

ASPECTOS SOCIALES Y JURÍDICOS DE LA CONFIANZA EN EL CAMPO DEL DERECHO: A PROPÓSITO DEL PRINCIPIO DE CONFIANZA LEGÍTIMA Y SU VINCULACIÓN CON EL ESTADO DE DERECHO

SOCIAL AND LEGAL ASPECTS OF TRUST IN THE FIELD OF LAW: REGARDING THE PRINCIPLE OF LEGITIMATE TRUST AND ITS CONNECTION WITH THE RULE OF LAW

César Luis Correa Zúñiga
<https://orcid.org/0000-0003-4256-0834>
Universidade da Coruña
ccorreaz@usmp.pe
España

Recibido: 31 de agosto de 2023.

Aceptado: 14 de marzo de 2024.

SUMARIO

- Introducción
- La construcción social de la confianza y su vinculación con el derecho
- La confianza legítima: Antecedentes y contenido dogmático
- Alcance y aplicación de la confianza legítima en el ordenamiento nacional y su aplicación más allá del procedimiento administrativo
- Conclusiones
- Fuentes de información

RESUMEN

La confianza termina siendo un aspecto vital del desarrollo histórico en todas las sociedades del mundo ya que a través de esta se erigen las disposiciones legales que cautelan y protegen los intereses de los individuos en la sociedad, es por ello que el tránsito, en cuanto a su estudio, debe partir desde el origen del ser humano como individuo social, pasando por la posterior creación y aparición del Estado hasta nuestros días donde se le relaciona con las diversas áreas de la vida diaria.

En ese escenario, es preciso el abordaje de la temática no desde su análisis positivo tal cual se encuentra previsto en la legislación administrativa peruana actualmente, sino desde su análisis histórico para identificar el por qué se le asocia especialmente al ámbito del derecho público y de esa forma comprender el dogma que trae consigo su incorporación al derecho como ciencia social que busca encuadrar la realidad social a través del establecimiento de

normas jurídicas, que lo que buscan es generar escenarios armonía en la convivencia social; no obstante, es propicio reconocer que la confianza, en cuanto a su significado, no es exclusivo del campo del derecho.

Por tanto, el precitado concepto involucra aspectos subjetivos, ya que los seres humanos, mediante el libre albedrío y la toma de decisiones, deciden en que aspectos pueden estar seguros de que su contraparte cumplirá con su rol, promesa, labor o responsabilidad en la sociedad, ello quiere decir que en principio corresponde a las diversas ciencias sociales determinar la naturaleza y característica de la confianza.

Sin perjuicio de que se reconozca como punto de partida a la confianza desde su acepción natural, importa a este trabajo de investigación abordar la temática que incida en el contenido histórico – dogmático que le se le atribuye a la llamada confianza legítima como una expectativa social depositada en el Estado, a través de la administración pública, siendo una suerte de garantía frente a toda acción e incluso omisión que se presente en las interacciones que existen entre administrados y administración pública; no obstante, se espera lo mismo en el tratamiento interno organizativo del estado, no siendo privativa únicamente de la actuación privada – pública sino siendo extensiva a la actuación entre entes públicos, eso quiere decir que no solo los individuos ajenos a la función administrativa se encuentran expectantes del correcto desempeño de lo que se conoce como confianza legítima, sino que también las diversas entidades públicas generan expectativas en favor de esta institución que también corresponde al campo del derecho.

Es por lo anteriormente señalado que si bien su encuadre se encuentra prefijado en la actualidad como un principio procedimental reconocido en la Ley del Procedimiento Administrativo General – Ley N° 27444, dicho alcance no ha sido ajeno a controversias e incluso contradicciones, tanto así que comúnmente se le vincula con la producción resolutoria en un procedimiento administrativo a través de la línea de interpretación asumida por parte de alguna entidad pública y en algunos casos más rigurosos a la producción resolutoria a modo de precedentes de observancia obligatoria, lo cual como veremos no es lo más adecuado.

En ese sentido, partiendo de la justificación de la existencia de la estudiada institución en el ordenamiento jurídico peruano, advertimos necesario considerar que su tratamiento debe ir más allá de la propia aplicación realizada en un procedimiento administrativo; si bien existe desconcierto en el empleo de esta institución cuando se refiere al espacio discrecional propio de algunas actuaciones administrativas o incluso la contravención al principio de legalidad, al encontramos ante un principio garantista, no está de más recordar que como todo aspecto relacionado con el interés general, deben existir parámetros o características para una adecuada aplicación, motivo por el cual ello no impide el poder promover una construcción *ius publicista* amplia del principio en cuanto a su aplicación en el derecho administrativo, ello con el fin de conseguir los fines públicos de su objeto y finalidad.

PALABRAS CLAVES: Administración pública, actuación administrativa, capital social, confianza legítima, dogmática, función administrativa del poder, legitimidad, seguridad jurídica.

ABSTRACT

Trust being a vital aspect of historical development in all societies of the world and it is through it that the legal provisions that safeguard and protect the interests of individuals in society are established, which is why the transit in terms of Its study must start from the initial state of the human being as a social individual, a step for the subsequent creation and appearance of the State until today where it is related to the various areas of daily life.

In this script, it is necessary to approach the subject not from its literal analysis provided for in the current administrative legislation, but to start it from its historical analysis to identify why it is especially associated with the public

sphere and in this way to understand the dogma that it achieves its incorporation into law as a social science that seeks to frame social reality through the establishment of legal provisions as norms, which they seek is to generate harmony in social coexistence; However, in principle it is propitious to recognize that trust, in terms of its meaning, is not exclusive to the field of law. Being exact, we refer to a concept that involves subjective aspects, since human beings, through free will and decision-making, decide at what point and aspects they can be sure that their counterpart with their role, promise, work or responsibility in society, this means that in principle it is up to sociology to determine the nature and characteristics of trust.

Without prejudice to recognizing trust as a starting point from its natural meaning, it is important for this research work to address the issue by influencing the historical - dogmatic content that is attributed to the so-called legitimate trust as a social expectation deposited in the State. , through the public administration, being a kind of guarantee against any action and inclusion of omission that occurs in the interactions that exist between the companies and the public administration; However, the same is expected in the internal organizational treatment of the state, not being exclusive only to private - public action but even public - public, that means that not only individuals outside the administrative function are expecting the correct performance of what is known as legitimate trust, but also the various public entities generate expectations in favor of this institution.

It is because of the aforementioned that although its framing is currently established as a procedural principle recognized in the General Administrative Procedure Law - Law No. 27444, its scope has not been immune to controversies and even contradictions, so much so that it is generally It is linked to the resolution production in an administrative procedure through the line of interpretation assumed by a public entity and in some more extreme cases to the resolution production as precedents of obligatory observance, which as we will see is not the most appropriate. .

In this sense, starting from the justification of the existence of the institution studied in the Peruvian legal system, we warn that it is necessary to consider that this treatment goes beyond the request made in an administrative procedure; If indeed there is disagreement

in the use of this institution when it refers to the discretionary space proper to some administrative actions or even the contravention of the principle of legality, when faced with a guarantee principle, it is worth remembering that like any aspect related to the interest In general, there must be parameters or limits in terms of its application, which is why this does not prevent the promotion of a broad public law construction of the principle in terms of its application in administrative law, in order to achieve the public purposes of its application. object and purpose.

KEYWORDS: Public administration, administrative action, social capital, legitimate trust, dogmatic, administrative power, legitimacy, legal certainty.

INTRODUCCIÓN

La confianza legítima como punto de partida en el ordenamiento normativo peruano se incorporó positivamente a la Ley del Procedimiento Administrativo General – Ley N° 27444, a raíz de la entrada en vigor del Decreto Legislativo N.º 1272 – Decreto Legislativo que modifica la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General y deroga la Ley N° 29060, Ley del Silencio Administrativo. Si bien la confianza legítima se encuentra estrechamente vinculada con el derecho público, particularmente con el derecho administrativo, ello no es óbice para aproximar a la institución desde una mirada histórico – social y desde ahí generar el desarrollo de su aplicación más allá del procedimiento administrativo, motivo por el cual se parte desde lo general de la institución hacia lo específico mediante su abordaje más allá de la relación jurídico – procesal.

En ese escenario, el alcance de la institución traslada a lo histórico - dogmático asentado al rol del Estado y su relación con los individuos en un Estado de derecho, es por ello que se le atribuye cierto deber – obligación al Estado a través de las entidades de la administración pública para la consecución de dicho aspecto, lo que genera escenarios de confianza en pos de la gobernabilidad por un lado y el asentamiento del derecho como institución social para la solución de controversias y conflictos que puedan suscitarse en la sociedad cuanto menos en el ámbito del derecho administrativo.

