



**UNIVERSIDAD NACIONAL DEL ALTIPLANO**  
**FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS**  
**ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO**



**“LA ACTIVIDAD PROBATORIA EN LAS AMPLIACIONES DE  
PLAZO DE BIENES Y SERVICIOS, EN EL MARCO DE LA  
NORMATIVA DE CONTRATACIONES DEL ESTADO EN EL  
PERÚ”**

**TESIS**

**PRESENTADA POR:**

**Bach. GABY MARIBEL ATAHUACHI LAYME**

**PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE:**

**ABOGADO**

**PUNO – PERÚ**

**2022**



## DEDICATORIA

*A DIOS. A mis padres Teodoro Atahuachi (†),  
Nora Layme, mi hermana Pilar, mi hermano  
Florencio y queridos sobrinos, por el esfuerzo  
y apoyo incondicional que me brindaron a lo  
largo de mi vida.*

***Gaby Maribel ATAHUACHI LAYME***



## AGRADECIMIENTOS

*A Dios por guiarme en el camino de la vida, y a mi hermosa familia por ser el soporte fundamental para poder cumplir mis metas.*

*De manera especial a mi querida Casa Superior de Estudios, a mi Director de Tesis, al jurado evaluador por su aporte y a todas las personas que hicieron posible el desarrollo y culminación del presente Proyecto de Investigación.*

***Gaby Maribel ATAHUACHI LAYME***



## ÍNDICE GENERAL

**DEDICATORIA**

**AGRADECIMIENTOS**

**ÍNDICE GENERAL**

**ÍNDICE DE FIGURAS**

**ÍNDICE DE CUADROS**

**ÍNDICE DE ACRÓNIMOS**

**RESUMEN ..... 10**

**ABSTRACT..... 11**

### **CAPÍTULO I**

#### **INTRODUCCIÓN**

**1.1 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA..... 13**

**1.2 FORMULACIÓN DEL PROBLEMA ..... 17**

1.2.1 Problema general ..... 17

1.2.2 Problemas específicos ..... 17

**1.3 JUSTIFICACION DE LA INVESTIGACIÓN ..... 17**

**1.4 OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN ..... 18**

1.4.1 Objetivo general..... 18

1.4.2 Objetivos específicos ..... 18

### **CAPÍTULO II**

#### **REVISIÓN DE LITERATURA**

**2.1 ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN ..... 19**

2.1.1 Ámbito internacional ..... 19

2.1.2 Ámbito nacional..... 20

2.1.3 Ámbito local ..... 24

**2.2 MARCO TEÓRICO ..... 25**

2.2.1 Contratación pública ..... 25

2.2.1.1 Los elementos esenciales del contrato estatal ..... 27

2.2.1.2 Los sujetos del contrato estatal..... 27



2.2.1.3	El consentimiento y el perfeccionamiento del contrato.....	29
2.2.1.4	El objeto contractual.....	30
2.2.1.5	Los procedimientos para la formación del contrato estatal.....	31
2.2.1.6	La duración y el plazo contractual.....	34
2.2.1.7	El documento contractual.....	36
2.2.2	Fases de las contrataciones del Estado.....	37
2.2.2.1	Actuaciones preparatorias.....	37
2.2.2.2	La fase de selección.....	39
2.2.2.3	Etapas de ejecución contractual.....	41
2.2.3	Ampliaciones de plazo en las contrataciones públicas.....	42
2.2.4	Marco jurídico normativo.....	43
2.2.5	La actividad probatoria.....	46
2.2.6	La relación entre la valoración de la prueba y el derecho a la motivación.....	47
2.2.7	La actividad probatoria en el Proceso Civil y Administrativo.....	49
2.2.7.1	La actividad probatoria en el Proceso Civil.....	49
2.2.7.2	La actividad probatoria en el Proceso Administrativo.....	54
<b>2.3</b>	<b>MARCO CONCEPTUAL.....</b>	<b>75</b>
2.3.1	Contratación pública.....	75
2.3.2	Ampliación de plazo.....	76
2.3.3	Derecho a probar.....	76
2.3.4	Actividad probatoria.....	77
2.3.5	Prueba.....	77
2.3.6	Fuente de prueba.....	78
2.3.7	Medio de prueba.....	78
2.3.8	Debido proceso.....	78
<b>CAPÍTULO III</b>		
<b>MATERIALES Y MÉTODOS</b>		
<b>3.1</b>	<b>METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN.....</b>	<b>80</b>
3.1.1	Enfoque de investigación.....	80
3.1.2	Diseño de la investigación.....	81



<b>3.2</b>	<b>ÁMBITO DE ESTUDIO.....</b>	<b>81</b>
3.2.1	Unidades de análisis.....	81
<b>3.3</b>	<b>MÉTODOS, TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS.....</b>	<b>82</b>
<b>CAPÍTULO IV</b>		
<b>RESULTADOS Y DISCUSIÓN</b>		
<b>4.1</b>	<b>DESARROLLO DEL PRIMER OBJETIVO ESPECIFICO PLANTEADO .....</b>	<b>85</b>
<b>4.2</b>	<b>DESARROLLO DEL SEGUNDO OBJETIVO ESPECIFICO PLANTEADO.....</b>	<b>91</b>
4.2.1	La actividad probatoria en el Proceso Civil.....	92
4.2.2	La actividad probatoria en el Proceso Administrativo.....	94
<b>4.3</b>	<b>DESARROLLO DEL TERCER OBJETIVO ESPECIFICO PLANTEADO .....</b>	<b>103</b>
4.3.1	Sobre la relevancia de la prueba en la jurisprudencia y doctrina.....	103
4.3.2	Análisis de casos que muestran la relevancia de la prueba en las ampliaciones de plazo de bienes y servicios, en el marco de la normativa de contrataciones del Estado en el Perú, año 2019.....	105
<b>V.</b>	<b>CONCLUSIONES.....</b>	<b>113</b>
<b>VI.</b>	<b>RECOMENDACIONES .....</b>	<b>115</b>
<b>VII.</b>	<b>REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS .....</b>	<b>116</b>
<b>ANEXOS.....</b>		<b>118</b>

**ÁREA** : Ciencias Sociales  
**LÍNEA** : Derecho  
**SUB LÍNEA** : Derecho Administrativo  
**TEMA** : Contratos Administrativos

**FECHA DE SUSTENTACIÓN:** 11 de febrero del 2022.



## ÍNDICE DE FIGURAS

<b>Figura 1.</b> Fases de la Contratación Pública.....	42
<b>Figura 2.</b> Supuestos de modificación de los términos contractuales. ....	43
<b>Figura 3.</b> Fases o momentos de la actividad probatoria.....	53
<b>Figura 4.</b> Debido procedimiento y su relación con otros derechos.....	62
<b>Figura 5.</b> Principio de verdad material. ....	64
<b>Figura 6.</b> Razonamiento para probar los hechos.....	68
<b>Figura 7.</b> Algunos tipos de medios probatorios. ....	69
<b>Figura 8.</b> Razonamiento sobre los hechos del caso. ....	71



## ÍNDICE DE CUADROS

<b>Cuadro 1:</b> Análisis de caso N° 01.....	106
<b>Cuadro 2:</b> Análisis de caso N° 02.....	107
<b>Cuadro 3:</b> Análisis de caso N° 03.....	108
<b>Cuadro 4:</b> Análisis de caso N° 04.....	109
<b>Cuadro 5:</b> Análisis de caso N° 05.....	110



## ÍNDICE DE ACRÓNIMOS

**CPP:** Constitución Política del Perú.

**LCE:** Ley de Contrataciones del Estado.

**RLCE:** Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

**D.L.:** Decreto Legislativo.

**DS:** Decreto Supremo.

**OSCE:** Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado.

**DTN:** Dirección Técnico Normativa.

**TUO:** Texto Único Ordenado.

**TC:** Tribunal Constitucional.

**CC:** Código Civil.

**UNA-PUNO:** Universidad Nacional del Altiplano – PUNO.

**DA:** Derecho Administrativo.

**LPGA:** Ley del Procedimiento Administrativo General.



## RESUMEN

La presente investigación tiene como objetivo establecer el desarrollo de la actividad probatoria en las ampliaciones de plazo de bienes y servicios, en el marco de la normativa de Contrataciones del Estado en el Perú, debido a ser procedimientos que deben ser determinados por la Entidad para concederlos o denegarlos, donde se observa que existiría un vacío legal porque en ningún extremo se señala cuál es su desarrollo de la actividad probatoria o la relevancia de la prueba dentro de su normativa. El tipo de investigación tiene el enfoque cualitativo no experimental, usa la metodología de la teoría fundamentada y estudio de caso, asimismo, ha usado el diseño de investigación jurídico Dogmático. De la discusión y resultados se ha arribado a las siguientes conclusiones; PRIMERO: La naturaleza jurídica de las ampliaciones de plazo de bienes y servicios, en el marco de la normativa de contrataciones del Estado en el Perú, se encuentra determinada en concordancia al artículo 76 de la Constitución Política del Perú, como parte de los contratos administrativos, regulados por la normativa especial de Contrataciones del Estado. SEGUNDO: Las diferencias de la actividad probatoria en las ampliaciones de plazo de bienes y servicios, en el marco de la normativa de Contrataciones del Estado, en comparación al Proceso Civil y Administrativo, se determinan principalmente en la finalidad que persigue de cada proceso y/o procedimiento, y en los principios sobre los que se rigen. TERCERO: Se determina que la relevancia de la prueba en las ampliaciones de plazo de bienes y servicios, en el marco de la normativa de contrataciones del Estado en el Perú, año 2019, tiene una relevancia significativa para aceptar o denegar las solicitudes presentadas por los contratistas.

