

Responsabilidad precontractual en la contratación administrativa a partir del principio de la confianza legítima. El caso peruano

An administrative approach on the pre-contractual liability of the Administration in the Peruvian law

Erick Cuba Meneses¹

El desarrollo de la responsabilidad precontractual en el Perú es pobre, si es que se busca un régimen o una norma expresa en el ordenamiento. Por esta razón, la doctrina ha dedicado esfuerzos hermenéuticos para construir un sistema que permita prevenir, castigar y reparar el daño al incumplimiento de deberes precontractuales. En el derecho común, este tipo de responsabilidad pivota sobre el principio de buena fe reconocido en el régimen del acto jurídico, así como en la teoría general del contrato del Código Civil. Sin embargo, no sucede lo mismo en la regulación de los contratos estatales. La Ley N° 30225, Ley de Contratos del Estado peruana, guarda silencio respecto de las formas de responsabilidad que pudieran surgir en la preparación, celebración, ejecución y termi-

The development of pre-contractual liability in Peru is poor, if we are looking for a regime or an express rule in the legal system. For this reason, the doctrine has devoted hermeneutic efforts to build a system that allows preventing, punishing and repairing the damage caused by the breach of pre-contractual duties. In private law, this type of liability pivots on the principle of good faith recognized in the regime of the legal act, as well as in the general theory of contracts of the Civil Code. However, this does not happen in the regulation of state contracts. Law No. 30225, Peruvian State Contracts Law, is silent on the forms of liability that may arise in the preparation, conclusion, execution and termination of a contract. In this sense, the author

RESUMEN / ABSTRACT

¹ Profesor Investigador del área de Derecho Administrativo y Regulatorio de la Universidad Científica del Sur (Lima, Perú). Doctorando en Derecho Administrativo (Universidad Paris Panthéon Assas, Francia). Master Level Degree -DSU en Derecho Administrativo (Universidad Paris Panthéon Assas, Francia). Magister en Derecho de la Empresa (Universidad Nacional Mayor de San Marcos, Perú). Abogado (Universidad Nacional Mayor de San Marcos, Perú). Correo electrónico: ecubam@cientifica.edu.pe y ecubam@gmail.com. Dirección postal: Calle Cantuarias 385, Miraflores, Universidad Científica del Sur, Lima, Perú.

Artículo recibido el 14 de marzo de 2023 y aceptado el 21 de junio de 2023.

nación de un contrato. En ese sentido, el autor procura asentar las bases para construir interpretativamente un sistema de responsabilidad precontractual en el contexto de los contratos del Estado a partir del principio de la confianza legítima.

Palabras clave: responsabilidad precontractual, derecho administrativo, contratos estatales, confianza legítima, buena fe.

seeks to lay the foundations for the interpretative construction of a system of pre-contractual liability in the context of State contracts based on the principle of legitimate trust.

Keywords: pre-contractual liability, administrative law, state contracts, legitimate expectations, good faith.

Introducción

En el Perú, el instituto de la responsabilidad de la Administración ha sido como el fantasma del padre que susurra al oído del príncipe su orden de cobrar venganza de sus asesinos. No solo la realidad social sino también una falta de interés de cualquier área de la burocracia peruana se ha resistido a hacer profunda, plena y verdadera la ambición de una Administración responsable.

El objetivo de este trabajo es explorar este instituto en el ámbito de la actividad contractual de la Administración, específicamente, durante la etapa precontractual. En ese sentido, se abordará primero el tema de los principios que inspiran la responsabilidad precontractual: confianza legítima y buena fe para, con ello se pasar a revisar como las instituciones del derecho civil y se trasladan a los supuestos de responsabilidad precontractual en específico.

I. El Principio de protección de confianza legítima y doctrina de la apariencia

El principio de protección de confianza legítima es uno regulado en el cuerpo legal único y general de la actividad administrativa, pero se proyecta a todo el ordenamiento jurídico, rigiendo la actividad de todas las entidades públicas. El objeto de protección de este principio está conformado por las expectativas sobre derechos derivados de la creación, interpretación, aplicación y ejecución del derecho por parte de quienes ejercen poder público². Toda modificación del ordenamiento jurídico en cualquiera de los aspectos ya enunciados debe hacerse dentro de los parámetros de la razonabilidad y proporcionalidad y atendiendo a una articulación entre el interés público y el interés particular de los afectados³. En buena cuenta, el principio otorga valor y relevancia jurídica a las expectativas de los administrados (siempre que sean legítimas)⁴. Así, el nombre extenso del principio *in comento* sería: principio de protección de la confianza depositada en las expectativas legítimas.

² CORTÉS CAMPOS 2008.

³ COVIELLO 2004, 112.

⁴ MORÓN 2020, 130.

Este principio se traduce en la protección del derecho subjetivo del administrado de defender su situación jurídica percibida como estable o su derecho expectatio ya configurado por el ordenamiento de cambios o modificaciones en la aplicación y ejecución de las normas⁵, siguiendo a tal fin los procedimientos regulados a nivel constitucional y legal⁶. Asimismo, implica un derecho a que una determinada forma de interpretación, aplicación y ejecución de la norma se mantenga en el tiempo sin alteraciones irrazonables⁷. En consecuencia, los poderes públicos están obligados a actuar de manera armónica, clara y coherente⁸.

Señala, por su lado, Barrera que el principio de protección de la confianza legítima cumple dos funciones en el sistema jurídico⁹. Por un lado, está la función de predictibilidad de las decisiones y la conducta de los entes administrativos (por consiguiente, legitima a los particulares a depositar su confianza en esa sensación de predictibilidad y en la apariencia de continuidad de las conductas y decisiones). Por otro lado, funge como incentivo para la disminución de presentación de solicitudes administrativas que comprobablemente no tendrán éxito, tomando en cuenta los criterios usualmente aplicados por una determinada entidad para responder una determinada solicitud.

Es pertinente la cita de la autora Viana Cleves sobre la Sentencia C-131 de 2004 de la Corte Constitucional Colombiana, en la que dicho colegiado establece que

No se trata, por tanto, de lesionar o vulnerar derechos adquiridos, sino tan sólo de amparar unas expectativas válidas que los particulares habían hecho con base en acciones u omisiones estatales prolongadas en el tiempo, bien que se trate de comportamientos activos o pasivos de la Administración Pública, regulaciones legales o interpretaciones de las normas jurídicas. [...] como cualquier otro principio, la confianza legítima debe ser ponderada, en el caso concreto, con los otros, en especial, con la salvaguarda del interés general y el principio democrático.

El principio de protección de la confianza legítima se hace más patente cuanto más alto se escala en la pirámide normativa y cuando más directos son los efectos de los cambios en el ordenamiento. Por eso, se dice que este principio es la concreción administrativa de un principio implícito en nuestro ordenamiento: la seguridad jurídica¹⁰, que funciona a un nivel genérico. De esta forma, el principio de confianza legítima cuenta con arraigo constitucional en el principio de seguridad jurídica¹¹. Esta premisa articula las alteracio-

⁵ MARÍN RIAÑO 1989.