Motivo por el cual se incide en el significado de la confianza desde el punto de vista de las ciencias sociales y luego de ello el alcance de la

confianza legítima desde el estado de derecho. Al respecto, dicha caracterización no es de todo simple debiéndose efectuar el estudio de su configuración histórica a fin de entender el dogma o razón de ser de su existencia en la sociedad.

Una vez efectuado ello corresponde el recorrido propio de su existencia en el derecho administrativo peruano y de esa forma la postulación de su incorporación y aplicación en la práctica administrativa más allá de lo procesal, estudiando los aciertos y también desaciertos de la institución cuando ha sido abordada por la jurisprudencia nacional, lo cual permite entender su alcance tanto sustantivo como procesal.

Finalmente un aspecto importante está referido a que luego del análisis efectuado se concluya que la institución materia de investigación no solo constituye un principio del procedimiento administrativo general peruano sino que corresponde su inserción en otras formas de manifestación de la función administrativa que propiamente ejerce la administración pública, es por ello que sobre ese punto se postula una construcción ius publicista integral de la confianza legítima en nuestro ordenamiento administrativo como punto clave para el logro de los fines y objetivos de un estado de derecho sólido y predecible en cuanto a su relación con los individuos en un estado de derecho.

LA CONSTRUCCIÓN SOCIAL DE LA CONFIANZA Y SU VINCULACIÓN CON EL DERECHO

Hace unos años en la Universidad del Externado de Colombia, entiendo producto de muchas investigaciones, se desarrolló el trabajo académico que luego se convirtió en libro titulado *La defraudación de la confianza legítima. Aproximación crítica desde la teoría de la responsabilidad del Estado* obra de Gabriel Valbuena Hernández. Entre muchas de sus conclusiones y comentarios finales se tiene lo siguiente:

Tal como queda expuesto en estas páginas, la incorporación de este principio en nuestro derecho nacional se explica por la necesidad de ampliar la esfera de protección jurídica de los administrados. Dentro de dicha perspectiva, resulta plausible el enorme esfuerzo doctrinario que se ha venido haciendo en la intimidad de los despachos judiciales y en las aulas universitarias en procura de ajustar este principio a las necesidades que son propias de nuestra realidad (2008, p. 513).

En ese sentido, para el citado autor exponer los alcances y aspectos esenciales del principio de confianza legítima significa un aporte no solo académico sino de alcance para sus conciudadanos y su aplicación a la realidad de su país, realidad que de por sí es diferente a la peruana a pesar de la proximidad y cercanía; es por ello que es preciso introducir un punto de vista nacional al estudio académico de la referida institución conformado por la práctica jurídica administrativa en cuanto a aplicación en tiempo y forma del citado principio, motivo por el cual corresponde entender como ha sido el tratamiento de la confianza en el ámbito jurídico para que partiendo de ese punto se construyan los antecedentes, razón de ser y aplicación de la confianza legítima en el Perú, la que hay que distinguirla de otras instituciones o principios como el de legalidad, juridicidad, entre otros, a fin de no generar confusiones innecesarias.

En ese escenario, dos son los elementos terminológicos que conforman el principio materia de investigación, por un lado la confianza, lo cual qué duda cabe forma parte del escenario subjetivo de cada persona y que vincula con una situación determinada en el marco de vida en sociedad, lo que escapa del ámbito jurídico; no obstante ello se introduce en la ciencia jurídica dicho concepto, agregándole el calificativo de “legitimidad” justamente para entender que nos encontramos ante un término que es propio del derecho como tal y que justamente busca caracterizar la confianza depositada intrínsecamente en el estado de derecho, a modo de *contrato social* como mencionaría Rousseau en su clásica obra inspiradora de las libertades francesas, y con ello generar un espacio de deber – derecho y obligación en la sociedad como tal.

De lo antes mencionado es preciso coincidir con la profesora Viana Cleves quien resalta el espíritu comunitario de la confianza legítima conforme el siguiente postulado:

La confianza legítima es un principio general del derecho, un principio constitucional implícito y, con relación al derecho comparado, un principio del derecho comunitario. Su origen se encuentra en el ordenamiento jurídico alemán y su desarrollo se debe principalmente al ámbito jurisprudencial. Dadas las implicaciones prácticas de la protección jurisprudencial concedida a este principio, ha sido ampliamente desarrollado por la doctrina extranjera. (2007, p. 221).

Sin embargo, es preciso detenerse en el concepto de confianza tal cual su acepción natural. Este concepto ha sido estudiado desde diversos

campos tales como la psicología, la economía, la sociología y el derecho, constituyéndose todas en común ciencias sociales; no obstante, una primera aproximación al concepto es sumamente complejo tal cual lo dan a conocer Sanz, Ruiz y Pérez, quienes recogen lo siguiente:

Estudios como los de Fukuyama (1995), Hosmer (1995), McAllister (1995), Williamson y Craswell (1993), han detectado una laguna de investigación consistente en la dificultad de precisar el concepto de confianza, al no existir una definición universalmente aceptada en las ciencias sociales, debido a que se ha conceptualizado desde diversas perspectivas o de acuerdo con el texto en el que se encontraban inmersos las investigaciones (Fogg y Tseng 1999; Morgan y Hunt, 1994). Por lo tanto, y para identificar el contenido de las principales contribuciones, se requiere una labor de análisis de las aportaciones académicas previas. (2009, p. 32).

Partiendo de la complejidad de brindar una definición inicial sin ingresar al universo de posturas y alcances sociales corresponde tener presente lo citado por Yáñez, Ahumada y Cova, quienes citando a Mayer y Gil manifiestan que la confianza representa una intención para tomar un riesgo en una relación, es decir la voluntad o deseo de comprometerse en tomar un riesgo con quien se va a confiar (2006, p.11).

Este aspecto es sumamente ilustrativo, desde un punto de vista micro social para entender que el concepto de confianza va ligado íntimamente al ser humano en la toma de decisiones.

Al respecto, los economistas y estudiosos del análisis económico del derecho han desarrollado diversas tesis referidas con la toma de decisiones en sociedad; en ese escenario un aspecto bastante interesante por resaltar versa sobre la economía colaborativa, en ese sentido Mejía, Mendoza y Mejía han referido lo siguiente:

El modelo de creación de confianza de Shao & Yin está estructurado en tres fases; confiar en antecedentes, confiar en creencias e intenciones y confiar en comportamientos, en otras palabras, el modelo aborda la confianza que se desarrolla a partir de factores exógenos (antecedentes), lo cual condiciona las intenciones de los consumidores y conduce a desarrollar comportamientos interesantes como seguir las recomendaciones de otras personas, compartir información de los proveedores del servicio y la satisfacción de experiencias. (2021, p.151).

Si bien este último enfoque está circunscrito al campo del consumidor, es curioso advertir que la confianza de la que se hace referencia ha sido generada por el propio ciudadano,

incluso empleando medios accesorios para poder adoptar una decisión, justamente esa es una forma de actuar del ser humano ante el desconcierto o desconocimiento, apoyarse en otros, es por ello que la confianza va de la mano de muchos aspectos subjetivos y que cambian de sociedad en sociedad como por ejemplo, en algunas civilizaciones antiguas, la palabra era la fuente más segura de confianza, en otros es necesario conocer los antecedentes, quizá el ofrecimiento de garantías o alguna acción que repercute en notoriedad; sin embargo cuando nos enfrentamos al colectivo, desde un punto de vista macro es preciso hacer referencia al concepto que de manera generalizada ha sido definido como el de: “capital social”.

Al respecto, sobre este concepto, Valbuena menciona lo siguiente:

El concepto de “capital social” alude al conjunto de factores que contribuyen a potenciar el desarrollo de una colectividad, de los cuales forman parte los niveles de confianza existentes entre los distintos actores sociales, las normas de comportamiento cívico, la capacidad de trabajo en equipo y la participación de los individuos en las diferentes actividades de naturaleza asociativa, los cuales en su conjunto, facilitan la coordinación, la cooperación y la concreción de las posibilidades de crecimiento y desarrollo de la comunidad. Dicho en otras palabras, esta expresión se refiere al conjunto de lazos, redes y vínculos asociativos que se establecen de manera espontánea y voluntaria en el seno de una sociedad y que además de consolidar y fortalecer la comunidad de esfuerzos y propósitos, constituye uno de los motores más importantes del desarrollo económico. (2008, p. 61).

