar un estudio de los efectos y consecuencias que tiene el principio de buena fe a lo largo de todo el *iter* contractual.

1.2 La buena fe en la vida del contrato

1.2.1. La buena fe en los tratos preliminares o fase prenegocial.

Se entiende por tratos preliminares del contrato aquellos pactos que tienen como finalidad acercar a las partes para así poder llegar a la celebración del contrato. Se trata de una etapa anterior a la celebración del contrato y suele tratarse de una fase de negociaciones, reuniones presenciales y de suscripción de cartas de intención.

Para Castán, los preliminares del contrato se inician con un acto volitivo de la parte proponente (proposición, oferta y solicitud) que suele ir seguido de otra manifestación de voluntad en virtud del cual la persona que recibe la oferta para contratar manifiesta

⁶⁷ Díez Picazo., Op cit., p. 499

estar interesada en principio, con la misma, aunque sin comprometerse de momento. En estos tratos las partes se intercambian información acerca de las condiciones en las que estarían dispuestas a celebrar un determinado contrato.

En esta fase la buena fe se conforma como principio rector que guía a que las partes se relacionen de forma leal en el tráfico jurídico. En este sentido las partes deberán abstenerse de ejecutar actos que dañen o perjudiquen a la otra parte.

Carrasco Perera señala algunos supuestos que serían contrarios a la buena fe en esta primera fase de negociación en los siguientes términos: “En el ámbito que nos ocupa puede hablarse de ruptura contraria a la buena fe cuando las negociaciones se han iniciado o se han mantenido sin interés real en el acuerdo, y como instrumento de obtención de fines oportunistas para la parte que rompe la negociación. Es también contrario a la buena fe negociar conociendo que la otra parte, debido a alguna errónea consideración, está tomando riesgos excesivos que no tienen en cuenta la posibilidad de fracaso, sin advertirle de esta contingencia. Es contrario a la buena fe no advertir a la otra parte de la existencia de obstáculos (casi) infranqueables, que esta parte ignora”⁶⁸.

El Tribunal Supremo se ha pronunciado sobre este tema señalando que este principio debe regir toda la actividad negocial, pero con mayor necesidad y premura de seguridad en las relaciones de carácter preliminar, al configurar expectativas de derechos en las partes interesadas y que, de este modo, la posible responsabilidad precontractual ha de relacionarse necesariamente con la observancia o inobservancia del principio general de buena fe.

Como ya sabemos, nos encontramos ante una fase previa a la de la formación del contrato por lo que uno debe preguntarse si la inobservancia de la buena fe en este momento debe calificarse como una cuestión de culpa contractual o lo contrario, culpa extracontractual. La jurisprudencia del Tribunal Supremo ha optado por calificar este incumplimiento como un ilícito extracontractual de acuerdo a lo dispuesto en el art. 1902 de nuestro Código Civil⁶⁹.

⁶⁸ Carrasco Perera, A., *Derecho de contratos*, Ed. Aranzadi, Navarra, 2010 p. 131.

⁶⁹ Sentencia Tribunal de 16 diciembre 1999 1999/8978

1.2.2 La buena fe en la celebración del contrato

El momento de la celebración del contrato suele ser identificado por parte de la doctrina como aquel en el que se lleva a cabo la redacción del contrato y al que las partes se suscriben. Dentro del *iter* contractual se identifica con aquella fase posterior a la prenegocial e inmediatamente anterior al inicio de la vigencia del contrato.

Para Boetsch Gillet la buena fe actúa en esta fase de la vida del contrato “en el sentido que ninguna de las partes podrá obtener ventajas fraudulentas que se deriven de dicha celebración. Esta buena fe en la celebración se puede traducir, por ejemplo, en redactar de manera clara el contrato, o bien no abusando de una posición más provechosa o privilegiada”.

Nuestro ordenamiento jurídico contiene varias disposiciones que obligan a las partes a proceder de buena fe en esta fase de celebración del contrato. En concreto señalaremos las siguientes:

1. Art. 83 de la LGDCU.

“Las cláusulas abusivas serán nulas de pleno derecho y se tendrán por no puestas. A estos efectos, el Juez, previa audiencia de las partes, declarará la nulidad de las cláusulas abusivas incluidas en el contrato, el cual, no obstante, seguirá siendo obligatorio para las partes en los mismos términos, siempre que pueda subsistir sin dichas cláusulas”.

2. Art. 1288 CC:

“La interpretación de las cláusulas oscuras de un contrato no deberá favorecer a la parte que hubiere ocasionado la oscuridad”

La buena fe en la celebración del contrato.

En esta etapa entra en juego la buena fe según lo dispuesto en el art. 1258 del CC:

“Los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento, y desde entonces obligan, no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a todas las consecuencias que, según su naturaleza, sean conformes a la buena fe, al uso y a la ley”.