⁶ RODRÍGUEZ ARANA 2013, 67-68.

⁷ MORÓN 2020, 132.

⁸ VIANA 2007, 161.

⁹ BARRERA 2019, 10.

¹⁰ Caso Colegio de Notarios de Junín contra Congreso de la República del Perú, 2003.

¹¹ TIRADO 2012, 187.

nes en cada momento del ordenamiento con los derechos de los administrados, armonizando los criterios de aplicación de la ley en el tiempo con esas situaciones jurídicas de ventaja que cumplen con los presupuestos para ser protegidas por el principio de la confianza legítima.

No obstante lo anterior, debemos tener en cuenta que nuestro ordenamiento no consagra la teoría de los derechos adquiridos, sino la de los hechos cumplidos en la aplicación de la Ley en el tiempo, de acuerdo al artículo 109 de la Constitución Política del Perú, lo cual supone una articulación un tanto más complicada al momento de determinar el alcance de protección temporal del principio de confianza legítima, puesto que corresponde analizar cuándo un hecho jurídico cuya regulación es modificada genera el derecho del particular para bien la no modificación del hecho en su estructura y contenido, bien para la aplicación ultraactiva de la norma que le dio existencia jurídica.

Al respecto, somos de la opinión de que se debe distinguir entre los hechos comprendidos dentro de los "efectos agotados", los "efectos pendientes (derivados sin haberse cumplido)" y los "efectos futuros derivados del hecho cumplido"¹². Los primeros son aquellos efectos que se produjeron en su totalidad, cuyo inicio y fin se dieron en el pasado, bajo la regencia de una norma derogada; los segundos son expectativas por configurarse; y los terceros, meras esperanzas sin indicios de configuración.

En esa línea, la confianza legítima debe extender su protección hacia los derechos derivados de los efectos agotados. Mientras que, en lo tocante a las expectativas, estas se dirigirán hacia los efectos pendientes y a los efectos futuros derivados del hecho cumplido. En el caso de los efectos pendientes, estos serán protegidos siempre que el titular de dichas expectativas haya realizado erogaciones patrimoniales¹³ o haya invertido recursos en la espera de la llegada de los derechos derivados del hecho cumplido tomando en cuenta las "esperanzas fundadas de mantenimiento" en "circunstancias económicas habituales y estables"¹⁴, según sostiene el profesor Coviello recurriendo al criterio del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas. Pero no sucederá lo mismo con los efectos futuros que, en su extrema contingencia, no pueden ser objeto de una legítima expectativa del administrado ni de protección por parte del principio de confianza legítima.

A propósito, cabe preguntarse cuándo una expectativa cumple con la calidad de legítima. La respuesta es que lo será cuando reúna los criterios de Siguiendo a al profesor señala los criterios de indispensable concurrencia los de "aparición de legalidad o ausencia de vicios manifiestos, con independencia del carácter absoluto o relativo de la invalidez, que genera el de-

¹² ESPINOZA 2003, 139.

¹³ MENÉNDEZ 2009.

¹⁴ COVIELLO 2014, 119.

recho a la estabilidad del acto administrativo”¹⁵. Como hemos dicho en una anterior ocasión “[s]e trataría, entonces, del depósito de las esperanzas en una apariencia de tal forma atrayente, razonable y objetivamente, que anula cualquier forma de actuar diligente, haciendo que el estándar de diligencia se deba evaluar en relación a la apariencia”¹⁶.

Por su parte, la autora Viana Cleves¹⁷ indica que lo que caracteriza a una expectativa tutelable por el principio comentado es la legitimidad y la razonabilidad. De un lado, la legitimidad supone que la expectativa es conforme con la legalidad y la buena fe, se trata de “expectativas válidas que los particulares se habían hecho con base en acciones u omisiones estatales prolongados en el tiempo, bien que se trate de comportamientos activos o pasivos de la Administración Pública, regulaciones legales o interpretaciones de las normas jurídicas”¹⁸. De otro, la razonabilidad supone que la Administración esté en la posibilidad “de justificar y fundamentar jurídicamente la decisión tomada o la actuación llevada a cabo”, lo cual se manifestará en la motivación de los actos y actuaciones administrativas¹⁹. A partir de ello, la autora propone una definición de expectativa legítima:

[...] aquella esperanza que, de buena fe, surge a favor de un particular con ocasión de ciertos signos externos y objetivos, emitidos por la Administración Pública, que condicen al individuo a la realización de determinadas conductas dirigidas hacia la producción de efectos jurídicos y que, por tanto, son objeto de protección por parte del Estado. Esas expectativas deben fundarse en actos de la Administración Pública, conformes con la legalidad y cuya seriedad y reiteración hayan generado en el particular la convicción de que seguirían presentándose hacia el futuro²⁰.

En tercer lugar, la autora Seville señala que “[l]as expectativas deben ser objetivas, ciertas y generar “esperanzas fundadas”, para ello deben basarse en “seguridades concretas”²¹, puesto que “[l]a persona no debe realizar ninguna actuación de tal relieve que pueda excluirse su confianza en la permanencia de tal expectativa, y además, que la situación no haya podido ser previsible para esa persona”²².

Otra propuesta para determinar la legitimidad de las expectativas creadas por los administrados se enfoca en la conducta de la Administración y cuán idónea es para despertar expectativas en los administrados.

¹⁵ CASSAGNE 2016, 68.

¹⁶ CUBA 2021, 23.

¹⁷ CLEVES 2007, 313.

¹⁸ VIANA CLEVES 2007, 213.

¹⁹ VIANA 2007, 217.

²⁰ VIANA 2007, 221.

²¹ SEVILLE 2012, 465.

²² SEVILLE 2012, 465.

Finalmente, la doctrina ha desarrollado algunos criterios para la aplicación del principio de confianza legítima. Así, Seville²³ postula que deben concurrir los siguientes presupuestos:

(i) En primer lugar, ha de verificarse la existencia de “una acción clara y concreta de las autoridades que justifique las legítimas expectativas de los administrados, pudiendo, en consecuencia, tratarse tanto de una medida legítima como ilegítima que otorgue beneficios, promesas prácticas administrativas, información errónea suministrada, cambios normativos sorpresivos, etc.”.

(ii) En segundo lugar, ha de procederse a “[u]na valoración de las expectativas del sujeto” que permite “determinar si la confianza es protegible, por ejemplo [,] el caso en que la medida adoptada tuviera un impacto no previsible en la situación del administrado produciéndole un real efecto punitivo”²⁴.

(iii) En tercer lugar, debe revisarse la legitimidad de las expectativas, si estas son o no tutelables por la confianza legítima o si se fundan en conductas de la Administración que legítimamente crean expectativas tutelables en el individuo.