**Palabras Clave:** Actividad Probatoria, Ampliación de Plazo, Contrataciones Públicas, Normativa de Contrataciones del Estado.



## ABSTRACT

The purpose of this research is to establish the development of the evidentiary activity in the extensions of the term of goods and services, within the framework of the regulations of State Contracting in Peru, because they are procedures that must be determined by the Entity to grant or deny them, where it is observed that there would be a legal vacuum because at no end is indicated which is the development of the evidentiary activity or the relevance of the evidence within its regulations. The type of research has the non-experimental qualitative approach, uses the methodology of the grounded theory and case study, likewise, it has used the Dogmatic legal research design. **FIRST:** The legal nature of the extensions of the term of goods and services, within the framework of the Peruvian State contracting regulations, is determined in accordance with Article 76 of the Political Constitution of Peru, as part of the administrative contracts, regulated by the special regulations of State Contracting. **SECOND:** The differences of the evidentiary activity in the extensions of the term of goods and services, within the framework of the State Contracting regulations, in comparison to the Civil and Administrative Process, are mainly determined in the purpose of each process and/or procedure, and in the principles on which they are governed. **THIRD:** It is determined that the relevance of the evidence in the extensions of the term of goods and services, in the framework of the State Contracting regulations in Peru, year 2019, has a significant relevance to accept or deny the requests submitted by the contractors.

**Keywords:** Probative Activity, Deadline Extension, Public Procurement, Government Procurement Regulation.



# CAPÍTULO I

## INTRODUCCIÓN

La investigación busca encontrar una respuesta consistente y adecuada a la siguiente interrogante central: ¿Cómo es el desarrollo de la actividad probatoria en las ampliaciones de plazo de bienes y servicios, en el marco de la normativa de Contrataciones del Estado en el Perú?; en base al análisis de su reglamentación, considerando que existiría un vacío legal sobre el desarrollo de la actividad probatoria, y la relevancia de la prueba.

La problemática planteada, debe ser abordado desde el análisis de la naturaleza jurídica de las ampliaciones de plazo de bienes y servicios, en el marco de la normativa de Contrataciones del Estado en el Perú; su diferencia en comparación al Proceso Civil y Administrativo; y la relevancia de la prueba para la decisión de conceder o denegar una solicitud. Por lo que, su desarrollo se realiza con el siguiente detalle:

EN EL CAPÍTULO I se establece el planteamiento del problema de investigación; que abarca la descripción del problema, formulación del problema, la justificación del problema y los objetivos de la investigación.

EN EL CAPÍTULO II se considera la revisión de la literatura, donde se desarrolla los antecedentes, sustento teórico, marco conceptual y la operación de unidades de estudio; que nos dan una visión de los pormenores teóricos empleados en el desarrollo de esta investigación.

EN EL CAPÍTULO III se encuentra el diseño metodológico de la investigación, considerando el tipo y diseño de la investigación, el ámbito de estudio, los métodos, las técnicas e instrumentos de recolección de datos para los objetivos planteados.



Por último, EN EL CAPÍTULO IV se hace referencia a los resultados de la investigación, tomando en cuenta los objetivos logrados en cuanto a las unidades de estudio analizadas y discutidas con teorías, doctrina y la jurisprudencia.

Finalmente, se presenta las conclusiones a las que se ha llegado y en función de ellas se realizó las respectivas recomendaciones. Además, se presenta la referencia bibliográfica y los anexos correspondientes.

### **1.1 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA**

La Administración Pública tiene diversos institutos jurídicos por medio de los cuales fomenta la actividad de los particulares para contribuir a la planificación y gestión de conductas socioeconómicas, siempre en beneficio de los intereses generales, donde la Contratación Pública es la herramienta de gestión pública por excelencia, mediante la cual se ejecuta la mayor parte del gasto público, procurando realizar un manejo adecuado de los recursos públicos. Los contratos públicos son una clase de acto administrativo que se perfeccionan por un acto unilateral en ejercicio de una potestad de la Administración Pública, necesitado de previa aceptación, la cual no convierte al contrato público en un acto administrativo bilateral, pues la Administración Pública previamente concluido un procedimiento administrativo, ha manifestado su voluntad de adjudicar la buena pro a un postor en particular. (Ordinola Talledo, 2015) Uno de los elementos más importantes de un contrato en general, es el plazo, que podríamos definirlo como la duración del contrato, el tiempo pactado por las partes para que se ejecuten las correspondientes prestaciones, y que, específicamente en el caso de los contratos suscritos en el marco de la normativa de Contrataciones del Estado, constituye además uno de los principales elementos de la propuesta del postor ganador de la buena pro que, en tal calidad, suscribe el contrato con la entidad pública. Por tanto, de acuerdo con lo establecido en el artículo 1° de la Ley de Contrataciones del Estado vigente, que establece: *“La presente norma tiene por finalidad*



*establecer normas orientadas a maximizar el valor de los recursos públicos que se invierten y a promover la actuación bajo el enfoque de gestión por resultados en las contrataciones de bienes, servicios y obras, de tal manera que estas se efectúen en forma oportuna y bajo las mejores condiciones de precio y calidad, permitan el cumplimiento de los fines públicos y tengan una repercusión positiva en las condiciones de vida de los ciudadanos”*; de no cumplir el contratista el plazo ofrecido, por causas que le son imputables, incurre en penalidad por mora en el cumplimiento de las prestaciones que le corresponden. Penalidad que está prevista expresamente en la normativa de Contrataciones del Estado, sin embargo, la misma a fin de adecuarse a la dinámica del contrato, ha previsto la posibilidad de la “Ampliación de Plazo”, bajo determinadas condiciones o supuestos, que de ser otorgada por la Entidad Pública modifica válidamente el plazo contractual, y establece un nuevo plazo para el cumplimiento de las prestaciones del contratista; por lo que, a opinión de León Flores (2013), la Ampliación de Plazo, es un derecho del Contratista que la Ley reconoce, de solicitar a la Entidad Pública la modificación del plazo originalmente pactado, siempre que se cumpla lo establecido en el marco de la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, cuya importancia radica en que estos bienes, servicios, constituyen insumos vitales para que cada una de las entidades públicas puedan cumplir sus finalidades públicas para las que fueron creadas, por tanto los incumplimientos de los contratistas frente a las entidades públicas terminan afectando a la ciudadanía en general, y en general afecta la oportuna prestación de los servicios públicos que el Estado está obligado a realizar.

Ahora, en específico el problema radica en la regulación de la actividad probatoria de las ampliaciones de plazo de bienes y servicios, dentro de la normativa de Contrataciones del Estado en el Perú, y la importancia de los medios probatorios, considerando que existiría un vacío legal donde en ningún extremo se señala su desarrollo



y/o la relevancia de la prueba, lo que se corrobora del citado del artículo 34 de la Ley de Contrataciones del Estado vigente, que establece: “34.1 *El contrato puede modificarse en los supuestos contemplados en la Ley y el reglamento, por orden de la Entidad o a solicitud del contratista, para alcanzar la finalidad del contrato de manera oportuna y eficiente. En este último caso la modificación debe ser aprobada por la Entidad. Dichas modificaciones no deben afectar el equilibrio económico financiero del contrato; en caso contrario, la parte beneficiada debe compensar económicamente a la parte perjudicada para restablecer dicho equilibrio, en atención al principio de equidad.* 34.2 *El contrato puede ser modificado en los siguientes supuestos: i) ejecución de prestaciones adicionales, ii) reducción de prestaciones, iii) autorización de ampliaciones de plazo, y (iv) otros contemplados en la Ley y el reglamento.* 34.3 *Excepcionalmente y previa sustentación por el área usuaria de la contratación, la Entidad puede ordenar y pagar directamente la ejecución de prestaciones adicionales en caso de bienes, servicios y consultorías hasta por el veinticinco por ciento (25%) del monto del contrato original, siempre que sean indispensables para alcanzar la finalidad del contrato. Asimismo, puede reducir bienes, servicios u obras hasta por el mismo porcentaje (...)* 34.9 *El contratista puede solicitar la ampliación del plazo pactado por atrasos y paralizaciones ajenas a su voluntad debidamente comprobados y que modifiquen el plazo contractual de acuerdo a lo que establezca el reglamento.* 34.10 *Cuando no resulten aplicables los adicionales, reducciones y ampliaciones, las partes pueden acordar otras modificaciones al contrato siempre que las mismas deriven de hechos sobrevinientes a la presentación de ofertas que no sean imputables a alguna de las partes, permitan alcanzar su finalidad de manera oportuna y eficiente, y no cambien los elementos determinantes del objeto. Cuando la modificación implique el incremento del precio debe ser aprobada por el Titular de la Entidad”.*