Es en tal sentido que se encuentran incorporados los aspectos de confianza tanto en el ámbito individual como en el social, ello advierte justamente que los individuos se desarrollan y desenvuelven en sociedad y del mismo modo adoptan mecanismos para sentirse “confiados” de que sus decisiones y su entorno es el más adecuado para la convivencia en sociedad.

Sin embargo es ahí donde figura y aparece un actor supremo: El Estado, si bien la construcción del Estado como tal se ha ido construyendo en mérito a un proceso histórico producto de la suma de las experiencias de las grandes civilizaciones y de pensamientos históricos filosóficos como los de Platón, Aristóteles, Bodin, Hegel, Hobbes, Rousseau, Montesquieu, Santo Tomas de Aquino, Maquiavelo, Descartes, entre otros, es posible advertir cual sea la corriente filosófica que utilicemos para identificar la teoría del estado,

que la construcción del estado ha originado una asignación de diversos poderes en favor de los individuos que conforman una sociedad, eso según el pensamiento finalista que da como origen la aparición del Estado como si de un contrato social se tratase; no obstante no hay que olvidar que el poder siempre recae y recaerá en el pueblo, ello hasta el fin de los días; sin embargo: ¿De dónde nace es legitimidad estatal?

Un primer punto de aproximación lo brinda el profesor colombiano Santofimio quien manifiesta respecto del principio de buena fe o de tutela a la confianza pública en el derecho administrativo colombiano:

El principio de buena fe o de tutela a la confianza pública, que rige tanto para las actuaciones de las autoridades como de los particulares, es de origen constitucional y su consagración corresponde a un desarrollo preciso de garantías de los derechos tendientes a consolidar la confianza, la seguridad jurídica, la credibilidad, la certidumbre, la lealtad, la corrección y la presunción de legalidad como reglas básicas de convivencia dentro de la comunidad política en el entendido de que la desconfianza y la deslealtad no pueden constituirse en las reglas generales y ordinarias del comportamiento público frente a los ciudadanos y demás asociados en cualquier actuación administrativa o de los particulares para con las autoridades. (2023, p.476).

En lo que respecta a la legitimidad conduce a la incursión en la teoría del Estado. Sobre este punto Rúa menciona lo siguiente:

El concepto de legitimidad aparece, pues, ceñido al de poder político, en tanto que se representa como justificación de su ejercicio. En términos de Bertrand Russell, el poder aparece como un concepto cuantitativo que se puede definir como la producción de los efectos pretendidos. No se puede hablar de legitimidad sin hablar de poder, ni se puede hablar de poder sin hablar de política, dado que la política se define a sí misma a partir del ejercicio del poder, por ello la legitimidad suele presentarse con un carácter justificatorio. (2013, p. 92).

Regresando al campo del derecho, aunque quizá haya algún lector que considere que la política y el derecho van de la mano lo cual representa un anhelo social, se evidencia que el concepto de legitimidad está asociado al del poder; y justamente ese poder es conferido al estado quien, en lo que respecta a los individuos en sociedad, en salvaguarda del interés general, se encuentra asociado a la función administrativa del poder, término empleado en Perú por el profesor Ricardo Salazar Chávez asociándolo a los organismos, órganos y personas órgano estatales y no estatales; esto quiere decir que esa legitimidad

es trasladada a toda actuación administrativa, ello en razón del Estado de derecho, a través del cual se confieren facultades legislativas a los entes públicos y se limitan libertades de los individuos conforme el precepto de vinculación negativa consagrado en el inciso a numeral 24 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú que establece que nadie está obligado a hacer lo que la ley no manda, ni impedido de hacer lo que ella no prohíbe.

En ese sentido, este tránsito histórico otorgado en principio al Estado, dotándolo de legitimidad para el ejercicio del poder en mérito de las luchas históricas revolucionarias por la libertad, ha originado que sea atribuida dicha legitimidad al Estado representado esta vez por las entidades de la administración pública, motivo por el cual el derecho administrativo cobra suma relevancia en este punto.

Si bien con ello no se desconoce que el concepto de legitimidad o de confianza legítima esté vinculado al derecho administrativo, pues tanto en las diferentes ramas del derecho como en el derecho civil, penal, comercial la confianza es un elemento vital y ha sido desarrollo bajo la mirada propia de la legitimidad de un Estado de derecho; es preciso resaltar las bondades que trae aparejadas la aparición y desarrollo del derecho administrativo sujeto ello al desarrollo a su vez de la función administrativa del poder y del rol con el que cuenta las entidades en un Estado de derecho.

En ese sentido comparto la visión finalista que desarrolla el profesor Salazar quien manifiesta:

La administración pública, los administrados y, consecuentemente el derecho administrativo, se manifiestan dentro de un marco que incluye a un conjunto de factores y actores cuya interrelación condiciona o influye en el contenido de las múltiples relaciones de relevancia jurídico-administrativa que se establecen entre todos ellos. En tal sentido, es preciso identificar y considerar a tales factores y actores cuando se pretende construir un régimen jurídico administrativo que brinde principios, soluciones y vías exitosas para que la función administrativa del poder cumpla su propósito central como es el de coadyuvar a que la sociedad concrete acciones para hacer realidad los valores y metas programáticas que justifican la existencia de esta, con miras a lograr la realización individual y colectiva de sus integrantes (2007, p.p 198-199).

En ese sentido, no es posible parametrar el término confianza exclusivamente al derecho conforme hemos evidenciado, su construcción

se da desde el punto de vista individual pasando por la confianza social todo ello para construir un aspecto que involucra a la subjetividad del individuo; no obstante, el Estado como garante del interés general y en el marco del ejercicio del poder ostenta legitimidad, que desarrollada en un Estado de derecho se traduce en el ejercicio de la función administrativa del poder, la cual debe ser desarrollada con suma responsabilidad, caso contrario veremos defraudada la confianza legítima que justamente corresponde su abordaje a continuación.

LA CONFIANZA LEGÍTIMA: ANTECEDENTES Y CONTENIDO DOGMÁTICO

En la actualidad, el Texto Único Ordenado de la Ley N.º 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante Decreto Supremo N.º 004-2019-JUS, en adelante TUO ha incorporado la confianza legítima al principio de predictibilidad, el cual ha quedado redactado a raíz de la entrada en vigor del Decreto Legislativo N.º 1272, de la siguiente manera:

Principio de predictibilidad o de confianza legítima. - La autoridad administrativa brinda a los administrados o sus representantes información veraz, completa y confiables sobre cada procedimiento a su cargo, de modo tal que, en todo momento, el administrado pueda tener una comprensión cierta sobre los requisitos, trámites, duración estimada y resultados posibles que se podrían obtener.

Las actuaciones de la autoridad administrativa son congruentes con las expectativas razonablemente generadas por la práctica y los antecedentes administrativos, salvo que por las razones que se expliciten, por escrito, decida apartarse de ellos.

La autoridad administrativa se somete al ordenamiento jurídico vigente y no puede actuar arbitrariamente. En tal sentido, la autoridad administrativa no puede variar irrazonable e inmotivadamente la interpretación de las normas aplicables.

Conforme puede apreciarse, la citada norma está compuesta por tres aspectos; el primero de ellos, por la obligación de la autoridad a cargo del procedimiento de brindar información esencial sobre el procedimiento, pero no sobre el estado situacional del mismo sino respecto de aspectos referidos a los requisitos a presentar, la duración y los posibles resultados; estos es sumamente vital ya que el ciudadano tiene derecho a la conocer la certeza o posibilidades de éxito respecto de una petición que formule, es por ello que sobre este primer punto el principio resalta la obligación a cargo del funcionario

o servidor instructor del procedimiento relacionada con la información que brinda al ciudadano respecto del trámite que pretende iniciar o está iniciando, es por ello que en este extremo el citado principio se plasma a través de los mecanismos de petición con los que cuenta el administrado, tanto formales como orales, para acceder justamente a la información que satisfaga sus inquietudes referidas con la postulación al procedimiento.

No obstante ahí no culmina el alcance de la norma ya que en segundo lugar se hace referencia a las actuaciones que deban desarrollarse tanto ex ante como durante al inicio del procedimiento administrativo, bajo la lógica prevista en el párrafo precedente, a fin de que la actuación a desarrollar sea consecuente con la práctica común evidenciada en mérito al tratamiento brindado en actuaciones similares con anterioridad, con lo cual se plasma una garantía de sujeción a la práctica administrativa muy vinculada al principio de igualdad en lo que respecta al tratamiento recibido; no obstante y dada la dinámica del derecho administrativa y que no es posible sujetar todos los casos al cumplimiento de un parámetro especificado, es posible que la autoridad pueda apartarse de dicho tratamiento pero siempre previa justificación motivada.