(iv) En cuarto y último lugar, debe hacerse una ponderación de los intereses en juego. Si el interés prevaleciente es el interés particular y no el público, el principio no puede tutelar ninguna expectativa²⁵.

Consideramos que debe descartarse cualquier resultado que traduzca un inconstitucional deber del administrado de soportar un daño (cierto, probado y valuable)²⁶. Por ello, aclaramos que en este trabajo somos de la idea de que este principio pudiera proteger supuestos en que el administrado actuó de manera levemente negligente, pero siempre que al otro lado de la orilla se encuentre una actuación administrativa que induzca groseramente una apariencia en la que depositar el error.

Asimismo, se tiene otra propuesta como es la del autor Cortés²⁷, quien propone la concurrencia de tres elementos:

(i) Elemento objetivo: un cambio en la regulación que altera la estabilidad de situaciones jurídicas y frustra expectativas.

(ii) Elemento subjetivo: la confianza del sujeto en la estabilidad de las situaciones jurídicas y en la certeza de las expectativas.

(iii) Elemento finalista: la protección de las situaciones jurídicas consolidadas.

²³ SEVILLE 2007, 465.

²⁴ SEVILLE 2012, 465.

²⁵ SEVILLE 2012, 465.

²⁶ MENÉNDEZ SEBASTIÁN 2009 / HUTCHINSON 1999.

²⁷ CORTÉS 2008, 5.

Para culminar con este punto, nos referiremos a la doctrina de la apariencia. La doctrina de la apariencia es la concreción práctica del principio de confianza legítima y estatuye que siempre que se haya generado una apariencia a partir de una serie de conductas y/o decisiones respecto de un determinado resultado o del sentido que tomará la "voluntad" de la entidad administrativa y esta actúa intempestiva y arbitrariamente en contra de la apariencia creada frente al administrado, debe reparar el daño surgido. Lo que se protege es la predictibilidad de las conductas administrativas.

Tenga presente el lector que en esta doctrina no se requiere la concurrencia de dos conductas o declaraciones: una actuación o declaración previa y otra posterior contradictoria la primera, sino la mera creación de una apariencia que genera expectativas en el administrado. Por lo que, en esa doctrina, se tendrá una mayor cantidad de elementos a evaluar, como el marco jurídico aplicable y otros hechos que rodean la conducta de la Administración.

Claro está que, si el motivo por el cual se contradice la apariencia es una actuación expresamente permitida u obligada por la ley, no se podrá tutelar dicha situación a través de la doctrina de la apariencia. Un tanto menos sucederá si la actuación es una discrecional amparada legalmente en una cláusula abierta, en cuyo caso se entrará a evaluar la motivación de dicha actuación.

II. Principio de buena fe de la Administración

La distinción entre confianza legítima y buena fe está amparada en el ordenamiento jurídico. El artículo IV del Título Preliminar de la Ley del Procedimiento Administrativo General según su Texto Único Ordenado (en adelante, "TUO de la LPAG") regula en dos dispositivos diferentes ambos principios. La buena fe está regulada en el inciso 1.8 y la confianza legítima, en el inciso 1.15 del mencionado artículo. En los siguientes términos, la ley común consagra la buena fe:

1.8. Principio de buena fe procedimental. - La autoridad administrativa, los administrados, sus representantes o abogados y, en general, todos los partícipes del procedimiento, realizan sus respectivos actos procedimentales guiados por el respeto mutuo, la colaboración y la buena fe. La autoridad administrativa no puede actuar contra sus propios actos, salvo los supuestos de revisión de oficio contemplados en la presente Ley.

Ninguna regulación del procedimiento administrativo puede interpretarse de modo tal que ampare alguna conducta contra la buena fe procedimental.

Como se aprecia, la buena fe se enfoca en la conducta de las partes en todo procedimiento administrativo y no solo en la conducta de la Administración. Es un estándar de conducta normativa con el que deben cumplir todos los involucrados en el procedimiento.

Asimismo, la buena fe administrativa es la que contiene la doctrina de los actos propios, la cual desdeña "la sorpresa, la volubilidad en el actuar y

la emboscada²⁸ de la Administración o de los administrados. La diferencia, pues, entre los actos propios y la apariencia es que en la primera basta la verificación objetiva de dos manifestaciones (primero A, luego no A), en la segunda se requiere de una evaluación objetiva (que evalúa la correspondencia entre la conducta lesiva de la Administración, el marco legal aplicable y los hechos que rodean el caso concreto).

Otra distinción muy importante la plantea en autor Rey Vázquez²⁹ y es que en la doctrina de los actos propios se requiere de un solo centro de imputación de las conductas contradictorias, mientras que en la doctrina de la apariencia ello no se exige. Según el referido autor, la doctrina de los actos propios requiere que la contradicción se verifique respecto de una misma situación jurídica, mientras que la doctrina de la apariencia protege a quienes en encuentran en una situación de sujeción respecto del poder público.

Estos planteamientos presuponen el alejamiento de la distinción confianza legítima / buena fe del Derecho Privado en que ambas se resumirían en la buena fe.

Sin embargo, existen otras ideas al respecto de los límites entre uno y otro principio. Así, Parejo Alfonso niega la existencia de una distinción sustancial, pero la afirma en cuanto al ámbito de aplicación, puesto que la buena fe tiene un ámbito de aplicación más restringido que la protección de la confianza legítima³⁰. Aún más lejos, el autor González Pérez niega categóricamente la diferenciación, lo mismo que González Navarro³¹.

En sede peruana, el profesor Morón Urbina³² ha señalado alguna vez que

[...] por la aplicación del principio [de buena fe], se impiden las conductas confusas, equívocas o maliciosas o que habiéndose producido se pretenda alegar o amparar en ello para provocar daño a la otra parte, se plantea que la voluntad declarada por una parte es relevante para la generación de actuaciones de la otra parte de modo que no puede ir contra sus propios actos anteriores, se atenúa la trascendencia de defectos formales en los procedimientos o de mera legalidad carente de sentido, se permite el nacimiento de un derecho en favor del administrado cuando la administración otorgó una razonable expectativa de obtenerlo, se impide el ejercicio prematuro de una derecho o de una atribución, se proscribe el retraso desleal, se impide la fijación de plazos exigüos para cumplir obligaciones de los administrados, se limitan el ejercicio de potestades exorbitantes de la administración como abusar de la nulidad de oficio por motivos irrelevantes, se puede exigir la realización de prestaciones no previstas que vengan impuestas por la

²⁸ LÓPEZ 2013.

²⁹ REY 2013, 265.

³⁰ SEVILLA 2012, 473

³¹ SEVILLA 2012, 473.

³² MORÓN 2016, 14.

buena fe, se exige el deber de restituir los enriquecimientos económicos que se producen en favor de la administración, se impide que en la vía contenciosa se planteen argumentos distintos a los expuestos en la fase de agotamiento de la vía administrativa –para el administrado– o –en el caso de la administración– diferentes a los contenidos en la declaración de lesividad, entre otros.