Para Lacruz

“el contrato, frente a los acontecimientos en cuyo marco desarrolla sus efectos, es normalmente incompleto. Aun cuando los contratantes tuvieran presentes todas las posibles implicaciones de lo convenido en el momento de otorgar, cosa prácticamente inalcanzable, tampoco podrían prever todas las contingencias que pueden surgir en el futuro. Inevitablemente se producen situaciones frente a las cuales el texto del acuerdo no resuelve cuál ha de ser el comportamiento de las partes”⁷⁰.

Es por ello que es necesario llevar a cabo una labor interpretadora e integradora que sea capaz por un lado de esclarecer la voluntad de las partes y por otro completar la falta o insuficiencia de estipulaciones a través del principio de buena fe. En este sentido el art. 1258 CC cumple varias funciones; reitera la fuerza vinculante y obligatoria de los contratos; y precisa el alcance de su obligatoriedad.

En palabras de Roca Guillamón los contratos no solo obligan a lo expresamente pactado, sino que también obligan a algo más

“a todas las consecuencias que según su naturaleza, sean conformes a la buena fe, al uso y a la ley; lo que, cabalmente, significa que junto a la propia voluntad de los contratantes y también junto a las normas de Derecho dispositivo que en su caso fuere preciso aplicar caben, quizás, otros efectos de origen diverso, derivados de esos tres conceptos que el precepto enuncia” y es por ello que encontramos “junto a los deberes derivados de la fuerza vinculante de la voluntad, declarada o

⁷⁰ Lacruz Berdejo., Op cit., p. 296.

reconstruida, esas otras reglas de conducta que vienen impuestas de modo imperativo por el artículo 1258, alcanzando así el valor de auténtico precepto”⁷¹.

Esto significa que las partes no quedan únicamente obligadas a lo que se haya pactado de forma expresa, sino que habrán de comportarse de acuerdo a la buena fe. Es decir, a lo pactado por las partes se suman a ella otras determinaciones de distinta procedencia, originándose un auténtico concurso de fuentes de reglamentación contractual. De esto se deriva que las partes se encuentran obligadas a todas aquellas consecuencias que sean conforme a la buena fe, los usos y la ley.

La doctrina se cuestiona el papel que tiene la buena fe en esta tarea integradora. Para Serrano Alonso y Serrano Gómez la obligatoriedad de los contratos a ser conformes a este principio debe entenderse como un patrón de conducta que se traduce en

“fidelidad a la palabra dada a la otra parte, el convencimiento de que cada parte actúa frente a la otra de forma leal y sin engaño, de modo que cada sujeto del contrato confía en lo que expresa o manifiesta el otro y esta mutua confianza es la que determina y explica el alcance de lo que se ha convenido”.

De esta manera la buena fe “revaloriza y modeliza las posiciones de las partes⁷²” y ello “da como resultado una relación obligatoria de carácter complejo, con la consiguiente insuficiencia y estrechez de su consideración como relación fundamental o simple, circunscrita estrictamente al deber y derecho de la prestación⁷³”

1.2.3. La buena fe en el fin de la relación contractual.

La doctrina sostiene que la buena fe puede producir deberes pos contractuales, entendidos como deberes que surgen entre las partes tras el término del contrato. Este deber postcontractual se reduce a las partes mantengan la debida fidelidad y lealtad, no infiriendo el uno en la esfera de intereses del otro y, en suma, absteniéndose de realizar cualquier conducta que pudiera frustrar el interés contractual.

⁷¹ Roca Guillamón, J., Op. Cit., p. 425.

⁷² Jordano Fraga, F., La responsabilidad contractual, Ed. Civitas, Madrid, 1987 pp 138-139

⁷³ Jordano Fraga, F., Op. Cit., p. 141.

La jurisprudencia del Tribunal supremo lo ha reconocido en ciertos supuestos. Ejemplo de ello es el deber del administrador cesado de una sociedad anónima de cumplir “abstenerse de apropiarse de oportunidades de negocio que pudieran entenderse que formaban parte del activo de la sociedad que antes había administrado”⁷⁴.

En materia de contrato de arrendamiento el art. 34 de la Ley de Arrendamientos Urbanos dispone lo siguiente:

“El arrendatario que en la finca arrendada hubiera ejercido alguna actividad comercial de venta al público tendrá derecho a una indemnización por clientela al expirar el contrato, si cumplidos los requisitos que la misma norma señala, un nuevo arrendatario o el arrendador desarrollasen alguna actividad comercial o bien no desarrollasen actividad comercial alguna.”