Por otro lado, el artículo 158 de su Reglamento vigente, que establece: “158.1. *Procede la ampliación del plazo en los siguientes casos: a) Cuando se aprueba el adicional, siempre y cuando afecte el plazo. En este caso, el contratista amplía el plazo de las garantías que hubiere otorgado. b) Por atrasos y/o paralizaciones no imputables al contratista.* 158.2. *El contratista solicita la ampliación dentro de los siete (7) días hábiles siguientes a la notificación de la aprobación del adicional o de finalizado el hecho generador del atraso o paralización.* 158.3. *La Entidad resuelve dicha solicitud y notifica su decisión al contratista en el plazo de diez (10) días hábiles, computado desde el día siguiente de su presentación. De no existir pronunciamiento expreso, se tiene por aprobada la solicitud del contratista, bajo responsabilidad del Titular de la Entidad.* 158.4. *En virtud de la ampliación otorgada, la Entidad amplía el plazo de los contratos directamente vinculados al contrato principal.* 158.5 *Las ampliaciones de plazo en contratos de bienes o para la prestación de servicios en general y consultoría en general dan lugar al pago de los gastos generales debidamente acreditados. En el caso de la consultoría de obras, se paga al contratista el gasto general y el costo directo, este último debidamente acreditado, además de la utilidad.* 158.6. *Cualquier controversia relacionada con la ampliación del plazo puede ser sometida a conciliación y/o arbitraje dentro de los treinta (30) días hábiles posteriores a la notificación de esta decisión”.*

Teniendo en cuenta que las ampliaciones de plazo son procedimientos que deben ser determinados por la Entidad para concederlos o denegarlos, los que generan diversos efectos jurídicos en ambas situaciones; hace necesario que uno de los extremos de análisis sea la actividad probatoria y los medios probatorios, este último entendido como el conjunto de normas jurídicas relativas a la prueba, o sea el conjunto de normas jurídicas que reglamentan los procedimientos de verificación de afirmaciones sobre hechos o sobre cuestiones de derecho; por lo que, al no estar de forma expresa y regulado en la normativa



de Contrataciones del Estado, nos lleva a plantearnos la interrogante ¿De qué manera se desarrolla la actividad probatoria en las ampliaciones de plazo de bienes y servicios, en el marco de la normativa de Contrataciones del Estado en el Perú?, para lo cual se recurre a la práctica, mediante el análisis de casos y lo resuelto por la Entidad.

## **1.2 FORMULACIÓN DEL PROBLEMA**

### **1.2.1 Problema general**

¿De qué manera se desarrolla la actividad probatoria en las ampliaciones de plazo de bienes y servicios, en el marco de la normativa de Contrataciones del Estado en el Perú?

### **1.2.2 Problemas específicos**

1) ¿Cuál es la naturaleza jurídica de las ampliaciones de plazo de bienes y servicios, en el marco de la normativa de Contrataciones del Estado en el Perú?

2) ¿Cuáles son las diferencias de la actividad probatoria en las ampliaciones de plazo de bienes y servicios, en el marco de la normativa de Contrataciones del Estado, en comparación al Proceso Civil y Administrativo?

3) ¿Cuál es la relevancia de la prueba en las ampliaciones de plazo de bienes y servicios, en el marco de la normativa de Contrataciones del Estado en el Perú, año 2019?

## **1.3 JUSTIFICACION DE LA INVESTIGACIÓN**

La razón de llevar a cabo la investigación surge fundamentalmente a razón del impacto socioeconómico y jurídico que las Contrataciones Públicas asumen en nuestro país y en especial las ampliaciones de plazo, como un tema delicado que tiene consecuencias tanto en la Administración Pública (Entidad) sujeta a controles posteriores, mecanismos alternativos de solución de conflictos e investigaciones en materia penal; los particulares (Contratistas) con intereses económicos y población en general (Estado)



como beneficiarios directos y contribuidores del presupuesto del Estado; además de considerar que, no hay investigaciones desarrolladas en relación al desarrollo de la actividad probatoria en las ampliaciones de plazo de bienes y servicios, en el marco de la normativa de Contrataciones del Estado en el Perú y/o la relevancia de la prueba en la determinación de conceder o denegar estas solicitudes; por lo que, representa una contribución a la investigación en el campo jurídico, y en específico al área de las Ciencias Sociales, a la línea del Derecho, la sub línea del Derecho Administrativo y al tema de los Contratos Administrativos, contribuyendo directamente al conocimiento y la investigación desarrollada en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la Universidad Nacional del Altiplano, así como al ámbito jurídico de la región y sociedad en general.

## **1.4 OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN**

### **1.4.1 Objetivo general**

Establecer el desarrollo de la actividad probatoria en las ampliaciones de plazo de bienes y servicios, en el marco de la normativa de Contrataciones del Estado en el Perú.

### **1.4.2 Objetivos específicos**

1) Determinar la naturaleza jurídica de las ampliaciones de plazo de bienes y servicios, en el marco de la normativa de Contrataciones del Estado en el Perú.

2) Determinar las diferencias de la actividad probatoria en las ampliaciones de plazo de bienes y servicios, en el marco de la normativa de Contrataciones del Estado, en comparación al Proceso Civil y Administrativo.

3) Determinar la relevancia de la prueba en las ampliaciones de plazo de bienes y servicios, en el marco de la normativa de Contrataciones del Estado en el Perú, año 2019.



## CAPÍTULO II

### REVISIÓN DE LITERATURA

#### 2.1 ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN

De la revisión bibliografía, no existe antecedentes directos sobre la presente investigación, sin embargo, se tiene antecedentes relacionados sobre algunos temas que se abordan que se desarrolla a continuación.

##### 2.1.1 Ámbito internacional

Proaño Navarrete (2019), en su tesis de Maestría en Derecho de la Contratación Pública, titulada “ANÁLISIS DE LAS PRÓRROGAS Y SUSPENSIONES DE PLAZO EN LOS CONTRATOS DE OBRA PÚBLICA EN EL ECUADOR. EFECTOS JURÍDICOS”, presentada en la Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador, para optar el grado de Magíster en Derecho de la Contratación Pública. Cuyo planteamiento principal fue: El objetivo de analizar las certezas conceptuales y doctrinarias que brinda el derecho administrativo, específicamente relacionado con el contrato de obra pública cuya incidencia es preponderante, social, económica y políticamente, por lo que su análisis abarca el período comprendido desde la creación, vigencia e implementación del Sistema Nacional de Contratación Pública, en adelante. Llegando a la siguiente conclusión: “El análisis y la responsabilidad de otorgar una prórroga de plazo le corresponde a quienes la autorizan, por lo que es imprescindible cumplir con los principios del derecho administrativo y de la contratación pública, pues el ampliar la obra en un tiempo superior al plazo otorgado en un inicio, siendo esta desproporcionada, significa que si existe un desequilibrio económico sumamente importante para el contratista, puesto que se duplica el tiempo que estará ejecutando la obra y todos los gastos que conlleva el permanecer en la misma, que a pesar de ser reconocidos dichos



gastos por la entidad contratante, nos deja la gran duda de que los estudios iniciales y la planificación del proyecto no fueron los correctos”.

### 2.1.2 **Ámbito nacional**

Ordinola Talledo (2015), en su tesis de Pregrado, titulada “CONTROL INTERNO Y SU INFLUENCIA EN LOS PROCESOS DE ADQUISICIONES Y CONTRATACIONES DE LA MUNICIPALIDAD DISTRITAL CARMEN DE LA LEGUA REYNOSO – CALLAO, PERIODO: 2010-2012”, presentada para optar el título de Abogado. Concluye y recomienda lo siguiente: “(...) en todo ordenamiento jurídico, independientemente de la materia que se trate, los principios son el cimiento y estructura de la materia normada, constituyendo no sólo la base teórica, sino también la correspondiente guía práctica. Para el caso, de las contrataciones del Estado, se caracterizan por su transversalidad e integración, teniendo especial ámbito de aplicación en la etapa preparatoria o fase *in fieri* y en la etapa de ejecución contractual o fase *in facto esse*, aportando claridad y seguridad jurídica para todo operador económico involucrado. (...) Este trabajo se fundamenta en la búsqueda de cimentar nuevas fórmulas jurídicas firmes para una adecuada sensibilización ambiental de las contrataciones pública bajo el ámbito de aplicación de la próxima entrada en vigencia de la Ley N° 30225, el cual busca la satisfacción de la finalidad pública con calidad en el gasto, y el enfoque de gestión por resultados en las contrataciones de bienes, servicios y obras. En estricto, todos los órganos involucrados, tanto desde fuera y dentro de la mecánica de la actividad contractual pública les es imperativo contribuir al éxito de las compras públicas verdes o sostenibles, donde el órgano de contratación no actué como garante del cumplimiento del Derecho ambiental, ya que no es, ni puede ser su función, sino como impulsor de conductas socialmente responsables de los operadores económicos”.