Más allá de las discusiones doctrinales, el ordenamiento peruano distingue entre ambos principios por lo que corresponde a la doctrina y la jurisprudencia establecer la distinción de ambos. Pero sí es cierto que el principio de buena fe es una pugna del derecho por racionalizar y moralizar la actividad administrativa.

III. Responsabilidad precontractual

Pasemos a un excursus un poco menos publicista para apalancarnos de nuevo a nuestro terreno.

1. Definición

Si se enfoca el contrato desde un punto de vista procedimental, podemos encontrar distintas etapas: etapa precontractual o tratativas, etapa de celebración, etapa de ejecución y la etapa de terminación contractual. La responsabilidad contractual precontractual se produce durante aquella primera etapa: la etapa precontractual, etapa que se rige por la libertad contractual, las posiciones jurídicas derivadas de la buena fe y, en el caso de las contrataciones públicas, también de la confianza legítima.

Es común, aunque no del todo pacífico, sostener que la responsabilidad precontractual es de naturaleza extracontractual en la medida en que surge en un momento en que no hay contrato definitivo que incumplir³³. Debido a ello, “es calificada por algún sector de la doctrina como un “supuesto dudoso”, ubicándose en la línea fronteriza entre los territorios de la responsabilidad contractual y la aquiliana. Se la denomina también “*in contrahendo*”, en base a estudios realizados por Ihering”, según refiere el autor Torres Kirmser³⁴. En otra sede se ha propuesto que esta forma de responsabilidad generaría un autónomo régimen de responsabilidad distinto al de sus hermanas mayores y que pivota alrededor del *neminem laedere* y la buena fe negocial³⁵.

La así también llamada culpa *in contrahendo* hace nacer la obligación de reparar a otro por quebrar los acuerdos adoptados durante la etapa precontractual, por revelar o prodigar la información privada o íntima o clasificada brindada por la contraparte en las negociaciones, por un quebrantamiento o terminación abrupta de las negociaciones, por la intempestiva negativa

³³ BENÍTEZ 2019.

³⁴ TORRES 2008, 52.

³⁵ MEDINA 2006, 57 y ss.

o desistimiento de celebrar un contrato. Aquel que se desiste o que quiebra los acuerdos precontractuales y produzca un daño al otro negociante deberá repararlo³⁶. Así, son tres los deberes que pueden incumplirse durante la etapa precontractual: deber de confidencialidad, deber de no abandonar las negociaciones y el deber de no levantar falsas esperanzas mediante las negociaciones³⁷. De manera más profunda, Compagnucci, quien cita a Mengoni, señala que

Si bien no hay reglas precisas en su delimitación, importantes autores han señalado que se pueden considerar las siguientes: a) un comportamiento acorde con la buena fe objetiva "*in contrahendo*"; b) mantener el secreto sobre todo aquel elemento que sea confidencial; c) cumplir con la información necesaria; d) mantener y conservar los elementos materiales que resultan el substrato del futuro acuerdo; y e) no hacer abandono de los tratos en forma abrupta y acusada³⁸.

Por su parte, en sede peruana, el profesor Fernández Cruz, ha señalado lo siguiente en lo tocante a la responsabilidad precontractual

Producida la tutela del íter negocial, este sistema no solo abarcaría el nacimiento y ejecución del negocio sino también la etapa previa de negociación o tratativas dentro de la cual, por ejemplo, se pueden comprender los siguientes escenarios generadores de responsabilidad: a) el dolo incidental, b) la culpa *in contrahendo*, c) la ruptura injustificada de las tratativas y d) la violación de deberes precontractuales de protección

Esta forma de responsabilidad no está regulada expresamente en el Código Civil. Sin embargo, siguiendo al profesor Leysser León³⁹, sí es posible articular algunas reglas o algunas interpretaciones a partir del artículo 1362 del Código Civil, conforme al cual "Los contratos deben negociarse, celebrarse y ejecutarse según las reglas de la buena fe y común intención de las partes". Además, de las justificadas críticas en contra de una –para varias– incompleta y defectuosamente armada importación de un dispositivo que se refleja impropia en los ordenamientos francés, italiano y alemán, el autor comenta que a partir del artículo 1362 se puede articular la regla "las negociaciones para un contrato deben regirse por la buena fe" o "las partes deben negociar un contrato de buena fe", sea lo que sea que ello signifique.

El siguiente problema a resolver es el de determinar qué régimen aplicar por analogía a esta forma de responsabilidad ya que no tiene uno propio: ¿se aplica el régimen de inejecución de obligaciones o el de responsabilidad extracontractual? La tendencia usual es aplicar por analogía el régimen extracontractual de responsabilidad, sin embargo, no es del todo pacífico al igual que su encuadramiento sistemático.

³⁶ FERNÁNDEZ 2019, 37.

³⁷ ALLAN 2004, 897.

³⁸ TORRES 2008, 53.

³⁹ LEÓN 2004, 143.

En sede nacional, el profesor Rómulo Morales propone que la responsabilidad precontractual reciba el tratamiento de la inexecución de obligaciones, puesto que aquella “es un caso paradigmático de la categoría de obligaciones sin prestación” (2019). Para el citado profesor, el régimen extracontractual no es aplicable por analogía en la medida en que “no es una consecuencia de violación de deberes específicos del deber de buena fe”. Además, está casi inmediata fundamentación de la responsabilidad precontractual en la buena fe “se concreta en conductas que generan confianza en la contraparte que está actuando conforme a los deberes precontractuales”, cosa que no sucede con la responsabilidad extracontractual, donde “no existen deberes previamente establecidos”⁴⁰. El profesor peruano señala, asimismo, que el valor que se protege con la responsabilidad precontractual es “la confianza que la contraparte negociadora actúe conforme a los deberes específicos precontractuales como los deberes de información, de claridad, de secreto, de protección y tantos otros que surgen no solo de la ley sino también de la práctica contractual”, deberes todos que “emanan del deber de la buena fe”⁴¹.

En seguida, el autor sostiene que, siendo la responsabilidad precontractual aquella que se genera como consecuencia del incumplimiento del deber general de buena fe y tomando en cuenta que el legislador peruano ha consagrado la buena fe como rectora de la etapa de las tratativas, es innecesario articular un régimen a partir de un razonamiento analógico de la responsabilidad extracontractual. Se ha planteado lo contrario ya que el artículo 1362 del Código Civil es una norma incompleta: no prevé una consecuencia para la infracción del deber de buena fe durante las tratativas.