1.3. El principio de buena fe contractual en el derecho comunitario y en el derecho internacional.

1.3.1. Derecho comunitario

El principio de buena fe se encuentra presente en todos los ordenamientos jurídicos de los Estados miembros de la Unión Europea. Es por ello, que en materia de contratos impera en toda la Unión el deber de las partes de actuar conforme a las exigencias de la buena fe. No obstante, es cierto que si difieren algunas de las consecuencias jurídicas e interpretaciones que de este principio extraen los ordenamientos de los distintos miembros.

En los “Principios de Derecho Contractual Europeo” se encuentran múltiples referencias a este principio entre las que señalamos el art. 1:201:1 que lo formula de forma expresa como un deber general de la siguiente manera:

“Artículo 1:201: Buena fe contractual:

⁷⁴ Sentencia Tribunal Supremo de 3 de septiembre de 2012 2012/9007.

- (1) Cada parte tiene la obligación de actuar conforme a las exigencias de la buena fe.
- (2) Las partes no pueden excluir este deber ni limitarlo.”

Por otra parte, también cabe destacar lo dispuesto en el art. 1:102:

“Artículo 1:102: Libertad contractual

- (1) Las partes son libres para celebrar un contrato y establecer su contenido dentro del respeto de la buena fe y de las normas imperativas dispuestas por los presentes principios.
- (2) Las partes pueden excluir la aplicación de cualesquiera de los presentes principios o derogar o modificar sus efectos, salvo que los principios hubieran establecido otra cosa”

Este artículo consagra la autonomía de la voluntad de las partes a la hora de pactar y de escoger la modalidad contractual que mejor convenga. No obstante, esta autonomía de la voluntad se encuentra también limitada por las exigencias de la buena fe.

En el derecho originario de la Unión Europea este principio no se encuentra expresado formalmente, aunque si se menciona en el Preámbulo del Tratado de Roma el deber de lealtad “cuando concurran los Estados e indirectamente las empresas”.

Por su parte, el art. 10 del Tratado de Maastricht sostiene que: “Los Estados miembros adoptarán todas las medidas de carácter general y particular tendentes a asegurar la ejecución de las obligaciones derivadas del presente Tratado o resultantes de los actos de las instituciones de la Comunidad” lo que para la doctrina equivale a una concepción objetiva de la buena fe.

En el derecho derivado si aparece este principio tanto en Reglamentos que cuentan con aplicabilidad directa como en directivas que deben ser transpuestas por los Estados miembros. Los reglamentos comunitarios utilizan la cláusula de buena fe en sus dos facetas: objetiva y subjetiva. Dada su aplicabilidad directa la

formulación unitaria de la buena fe entra directamente en los ordenamientos de los Estados.

Es por ello que puede afirmarse que puede tratarse de una cuestión problemática que la Unión carezca de una enunciación formal de este principio. Ello no ha sido, sin embargo, obstáculo para que Reglamentos y Directivas, así como diferentes textos comunitarios, contengan numerosas referencias concernientes a la buena fe y para que los tribunales de la Unión Europea hayan resuelto los litigios que se les han planteado recurriendo, de una manera explícita, a un verdadero principio general de la buena fe. Dentro del campo del derecho contractual europeo, este principio, cumple una función primordial como mecanismo para la corrección e integración del contrato.

1.3.2 Derecho transnacional

Es este ámbito debemos hacer referencia a los Principios UNIDROIT sobre los contratos internacionales publicados en 1995. Estos principios establecen reglas generales aplicables a los contratos mercantiles internacionales y se aplican cuando las partes decidan regirse por los mismos. La doctrina suele referirse a ellos con la expresión *soft law* pues se entiende que se tratan de instrumentos cuasi-legales que por sí mismos no tienen ningún carácter vinculante a nivel jurídico y por carecer de rango normativo pues no son creadas por ningún poder legislativo. Se trata más bien de recomendaciones, declaraciones, principios y códigos de conducta que emiten algunos organismos e instituciones internacionales. Su importancia es cada vez mayor pues su aplicación en la práctica legal internacional está en aumento.

En este sentido, la utilidad de los Principios de UNIDROIT radica en que son una serie de principios reconocidos por una serie de especialistas en la materia, como habituales en la práctica diaria del comercio internacional, siendo por tanto principios, usos y maneras del comercio internacional también conocidos como *lex mercatoria*. Estos principios y costumbres habitualmente no se suelen tener en cuenta en los códigos de comercio y la legislación interna de los países, más enfocada en las transacciones nacionales que en las internacionales.

Los principios de UNIDROIT han introducido de forma expresa este principio en su artículo 1.7 titulado: “Buena fe y lealtad nacional” que dispone que:

- (1) “Las partes deben actuar en armonía con el principio de buena fe y con el de lealtad negocial en el comercio internacional.”
- (2) “Las partes no pueden excluir ni restringir la aplicación de este deber”.