Ello quiere decir que dicha actuación funcional no solo aborda aspectos de información ex ante sino también la conducta de la autoridad durante el procedimiento en lo que respecta a la vinculación que le asigna al caso frente a lo ya resuelto, teniendo la posibilidad de apartarse previa justificación.

Un último punto es el referido a que la autoridad queda sometida al ordenamiento jurídico, ya que ello responde al cumplimiento del principio de legalidad, y también lo referido a que no puede actuar arbitrariamente, todo ello ya consagrado en el alcance de otros principios; no obstante debe entenderse que si bien es cierto la autoridad puede apartarse de la línea resolutoria o de actuación administrativa de forma motivada, dicha motivación debe contener mínimamente elementos razonables lo que genere una nueva línea de interpretación normativa.

En ese sentido, de acuerdo a su alcance previsto en la normativa en mención, la autoridad administrativa mantiene dos obligaciones: la de brindar información esencial acerca del trámite a seguir que permita conocer con mayor certeza acerca de las expectativas de éxito por

un lado, mientras que por el otro la vinculación entre lo que tiene que resolver frente a lo que ya resolvió consagrando el criterio adoptado para las prácticas a futuro, salvo que por algún motivo razonablemente justificado deba apartarse desarrollando una diferente interpretación, en ello se plasma justamente el alcance del comentado principio extendido en terminología a raíz de la entrada en vigor del precitado decreto legislativo.

La razón de ser de los ajustes que hoy se encuentran previstos en la normativa en vigor se justificaron de acuerdo con lo señalado en la exposición de motivos¹ de la ley conforme lo que a continuación se menciona:

La predictibilidad, reflejo y expresión de la búsqueda de seguridad jurídica – en este caso, dentro de un procedimiento administrativo –, demanda que la información entregada – y sin duda alguna, las decisiones tomadas por la Administración Pública sea completa y confiable, para así generar confianza en el quehacer de dicha Administración. Además, en la doctrina comparada, el principio de confianza legítima en la Administración se refiere a que esta “no puede modificar unilateralmente el sentido de sus decisiones de no mediar una clara y concreta justificación que lo permita (...). Lo normal será que, en efecto, la actuación administrativa siga los cánones de la continuidad de las políticas públicas o, lo que es lo mismo, que actúe de acuerdo con la objetividad, imparcialidad y congruencia propia de quien está al servicio del interés general.

Por ello la nueva redacción para el numeral 1.15 del artículo IV de la LPAG identifica adecuadamente predictibilidad con confianza legítima, aclara que la autoridad administrativa está obligada a dar información sobre el procedimiento a su cargo y, además especifica cuál es el objetivo buscado cuando se proporciona información.

Sin embargo, corresponde señalar que lo anterior no se agota allí, pues adicionalmente se establece que la autoridad administrativa debe someterse al ordenamiento jurídico vigente. Por ello, si dicha autoridad decide cambiar de interpretación, deberá hacerlo en forma razonable y motivada. (Expo. de motivos D.L 1272)

Al respecto, como ya se evidencia, nuestro ordenamiento ha considerado aparejar la confianza legítima con la predictibilidad, no obstante, de la sustentación bajo comentario se advierte en mérito a la cita efectuada al

¹ La citada exposición de motivos fue revisada a través de la siguiente ruta electrónica: https://www.congreso.gob.pe/Docs/comisiones2016/ConstitucionReglamento/files/exposic%C3%B3n_de_motivos_dl_1272.pdf

profesor Jaime Rodríguez Arana Muñoz, utilizada en la citada exposición de motivos, al hacer referencia a la actuación administrativa en general, por consiguiente, a que esta no se circunscriba únicamente al cauce protector en un procedimiento administrativo.

Todo ello origina y genera la inquietud de conocer su alcance histórico y dogmático de la institución para corroborar si efectivamente debemos delimitarla a los alcances del clásico principio de predictibilidad o por si lo contrario, puede hablarse de una institución arraigada en el derecho público en mérito a la legitimidad referida, específicamente a la función administrativa del poder.

Qué duda cabe que el tema es apasionante y discutible y que conforme lo desarrollado por el profesor Valbuena va más allá del propio procedimiento, quien afirma lo siguiente:

Bajo la perspectiva en la cual hemos enmarcado esta investigación, en donde como vimos las posiciones de confiante y confidente son asumidas en su orden por el administrado y el Estado la base de la confianza ésta dada por todos aquellos hechos, acciones y omisiones atribuibles a las autoridades públicas o a los particulares que actúan en su nombre, y que tienen por si mismos la propiedad de suscitar la confianza de los administrados. (2008, p.159).

Esto quiere decir, que la confianza legítima como es lógico va más allá de la predictibilidad en materia procedimental administrativa; no obstante, si bien su inclusión en la ley procedimental administrativa peruana por excelencia nos conduce a su aplicación en vía procedimental, como ya se ha postulado es posible extender sus alcances más allá del procedimiento administrativo.

De conformidad con el profesor Eduardo García de Enterría, la institución bajo análisis tiene un origen en el derecho alemán, en ese escenario el profesor Maurer manifiesta lo siguiente:

Los derechos fundamentales constituyen indiscutiblemente derechos de defensa frente a actuaciones estatales, y no sólo frente a injerencias intencionadas sino, en su caso, también contra aquellas lesiones incidentales de la libertad o la propiedad causadas a través de actuaciones estatales. Siempre que no entren en juego derechos fundamentales especiales, se recurrirá al art 2.1 GG del cual, en tanto que derecho de libertad general según la amplia interpretación que de él ha hecho el BVerfG otorga el derecho a individuo a que no se le

impongan cargas o perjuicios que no se hallen cubiertos constitucionalmente (2009, p. 199).

En ese sentido, la citada cita nos lleva a la correlación que se busca entre la confianza legítima por un lado y la actuación administrativa por otro a fin de encuadrarla en el tratamiento constitucional, no obstante, en un orden democrático, el profesor García de Enterría citando a Maurer señala lo siguiente:

Las regulaciones por ley que afectan exclusivamente al nacimiento futuro de situaciones, derechos o relaciones jurídicas no colisionan con el principio de protección de la confianza. El ciudadano no puede confiar en que las leyes dadas en un tiempo vayan a permanecer incambiadas. Menos aún puede pretender que el legislador actúe de una determinada manera... El legislador tiene que estar abierto hacia el futuro, tiene que tener la posibilidad de reaccionar sobre nuevos desarrollos o evaluaciones, admitir nuevos conocimientos e imponer nuevas concepciones políticas, como también corregir en el futuro viejos errores. (2002, p. 181).

En ese escenario, de lo antes citado nos encontramos en principio ante el encauzamiento constitucional de la confianza por un lado y de la práctica democrática al momento de desarrollar un instrumento normativo como lo sería la ley, en la que ubicamos justamente la idea de confianza social y de innovación en el campo de la ciencia jurídica, sobre ello el profesor García de Enterría señala: “En realidad, en el derecho alemán, el principio de protección de la confianza como un verdadero límite a la potestad legislativa juega únicamente – y no sin importantes críticas por el sector doctrinal más autorizado – en el tema específico de la retroactividad o irretroactividad de la leyes y con importantes restricciones o limitaciones.” (2002, p. 179).

Si bien el citado autor enfoca su análisis en los aspectos de responsabilidad patrimonial, buscando identificar si existe alguna consideración constitucional del citado principio, equiparándolo al de seguridad jurídica, se considera importante la identificación de su antecedente en el ordenamiento jurídico alemán como una forma de dotar de seguridad jurídica a las situaciones de hechos culminadas, que en nuestro ordenamiento involucraría la incorporación de las tesis de los derechos adquiridos y la de los hechos cumplidos cuya esencia puede establecerse como regla en nuestro marco constitucional, ello posición nuestra fundamentación referida a que este principio debe ser incorporado al desarrollo de

cualquier actividad administrativo propia de la función administrativa del poder y no solo al procedimiento administrativo.

Ahora bien, habiéndose ubicado los antecedentes de la institución, es preciso comprender el sentido dogmático de la confianza legítima no sin antes caracterizarlo. Al respecto el profesor Rodríguez Arana Muñoz vincula a este principio con los principios generales del derecho y del mismo modo lo relacionado con el de seguridad jurídica. En ese sentido, citando diversas resoluciones del tribunal supremo, nos ilustra al respecto con lo siguiente:

El Tribunal supremo, por sentencia de 4 de junio de 2001, estableció que “el principio de confianza legítima, relacionado con los más tradicionales, en nuestro Ordenamiento de seguridad jurídica y buena fe en las relaciones entre la Administración y los particulares comporta, según la doctrina del TJCE y la jurisprudencia de esta sala, el que la autoridad pública no pueda adoptar medidas que resulten contrarias a la esperanzada inducida por la razonable estabilidad de las decisiones de aquélla, y en función de las cuales los particulares han adoptado determinadas decisiones” es decir, la racionalidad, congruencia y objetividad otros tantos principios generales de aplicación del derecho administrativo conducen a exigir a la Administración una actuación acorde con las expectativas o esperanzas que ha despertado en los particulares. (2003, p. 68).