Cuando una norma jurídica regula el desenvolvimiento de una relación social al imperativo de la buena fe, aquello es un indicio seguro que esta relación social se ha transformado, en el plano jurídico, en una relación obligatoria, cuyo contenido se trata precisamente de especificar de la misma manera una valoración de buena fe. En realidad, el principio de la buena fe (en sentido objetivo) se ha desarrollado históricamente y se ha conservado como una directriz peculiar de las relaciones obligatorias, y por eso solo es concebible en el ámbito de aquellas relaciones. Por el contrario, la buena fe en sentido objetivo se resuelve en el concepto (objetivo) de incumplimiento, tanto que, sobre esta situación, en el lenguaje romano la expresión...⁴².

Entonces, aunque la responsabilidad extracontractual no esté sustentada en un contrato, tiene naturaleza obligacional. Aunque no por ello le es aplicable el régimen de la responsabilidad por inexecución de obligaciones, puesto que la visión del profesor citado es de *lege ferenda*.

⁴⁰ MORALES 2019, 173.

⁴¹ MORALES 2019, 174.

⁴² MORALES 2019, 174.

De otro lado, la responsabilidad precontractual tutela el interés negativo de las partes: “los gastos o erogaciones que para la parte afectada implicó el haber estado inmerso en unas tratativas frustradas, y que, claramente, se trata de un daño emergente”⁴³. Es más, la doctrina francesa acepta la posibilidad de indemnizar la pérdida de la chance que cause un perjuicio cierto y determinable a la parte cuya confianza y actuación de buena fe fueran traicionadas por la contraparte negociadora que interrumpe las tratativas injustificadamente o quiebra los acuerdos e incumple los deberes a los que ambas están sometidas⁴⁴.

IV. Responsabilidad precontractual de la Administración Pública en el ámbito de la contratación pública

Abordar el tema de la responsabilidad precontractual en el régimen de contrataciones públicas requiere claridad en cuanto a que esta etapa precontractual es, en sí misma, un procedimiento administrativo. En atención a este carácter, es posible admitir que son aplicables los principios que rigen todos los procedimientos administrativos, entre ellos, la protección de la confianza legítima y la buena fe. Para entender cómo se configuraría ello, se debe partir por analizar los supuestos que podrían configurar responsabilidad precontractual.

En ese sentido, es necesario partir de la distinción efectuada por el profesor Baca Oneto⁴⁵, quien analiza la cuestión de la nulidad del contrato estatal según esta se declare antes o después de la suscripción del contrato, dado que en el derecho peruano la regulación permite hacer esa distinción. En el primer caso, el vicio de nulidad se produce o se detecta entre el otorgamiento de la buena pro y la suscripción del contrato, es decir, es un vicio en la formación de la voluntad que se ha de plasmar en el contrato y que se manifiesta en los actos administrativos emitidos en el camino al acto de celebración. Este escenario será canalizado a través de un procedimiento recursivo iniciado mediante la interposición del recurso administrativo de apelación, el cual será conocido, sea por el titular de la entidad o por el Tribunal de Contrataciones del Estado, según sea el monto de la contratación.

De otro lado, si el contrato ha sido celebrado, corresponderá que cualquier controversia relacionada a su invalidez sea canalizada a través del arbitraje, como vía natural dispuesta por el legislador, incluso cuando la nulidad haya sido declarada de oficio por la entidad contratante⁴⁶ (escenario más probable). Resulta de suma importancia tener en cuenta que la posibilidad de acudir a arbitraje y someter a la competencia de un tribunal arbitral está consagrada en el inciso 45.1 del artículo 45 del Texto Único Ordenado de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N° 082-2019-EF

⁴³ ZAMBRANO 2017, 51.

⁴⁴ ZAMBRANO 2017, 51.

⁴⁵ BACA 2009, 77-80.

⁴⁶ BACA 2009, 81.

(en adelante, "TUO de la LCE"). Este reconocimiento destierra cualquier cuestionamiento sobre el carácter arbitrable de la nulidad del contrato estatal⁴⁷.

Ahora bien, la cuestión es determinar los supuestos de nulidad de los contratos. Al respecto, la doctrina nacional ha propuesto⁴⁸ que, en el caso peruano, las causales de nulidad aplicables a los supuestos de responsabilidad precontractual deben ser encontradas en el TUO de la LCE, cuyo artículo 44, inciso 44.2, establece como causales para la declaración de nulidad una vez celebrado el contrato a las siguientes:

(i). Que el contrato hubiera sido celebrado por quien se encuentra impedido conforme a ley para contratar con el estado. En este caso, sin perjuicio de las responsabilidades de los funcionarios y particulares involucrados, el contratista pierde el derecho a cualquier retribución por parte del Estado.

(ii). Que el contrato se hubiera celebrado en contravención del principio de presunción de veracidad. Este vicio puede verificarse durante el procedimiento de selección o en el perfeccionamiento del contrato.

(iii). Que el contrato se celebre aun estando en trámite un recurso de apelación en contra del acto de otorgamiento de la buena pro.

(iv). Que se haya tramitado un proceso de contratación siguiendo un procedimiento que no corresponde o no se aplique alguno de los procedimientos contemplados en la ley, siendo que el objeto de la contratación se encuentra dentro de su alcance.

(v). Que el contrato fuera adjudicado o celebrado debido a un hecho de corrupción y así lo declare una sentencia consentida y ejecutoriada o el contratista así lo reconozca ante las autoridades nacionales o extranjeras competentes.

Además, según el referido dispositivo, la nulidad del contrato implica el deslinde de responsabilidades a que hubiere lugar (lo que se refiere principalmente a la responsabilidad disciplinaria de los funcionarios implicados). Por otro lado, se deja abierta la posibilidad de acudir, subsidiariamente, a las "causales de nulidad aplicables reconocidas en el derecho nacional", lo que permitiría interpretar que se aplican por analogía las causales de nulidad contempladas en el Código Civil peruano. No habría problemas con ello en tanto que se cuenta con habilitación legal para proceder de esta forma.

En este punto, se aprecia que la lista de causales del régimen de contrataciones estatales no contempla expresamente la posibilidad de acudir a la aplicación de principios generales del Derecho Administrativo. Si el ejercicio interpretativo se queda en ese punto, la posibilidad de aplicar el principio de confianza legítima a supuestos de nulidad de contratos estatales no prosperaría. Sin embargo, siempre será posible acudir a una causal similar a "la con-

⁴⁷ BACA 2009, 80.

⁴⁸ BACA 2009, 81.

travención de normas que interesan al orden público”, como aquella contemplada en el artículo V del Título Preliminar del Código Civil peruano, gracias a la habilitación legal con que cuentan los árbitros para ello.

A este respecto, podría surgir la duda de por qué no aplicar las causales de nulidad contempladas en el TUO de la LPAG por extensión. La respuesta, según el profesor Baca Oneto⁴⁹, es negativa, desde que las causales de nulidad contempladas en dicho cuerpo legal sólo podrían hacerse valer a través de los mecanismos reconocidos en el régimen de la actividad administrativa y dentro de sus plazos.