Las disposiciones que contiene los Principios de Unidroit reconocen también la existencia del deber de actuar de buena fe en los tratos preliminares de los contratos al señalar en su art. 2:1:15 que la parte que negocia o interrumpe las negociaciones de mala fe deberá hacerse responsable de los daños y perjuicios causados a la otra parte. También formula en su art. 5.11. la posibilidad de que del contrato obligaciones implícitas contractuales.

Así el concepto de la buena fe como máxima de comportamiento exigible a las partes contratantes, perfectamente identificable en los PECL, es, además, compatible con la normativa unitaria de la compraventa y con los principios UNIDROIT.

2. La buena fe en el derecho administrativo.

2.1. El papel de la buena fe en el derecho administrativo.

Como ya se había adelantado, el principio de buena fe se manifiesta en diversos ámbitos de nuestro derecho, y entre ellos, el derecho administrativo. Este principio no debe aplicarse únicamente al derecho de contratos, sino que como dice Cossio, debe extenderse “a todos los demás supuestos de derechos subjetivos, en el sentido de que no puede admitirse el uso de los mismos contrarios a la buena fe”⁷⁵.

Larenz señala que “la salvaguardia de la buena fe y el mantenimiento de la confianza forman la base del tráfico jurídico y, en particular, de toda la vinculación jurídica individual. Por esto, el principio no puede limitarse a las relaciones obligatorias, sino que

⁷⁵ Cossio, Instituciones del Derecho civil, cit., I, p. 144

es aplicable siempre que exista una especial vinculación jurídica, y en este sentido puede concurrir, por tanto, en el Derecho de cosas, en el Derecho procesal y el Derecho público”⁷⁶.

Nuestro ordenamiento debe contar con un principio que sea capaz de incorporar el valor ético de la confianza no solo a las relaciones entre particulares, sino también a las relaciones que estos tienen con la Administración pública. La presencia de los valores de “lealtad, honestidad y moralidad” que derivan de la aplicación de este principio son necesarias en las relaciones entre Administración pública y administrados.

En el Derecho administrativo se relacionan pues la Administración, quién detenta el poder y goza de una cierta superioridad; y los administrados. Entre estas dos partes suele reinar cierta desconfianza dada la imagen que se tiene de la Administración en la sociedad española. La aplicación de este principio consigue dotar en cierto modo de confianza a ambas partes de que su actuación responderá a la buena fe, lo que se traduce en un comportamiento honesto y leal.

Por una parte, la buena fe de la Administración frente al ciudadano consiste en la confianza de que éste, no solo no va a ser desleal con el comportamiento honesto de la Administración, sino que tampoco va a utilizar a la Administración para obtener en su beneficio resoluciones contrarias a la buena fe de otro ciudadano.

Por otra parte, la buena fe de la Administración se refiere a que esta no exigirá más de lo estrictamente necesario para la realización de los fines públicos que en cada caso concreto persiga. Por tanto, la Administración no exigirá ni requerirá al administrado en el lugar, forma o momento inadecuado, a la vez que tampoco se le impondrá al mismo una prestación desorbitada que le sea imposible cumplir. Se trata de una legítima confianza del sujeto en que la administración no va a ejercitar sus derechos y prerrogativas más allá al límite trazado por las exigencias del interés general y dentro del marco del ordenamiento jurídico.

⁷⁶ Larenz, *Derecho de obligaciones*, ed. Esp., Madrid, 1958, I, p. 144.

En un primer momento la doctrina se cuestionó si era posible formular una teoría general de la buena fe válida tanto para el Derecho público como para el privado. Sainz Moreno profundizó sobre este tema en su trabajo *La buena fe en las relaciones de la Administración con los administrados* e hizo hincapié en aquellas razones que podrían hacer parecer incompatible este principio con la actividad de la administración⁷⁷:

- Diferencia cualitativa de las partes entre las que se establece la relación jurídico-administrativa.

La Administración pública en nuestro derecho actúa desde una posición diferente a la de las personas privadas. Sin embargo, ello no le dota de superioridad respecto de la persona privada, sino que en todo caso según lo dispuesto en nuestra Constitución en su art. 103 responde “a una necesidad impuesta por el servicio que presta a los intereses generales”⁷⁸. Por ello, esta diferencia no puede excluir la aplicación del principio general de buena fe.

- El principio de legalidad que rige la actuación administrativa.