De acuerdo a la naturaleza citada por el precitado autor encontramos por un lado la expectativa social sustentada en anteriores formas de actuación por un lado, mientras que por otro intrínsecamente es posible de manera excepcional el apartamiento de dichas formas siempre de que existan elementos razonables, congruentes, y objetivos que fundamente la decisión; es por ello que en realidad postulamos por la construcción de un concepto generalizado de confianza legítima frente a cualquier actuación administrativa desmedida que justamente lesione esa expectativa social puesta y materializada a través de diversas actuaciones en el pasado.

En ese escenario, ello permitirá uniformizar una línea de actuación administrativa sometida a la debida motivación o fundamentación en beneficio de la sociedad, claro está que si bien existes matices de discrecionalidad respecto de esta actuación, lo que origina que en algunos casos la forma obtenga matices difusos, lo cierto es que considero que debe resguardarse con este principio las actuaciones administrativas que incidan definitivamente en el individuo

social tal es el caso de una sanción, la emisión de una norma jurídica, incluso en una actuación material de fiscalización en lo que respecta al procedimiento a seguir, lo cual justamente garantizará la confianza social depositada en la ciudadanía; no obstante aún queda pendiente conocer el contenido dogmático que hay que brindarle a la institución analizada.

Habiendo analizado ello, en el ordenamiento nacional peruano, el profesor Morón (2017) señala lo siguiente:

Con algunos matices, la doctrina tiene claro el sentido y contenido de la protección de la confianza legítima en el ámbito administrativo. (...) los autores que han abordado este principio en su aplicación del derecho administrativo comparten los siguientes elementos: Primero una conducta originaria de la administración que por sus circunstancias y características externas es reveladora de su disposición inequívoca de afirmar o mantener una determinada interpretación frente al mismo, de respetar las situaciones preestablecidas o no desmejorar la posición de los administrados, y una conducta constante y reiterada de modo de conformar una situación estable, (...) mediando el comportamiento diligente del administrado se puede inferir que surge el segundo elemento: una expectativa o confianza legítima generada en que la administración actúa correctamente, la que se fundamenta en signos objetivos. (2017, p. 131).

Para el citado profesor, siguiendo la línea doctrinaria con posición bastante similar encontramos dos rasgos naturales de la confianza legítima, por un lado el deber – obligación del estado en mantener su criterio, posición o razonamiento expresado en la práctica por su producción administrativa bajo un enfoque de inamovilidad, lo cual no quiere suponer que las entidades mantengan dichos criterios de forma estática por siempre, sino que producto de escenarios de oportunidad, conveniencia o simplemente por falta de diligencia, se efectúen cambios que colisionen justamente con los que de forma razonable y sustentada los ciudadanos esperan.

Si bien el punto de partida está en el deber – ser del Estado representado por las entidades administrativas, por lo que este deber y obligación se sujeta a una expectativa objetiva y legítima por parte del propio ciudadano, quien para ello ha debido actuar con buena fe o probidad frente a la administración pública; sin embargo, el estudio de la confianza legítima como institución debe conducirnos en principio

a su razón de ser en la vida en sociedad y por qué se le atribuye dicho deber – obligación al Estado en principio, en esencia el dogma de la institución.

Sucede que algunos textos constitucionales modernos consagran la libertad de las personas en el desarrollo de sus actividades, estableciendo límites los cuales deben ser debidamente justificados y proporcionales con el objeto de que se busca cautelar, he ahí un primer escenario referido a lo que se conoce como vinculación positiva y vinculación negativa por parte de la administración pública y los individuos en sociedad frente al derecho administrativo.

Partiendo de este punto, es que el ciudadano se ve condicionado a un tratamiento, si bien excepcional, que lo limita al desarrollo de lo que por naturaleza le corresponde hacer, ello en el marco del pensamiento del derecho natural; no obstante estos aspectos generan que para el ejercicio de dichas libertades limitadas, los individuos deberán acudir ante una autoridad administrativa, quien en el marco del interés general, resolverá teniendo en consideración además el ordenamiento jurídico administrativo y los espacios de discrecionalidad con los que cuenta, entrando a tallar un conflicto clásico entre el alcance de la confianza legítima y el principio de legalidad y la discrecionalidad limitada con la que cuenta la Administración Pública siempre asociada al interés general, siendo una buena herramienta lo citado por Guzmán quien manifiesta que el referido principio requiere que la Administración Pública arroje resultados predecibles, es decir, consistentes entre sí. La Administración no debe hacer diferencias en razón de las personas – imparcialidad y neutralidad – y los ciudadanos deberían, al iniciar un trámite, tener una expectativa certera de cuál será el resultado final que dicho procedimiento arrojará (2020, p.79).

En tal sentido, habiéndose sentado las bases históricas, el contenido de confianza legítima en cuanto a su aparición y lo plasmado en nuestro ordenamiento jurídico, corresponde caracterizar a la institución a través de la dogmatización del concepto, lo cual permitirá comprender de manera más clara su alcance y ampliar su aplicación más allá del procedimiento administrativo, ello justamente es uno de los aspectos centrales que se encuentra acorde al contenido y naturaleza de la confianza legítima ya que por un lado el concepto cuenta con una característica subjetiva como lo es la confianza, no obstante la legitimidad ya involucra al ámbito

objetivo pues el estado de derecho, a través del cual se le ha conferido ciertos atributos a modo de potestades y prerrogativas a la Administración Pública, origina que todas sus actividades, y no solo las procedimentales, deban estar amparadas acorde al marco normativo en vigor ya que de lo contrario nos encontraríamos ante un escenario caótico donde no habría legitimidad, lo cual como hemos visto no genera capital social, sino tiranía, desgobierno y contravención a los derechos y libertades ciudadanas contenidas o enunciadas en los textos constitucionales, es por esa razón, que ambos aspectos: confianza legítima, deben contener un sustento dogmático, el cual en las siguientes líneas intentará ser develado.

Siguiendo a Warat quien efectúa un interesante análisis, tomando como referencia los estudios del profesor Bielsa, acerca del concepto tradicional y elaborado de la dogmática en el campo del derecho, tenemos la siguiente apreciación:

La dogmática jurídica requiere un trabajo de lógica y de técnica jurídica, por cuyo intermedio se realizarían operaciones de análisis y síntesis, de deducción y de inducción, que darían como resultado una serie de conceptos y principios, mediante los cuales se lograría una clara interpretación de las reglas legales integrantes del derecho positivo. Esta tarea constructiva es llamada método técnico – jurídico o lógico – abstracto, considerado por la dogmática jurídica, como el único método posible en el estudio de la ciencia jurídica. (1980, p. 34).

En ese escenario de búsqueda de conceptos y principios, o mejor dicho de características para describir la naturaleza de la institución de la confianza legítima en cuanto a su aplicación en el derecho administrativo peruano, encontramos su positivización a través de la incorporación antes estudiada efectuada a la Ley del Procedimiento Administrativo General – Ley N.º 27444; no obstante, dicho aspecto no es suficiente para el abordaje potencial del citado principio en lo que respecta a la actuación administrativa del Estado concordante con lo manifestado por el profesor colombiano Valbuena Hernández.

Es en ese aspecto, que el citado profesor Valbuena efectúa un estudio dogmático de la institución, partiendo del estado de dependencia lo cual caracteriza a la confianza que se deposita de sujeto a sujeto, y empleando un estudio pragmático, efectúa la siguiente caracterización:

Debemos retener que el principio que la protege sirve para tutelar la estabilidad de las expectativas legítimas y de los derechos aparentes en cuyo nacimiento defectuoso intervinieron las autoridades, generando en los administrados

la idea errónea, aunque honesta, entendible y justificada de ser titulares de derechos perfectos, debida y regularmente adquiridos conformes a la ley. Opera igualmente para garantizar la concreción de los ofrecimientos y promesas oficialmente realizados por los servidores públicos o para obtener el menos la protección del administrado frente a su eventual incumplimiento. Así las cosas, cuando la prevalencia del interés público y razones objetivas de naturaleza superior imponen la necesidad de realizar un viraje radical en los criterios y en las líneas de conducta asumidas en el pasado, lo mínimo que puede esperarse de las autoridades es que estas le concedan a los afectados algún término de gracia o dicten unas normas de transición que faciliten su adaptación a las nuevas circunstancias. (2008, p.168).