León Flores (2013), desarrolló la investigación para la revista Gestión Pública y Desarrollo, denominado “LA AMPLIACIÓN DE PLAZO EN LOS CONTRATOS SUJETOS A LA LEY DE CONTRATACIONES DEL ESTADO Y SU REGLAMENTO: EVALUACIÓN DE SOLICITUDES DE AMPLIACIÓN DE PLAZO”, por el que, se establece el resumen ejecutivo siguiente: “(...) la Ley a fin de adecuarse a la dinámica del contrato, ha previsto la posibilidad de la “Ampliación de Plazo”, bajo determinadas condiciones o supuestos que, de ser otorgada por la Entidad Pública, modifica válidamente el plazo contractual y establece un nuevo plazo para el cumplimiento de las prestaciones del contratista”.

Díaz Guevara (2009) desarrolló la investigación para la revista Derecho y Cambio Social, denominado INTERPRETACIÓN DE LA NATURALEZA JURÍDICA DEL PLAZO DE AMPLIACIÓN CONTRACTUAL CONTENIDO EN EL ARTÍCULO 175 DEL DECRETO SUPREMO N° 184-2008-92 EF: PRO COMPERTO HABEO, por el que, se concluye y recomienda lo siguiente: “Primera: La Naturaleza Jurídica del Plazo de ampliación contractual contenido en el artículo 175 del Decreto Supremo N° 184-2008-EF, es de caducidad. Segunda: Al constituir plazo de caducidad, el contenido en el artículo 175 del Decreto Supremo N° 184-2008-EF su ejercicio extemporáneo, no obliga a pronunciarse conforme lo establece el artículo 2006 del Código Civil. Tercera: Ejercitar un derecho sujeto a plazo de caducidad, de manera extemporánea, es materializar el ejercicio abusivo del mismo; por lo que dicho acto no puede tener, ipso iure, eficacia, sea el escenario que fuere. Cuarta: Otorgar ampliación de plazo contractual a favor de un contratista que ha solicitado dicho beneficio de manera extemporánea, contraviene el orden jurídico especial de las contrataciones públicas; por lo que de demostrarse el dolo en los operadores y/o asesores inmersos en dicho procedimiento, podría haberse consumado el Delito de Colusión Desleal. Recomendaciones: Primera: Al ser un vacío



normativo lo correspondiente a la solicitud extemporánea de ampliación de plazo contractual que muchas veces es ejercido discriminadamente por contratistas, dentro de la Ley de Contrataciones del Estado y Reglamento; se hace necesario en aplicación del artículo 29 del Decreto Legislativo N° 1017, estipular en las bases administrativas de cada proceso de selección, aspectos relacionados a la indemnización que operaría ipso iure a favor del estado por esta actitud maliciosa. Segunda: A pesar de que para algunos, el tema está claro, es necesario que el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE, emita un pronunciamiento aclaratorio respecto del tema y así ayude a aliviar el sano procedimiento contractual en los cuales el estado es parte; caso contrario como diría Públio Nasón Ovidio “Barbarus hic ego sum quia non intelligor ulli”<sup>14</sup> (Aquí el bárbaro soy yo, porque nadie me entiende).

Jiménez Herrera (2016), en el Material Auto Instructivo desarrollado del TALLER: “VALORACION Y CARGA DE LA PRUEBA”, para la Academia de la Magistratura, por el que se señala: “El tema de valoración y carga de la prueba son instituciones del derecho procesal penal, los mismos que a través de la historia de la humanidad en el tema de la criminalidad han sido tratados de acuerdo al sistema social, jurídico y político de su momento, edad antigua, media, contemporánea y moderna; nuestra legislación procesal penal no ha sido ajeno a ello puesto que si se analiza el código de enjuiciamiento criminal de 1863, el código de procedimientos penales de 1940, así como el nuevo código procesal penal del 2004 veremos que en nuestro sistema jurídico nacional se aplicó en su momento el sistema de valoración legal de la prueba, el sistema de la libre convicción de la valoración prueba o criterio de conciencia, y últimamente el sistema de la sana crítica”.

Ponce Rivera (2017), desarrolló la investigación para la Revista Lex de la Facultad de Derecho y Ciencia Política de la Universidad Alas Peruanas, denominado LA



ACTIVIDAD PROBATORIA COMO PARTE DEL DEBIDO PROCEDIMIENTO EN LOS PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS SANCIONADORES, por el que, se concluye y recomienda lo siguiente: “Una de las garantías del debido procedimiento es el derecho a la prueba que engloba a su vez una serie de garantías que la administración debe necesariamente observar con la finalidad de que sus resoluciones sean no solo legales sino también justas. El derecho a probar forma a su vez parte del derecho de defensa y por tanto termina siendo una facultad que, aunque reglada, debe ejercerse sin mayores limitaciones que aquellas establecidas en la ley; a diferencia de lo que ocurre en la vía jurisdiccional, en el procedimiento administrativo el derecho a ofrecer medios probatorios puede ejercerse en cualquier etapa del procedimiento y sólo puede restringirse de manera motivada. Asimismo, y como expresión del derecho a la presunción de inocencia, en principio la carga de la prueba para demostrar la comisión de una infracción la tiene la administración. Los informes y actas elaborados por funcionarios públicos, en ejercicio legal de sus funciones y cumpliendo con los requisitos establecidos por la legislación para ello, tienen valor probatorio y su presentación e incorporación en el procedimiento administrativo son suficientes elementos para enervar válidamente dicha presunción por lo que corresponde al administrado aportar dentro del procedimiento medios probatorios para demostrar que las conclusiones de los informes o lo consignado en las actas no son ciertas o no constituyen infracción administrativa. En general, la presunción de inocencia puede enervarse a través de un (Crespo Monserrate, 2015) a 133 mínima actividad probatoria. En esa misma línea, se admite la prueba indiciaria en la medida los indicios estén plenamente probados y que a partir de su admisión se acredite la comisión de los hechos materia de evaluación dentro del procedimiento”.

Armas Cruz & Pizarro Ortecho (2010), en su tesis de Pregrado, titulada “LA ACTIVIDAD PROBATORIA EN EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO: SU



DIFERENCIA CON LA DEL CODIGO PROCESAL CIVIL”, presentada para optar el Título de Abogado. Por el que se concluye y resalta lo siguiente: “En el procedimiento administrativo, la actividad probatoria permite a la autoridad administrativa, formarse una convicción para resolver el caso concreto, teniendo en cuenta la verdad material, que emerge del procedimiento. Cuando la Administración Pública no realiza actividad probatoria, es porque tiene por cierto los hechos alegados por el administrado, en tal sentido debe declarar fundada su petición. (...) Existe diferencia en el ejercicio y aplicación de la temática de la prueba en el ámbito procedimental administrativo y en el ámbito procesal civil; en aplicación del Principio de Autonomía del Derecho Administrativo asumiendo características especiales como son: la distinta posición de las partes, la finalidad distinta en la función de garantía, la prevalencia el interés público, la no operatividad de la preclusión y del informalismo”.

### **2.1.3 Ámbito local**

Arizaca Maquera (2019), en su tesis de Maestría en Derecho, titulada “ANÁLISIS DE LOS ACTOS DE CORRUPCIÓN A LA LUZ DE LAS LEYES DE CONTRATACIONES CON EL ESTADO Y SU REGLAMENTO”, presentada en la Universidad Nacional del Altiplano, para optar el grado de Magíster Scientiae en Derecho Mención en Derecho Administrativo y Gerencia Pública. Cuyo planteamiento principal fue: El objetivo de analizar los actos de corrupción de funcionarios en el marco de las contrataciones estatales; efectuar el estudio de las compras públicas desde la primera ley de Contrataciones con el Estado que apareció en nuestro país, sabiendo que la corrupción ha sido un fenómeno que nació junto al proceso de colonización por parte de España. Llegando a la siguiente conclusión: “Se han detectado serias falencias en el sistema anticorrupción en nuestro país, siendo esto corroborado con la cantidad de procesos penales en trámite, habiéndose considerado algunas alternativas en materia de lucha



contra delitos de corrupción de funcionarios en otros países, que cuentan con un sistema normativo distinto al nuestro”.