La actuación de nuestra Administración se encuentra sujeta al principio de legalidad lo que no quiere decir que se rija exclusivamente por normas administrativas. Sainz Moreno señala que la aplicación del principio de legalidad, esto es, “que sólo sea legítima la actuación administrativa cuando cuenta con una cobertura legal previa” no significa que la actividad de la Administración “quede sometida exclusivamente a la norma que la ampara”⁷⁹. En todo caso, apunta el autor, “condiciona ab initio la legalidad de la actuación administrativa, pero no agota, en modo alguno, la regulación íntegra de esa actuación”⁸⁰. Además, si atendemos a lo dispuesto en nuestra constitución veremos como la Administración se encuentra sujeta a el ordenamiento jurídico (art. 9.1 CE) y que su actuación debe estar sometida al Derecho (art. 103 CE) y por tanto también a los principios generales de nuestro Derecho.

⁷⁷ Sainz Moreno, *La buena fe en las relaciones de la Administración con los administrados*, Revista de administración pública, n. 89, 1979 pp 310-315.

⁷⁸ Sainz Moreno, *Op cit.*, p. 310

⁷⁹ Sainz Moreno, *Op cit.*, p. 311

⁸⁰ Sainz Moreno, *Op cit.*, p. 312

- La distinta naturaleza de los intereses del derecho privado y el derecho público.

La distinta naturaleza de los intereses de la Administración y de los administrados no invalida la aplicación de la buena fe. En palabras de Sainz Moreno “no existen intereses públicos “impersonales” distintos de los que interesan particularmente a los ciudadanos. Los intereses públicos y los intereses privados están implicados entre sí hasta tal punto que cualquier interés público es, también, interés privado”⁸¹.

Una vez descartadas estas tres razones, se puede afirmar con total certeza la aplicación de este principio general del derecho en nuestro derecho administrativo. La jurisprudencia también se ha pronunciado al respecto y ha consagrado la aplicación de este principio en la actuación de la Administración ya llegado a referirse a él como un principio “tan necesitado de ser observado en las relaciones jurídicas, y, claro está, también en las relaciones jurídico-administrativas”⁸². Es más, también se refiere a él en cuanto a que es necesario “para una normal convivencia en nuestra sociedad”⁸³.

2.1.1. Requisitos para la aplicación de la buena fe

Para que este principio entre en juego en las relaciones entre Administración y administrado deben tener lugar dos supuestos:

- En primer lugar, la actuación de un sujeto relevante para el ordenamiento jurídico.
- En segundo lugar, que la actuación de ese sujeto sea contraria a la buena fe

Actuación relevante para el Derecho

Una actuación relevante de un sujeto tendrá que afectar a otro, es decir, que de la actuación de uno se deriven consecuencias para otro. En general apunta González

⁸¹ Sainz Moreno, *Op cit.*, p. 312

⁸² Sentencia Tribunal Supremo de 11 de marzo de 1978.

⁸³ González Pérez, J., *Op Cit.*, p. 40

Pérez “cualquier tipo de actuación frente a otro que dimanase del derecho subjetivo de que sea titular el actor está sujeta al principio, sea una Administración pública o a otro administrado sujeto a relación de Derecho administrativo”⁸⁴.

La jurisprudencia contencioso administrativa nos ha permitido distinguir desde un punto de vista formal algunos actos que cumplan con este requisito:

i. Petición del administrado ante la administración.

Este acto consiste en la formulación de una persona privada de una petición ante una Administración Pública. La petición del administrado origina el nacimiento de un procedimiento administrativo en el que ambas partes deberán actuar conforme a la buena fe.

En concreto, en este acto la buena fe actúa a la hora de “verificar la conformidad o disconformidad de la petición con el ordenamiento jurídico”⁸⁵.

Para el administrado supone que tanto su petición como la documentación presentada para fundamentarla han sido llevadas a cabo de forma honesta y leal. Por su parte, para la Administración la aplicación de este principio se extiende no solo al acto de verificación y comprobación sino también a la redacción del escrito que inicia o pone fin al procedimiento administrativo.

ii. Actos de trámite.

Estos actos administrativos son aquellos que se dictan a lo largo de un procedimiento administrativo no resolutorios del mismo. La buena fe se aplica en tanto que Administración y administrado deben comportarse de forma “clara, inequívoca y veraz al realizar cada uno de los actos que integran el procedimiento”⁸⁶. Un ejemplo real sobre actuaciones contrarias a la buena fe en este tipo de actos administrativos puede observarse cuando el administrado aporta de forma deliberada documentación que contiene datos inexactos, o cuando la propia Administración emplea términos confusos⁸⁷.

⁸⁴ González Pérez, J., *Op cit.*, p. 73

⁸⁵ González Pérez, J., *Op cit.*, p. 74

⁸⁶ González Pérez, J., *Op cit.*, p. 75

⁸⁷ González Pérez, J *Op cit.*, p. 76

iii. Acto administrativo definitivo.