Si bien la cita nuevamente se enfoca en el concepto de administrado, lo más correcto, en el marco de la legislación peruana, teniendo en consideración el alcance del concepto de administrado, sea el uso del término ciudadano frente a cualquier actuación de la administración pública, con énfasis en el procedimiento administrativo, que si bien, parte de la preocupación del autor en el ordenamiento colombiano radica en la posibilidad de un periodo de adecuación establecido en el ordenamiento jurídico colombiano, pareciese que ello no es un problema para el ordenamiento peruano, ya que conforme al artículo VI del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General – Ley N.º 27444 la entrada en vigor de un precedente de observancia obligatorio rige a partir de su debida publicación, salvo sea más favorable al administrado.

Como muestra ilustrativa adicional, los fundamentos 31 y 32 de la Sentencia T-453/18 referida a la acción de tutela contra acto administrativo de la Corte Constitucional de la República de Colombia, establece que del principio de buena fe se desprende el principio que estamos estudiando bajo análisis, estableciéndose su forma de funcionamiento como límite de cualquier actividad de las autoridades producidas por el cambio intempestivo de su habitual proceder.

Si bien el tratamiento mayoritario recibido en nuestra legislación ha sido la mirada del principio aplicado al procedimiento administrativo, partimos desde un orden constitucional que si bien no existe referencia alguna acerca de la confianza legítima en la Constitución Política del Perú, no es posible desconocer su

vinculación con la rama constitucional tal y como se ha citado precedentemente; no obstante en el preámbulo de la carta constitucional peruana reza lo siguiente: “El Congreso Constituyente Democrático, invocando a Dios todopoderoso, obedeciendo el mandato del pueblo peruano y recordando el sacrificio de todas las generaciones que nos han precedido en nuestra Patria, ha resuelto dar la siguiente Constitución”.

En este preámbulo se identifica el mandato popular en el marco de la ya denominada vinculación social al poder estatal en representación de sus intereses y la convivencia social, es por tal sentido, que partiendo de dicho preámbulo y el respeto al principio de servicio al ciudadano, que lo encontramos recogido en los diversos ordenamientos positivos que conforman el derecho administrativo peruano, entre ellos la Ley N.º 29158 – Ley Orgánica del Poder Ejecutivo, es que considero que su uso es aplicable a cualquier actividad que tenga a bien efectuar la administración pública, entre ellas la relacionada a los actos administrativos, pero no solamente entre el estado y los particulares, sino también entre las diversas entidades públicas e incluso entre organismos internacionales y las entidades públicas en las relaciones jurídicas en las que sea aplicable la normativa peruana acorde con el principio de territorialidad; no obstante, al ser únicamente materia de investigación la que sitúa al ciudadano con la administración pública, es preciso distinguir algunas características, las que considero son las más resaltantes en lo que respecta a la institución y que a continuación se desarrollan.

- **La correcta determinación de la competencia de la entidad que ejerce la función administrativa del poder.** - Sobre esta primera característica es de vital importancia distinguir en principio al actor en quien recae la confianza legítima, esto quiere decir que corresponde un estudio o análisis competencia a fin de no defraudar las expectativas sociales con pronunciamientos que acarrear vicios de nulidad insalvables.
- **La legitimidad del sujeto en quien recae la actuación en la que se basa la confianza legítima.** - Sobre este aspecto es propicio encontrar que corresponde identificar al ciudadano en quien recaerá la actuación administrativa a fin de determinar si se encuentra legitimado o no a interactuar frente a la administración pública, no obstante, existen los también llamados intereses

colectivos o difusos cuya titularidad puede ser ejercida por cualquier persona conforme lo establece la Ley del Procedimiento Administrativo General – Ley N.º 27444, o incluso cuando hacemos referencia a la actuación normativa la cual va dirigida a toda la sociedad en su conjunto.

- **Señales objetivas de la práctica administrativa.** - Sobre tercer punto nos encontramos ante la actuación administrativa en el tiempo a través de la cual existe evidencia acerca de la forma, información, lugar, tiempo, fundamento y contenido de su accionar, lo que permitirá legitimar una práctica o cuestionarla a través de algunas de las vías legales que el ordenamiento confiere,
- **La congruencia entre las actuaciones anteriores y las señales objetivas.** - Sobre este punto un cuarto aspecto versa sobre los antecedentes de parte de la Administración Pública, una vez identificadas las señales a través de la evidencia de producción u acción es mucho más fácil vincular esta con el nuevo pronunciamiento es por ello que existe un vínculo congruente entre lo ya decidido y lo que está por decidirse; no obstante existe una excepción a esta regla dada por lo dinámico que es el derecho sometida a una debida motivación en aspectos razonables y contundentes que ameriten un nuevo criterio.

Habiéndose arribado a este escenario, corresponde finalmente el estudio de la aplicación de la confianza legítima en nuestro ordenamiento como punto de partida para luego efectuar el estudio del por qué consideramos es posible su aplicación en las diversas actividades que desarrollan las entidades de la Administración Pública, más allá del procedimiento administrativo a través de la emisión de actos administrativos.

ALCANCE Y APLICACIÓN DE LA CONFIANZA LEGÍTIMA EN EL ORDENAMIENTO NACIONAL Y SU APLICACIÓN MÁS ALLÁ DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

En este último punto, como ya se ha señalado, el alcance y la aplicación de la institución a través de la práctica administrativa peruana, a pesar de los problemas antes formulados se ha asentado en el procedimiento administrativo como una garantía referida a la expectativa que espera se concrete a través de la emisión de un acto administrativo, pudiendo excepcionalmente

la administración pública variar su criterio de forma motivada y razonablemente, lo cual nos lleva a una línea de escape respecto del estándar resolutivo adoptado por la administración pública con competencia sobre las diversas materias que conforman el derecho administrativo y particularmente el derecho administrativo peruano.

En lo que respecta al estado del arte en cuanto al alcance desarrollado en nuestro país el profesor Morón manifiesta lo siguiente:

La reforma de la LPAG asoció correctamente el principio de predictibilidad a la protección de la confianza legítima generada en el administrado. En la exposición de motivos de la reforma se dice al respecto “La predictibilidad, reflejo y expresión de la búsqueda de seguridad jurídica – en este caso, dentro de un procedimiento administrativo, demanda que la información entregada, y sin duda alguna, las decisiones tomadas, por la administración pública sea completa y confiable, para así generar la confianza en el quehacer de dicha Administración. (2017, p. 129).

Si bien el citado profesor en su obra recoge los aportes académicos de Viana Cleves, Coviello y Rey Vásquez, efectuando lo que considera los elementos que se requieren para la configuración del principio tales como la conducta originaria de la administración, el comportamiento diligente del administrado a modo de expectativa legítima, haciendo diferencias entre la teoría de los actos propios y la confianza legítima que suelen confundirse, consideramos valioso retomar lo ya enunciado acerca de lo incorporado en la exposición de motivos de la norma que modifica la Ley del Procedimiento Administrativo General ya que justamente se equipara con el principio al de seguridad jurídica.

Si bien el profesor Morón en su obra reconoce que uno de los elementos integradores versa sobre la conducta originaria de la administración, es preciso mencionar que justamente, se busca explicar la necesidad y conveniencia de ampliar dicha institución más allá del campo del procedimiento administrativo, más aún cuando está íntimamente asociada a la seguridad jurídica y es justamente aquí donde es preciso recordar la sentencia del tribunal constitucional recaída en el expediente N.º 04850-2014-PA/TC, a través de la cual y previa interposición de una demanda de amparo constitucional se cuestionó la vulneración a diversos principios constitucionales, lo curioso fue que la institución demandada, la Marina de Guerra del Perú estableció que no se había

cumplido con agotar la vía administrativa, lo cual no fue impedimento para la emisión de un pronunciamiento sobre el fondo del asunto bajo el criterio de que era difícil aplicar dicho criterio ya que la recurrente había adoptado medidas al cuestionamiento de lo que fue materia de discusión, el haber dejado sin efecto mediante una decisión unilateral el otorgamiento de una beca de estudios para dos menores de edad que cursaban estudios en dicho colegio, producto de un cambio de interpretación.