Contreras Mamani (2017), en su tesis de Pregrado, titulada “LAS SANCIONES ADMINISTRATIVAS EN LAS CONTRATACIONES PÚBLICAS: UN ESTUDIO COMPARATIVO DE PERÚ, CHILE, COLOMBIA Y MÉXICO”, presentada para optar el Título de Abogado en la Universidad Nacional del Altiplano. Cuyo planteamiento principal fue: El objetivo de analizar en forma comparativa las sanciones administrativas en las contrataciones públicas y el procedimiento administrativo sancionador en Perú, Chile, Colombia y México. Llegando a la siguiente conclusión: “I.- En el Perú las sanciones administrativas están reguladas en el artículo 50 de la Ley N° 30225 y su modificatoria Decreto Legislativo N° 1341, en la que estipula que las sanciones administrativas son la multa, la inhabilitación temporal y la inhabilitación definitiva, mientras en México están regulados en los artículos del 59 al 64 y son la multa y la inhabilitación temporal finalmente en los ordenamiento jurídicos de Chile y Colombia no existe el capítulo de sanción administrativa dado a que se implementó el gobierno electrónico II.- En el Perú el órgano sancionador es el Tribunal de Contrataciones del Estado, en México es la Secretaria de la Función Pública, en Chile es el Tribunal de Contrataciones Públicas y en Colombia el interventor quien fiscaliza las actividades para que se haga con legalidad las adquisiciones de bienes, servicios y obras”.

## **2.2 MARCO TEÓRICO**

### **2.2.1 Contratación pública**

Para Martínez Zamora (2015), el régimen de contratación pública, es un modelo complejo que conjuga diversos intereses, tales como el del Estado de satisfacer sus necesidades de bienes, servicios y obras en las mejores condiciones posibles y, del



proveedor privado, de acceder a su vez a un contrato que le devengue la utilidad correspondiente. Sin embargo, el interés público que se encuentra en medio de ambos intereses ha dado origen a un conjunto de reglas típicas, que dotan de una particularidad a la contratación administrativa, que sin diferenciarla del todo de la contratación privada, la dota de un contenido especial.

Tal contenido especial, puede apreciarse claramente del rol que la norma le asigna a la Administración como parte contratante, al contratista – tanto en su acceso al contrato administrativo (procedimiento de selección) como a sus reglas de ejecución, como también en el procedimiento de perfeccionamiento y en las reglas de liberación de responsabilidad en él establecidos.

Para Arizaca Maquera (2019), citando a nuestro Tribunal Constitucional (en el numeral 11 de la Sentencia recaída sobre el Expediente N° 020-2003-AI/TC, de fecha 17 de mayo de 2004), como supremo y máximo intérprete de la ley fundamental, se ha encargado de dar una idea más o menos clara respecto a la finalidad de la contratación pública, cuando indica que “la contratación tiene un cariz singular que lo diferencia de cualquier acuerdo de voluntades entre particulares, ya que, al estar comprometidos recursos y finalidades públicas, resulta necesaria una especial regulación que permita una adecuada transparencia en las operaciones.”.

En el aspecto doctrinario, Cassagne (2005) indica que “en el ámbito contractual, la idea de lo público se vincula, por una parte, con el Estado como sujeto contratante, pero, fundamentalmente, su principal conexión es con el interés general o bien común que persiguen, de manera relevante e inmediata, los órganos estatales al ejercer la función administrativa”.



De acuerdo a lo que señala Gómez (2017) tanto el Tribunal Constitucional como la doctrina, reconocen el carácter particular de las contrataciones que llevan a cabo las entidades para satisfacer sus necesidades, las que, además de determinar la erogación de fondos públicos, se encuentran vinculadas con el ejercicio de la función administrativa y la satisfacción del interés general o interés público que esta persigue.

### **2.2.1.1 Los elementos esenciales del contrato estatal**

Los elementos esenciales de un contrato son los componentes imprescindibles que lo caracterizan y que determinan su existencia. En los contratos estatales constituyen elementos esenciales los sujetos del contrato, el consentimiento y su perfeccionamiento, el objeto contractual, los procedimientos para la formación del contrato, la duración contractual y el plazo del contrato, y el documento contractual, lo que es desarrollado por Morón Urbina & Aguilera B. (2017), y se desarrolla a continuación.

### **2.2.1.2 Los sujetos del contrato estatal**

En el contrato estatal encontramos distintas personas con intereses propios que convergen. En principio, tenemos a las entidades públicas y al contratista privado —que muta desde el estatus de adquirente de bases al de postor, luego al de adjudicatario y finalmente al de contratista—, pero alrededor de ellos aparecen los proveedores del contratista, los financistas del proyecto, los trabajadores del contratista, los subcontratistas, entre otros.

#### **A. La Entidad Pública**

Dado que el contrato estatal tiene la finalidad de satisfacer necesidades públicas, en primer lugar, debemos identificar a la persona jurídica pública que tiene la necesidad a ser atendida, presupuesta su costo, diseña el contrato, conduce el proceso de selección y ejecuta el contrato hasta su liquidación. Es un actor principal del contrato, para lo cual



actúa a través de diversos funcionarios y servidores públicos con competencias diferenciadas de modo que los actos contractuales queden sujetos a instancias de control interno, segregación de funciones y especialidad. De ahí que en cada entidad existan las áreas usuarias, los comités especiales, las áreas logísticas, las máximas autoridades administrativas y los titulares de entidad, con competencias diferenciadas a lo largo del ciclo de las contrataciones. Las entidades públicas deben tener personería jurídica y capacidad para contratar para poder ser sujetos de contratos administrativos.

## **B. El contratista**

El contratista es considerado un colaborador en el desarrollo de los fines estatales porque mediante el contrato recibe el encargo de realizar una actividad o una prestación de interés o utilidad pública, con autonomía y cierta libertad operativa frente al organismo contratante, para conseguir materialmente los cometidos públicos a la entidad. En esa línea, el contratista debe apoyar y colaborar con la administración en el buen desarrollo contractual para que su objeto se cumpla; a su vez se espera de él un comportamiento leal, honesto y correcto con la administración, más allá del solo cumplimiento de obligaciones legales o convencionales. De otro lado, el contratista como colaborador del interés público merece que la entidad contratante vele por la efectividad de sus derechos e intereses, en particular, la utilidad, fuente del equilibrio económico-financiero. Sin embargo, el rol del contratista como colaborador de la administración no significa de modo alguno que el contratista sustituya a la administración en sus deberes con la colectividad; que el contratista deba ejecutar directamente los fines estatales; que el contratista adquiera el estatuto de funcionario público o ejerza función pública; o que el contratista deba sacrificar su patrimonio o utilidad esperada por el cumplimiento del contrato celebrado. El contratista estatal puede ser una persona natural o persona jurídica, un consorcio de ellas, sociedades con propósito exclusivo (por ejemplo, asociaciones



público-privadas) o con múltiples negocios (por ejemplo, constructores de obras). Para ello, el contratista debe tener capacidad para obrar, no debe estar impedido ni inhabilitado para contratar con el Estado, y debe contar con inscripción vigente en el Registro Nacional de Proveedores (RNP), que es un registro habilitador para poder participar en los contratos estatales. A diferencia de otros ordenamientos, nuestro régimen no exige para ser contratista estatal que su objeto social corresponda con el objeto de convocatoria, solvencia económica, o estar al día con sus obligaciones tributarias.

### **2.2.1.3 El consentimiento y el perfeccionamiento del contrato**

A diferencia del contrato privado, en el contrato estatal el consentimiento se forma por la fusión de la voluntad administrativa con la voluntad del contratista, desarrolladas a través de procedimientos sustancialmente reglados en los que ambas manifestaciones de voluntad se van sucediendo hasta concretar el acuerdo dentro del marco legal. Ahora bien, ese consentimiento difiere del consentimiento propio de los contratos privados, porque no basta el consentimiento para conformar un acuerdo exigible dado que en el derecho público al acuerdo sigue una necesaria fase de perfeccionamiento contractual, que es donde el contrato queda formalizado. No debe perderse de vista que en derecho público el contrato no nace en virtud del ejercicio de la libertad contractual, sino que cada contrato es el resultado de la búsqueda por alcanzar ciertos cometidos estatales — previstos desde la Constitución, los planes de gobierno e institucionales, los presupuestos asignados, etcétera— que se concretan por medio de estrategias contractuales. Por ello, el contenido del contrato, en gran medida, viene predeterminado por el ordenamiento. Esta normativa define el objeto del contrato, los posibles adicionales, las posibles reducciones, las posibilidades de modificación, las formas de solución de controversias, cuándo surge el deber de pago e intereses, las garantías exigibles, las responsabilidades por defectos de prestación, las penalidades aplicables, etcétera.