Los actos definitivos son aquellos que ponen fin al procedimiento administrativo y resuelve las cuestiones planteadas en el procedimiento administrativo iniciado. De nuevo es de aplicación el principio de buena fe y este puede ser infringido por ambas partes cuando de algún modo se comporten de manera contraria a él.

iv. Actos de ejecución.

Son aquellos actos propios de la administración que BLA BLA (buscar def) La administración si aplicase el principio de buena fe en su actuación debería limitarse a dictar “actos jurídicos en sentido estricto y realización material de prestación”.

v. Actos de revisión de actos anteriores.

Los actos de revisión son aquellos cuya finalidad es revocar, modificar o anular actos administrativos que han sido dictados con anterioridad. En estos casos será contrario a la buena fe pretender que la anulación, revocación o modificación del acto tenga un alcance superior al debido.

vi. Actuaciones procesales

Estas actuaciones no tienen lugar en el ámbito administrativo, pero sin embargo se encuentran fundadas en él. Son actos de carácter procesal en los que el principio de buena fe será de aplicación en aquellos casos en los que la actuación del demandante que ejercita una acción pública buscando tan sólo el daño de un tercero, no necesario imprescindible para el beneficio de la comunidad, y la del demandado que opone una excepción de personalidad que tiene reconocida en vía administrativa o que alega la inadmisibilidad de la pretensión por motivos provocados por el mismo⁸⁸.

Actuación contraria a la buena fe.

⁸⁸ González Pérez, J., *Op cit.*, p. 76

Como ya hemos discutido a lo largo de este trabajo resulta una tarea extremadamente compleja definir la buena fe. Algunos autores llegan a comparar definir la buena fe con encontrar la definición de buena conducta, moral o el orden público. Es por ello que resulta imposible reducir su aplicación a un número determinado de supuestos y por lo que ha sido tan necesaria su consagración como principio general del derecho que ha permitido ampliar el arbitrio judicial y de los órganos administrativos “para calificar como contraria al Derecho una actuación que, en otro caso, sería válida, o, por el contrario, para calificar válida la que, en otro caso, no lo sería”⁸⁹.

2.1.2 Efectos de la aplicación del principio.

Ha quedado claro ya la aplicabilidad que tiene el principio de buena fe y por tanto su obligatoriedad en todo nuestro ordenamiento jurídico. Sin embargo, merece la pena analizar los efectos y reacciones que tiene nuestro Derecho ante una actuación contraria a la buena fe, y en concreto, ante una actuación administrativa de mala fe.

Pérez González distingue las siguientes consecuencias jurídicas ante la infracción del principio de buena fe:

i. Invalidez del acto.

La contravención a este principio puede provocar la invalidez del acto atendiendo a lo dispuesto en el artículo 6.3 CC y 48 de la Ley de Procedimiento Administrativo. Se debe matizar que se trata de una consecuencia que no se admite de modo automático y general por la jurisprudencia contencioso-administrativa que en todo caso lleva a cabo un juicio valorativo sobre la trascendencia de la infracción para estimar la sanción correspondiente.

⁸⁹ González Pérez, J., *Op cit*, p. 77.

Para poder declarar la invalidez del acto este debe haberse producido como consecuencia de la infracción del principio en el procedimiento de elaboración o presuponer el ejercicio de una potestad o derecho en contravención del principio.

En el primer caso señala Pérez González se debe reconocer que la sanción normal no sería la invalidez, “sino evitar que de tal conducta pueda resultar beneficiada la parte que la adoptó”⁹⁰.

El segundo caso difiere en atención a la persona que ejercitó el derecho o la potestad. En el caso de que fuese el administrado quien ejercita ese derecho ante la Administración, será esta la que verifique si ha sido contrario o no la buena fe. La jurisprudencia contencioso administrativa no siempre llega a prohibir el ejercicio del derecho del administrado, sino que exige “con determinado rigor las condiciones legales. Por otro lado, en el caso de que sea la Administración quien ejercita un derecho señala Pérez González que “la invalidez únicamente puede hacerse valer en los procedimientos de revisión”⁹¹ que son en cada caso admisibles.

ii. Conservación de los actos

En estos casos la buena fe actúa no para invalidar un acto administrativo y por tanto hacerlo de algún modo “desaparecer”, sino todo lo contrario pues supone el “mantenimiento de un acto que, de no operar el principio, debería desaparecer del ámbito jurídico”⁹².

iii. Excepción al ejercicio de derechos y potestades

La buena fe puede determinar la improcedencia de ejercitar ciertos derechos y potestades. Si pese a ello se lleva a cabo un acto que consuma el ejercicio de estos derechos y potestades, el mismo sería inválido. Sin embargo, apunta de nuevo González Pérez que mientras no se produzca la invalidez del acto “en todo

⁹⁰ González Pérez, J., *Op cit.*, p.78.