Entonces, hasta ahora, se tiene que existe una salida legal para permitir la aplicación de otras causales de nulidad a los contratos del Estado y que no estén reconocidas en el régimen general de las contrataciones estatales. Esto llevaría implícita la posibilidad de argumentar la nulidad de un contrato estatal a partir de la vulneración de los principios generales del Derecho o de la actividad administrativa.

Así, pues, es posible que, en consecuencia, de lo anterior, se atribuyan responsabilidades por la declaración de nulidad de un contrato estatal por haberse contravenido el principio de confianza legítima o porque la declaración de nulidad del contrato –por cualquier otra causal– implica una vulneración a este principio. Ejemplos de ello lo constituyen el caso de los contratos celebrados ente *Heaven Petroleum Operators S.A.* y Petroperú en 2022. Luego de un concurso que culminó en la adjudicación y posterior firma de trece contratos de suministro, Petroperú decidió declarar la nulidad de todos ellos puesto que, en el acto de presentación de ofertas por parte de los concursantes, no se contó con la presencia de notario público⁵⁰.

¿Existe una expectativa legítima que proteger? Sí, por cuanto el ganador del concurso ya contaba con contratos adjudicados y firmados: se tiene la expectativa del cumplimiento del contrato, lo cual es a todas luces legítimo de esperar ¿Existiría vulneración al principio de confianza legítima? Sí, por cuanto habiendo llegado más allá de la firma de los contratos, la parte estatal se percató de que no había convocado a un notario para la presentación virtual de las ofertas, que se daría por correo electrónico, cuando había actuado en todo el procedimiento como si ello no fuera esencial para la validez de su decisión final ¿Existe un acto previo que contradiga otro posterior por parte de la entidad? No, pero ello no implica que no se cuente con acceso a una tutela y protección efectiva de las expectativas legítimas vulneradas,

⁴⁹ BACA 2009, 84.

⁵⁰ Es preciso indicar que este caso estuvo precedido por un escándalo político que no halló un camino más adecuado para acabar con los contratos ya celebrados que acudir un defecto en el procedimiento. Cabe resaltar que la ausencia de notario público en un acto de presentación de ofertas virtual, como en este caso, podría ser considerado un vicio de nulidad en ciertos escenarios, pero no parece haber indicio de que, en este caso, la parte estatal convocante al concurso lo tuviera muy presente. Ello por cuanto, siendo responsable por convocar y garantizar la presencia de un notario público, Petroperú nunca convocó a ningún notario.

puesto que el principio de confianza legítima entra en acción. Así, pues, este sería un caso en que podría evaluarse la atribución de responsabilidad a partir de una vulneración a la confianza legítima.

Es importante tener en consideración un detalle importante. Asumiendo que la ausencia de notario público en el acto de presentación virtual de las ofertas en el caso comentado sí es un vicio de nulidad de los contratos celebrados posteriormente, el acto lesivo debería buscarse en el acto que traduce la ilegalidad al contrato, no en el que la declara. Como lo afirma Letelier: “[e]s la ilegalidad, declarada institucionalmente en un momento posterior, la que defrauda al ciudadano y lo daña toda vez que este tenía buenas razones para pensar que la autoridad actuaba conforme a derecho”⁵¹.

En términos generales, la declaración de nulidad de un contrato estatal puede o bien obedecer a una vulneración al principio de confianza legítima o bien puede provocar una vulneración de este principio. Ejemplo principal de ello: la declaración de nulidad de un contrato estatal a causa de un vicio atribuible a una omisión de la entidad.

Así, pues, en opinión de este autor, para el régimen de las contrataciones estatales, el eje de un régimen de responsabilidad precontractual debe estar conformado por los principios de confianza legítima y de buena fe, aunque en nuestro medio se ha destacado el valor de este segundo. “De esta manera, el principio de buena fe está llamado a tener una mayor preponderancia en los contratos administrativos que en las relaciones contractuales comunes sujetas al derecho privado, por la necesidad de racionalizar el predominio autoritario de la administración en la vida contractual”⁵².

1. El derecho comparado

En este punto es menester revisar otros ordenamientos, el francés y el colombiano, en busca de supuestos de responsabilidad precontractual y su configuración en cuanto a sus elementos configuradores.

En primer lugar, Francia es uno de los estados en que se ha desarrollado la responsabilidad precontractual del Estado en su actividad contractual. De hecho, su régimen de contrataciones públicas “se rige fuertemente y de manera casi prioritaria con base en las reglas y principios del derecho civil”⁵³. Por ello, lo enunciado en la sección anterior es plenamente aplicable en sede francesa, incluyendo los alcances del daño resarcible.

Por otro lado, la responsabilidad precontractual en Colombia –un Estado que ha seguido de cerca los pasos franceses en materia de Derecho Administrativo– transita un camino diferente. Ese camino es el “de la anulabilidad del acto de adjudicación del contrato –como uno típico separable de

⁵¹ LETELIER 2014, 628.

⁵² MORÓN 2016, 16.

⁵³ ZAMBRANO 2017, 51.

éste—, y en los términos y requisitos establecidos jurisprudencialmente para ello”⁵⁴.

Uno de los supuestos que el Consejo de estado de Colombia ha reconocido como indemnizables por responsabilidad precontractual es el incumplimiento del deber de la Administración de llevar a fin el procedimiento dirigido al perfeccionamiento del contrato adjudicado⁵⁵. El referido órgano extranjero ha precisado que tres son las consecuencias el acto de adjudicación: (i) el derecho del postor adjudicatario para contratar con el estado, (ii) el deber de la entidad de celebrar el contrato con el ganador y (iii) el surgimiento del derecho del adjudicatario de demandar daños y perjuicios si por causa imputable a la entidad, el contrato no se celebra⁵⁶. Este es un supuesto diferente que aquel de adjudicación erróneamente realizada. Según la bibliografía consultada:

Significa lo anterior, y de conformidad con el Consejo de Estado (Sección Tercera, 26332, 2014), que quien pretenda obtener una reparación del daño que le produjo el no haber sido seleccionado como contratista por parte de la administración, debe acreditar suficiente y satisfactoriamente dos cosas: uno, que el acto de adjudicación del contrato, que es el demandable en los términos del artículo 141 inciso 2 de la Ley 1437 de 2011, adolece de alguna causal de nulidad de las establecidas en el artículo 137 *Ibidem*; y dos, bien importante, debe probar que su propuesta era la mejor, por encima de todas las demás presentadas.

Ha dicho el Consejo de Estado:

[P]ara acceder al reconocimiento de perjuicios derivados de la nulidad del acto de adjudicación, por escogencia indebida de la mejor oferta, no basta cuestionar y demostrar la ilegalidad del acto administrativo, ni exponer los vicios de que adoleció el proceso de selección —aunque es presupuesto indispensable—; también es necesario que el demandante acredite que su propuesta cumplía las exigencias del proceso de selección y que además ocupaba el primer lugar en la evaluación⁵⁷.