En esa línea, la voluntad administrativa entendida como la forma de asentimiento del Estado también muestra algunas particularidades. Si bien como regla general —en concordancia con las manifestaciones de voluntad del derecho privado— es necesario un asentimiento expreso de parte del funcionario competente para que se pueda entender que hay una decisión válida en la fase precontractual, el propio ordenamiento puede optar en determinados casos por sustituir la inercia u omisión de la autoridad administrativa en definir una propuesta del contratista, y producir un asentimiento tácito excepcional a cargo de las autoridades durante la fase de ejecución, en caso de que no respondan oportunamente a algún planteamiento contractual del contratista. Así surge la aplicación de la técnica del silencio administrativo positivo en la ejecución contractual, como sucede con las ampliaciones de plazo, la liquidación de obra, etcétera.

#### **2.2.1.4 El objeto contractual**

Cada uno de los contratos administrativos tiene un objeto contractual típico o nominal expuesto por el propio ordenamiento. Así, podemos diferenciar los contratos de bienes, de servicios y de obras. Ese objeto está constituido por las prestaciones y derechos recíprocos existentes entre la administración y el contratista para alcanzar una finalidad pública pero siempre determinados por la normativa. Puede haber contratos de objeto mixto —cuando el objeto del contrato son adquisiciones de bienes, pero además servicios—, en cuyo caso se sigue la naturaleza de aquel objeto que tenga mayor incidencia o valor. Del mismo modo, puede haber contratos con objetos plurales o en paquete en los que se agrupan, como objeto del proceso, la contratación de varios bienes o servicios de igual o distinta clase, considerando que su contratación conjunta es más eficiente que efectuar contrataciones separadas de esos bienes o servicios. Tal es el caso de la elaboración de los estudios previos al proyecto.



Además, el objeto contractual debe atender una necesidad administrativa de manera integral y no solo una parte de ella.

### **2.2.1.5 Los procedimientos para la formación del contrato estatal**

#### **A. El sistema cerrado de contratación estatal y el contrato por concurso**

Debido al mandato del Artículo 76 de la Constitución Política del Perú nuestro régimen asume el sistema cerrado de contratación estatal. Conforme a este artículo «Las obras y la adquisición de suministros con utilización de fondos o recursos públicos se ejecutan obligatoriamente por contrata y licitación pública, así como también la adquisición o la enajenación de bienes. La contratación de servicios y proyectos cuya importancia y cuyo monto señala la Ley de Presupuesto se hace por concurso público. La ley establece el procedimiento, las excepciones y las respectivas responsabilidades».

Este sistema cerrado significa que las entidades públicas carecen de habilitación para concertar directamente contratos con privados, por lo que deben seguir un procedimiento arquetípico, el contrato por concurso, que se caracteriza por:

- a. Tener la estructura de una invitación a ofrecer, con redacción predispuesta y unilateral de las reglas esenciales del contrato futuro.
- b. La libre concurrencia de quienes quieran ser postores ante la entidad, en condiciones de igualdad.
- c. La comparabilidad de opciones por oposición en función a factores de competencia conocidos y establecidos por la propia entidad estatal.
- d. La automaticidad de la decisión a partir de factores objetivos predeterminados, lo cual limita la discrecionalidad que pudiera darse en la selección de la oferta más conveniente.



El eje de este sistema es mantener una estructura lógica de una formación contractual a partir de un esquema de invitación a ofrecer, donde se plasma como regla implícita que el interés esencial es alcanzar el objeto del contrato en los mejores términos y no en función de la persona con quien se contratará.

### **B. El procedimiento de formación del contrato por iniciativa del sector privado**

La iniciativa privada o propuesta no solicitada es una forma de tratativa preliminar entre el iniciador y la administración que tiene por finalidad un eventual contrato de contenido público. Esta figura otorga al iniciador la capacidad de colaborar en la identificación y diseño del objeto de un probable contrato con el Estado presentando propuestas no solicitadas. Así, el procedimiento de iniciativa privada está dirigido a identificar, diseñar y determinar el objeto de un proyecto de inversión a contratarse. Los beneficios de la apertura a la iniciativa privada son los siguientes:

- El incentivo al sector privado para invertir en la identificación de proyectos viables con contenidos de interés público («instrumento de apoyo a los distintos niveles de gobierno en la formulación de proyectos públicos de inversión privada»).
- Facilita la posibilidad de promover infraestructura y servicios públicos con tecnologías modernas e innovadores, acudiendo a la iniciativa privada.
- Libera recursos actualmente comprometidos en labores de planificación administrativa para invertirlos en la evaluación de proyectos propuestos.

El procedimiento de formación del contrato consiste en: 1) la convocatoria por parte del Estado a la presentación de iniciativas; 2) la presentación del proyecto por el iniciador; 3) la calificación del interés público por parte de la administración; y 4) la determinación del procedimiento de selección. En caso de haber declaración de interés favorable al proyecto se realiza adicionalmente un concurso integral de proyectos o



licitación pública especial. La calificación de interés público de la iniciativa es la verificación de que el proyecto es socialmente rentable, es decir, aporta al bienestar de la colectividad; es sostenible, es decir el proyecto tiene la capacidad para mantener un nivel aceptable de beneficios netos durante su existencia; y es compatible con las políticas públicas aplicables respecto de la actividad económica o mercado sobre el cual recaerá el proyecto, aspectos medioambientales, etc.

### **C. Los procedimientos de formación de contrato por iniciativa estatal**

Los procedimientos más usuales en la contratación estatal son aquellos que se efectúan por propia iniciativa de las entidades para atender sus planes y programas. Estos procedimientos presentan una fase interna de preparación y una fase externa de formación del consentimiento propiamente dicho. En esta fase externa, aparecen algunos hitos relevantes como la aprobación de bases o términos de referencia (objeto contractual, requisitos de postulación, factores de competencia, organización del proceso); la convocatoria; el registro de participantes; la formulación y absolución de consultas, la formulación y absolución de observaciones; la integración de bases; la presentación de ofertas; la calificación y evaluación de ofertas; el otorgamiento de buena pro; y el perfeccionamiento del contrato.

### **D. Los procedimientos de contratación y la territorialidad del régimen de contratación**

Una de las características de nuestro régimen de contratación es su territorialidad, es decir, que solo aplica en la medida que los funcionarios y servidores comprometan recursos públicos dentro del ámbito geográfico del país. Es esa medida nuestros procedimientos de contratación no aplicarán cuando se trate de contratos internacionales, contratos celebrados por el servicio diplomático en el exterior (embajadas y consulados)



y los contratos de gobierno a gobierno, pues en tales casos aplican las normas comunes de contratación del lugar donde se ejecutan los contratos. Los contratos internacionales son aquellos en los que las entidades han establecido previamente la inexistencia en el mercado nacional de alguna oferta que satisfaga su necesidad de bienes, servicios y obras en las condiciones requeridas, o aquellos en los que el proveedor sea un extranjero no domiciliado en el país y la prestación se ejecute: i) totalmente en territorio extranjero; ii) que no se pueda definir fehacientemente si la prestación se ejecutará en el extranjero o en territorio nacional; iii) que una parte de la prestación se ejecute en el extranjero y otra parte en territorio nacional, sin que pueda dividirse la prestación. También están en esta categoría los contratos del servicio diplomático en el exterior, realizados por las embajadas y los consulados, cuyo objeto sea atender sus necesidades ordinarias de funcionamiento y gestión fuera del país. Finalmente, los contratos de gobierno a gobierno son aquellos que se firman entre una entidad estatal peruana y otro Estado que, por medio de sus dependencias, entidades, o empresas de propiedad estatal, realizará directamente la prestación solicitada, cuando ello sea conveniente en términos técnicos y económicos.

#### **2.2.1.6 La duración y el plazo contractual**

Una constante de los contratos administrativos es que están destinados a durar en un tiempo dentro del cual se producirán una pluralidad de prestaciones y contraprestaciones recíprocas entre las entidades y los contratistas. Tal es el caso de los contratos de asociación público- privadas —concesión, gerencia, joint venture—; los contratos habilitantes de actividades sobre recursos naturales; los contratos relativos a la administración del patrimonio estatal; los contratos del servicio civil; los contratos financieros o de endeudamiento, en; los contratos de aprovisionamiento, como suministro, obra, consultoría, servicios, supervisión, etcétera. En todos estos contratos el tiempo adquiere el carácter esencial para el cumplimiento del objetivo contractual. Así,



el plazo no es un evento modal, tolerado o impuesto a las partes sino un factor necesario por su propia naturaleza, requerido por las partes y necesario para que se puedan realizar las prestaciones recíprocas. En ese sentido, las partes deben ejercitar sus derechos y obligaciones conforme con un deber de colaboración, respetando la reciprocidad de las obligaciones del contrato consideradas en relación con la duración total. La duración del plazo contractual se rige por la regla del «término cierto», es decir, el plazo de duración del contrato consta en el contrato de modo determinado o determinable, así como las reglas necesarias para sus posibles prórrogas y ampliaciones. Este término cierto se fija en los contratos administrativos en función a uno de tres factores: la naturaleza de las prestaciones; las características de su financiación; y, la necesidad de someter a concurrencia la prestación requerida por la entidad para no incurrir en una dependencia del proveedor sin competencia.