Esta resolución es sumamente ilustrativa ya que si bien desde el inicio nos encontramos ante un “cambio de criterio” acaecido años después del otorgamiento del beneficio estudiantil, por lo que no encajaría de por sí en los aspectos referidos a la norma positiva consagrada en la Ley del Procedimiento Administrativo General -Ley N.º 27444, como podremos observar a continuación y como es lógico, si es que dicho cambio se produce en cualquier momento, puede incluso afectar la seguridad jurídica, íntimamente vinculada con el principio de confianza legítima, pues como podremos darnos cuenta la confianza legítima abarca incluso los mecanismos constitucionales de revisión de oficio de un acto administrativo tales como la nulidad y la revocación, ya que en un estado de derecho es preciso asumir que el derecho a la cosa decidida administrativamente termina siendo relativo, sobre todo en el campo de la revocación a raíz de una modificación efectuada que en la práctica pareciera ser una causal de nulidad sin plazo; sin perjuicio de ello y en lo que respecta a la inmutabilidad de la cosa decidida, el citado tribunal manifiesta lo siguiente:

En reiteradas oportunidades, este tribunal ha interpretado que la inmutabilidad de la cosa juzgada forma parte del contenido constitucionalmente protegido del derecho al debido proceso, que esta garantía se extiende a los actos administrativos firmes que hayan adquirido la calidad de cosa decidida /cf., STC 05807-2007-PA/TC y 00419-2013-PA/TC). Sin que ello implique negar las diferencias entre proceso judicial y procedimiento administrativo, el tribunal ha entendido que las garantías de impugnabilidad e inmodificabilidad de la cosa juzgada se extiendan, *mutatis mutandis*, a los actos administrativos firmes. En la base de tal premisa se encuentra el principio de seguridad jurídica, que según ha señalado reiteradamente el Tribunal Constitucional, es un principio que atraviesa horizontalmente el ordenamiento jurídico y permite la predictibilidad de las conductas (en especial, las de los poderes públicos) frente a los supuestos previamente determinados por el Derecho” garantizando de esa manera la interdicción de la arbitrariedad.

Lo anterior, sin embargo, debe compatibilizarse con el principio de que “el error no genera derechos” (STC 05682-2007-PA/TC, 01904-2011-PA/TC y 02885-2012-PA/TC, entre otros). De ahí que, si bien es necesario proteger desde el punto de vista constitucional la inmutabilidad de los actos administrativo con calidad de cosa decidida, no es contraproducente la existencia de mecanismos que – sin resultar lesivos a la seguridad jurídica – permitan abrogar los efectos de los actos administrativos expedidos por equivocación. De la necesidad de establecer un justo equilibrio entre ambos mandatos de optimización, el legislador ha establecido una regla, según la cual “todo acto administrativo se considera válidos en tanto su pretendida nulidad no sea declarada por autoridad administrativa o jurisdiccional, según corresponda” (artículo 9 de la Ley 27444); agregando, además que la Administración puede declarar la nulidad de los actos administrativos – incluso en casos de error – dentro del plazo de un año contado a partir de que hayan quedado consentidos siempre que agraven el interés público. (2007, p.p 16 y 17).

En ese sentido, como puede advertirse el tratamiento de la cosa decidida y su inmutabilidad es bastante relativo sujeta a los plazos de revisión incluso previstos en la ley procedimental administrativa peruana, por consiguiente, se equiparan cuanto menos el principio de confianza legítima con el de seguridad; no obstante para que dicha equiparación sea lineal en cuanto a la actuación administrativa, origina justamente que este principio en cuanto a su alcance sea posible aplicarlo en otras manifestaciones de la actuación administrativa.

Con esto no quiero decir que en todos los casos sea lo más estratégico desde el punto de vista estatal, como en el caso de la función normativa o reglamentaria, cuya actuación es bastante discrecional a pesar de que una vez entrada en vigor la norma afecta significativamente a los individuos en sociedad, para lo cual existen actualmente diversos mecanismos ex ante y ex post como el impacto regulatorio o la buena regulación; entre otros, no obstante, considero que si es posible extender los alcances de la confianza legítima a la función normativa, justamente en defensa de ello no hace mucho se suscitó un espacio interesante en lo que respecta a la función administrativa que fue analizado por De la Torre quien advierte lo siguiente en razón de las normas dictadas por el Estado peruano en los primeros días de pandemia:

Inicialmente, la declaración de Estado de Emergencia Nacional (Decreto Supremo N.º 044-2020-PCM) fue por el plazo de quince (15) días calendarios, disponiéndose el aislamiento social obligatorio (cuarentena), para posteriormente

ser prorrogado en su vigencia por los Decreto Supremos 051-2020-PCM, 064-2020-PCM, 075-2020-PCM y N.º 87-2020-PCM. A la fecha de la última actualización de este trabajo, 23 de junio de 2020, y de acuerdo con el último decreto supremo indiciado El Estado de Emergencia Nacional rige hasta el 30 de junio del 2020.

En el contexto del mencionado Estado de Emergencia Nacional, se emitió el Decreto de Urgencia N.º 026-2020 que establece diversas medidas excepcionales y temporales para prevenir la propagación del coronavirus (COVID-19). (2020, p. 425).

Estos aspectos son sumamente llamativos pues como sabemos, se dictaron un par de decretos de urgencia y supremos en el Perú estableciendo la suspensión de los procedimientos administrativos, lo que a razón de dichas normas, la suspensión vencía el 10 de junio de 2022; no obstante mediante Resolución de Sala Plena N.º 001-2020-SERVIR/TSC se fijó como vencimiento de la suspensión de los plazos desde el 16 de marzo hasta el 30 de junio de 2020, generándose entre las entidades públicas la adopción de diversos criterios recaídos por ejemplo en la Resolución Directoral N.º D000108-2021-COFOPRI-DE, de fecha 16 de agosto de 2021 que considera el vencimiento del plazo de suspensión adoptado por el órgano colegiado de SERVIR, a diferencia de lo previsto en la Resolución Directoral N.º 2458-2020-PRODUCE/DS-PA, de 28 de octubre de 2020 que toma como vencimiento el 10 de junio de 2023, originándose prácticas diversas provenientes de la interpretación de normas legales.

Otro ejemplo referido a lo antes mencionado está contenido en el literal b) del numeral 8.1 del artículo 8 del Reglamento de Ordenamiento Pesquero de Recursos Invertebrados Marinos Bentónicos aprobado con Decreto Supremo N.º 018-2021-PRODUCE en el que se señala que la actividad extractiva de los Recursos Invertebrados Marinos Bentónicos se realiza, entre otros, mediante buceo a pulmón o apnea; sin embargo no se ha determinado el procedimiento administrativo para acceder a la patente de buzo a pulmón o apnea, con las implicancia que ello amerita al tratarse de una actividad que conlleva sin lugar a dudas riesgos, por lo que se requiere una habilitación estatal a cargo del Ministerio de Defensa a través de su órgano respectivo – Dirección de Capitanías y Puertos.

En ese sentido, lo antes señalado conlleva la siguiente interrogante; ¿Acaso estos aspectos no defraudan la confianza legítima del ciudadano frente a sus autoridades? La respuesta es sí, es por ello que el principio de confianza legítima

debe extenderse no sólo a los procedimientos administrativos, si no como bien se menciona en la *Exposición de Motivos* del Decreto Legislativo N.º 1272, a diversas actuaciones que efectúa la administración pública en el marco de la función administrativa del poder.

Un segundo escenario práctico lo encontramos en la actuación administrativa de fiscalización, en la cual se requiere el desarrollo del citado principio a fin de dotar de uniformidad, predictibilidad y confianza legítima la actuación de los supervisores que desarrollan sus actividades en el marco de sus funciones; sin embargo, algún lector pueda intuir que a pesar de que luego de la fiscalización se recomiende el inicio de un procedimiento administrativo sancionador, el administrado puede ejercer su derecho de defensa; no está de más recordar que a partir de los cambios introducidos por el Decreto Legislativo N.º 1272, nuestro país ha adoptado el enfoque de cumplimiento normativo, de prevención de riesgo, de gestión de riesgo y tutela de los bienes jurídicos protegidos, lo cual conforme al artículo 245 del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General – Ley N.º 27444, es posible la expedición de una certificación de conformidad, o la emisión de recomendación de mejoras o correcciones y no simplemente la recomendación de inicio de un procedimiento con el fin de determinar responsabilidades administrativas, que en algunos casos a través de un acto administrativo se declara el *no ha lugar* o su archivamiento; es por ello que en este campo es más visible que se requiere la extensión del citado principio con el fin de generar justamente la confianza social y el desarrollo del deber ser bajo el enfoque adoptado por nuestro país y positivizado en la ley procedimental peruana.