Para la prosperidad de la pretensión de anulabilidad, el demandante requiere demostrar tanto la ilegalidad del acto de adjudicación como que su propuesta es la mejor de todas de acuerdo a los parámetros utilizados para evaluar las suyas y las ajenas. Es preciso señalar que, a diferencia del caso francés, el demandante puede pretender la reparación del daño a su interés positivo, siempre dentro de los términos jurisprudenciales, esto es, el postor lesionado tendrá derecho al pago de la utilidad esperada con la ejecución del contrato que fue indebidamente adjudicado a otro oferente, pero calculada, dicha utilidad frustrada, sobre el valor o porcentaje que el propio oferente

⁵⁴ ZAMBRANO 2017, 51.

⁵⁵ Sentencia del Consejo de Estado, 1997.

⁵⁶ MACOSYN S.A. *contra* ISA, 1990.

⁵⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, 26332, 2014 / en el mismo sentido, ZAMBRANO 2017, 51-52.

te incluyó en su propuesta, y que está establecido en el respectivo AIU que propuso para el contrato⁵⁸.

Otro supuesto reconocido por el Consejo de Estado colombiano es el de la lesión al derecho de todo postor de participar en un proceso de selección objetiva del contratista una vez iniciado este. El daño al postor se produce por la actuación de la Administración que priva de transparencia y eficacia al proceso de selección en perjuicio del postor, en cuyo caso el órgano jurisdiccional reconoce que la indemnización comprende “los gastos en los que incurrió el proponente para participar del proceso de selección determinado, en el caso en comento, una licitación pública”, al menos para el caso de las licitaciones públicas⁵⁹.

En España también se encuentran importantes avances. Siguiendo al autor Melgosa Torrado, uno de los supuestos encontrados es el del retraso en la tramitación de expedientes de concesión, caso en el que el Tribunal Central de Recursos Contractuales de aquel Estado tiene dicho que no son aplicables las reglas de indemnización contractuales, sino que para esos supuestos debe seguirse las reglas de la responsabilidad patrimonial⁶⁰. En consecuencia, el postor debía acudir primero a la vía administrativa para reclamar su derecho a ser indemnizado.

Es interesante que, por otro lado, el Tribunal Supremo de ese país tiene dicho que, cuando se produce en la etapa precontractual un daño como consecuencia del ejercicio de prerrogativas discrecionales, el límite de lo lícito se halla –para variar– en el límite de lo “razonable y razonado de la potestad, dentro del campo de posibilidades abierto a la libre apreciación de la Administración, para no estimar concurrente el requisito de la antijuridicidad”⁶¹.

Ese límite se sobrepasaría, por ejemplo, en el caso de que las bases del concurso se anulasen durante el proceso de selección, “por haber incurrido los pliegos en una infracción determinante de nulidad. En este caso es razonable que la Administración sufrague el daño emergente causado al licitador por haber sufrido el coste de preparar una oferta”⁶².

Adicionalmente, en España sucede que no siempre la anulación de la adjudicación es generadora de daños, por cuanto en ocasiones el vicio de legalidad que afecta a la adjudicación nada tiene en el procedimiento de valoración de las ofertas, sino que es previo. Es el ejemplo del caso en que una licitación se comete un vicio de legalidad en los pliegos. Aquí, pese a anular la adjudicación, el error de la Administración es previo, de manera que lo procedente es volver a licitar y no adjudicar a otro licitador que presentó oferta.

⁵⁸ ZAMBRANO SANJUÁN 2017, 52.

⁵⁹ SANTAELLA 2018, 296.

⁶⁰ MELGOSA 2021, 44.

⁶¹ MELGOSA 2021, 47.

⁶² MELGOSA 2021, 54.

Otro supuesto indemnizable identificado en sede española es el provocado por el no suministro de información o el suministro erróneo de esta antes del contrato. Y es este supuesto el que nos permite hacer el vínculo con nuestro derecho.

Sostiene el profesor Morón Urbina que el principio de la buena fe es del que deriva la exigencia a la Administración de elaborar, con pretensión de ser plenos, confiables y actualizados, los documentos con la información indispensable en lo relativo "a los riesgos contractuales, a su asignación y en la elaboración del contrato de modo que refleje un óptimo contractual"⁶³. Según el autor, parte de esa información relevante y necesaria es la de la distribución de los riesgos contractuales "en particular los que le pretenden asignar, como las características del terreno sobre el que se edificará la obra, la ubicación de las canteras para proveerse de material para la construcción"⁶⁴.

Conclusiones

(i) La responsabilidad precontractual de la Administración es usualmente fundamentada en los principios de buena fe, de protección de la confianza legítima y de reparación integral. En este trabajo hemos adoptado la posición de no afirmar con contundencia que el sistema reposaría solo sobre el principio de buena fe, puesto que la buena fe en nuestro ordenamiento tiene límites expresamente establecidos en la ley, mientras que la protección de la confianza legítima ofrece una protección más amplia en la medida en que el parámetro de control deja de ser una declaración o un acto de la administración y se torna en el ordenamiento en su conjunto, declaraciones de otros centros de imputación.

(ii) Es así que, el quiebre de la etapa negociada durante un proceso de selección, luego de haberse adjudicado el contrato, cuando se ha cumplido con todos los parámetros legales, por razones irrazonables y/o arbitrarias constituye un supuesto de vulneración de una expectativa legítima y, por tanto, tutelable por el principio de confianza legítima.

(iii) A diferencia del derecho privado, en que se consideran aspectos y factores subjetivos, en el derecho de las contrataciones públicas el debate no puede tomar en consideración la "voluntad de la administración". Por ello, consideramos necesario que se distinga la eventualidad de que la lesión al postor o postores se verifique como consecuencia de una actuación amparada en la ley o prescrita por ella. En estos casos no se podría afirmar que exista una defraudación de una expectativa legítima o que haya una contradicción prohibida por el derecho. Por ejemplo, la declaración de desierto de un proceso de selección no podría generar la obligación de indemnizar cuando se encuentra respaldada en una causal legal, puesto que el postor se asume implícitamente el riesgo de que esa eventualidad (lícita) suceda.

⁶³ MORÓN 2016, 26.

⁶⁴ MORÓN 2016, 26.