Normalmente en los contratos de pasivo el plazo de vigencia del contrato es asociado al periodo presupuestal, en una expresión del principio de anualidad presupuestal. Sin embargo, excepcionalmente y atendiendo a la naturaleza y características de la prestación y el interés público que se persigue con la ejecución del contrato, es posible que los contratos tengan una duración mayor. Tal es el caso de los contratos de concesión, obra pública o supervisión (contratos plurianuales); los contratos de patrocinio judicial o cobranzas (contratos sujetos a plazo indeterminado); o los contratos de suministro, seguridad y limpieza, que pese a ser contratos de necesidades continuadas tienen una duración restringida por razón de conveniencia administrativa para renovar al proveedor mediante un procedimiento competitivo. Desde la perspectiva del interés público, cabe diferenciar entre los contratos de aprovisionamiento y los contratos de atribución. En el caso de los contratos de aprovisionamiento —obras, adquisiciones, suministros o prestación de servicios— el plazo se suele establece en favor



de la entidad para satisfacer el servicio público, por lo que el ordenamiento le dota a la entidad de los necesarios instrumentos de control sobre el cumplimiento del plazo (supervisión diaria, calendario de obra, plan de trabajo, penalidades, resolución del contrato, intervención de la obra, etcétera). Este plazo solo puede ser modificado por circunstancias excepcionales, siempre que sea indispensable para cumplir con la finalidad del contrato y no se deba a incumplimiento del contratista. Además, el contrato limita los supuestos de posible suspensión del mismo. Por el contrario, en el caso de los contratos de atribución —concesiones de obra y de servicios— el plazo se suele establecer en favor del contratista para permitirle la recuperación de la inversión, y de los usuarios para permitirles gozar de índices adecuados de servicios.

#### **2.2.1.7 El documento contractual**

En la contratación de derecho común, las relaciones obligacionales que surgen entre las partes se constituyen por el documento contractual privado. Su aprobación supera y sustituye todas las actuaciones precontractuales y tratativas, las cuales sirven como antecedente y como fuente de interpretación de la formación del contrato. Por el contrario, en la contratación estatal el documento contractual es un todo complejo que involucra y queda integrado por todas actuaciones precontractuales seguidas por ambas partes, manifestando en conjunto las obligaciones y derechos nacidos de su conformidad con la ley administrativa. Así, el contrato administrativo no se refleja en el documento contractual único y final, sino que es un instrumento unitario e integrado por las declaraciones y actuaciones de las partes a lo largo de su formación. Por ello se habla, con propiedad, de documentación contractual y no de contrato administrativo. Como se sabe, en la contratación estatal las obligaciones y derechos contractuales se conforman durante un proceso progresivo y complejo, a través de las actuaciones de las partes —entidades y postores— desde antes de la convocatoria hasta la suscripción del documento



contractual. Estas actuaciones —que se van agregando para formar el documento contractual— son el contrato stricto sensu, las bases del proceso, la oferta técnica y económica del adjudicatario, las absoluciones de consultas y pronunciamientos ante observaciones de las partes, el expediente técnico o términos de referencia, etcétera. En caso de existir contradicción entre los documentos que forman el contrato, existen dos tesis posibles. La tesis unilateralista sostiene que predominan las bases y los términos de referencia, debido a que fueron elaboradas por la administración fijando las condiciones que fueron aceptadas por el postor y ningún documento posterior —de parte de la propia entidad o del postor— podría alterarlos. Sin embargo, existe otra tesis —en la cual nos ubicamos— que apelando a la progresividad en la conformación de la voluntad señala por el contrario que debe predominar el contrato suscrito, porque ha sido generado posteriormente y recoge las absoluciones de consultas, observaciones y propuestas que pueden haber alterado o complementado las bases. En cualquier caso, la regla primera para solucionar la contradicción debe ser determinar el alcance y contenido del contrato administrativo mediante la revisión de todos los documentos en su conjunto.

## **2.2.2 Fases de las contrataciones del Estado**

### **2.2.2.1 Actuaciones preparatorias**

De acuerdo a lo desarrollado por Contreras Mamani (2017), en esta fase, la Entidad prepara a sus órganos internos para llevar a cabo el proceso de contratación: elabora su programa de Compras (PAC), designa al órgano que se encargará del Proceso, aprueba las bases, etc.

En esta etapa no participa de ninguna manera el proveedor. Solo existen relaciones entre las distintas dependencias de la Entidad. Por esta razón, no procede ningún medio



impugnativo contra los actos acaecidos durante esta etapa. Se puede dividir en dos sub-etapas:

### **1. Planificación de las Contrataciones**

Consiste en definir todos los detalles antes de comprar: Qué se va a comprar (objeto de contratación), cuáles son las características de lo que se va a comprar (Especificaciones Técnicas y Términos de Referencia); cuánto va costar (Valor Estimado), cómo se va a comprar (Tipo de procedimiento de selección), cuándo se va a comprar. Todo esto se incluye dentro de un documento de gestión denominado Plan Anual de Contrataciones (PAC), el cual debe estar debidamente articulado con el Plan Operativo Institucional y el Presupuesto Institucional de Apertura. Esto quiere decir que:

i) todas las compras incluidas en el PAC deben estar debidamente sustentadas en el cumplimiento de alguna meta institucional. Por ejemplo, el área legal de una Universidad no podría incluir dentro de sus necesidades la Compra de herramientas de jardinería puesto que no forma parte de su función garantizar el ornato del Centro; ii) Cada una de las compras debe contar con su respectivo respaldo económico.

### **2. Actuaciones Preparatorias**

Aprobado el Plan Anual de Contrataciones, el área usuaria solicita, en el tiempo previsto, que se inicie la Contratación. Inmediatamente, el Órgano Encargado de las Contrataciones se asegura de consolidar y hacer aprobar el Expediente de Contratación, para lo cual debe garantizar que cumpla con los siguientes requisitos:

- a. El requerimiento; debe tener la denominación de la contratación, finalidad pública, objetivos y las características de lo que se contratara y las condiciones.
- b. El estudio de mercado; lo hace la oficina de logística, en otras palabras, la indagación de precios.



- c. El Resumen Ejecutivo de las Actuaciones Preparatorias;
- d. El valor Estimado;
- e. La certificación de crédito presupuestario;
- f. La determinación del Procedimiento de Selección.

Cumplido estos requisitos, se designa al comité de selección y se prepara los Documentos del Procedimiento de Selección (Bases, Solicitud de expresión, Solicitud de Cotización). Debemos tener presente, que estos documentos se elaboran sobre la base de los documentos estándar establecidos por OSCE.

Así, con el Expediente aprobado, el Comité instalado y los documentos elaborados, se puede iniciar la convocatoria y pasar a la siguiente etapa del Proceso: La Etapa de Selección.

#### **2.2.2.2 La fase de selección**

En esta etapa la Entidad elige, sobre la base de criterios definidos en las diversas normas, qué postor se encargará de suministrar el bien, prestar el servicio o ejecutar la obra, que deberá servir como insumo para la producción de un servicio público. En términos jurídicos, esta fase es un procedimiento administrativo, por ende, pueden ser impugnados cualquiera de los actos acaecidos durante su desarrollo, con excepción del Registro de Participantes, la integración de las bases y las Contrataciones Directas.

El procedimiento que sigue la Entidad cuenta con las siguientes sub-etapas:

**La Convocatoria.** La Entidad difunde, por medio del SEACE, el procedimiento de selección que se encuentra próximo a iniciar. La convocatoria debe incluir la información mínima prevista en el artículo 33 de reglamento.



**Registro de Participantes.** Todo proveedor, que cuente con inscripción vigente en el RNP y no se encuentre impedido o inhabilitado para contratar, puede inscribirse para participar en el procedimiento.

**La presentación de Consultas y Observaciones.** En esta etapa cualquiera de los participantes puede formular alguna consulta o presentar alguna observación. La consulta se diferencia de la observación en que la primera es un pedido de esclarecimiento sobre algún aspecto poco claro de las bases; en cambio, la segunda es un cuestionamiento sobre algún aspecto, que a criterio del participante, vulnera o contraria alguna norma de contrataciones o administrativa.

**Las Absolución e Integración de Bases.** La entidad u OSCE, son las encargadas de absolver las consultas y observaciones. Una vez realizadas, estas aclaraciones deben ser incluidas obligatoriamente a las bases. A este último acto se le conoce como integración de las bases.