Sin lugar a dudas ha sido un recorrido muy desafiante el desarrollado ya que si bien el enfoque adoptado en nuestra legislación se encuentra destinado al procedimiento administrativo; se afirma siguiendo los postulados históricos dogmáticos que conforman actualmente los aspectos sociales y jurídicos establecidos conforme el nacimiento del Estado y actualmente amparados en lo que se conoce como *Estado de derecho*, que la confianza no es solo la expectativa concretizada frente a un pronunciamiento de la administración pública, si no que esta admite en principio, conforme la reconocida doctrina citada, las conductas originarias de la administración y conforme lo postulado incluso actuaciones administrativas diferentes a las propias de un procedimiento administrativo.

Por tal sentido, partiendo de la razón de ser del derecho administrativo, en el marco de la teoría del Estado y la confianza legítima se requiere para que las actuaciones administrativas en el marco del capital social sean sólidas, firmes y eficaces, es necesario repensar el alcance del principio, haciéndolo extensible a las diversas y masivas actuaciones que en la actualidad se incrementan a razón de que justamente en un mundo tan globalizado y tan expectante de lo que pueda hacer el estado, este último a través de la administración pública no están solo en el deber sino la obligación de garantizar el cumplimiento de dicha confianza legítima a sus ciudadanos, ya que de lo contrario carecerá el objeto, finalidad y esencia del derecho administrativo, es nuestro deber abogar por que ello no suceda y más bien esta confianza cada vez se concrete.

CONCLUSIONES

La construcción del Estado social de derecho como proceso histórico origina identificar al ciudadano como un sujeto que cuenta con garantías mínimas para el ejercicio de sus actividades en sociedad. En ese sentido el término confianza amerita un estudio social con el propósito de identificar sus características las que depende de cada persona; sin embargo, al asentarse el Estado de derecho en las sociedades, ello originó que el Estado tome el protagonismo, esto a través de las entidades de la Administración Pública, conferidas de competencias definidas, con el propósito final de atender las necesidades sociales de los individuos, es ahí donde nace la legitimidad del Estado, la cual no es inmutable y dependerá justamente del ejercicio adecuado de la función administrativa del poder.

La exposición de motivos del Decreto Legislativo N.º 1272, el cual modificó la Ley N.º 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General considera que el principio es aplicable frente a las actuaciones de la Administración Pública. Tomando dicho punto de partida y analizando los antecedentes históricos alemanes y españoles de la institución, consideramos que justamente su fin histórico y razón de ser a través del estudio dogmático está asociado con garantizar al individuo la expectativa legítima en mérito a la vinculación congruente entre dicha expeditiva producto del resultado de anteriores actuaciones procedimentales, no obstante y excepcionalmente a la Administración Pública le es posible apartarse de manera motivada y razonablemente.

Las características propias de la confianza legítima en nuestro ordenamiento jurídico origina en principio determinar adecuadamente la competencia de las entidades públicas y la

legitimidad del individuo que actúa frente a la entidad, una vez advertidos estos aspectos dependiendo del tipo de actuación encontramos dos adicionales que son sumamente relevantes siendo estos las señales objetivas de la práctica administrativa y su congruencia en el ejercicio de la función administrativa del poder, lo que origina un deber – obligación que debe ser asumida por la administración pública.

Si bien la práctica administrativa se centra en el respeto del principio en los procedimientos administrativos, atribuyéndole su vinculación a la seguridad jurídica y predictibilidad, se han identificado problemas de cumplimiento en la práctica de dicho principio tal como en el caso de la falta de aplicación correcta de la norma sustantiva o procesal producto de la declaratoria de nulidad en procesos contenciosos administrativos o en los supuestos referidos a la revisión de los actos administrativos, específicamente en los casos de revocación producto de una última modificación a la Ley del Procedimiento Administrativo General – Ley N.º 2744.

Considero importante, adecuado, necesario y viable la incorporación del principio bajo análisis en otras actividades propias de la Administración Pública como en el caso de la función normativa y en la referida a la actividad de fiscalización, advirtiéndose que en algunos aspectos de la práctica administrativa no se genera la confianza a fin de que los ciudadanos puedan desarrollar sus actividades, originando que deban acudir a la vía judicial para solicitar al juez requiera bajo apercibimiento el cumplimiento de los mismos o se adopten los escenarios incorporados en nuestra norma procedimental referidos con la gestión del comportamiento incorporada como gestión del riesgo y demás en la citada actuación administrativa.

FUENTES DE INFORMACIÓN

Fuentes libros

Guzmán Napurí, C. (2020). *Procedimiento Administrativo General*. Tomo I (1.a.d). Instituto Pacífico.

Maurer, H. (2009). *Derecho administrativo*. (17.a.d.). Marcial Pons.

Morón Urbina, J. (2017). *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*. Tomo I. (12.a.d). Gaceta Jurídica.

Santofimio Gamboa, J. (2023). *Compendio de derecho administrativo*. (2.a.d) Universidad del Externado.

Valbuena Hernández, G. (2008). La defraudación de la confianza legítima. Aproximación crítica desde la teoría de la responsabilidad del Estado. (1.a d.). Universidad del Externado de Colombia.

Viana Cleves, M. (2007). El principio de confianza legítima en el derecho administrativo colombiano. Universidad del Externado.

Fuentes legislativas

Constitución Política del Perú de 1993.

Decreto Legislativo N.º 1272, Decreto Legislativo que modifica la Ley N.º 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General y deroga la Ley N.º 29060, Ley del Silencio Administrativo, publicada el 21 de diciembre de 2016 y su Exposición de Motivos. https://www.congreso.gob.pe/Docs/comisiones2016/ConstitucionReglamento/files/exposici%C3%B3n_de_motivos_dl_1272.pdf

Decreto Supremo N.º 004-2019-JUS, Texto Único Ordenado de la Ley N.º 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, de fecha 25 de enero de 2019.

Decreto Supremo N.º 011-2019-JUS, Texto Único Ordenado de la Ley N.º 27584 – Ley que regula el proceso contencioso administrativo, de fecha 04 de mayo de 2019.

Fuentes hemerográficas y electrónicas

De la Torre, D. (2020). La confianza legítima como principio fundamental ante la regulación del Estado en la suspensión de plazos de procedimientos administrativos durante el estado de emergencia por el Covid-19. Revista de Derecho Administrativo, núm. 18, p.p 417-435. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoadministrativo/article/view/22871>

García de Enterría, E. (2002). El principio de protección de la confianza legítima como supuesto título justificativo de la responsabilidad patrimonial del estado legislador. Revista de Administración Pública, núm. 19, p.p. 173-208. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=293639>

Mejía, O, Mendoza, C, Mejía, Y. (2021). Consumo colaborativo: la confianza, un factor crítico en la intención de compra. Revista Suma de Negocios, Volumen 12, núm., 27, pp. 149-160. <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=609970431006>

Rodríguez–Arana, J. (2013). El principio general del derecho de confianza legítima. Ciencia Jurídica. Vol. 2, núm. 4, p.p. 59-70. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4596172>

Rúa, C. (2013). La Legitimidad en el ejercicio del poder político en el estado social de derecho. Una revisión desde el caso colombiano. Revista Ius et Praxis, Año 19, núm. 2, p.p. 85-122. https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-00122013000200004

Sanz, S, Ruiz, C, Pérez, I. (2009). Concepto, dimensiones y antecedentes de la confianza en los entornos virtuales. Revista Teoría y Praxis, Número 6, p.p. 31-56. <https://biblat.unam.mx/hevila/Teoriaypraxis/2009/no6/3.pdf>

Salazar, R. (2007). Proyecciones para la Función administrativa y la Administración Pública en el Perú. Revista de Derecho Administrativo, núm. 3, ppm, 197-2020, <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=8176869>

Warat, L. (1981). Sobre la dogmática jurídica. Revista Secuencia: estudios jurídicos e políticos. Vol.2, núm. 2, p.p. 33-55. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4818191>

Yáñez, R, Ahumada, F, Cova, F. (2005). Confianza y desconfianza: Dos factores necesarios para el desarrollo de la confianza social. Revista Universitas Psychologica. Volumen 5, núm. 1, pp. 9-20. <https://www.redalyc.org/pdf/647/64750102.pdf>

Jurisprudencia

Sentencia T-453/18 – Acción de tutela contra acto administrativo – Caso en que se negó reconocimiento de práctica jurídica. Corte Constitucional de la República de Colombia.

Expediente N.º 04850-2014-PA/TC – Recurso de agravio constitucional relacionado a la seguridad jurídica. Tribunal Constitucional de la República de Perú.