Bibliografía

- ALLAN FARNSWORTH, Edward (2004). Responsabilidad precontractual y acuerdos preliminares: fair dealing y fracaso en las negociaciones. *Themis Revista de Derecho* (49), 81-125. Doi: <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/8569>.
- BACA ONETO, Victor. (2009). La anulación de los contratos públicos regulados en la nueva Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento. *Revista de Derecho Administrativo*, (7). <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoadministrativo/article/view/14014>.
- BARRERA PÉREZ, Angiela (2019). ¿Nos examinan igual? El criterio en la aplicación del Principio de Predictibilidad o Confianza Legítima en los pronunciamientos del Tribunal de Contrataciones del OSCE. Lima.
- BENÍTEZ ROJAS, David (2019). *Configuración de la responsabilidad precontractual*. Asuntos Legales. <https://www.asuntoslegales.com.co/consultorio/configuracion-de-la-responsabilidad-precontractual-2938079>.
- CAVIEDES DEVIA, Jorge (2010). *La responsabilidad de la Administración Pública en la etapa precontractual: actos y hechos administrativos, fundamentos de reparación y acciones judiciales* [Tesis para optar por el grado de Magister en Derecho Administrativo, Universidad del Rosario, Bogotá].
- CORTÉS CAMPOS, Josefina (2008). Cambio regulatorio y seguridad jurídica. Breves notas sobre el principio de confianza legítima. *Latin American and Caribbean Law and Economics Association (ALACDE) Anual Papers*. <https://escholarship.org/uc/item/3h66p191>.
- COVIELLO, Pedro (2014). La protección de la confianza y su relación con la responsabilidad estatal. En J. Rodríguez-Arana Muñoz, & et. a. [Coords.], *La responsabilidad patrimonial de la Administración Pública*, 113-138, México, Universidad Panamericana, Espress.
- CASSAGNE, Juan Carlos (2016). Los grandes principios del derecho público (constitucional y administrativo). Reus. Madrid.
- Coviello, Pedro (2004). Contrato administrativo y confianza legítima. *Revista de Administración Pública* (164), 103-127.
- CUBA MENESES, Erick (2021). Responsabilidad del estado por vulneración al principio de confianza legítima en la ejecución de contratos administrativos y su incidencia en el arbitraje. En J. MORENO; R. MOLINA, C.; BARRA, M.; LINARES [Coords.], *Contratos del Estado, Arbitraje y Derecho Administrativo* (419-455). Tirant lo Blanch, Bogotá.
- ESPINOZA ESPINOZA, José (2005). Los principios contenidos en el título preliminar del Código civil peruano de 1984: análisis doctrinario, legislativo y jurisprudencial. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Lima.
- FÉRNANDEZ CRUZ, Gastón (2019). Introducción a la responsabilidad civil. Lecciones universitarias. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Lima.
- HUTCHINSON, Tomás (1999). La responsabilidad del Estado por la revocación del contrato por razones de interés público. En J. Comadira [Coord.], *Contratos Administrativos. Jornadas de Organizaciones por la Universidad Austral Facultad de Derecho* (535-557). Editorial Ciencias de la Administración División Estudios Administrativos. Buenos Aires.
- LETELIER WARTENBERG, Raúl. (2014). Contra la confianza legítima como límite a la invalidación de actos administrativos. *Revista Chilena de Derecho*, (41)(2), 609-634.
- LEYSSER, León (2004). La buena fe en la negociación de los contratos: apuntes comparatísticos sobre el artículo 1362 del código civil peruano y su presunto papel como fundamento de la responsabilidad precontractual. *Themis Revista de Derecho* (49), 127-152. Doi: <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/8571>.
- LÓPEZ MESA, Marcelo (2013). *La doctrina de los actos propios. Doctrina y jurisprudencia*. Buenos Aires: B de f.
- MARÍN RIAÑO, Fernando (1989). La recepción del principio de confianza legítima en la jurisprudencia del Tribunal Supremo, *La Ley*, (2248).
- MEDINA ALCOZ, Maria (2006). *Responsabilidad Precontractual*. Casa Editorial Forum. Lima.
- MELGOSA TORRADO, Marcio (2021). *Responsabilidad de la administración pública en la actividad precontractual. Un análisis del derecho español y colombiano* [Tesis para optar por el título de Doctor en Derecho, Universidad Complutense de Madrid].
- MENÉNDEZ SEBASTIÁN, Eva (2009). Principios de la responsabilidad extracontractual de la Administración Pública. En Quintana & A. Casares [Coord.], *La responsabilidad patri-*

- monial de la Administración Pública. Estudio General y ámbitos sectoriales* (35). Tiran lo Blanch.
- MORALES HEVIAS, Rómulo (2019). Hacia una concepción autónoma de la responsabilidad precontractual y su aplicabilidad en el ordenamiento jurídico peruano. *IUS ET VERITAS* (57), 170-189. Doi: <https://doi.org/10.18800/iusetveritas.201802.010>.
- MORÓN URBINA, Juan Carlos (2016). La responsabilidad precontractual de la administración, el principio de buena fe y el deber de información a postores. *Revista de Derecho de la Universidad de Piura*, 1(1), 11-49.
- MORÓN URBINA, Juan Carlos (2020). *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Nuevo Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 (Decreto Supremo N 004-2018-JUS)* (Vol. II). Gaceta Jurídica. Lima.
- RODRÍGUEZ-ARANA, Jaime. (2013). El principio general del derecho de confianza legítima. *Ciencias Jurídicas*, (4) (1), 59-70.
- SANTAELLA CUBEROS, María Juliana (2018). El daño y la liquidación de perjuicios en la responsabilidad precontractual y contractual del Estado. *Revista digital de Derecho Administrativo* (19), 291-215. Doi: <https://ssrn.com/abstract=3112743>.
- SEVILLE SALAS, Viviana. (2012). La confianza legítima y la responsabilidad del Estado. En A. Canónico Sarabia. *El control y la Responsabilidad en la Administración Pública*, 463-489. Editorial jurídica venezolana. Caracas.
- TIRADO BARRERA, José (2012). El principio de predictibilidad (o de confianza legítima) en la Ley del Procedimiento Administrativo General. En *Aportes para un Estado eficiente. V Congreso Nacional de Derecho Administrativo*. (183-197). Palestra Editores. Lima.
- TORRES KIRMSER, Raúl (2008). La responsabilidad civil: una materia en constante evolución. La responsabilidad sin culpa. En V. M. Núñez, *Responsabilidad civil. Daños y perjuicios* (48-66). Intercontinental. Asunción.
- VIANA CLEVES, María José (2007). *El principio de confianza legítima en el derecho administrativo colombiano*. Universidad Externado de Colombia.
- ZAMBRANO SANJUÁN, Caz (2017). La Responsabilidad Precontractual y Contractual del Estado en el Derecho Colombiano y Francés: algunos aspectos comparativos. *Revista Navarra Jurídica*, 1(1), 45-66. Doi: <https://journals.uninavarra.edu.co/index.php/navarrajuridica/article/view/a4-v1-n1-2017>.

Normativa citada

Constitución Política del Perú, 29 de diciembre de 1993.

Jurisprudencia citada

Caso *Colegio de Notarios de Junín*. Caso N° 0016-2002-AI/TC. Pleno del Tribunal Constitucional (30 de abril de 2003).

MACOSYN S.A. c. ISA. Caso N° CE-SEC3-EXP1990-N5782. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera del Consejo de Estado (10 de julio de 1990).

Sentencia del Consejo de Estado. Consejo de Estado, Sección Tercera (10 de marzo de 1997).