⁹¹ González Pérez, J., *Op cit.*, p. 79.

⁹² González Pérez, J., *Op cit.*, p. 80.

procedimiento encaminado a hacer efectivo el derecho, el obligado podrá oponer ante el órgano administrativo o jurisdiccional competente el principio de la buena fe con fuerza suficiente para que el atentado no llegue a consumarse, o, al menos, no llegue a consumarse en la forma, lugar y tiempo en que pretende el cumplimiento”⁹³.

iv. Evitar las consecuencias perjudiciales del ejercicio inadecuado de un derecho.

Esta consecuencia fue la primera que reconoció la jurisprudencia contencioso administrativa. Se refiere a aquellos supuestos en los que el administrado no cumple con los plazos establecidos por el procedimiento administrativo como consecuencia de una notificación errónea por parte de la Administración. La jurisprudencia señala en su sentencia de 6 de marzo de 1978 que el error “no puede ser imputado a ellos por aplicación de la doctrina de la buena fe en las relaciones administrativas” y que “en ningún caso podría dejar al interesado indefenso cuando el error fue inducido por la Administración al notificar el acto a recurrir”.

Este principio se aplica por tanto a “los supuestos en que no exista norma expresa que imponga determinados requisitos al proceder de la Administración, es incuestionable que el principio de la buena fe impediría a la Administración ampararse en su conducta para estimar inadmisibles el ejercicio de un derecho por el administrativo cuando éste fue inducido en su actuación por la Administración”⁹⁴.

v. Incumplimiento de las obligaciones

Tanto el administrado como la Administración no solo deben cumplir las obligaciones que derivan de sus actos que estén “especialmente previstas” sino también a todas aquellas que deriven del principio de buena fe⁹⁵.

vi. Limitar los efectos del incumplimiento de una carga o de una obligación.

⁹³ González Pérez, J., *Op cit.*, p. 80.

⁹⁴ González Pérez, J., *Op cit.*, p. 83.

⁹⁵ González Pérez, *Op cit.*, 84.

En este sentido, el principio de buena fe se aplica con el fin del “impedir que el incumplimiento de una carga o de una obligación pueda sancionarse con consecuencias que sean contrarias a la lealtad y confianza que debe inspirar las relaciones entre la Administración y los administrados”⁹⁶. Así se evita que la Administración llegue a sancionar el incumplimiento de un trámite con consecuencias contrarias a la naturaleza del mismo.

vii. Indemnización de perjuicios

Actuar de mala fe puede implicar tener que indemnizar a otra parte por los perjuicios causados por su actuación contraria al principio de buena fe. Nuestra jurisprudencia contencioso administrativa así lo ha reconocido refiriéndose a los contratos administrativos de la siguiente manera: “el incumplimiento de la prestación debida, con imputable inobservancia de la obligación, impone al infractor el condigno resarcimiento de los daños ocasionados que en la hipótesis de dolo (que existirá cuando la transgresión se produjo voluntariamente con plena conciencia de antijuridicidad del acto) el quantum del resarcimiento es pleno o integral, conforme a lo ordenado en el artículo 1107 CC, pues la buena fe y la lealtad, principios básicos del derecho de obligaciones obligan a su cumplimiento fiel”.

⁹⁶ González Pérez, J., *Op cit.*, p. 85.

CONCLUSIÓN

A lo largo de este trabajo se ha podido observar de primera mano la importancia que tiene este principio en el desenvolvimiento de las relaciones jurídicas de los individuos. Como se ha podido ver, su consagración en numerosos ordenamientos jurídicos como Principio general del Derecho lo ha convertido a su vez en un importante factor de interpretación e integración.

Tal es su extensión y magnitud en nuestro ordenamiento, que su formulación obliga a todos los individuos a comportarse de acuerdo a él. Estamos ante un principio general que presenta una serie de connotaciones éticas y morales que impregnan la realidad jurídica de nuestro país. La buena fe exige del hombre un comportamiento diligente y honrado con el que la otra parte pueda sentirse seguro y por el que pueda establecerse una relación de confianza entre ambas partes.

En materia contractual la buena fe acaba convirtiéndose en un criterio evaluador de la conducta de la parte deudora pues el fin del contrato no es otro que satisfacer el interés de la parte acreedora. Además, cumple otra importante función al tratarse también de un mecanismo de control del cumplimiento de lo pactado. La buena fe implica que las partes deberán respetar lo pactado bajo un comportamiento diligente y honesto, impone a las partes una máxima de comportamiento. De esta manera este principio servirá para valorar si ha sido satisfecho o no el interés de la otra parte. Impone por tanto una serie de deberes de conducta, obligaciones implícitas que requiere la colaboración de las partes. Es decir, derivado del principio de buena fe existen deberes de conducta tales como deberes de protección y seguridad, de información, de fidelidad, de reserva o secreto.

Pero la buena fe no se conforma simplemente con imponer a las partes del contrato un contenido obligacional implícito que nace junto al contenido obligacional expreso. Este principio acompaña toda la vida del contrato y se asegura de que el cumplimiento no se quede en lo expresamente convenido, sino que se extienda a todas las consecuencias que se derivan de su aplicación.

Este principio no puede limitarse únicamente a las relaciones privadas, sino que debe concurrir también en aquellas relaciones jurídicas que tengan como una de sus partes un

ente público. Es deber de nuestro ordenamiento contar con un principio capaz de incorporar esa connotación ética a la que nos hemos referido también a las relaciones que tienen los particulares con la Administración.

La presencia de los valores de lealtad, honestidad y moralidad que derivan de la aplicación de este principio son necesarias en cualquier ámbito de nuestro derecho.

El estudio de este principio nos ha permitido por un lado comprender la naturaleza y características de este Principio general de nuestro derecho y por otro acercarnos a un olvidado derecho romano al que tanto se le debe. El significado que daban los romanos a la *fides* y posteriormente a la *bona fides* es muy similar o casi idéntico al que se le asocia en la actualidad. La buena fe se asociaba entonces con fidelidad a la palabra dada dotando de credibilidad a lo pactado.

Lo que se pretendía en su origen, al fin y al cabo, y lo que se pretende en la actualidad es crear un ordenamiento jurídico en el que sus individuos se relacionen entre sí de forma honesta y leal de manera que cumplen sus compromisos.

BIBLIOGRAFÍA

Obras doctrinales

1. Fernández Buján, A., “El papel de la buena fe en los pactos, arbitrajes y contratos”, *Revista de Derecho UNED*, n.7, 2010, p. 285-301.
2. Salazar Revuelta, M., “Formación en el derecho romano y en la tradición romanística del principio de la buena fe y su proyección en el derecho comunitario europeo”, *Revista internacional de Derecho Romano*, n.14, 2015, pp. 112-187.
3. López de Zavalía, F., *Teoría de los contratos*, I, Altea, Buenos Aires, 1984, p. 263.
4. De los Mozos, J.L., *El principio de la buena fe. Sus aplicaciones prácticas en el Derecho civil español*, Bosch, Barcelona, 1965, pp 7-134.
5. Díez Picazo, L., *La doctrina de los actos propios*, Bosch, Barcelona, 1963, p.136
6. López Santa María, J., *Los contratos. Parte general, tomo II*, Ed, jurídica Chile, Santiago de Chile, 2005 p. 398.
7. Solarte Rodríguez, A., “La buena fe contractual y los deberes secundarios de conducta”, *Vniversitas*, n. 108, 2004, pp. 287-288.
8. Yzquierdo Tolsada, M., “De nuevo sobre la buena fe”, *Anuario de la Facultad de Derecho*, n. 6, 1988, pp. 635-679.
9. Ferreira Rubio, D.M., *La buena fe. El principio general en el Derecho civil.*, Ed. Montecorvo, Madrid, 1984, pp 123-198.
10. Boetsch Gillet, C., *La buena fe contractual*, Ed Jurídica de Chile, Santiago de Chile, 2011, pp 20-56.

11. Lacruz Berdejo, J., *Elementos de Derecho civil I*, Dykinson, 2013, pp. 252-260.
12. Wieacker, F., *El principio general de buena fe*, trad J.L Carro, Cívitas, Madrid, 1977, pp 9-25.
13. De Castro, F., *Derecho civil de España*, Cívitas, Madrid, 1951, p 464.
14. García de Enterría., *Curso de Derecho administrativo*, Cívitas, Madrid, 1979, p. 67.
15. González Pérez, J., *El principio general de la buena fe en el derecho administrativo*, Civitas, Madrid, 1983, pp 51-88.
16. Sainz Moreno, La buena fe en las relaciones de la Administración con los administrados, *Revista de administración pública*, n. 89, 1979 pp 310-330.

Jurisprudencia

1. Sentencia Sala Contencioso Administrativo de 24 de junio de 1969 51/96
2. Sentencia Tribunal de 16 diciembre 1999 1999/8978.
3. Sentencia Tribunal Supremo de 12 de julio de 2002 2002/6047.
4. Sentencia Tribunal Supremo de 3 de septiembre de 2012 2012/9007.
5. Sentencia Tribunal Supremo de 11 de marzo de 1978.