**Presentación de ofertas.** En esta etapa los participantes dan conocer su propuesta económica y técnica a la Entidad. La presentación se realiza en acto público y con la presencia de un notario. Esta etapa es muy importante, pues desde aquí se genera para el participante, la obligación de mantener su oferta hasta el perfeccionamiento del contrato. Esta obligación de vigencia se mantiene a pesar de que no se le otorgue la buena pro, puesto que es posible que después de ello, el contratista elegido no perfeccione el contrato y la Entidad se vea obligada a acudir al 2do mejor postor.

En caso de que el postor no mantenga su propuesta podrá ser sancionado con multa, con la respectiva suspensión hasta su pago.

**La Evaluación y Calificación de las propuestas.** En esta etapa la Entidad verifica cuál de todas las ofertas presentadas cumple de mejor manera los factores de



evaluación y requisitos de calificación previstos en los Documentos del Procedimiento de Selección. Sobre la base de la asignación de puntajes, identifica a la mejor propuesta y le otorga la buena pro.

Ahora bien, con el otorgamiento de la buena pro acaba el procedimiento de selección. No obstante, no se agota la etapa selectiva, pues para pasar a la siguiente etapa, se requiere que las partes, esto es, la Entidad y el postor ganador suscriban el contrato. Sólo desde este momento surge la Etapa de Ejecución Contractual.

### **2.2.2.3 Etapa de ejecución contractual**

A la suscripción del contrato le sigue la ejecución de las prestaciones. Estas deben iniciar al día siguiente de la suscripción del contrato, desde la fecha que se establezca en el contrato o desde la fecha en la que se cumplan las condiciones previstas en el contrato.

El plazo máximo de duración de esta etapa puede variar según el caso. Al respecto, el reglamento de la nueva ley de contrataciones nos brinda las siguientes precisiones: Los documentos del procedimiento de selección pueden establecer que el plazo de ejecución contractual sea hasta un máximo de tres años, salvo que por leyes especiales o por la naturaleza de la prestación se requieran plazos mayores.

**Figura 1.**

*Fases de la Contratación Pública.*



*Fuente: Salas Ferreyra (2015)*

### **2.2.3 Ampliaciones de plazo en las contrataciones públicas**

Son las modificaciones al plazo contractual que se efectúan en la etapa de ejecución contractual en las Contrataciones Públicas. Donde a opinión de León Flores (2013), la Ampliación de Plazo, es un derecho del Contratista que la Ley reconoce, de solicitar a la Entidad Pública la modificación del plazo originalmente pactado, siempre que: 1) sea solicitado oportunamente; 2) se fundamente en atrasos y/o paralizaciones ajenas a su voluntad; 3) que dichos atrasos y/o paralizaciones se encuentren debidamente comprobados; y, 4) que modifiquen el cronograma contractual. En el caso del plazo de los contratos de adquisición de bienes, servicios y obras que suscriben las entidades públicas, en el marco de la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, su importancia radica en que estos bienes, servicios y obras, constituyen insumos vitales para que cada una de estas entidades públicas puedan cumplir las finalidades públicas para las que fueron creadas, por tanto los incumplimientos de los contratistas frente a las

entidades públicas terminan afectando a la ciudadanía en general, y en general afecta la oportuna prestación de los servicios públicos que el Estado está obligado a realizar.

**Figura 2.**

*Supuestos de modificación de los términos contractuales.*



*Fuente: Díaz Castillo (2016)*

#### **2.2.4 Marco jurídico normativo**

Álvarez y Morante en su obra Manual de Contrataciones con el Estado (2013) señalan que “la normativa de contrataciones del Estado está conformada por normas imperativas (disposiciones y lineamientos) llamadas también normas necesarias, inderogables, categóricas, taxativas o de orden público”.

En tal sentido, encontramos como nuestra primera ley de contrataciones con el Estado, la Ley No. 26850, publicada en el mes de agosto del año 1997, norma que posteriormente en el 2004 fue modificada por el Texto Único Ordenado de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante D.S. No. 083-2004-PCM y su reglamento, aprobado por D.S. No. 084-2004-PCM; en el año 2008 la precitada norma fue modificada por el Decreto Legislativo No. 1017 y su Reglamento D.S. No. 184-2008; igualmente, estas últimas normas legales fueron modificadas con el paso del tiempo (a través de los Decretos Supremo No. 138-2012-EF, 116-2013- EF y 261-2014-EF), hasta llegar a la actual ley de Contrataciones con el Estado, Ley No. 30225, modificada por Decreto



Legislativo 1341 (y que justamente incorpora la figura de la cláusula anticorrupción en las contrataciones estatales, especialmente en las licitaciones públicas) y su reglamento D.S. No. 350-2015- EF, modificado igualmente por el Decreto Supremo No. 056-2017-EF. Luego, el Decreto Legislativo No. 1444, que modifica diversos artículos de la Ley No. 30225; y finalmente el Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, aprobado por el Decreto Supremo N° 082-2019-EF (Ley de Contrataciones del Estado); y el Decreto Supremo N° 344-2018-EF y modificatorias (Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado).

Ahora, en relación a las ampliaciones de plazo para bienes y servicios, se tiene el artículo 34 de la Ley de Contrataciones del Estado vigente, que establece: *“34.1 El contrato puede modificarse en los supuestos contemplados en la Ley y el reglamento, por orden de la Entidad o a solicitud del contratista, para alcanzar la finalidad del contrato de manera oportuna y eficiente. En este último caso la modificación debe ser aprobada por la Entidad. Dichas modificaciones no deben afectar el equilibrio económico financiero del contrato; en caso contrario, la parte beneficiada debe compensar económicamente a la parte perjudicada para restablecer dicho equilibrio, en atención al principio de equidad. 34.2 El contrato puede ser modificado en los siguientes supuestos: i) ejecución de prestaciones adicionales, ii) reducción de prestaciones, iii) autorización de ampliaciones de plazo, y (iv) otros contemplados en la Ley y el reglamento. 34.3 Excepcionalmente y previa sustentación por el área usuaria de la contratación, la Entidad puede ordenar y pagar directamente la ejecución de prestaciones adicionales en caso de bienes, servicios y consultorías hasta por el veinticinco por ciento (25%) del monto del contrato original, siempre que sean indispensables para alcanzar la finalidad del contrato. Asimismo, puede reducir bienes, servicios u obras hasta por el mismo porcentaje (...) 34.9 El contratista puede solicitar la ampliación del plazo pactado por*



*atrasos y paralizaciones ajenas a su voluntad debidamente comprobados y que modifiquen el plazo contractual de acuerdo a lo que establezca el reglamento. 34.10 Cuando no resulten aplicables los adicionales, reducciones y ampliaciones, las partes pueden acordar otras modificaciones al contrato siempre que las mismas deriven de hechos sobrevinientes a la presentación de ofertas que no sean imputables a alguna de las partes, permitan alcanzar su finalidad de manera oportuna y eficiente, y no cambien los elementos determinantes del objeto. Cuando la modificación implique el incremento del precio debe ser aprobada por el Titular de la Entidad”.*

Por otro lado, el artículo 158 de su Reglamento vigente, que establece: “158.1. *Procede la ampliación del plazo en los siguientes casos: a) Cuando se aprueba el adicional, siempre y cuando afecte el plazo. En este caso, el contratista amplía el plazo de las garantías que hubiere otorgado. b) Por atrasos y/o paralizaciones no imputables al contratista. 158.2. El contratista solicita la ampliación dentro de los siete (7) días hábiles siguientes a la notificación de la aprobación del adicional o de finalizado el hecho generador del atraso o paralización. 158.3. La Entidad resuelve dicha solicitud y notifica su decisión al contratista en el plazo de diez (10) días hábiles, computado desde el día siguiente de su presentación. De no existir pronunciamiento expreso, se tiene por aprobada la solicitud del contratista, bajo responsabilidad del Titular de la Entidad. 158.4. En virtud de la ampliación otorgada, la Entidad amplía el plazo de los contratos directamente vinculados al contrato principal. 158.5 Las ampliaciones de plazo en contratos de bienes o para la prestación de servicios en general y consultoría en general dan lugar al pago de los gastos generales debidamente acreditados. En el caso de la consultoría de obras, se paga al contratista el gasto general y el costo directo, este último debidamente acreditado, además de la utilidad. 158.6. Cualquier controversia*



*relacionada con la ampliación del plazo puede ser sometida a conciliación y/o arbitraje dentro de los treinta (30) días hábiles posteriores a la notificación de esta decisión”.*

### **2.2.5 La actividad probatoria**

De acuerdo al pronunciamiento del Tribunal Constitucional en la Sentencia N° 6712-200- PHC/TC, se considera a la actividad probatoria: *“15 (...) Constituye un derecho básico de los justiciables del producir la prueba relacionada con los hechos que configuran su pretensión o su defensa Se trata de un derecho complejo que está compuesto por el derecho a ofrecer medios probatorios que se consideren necesarios, a que estos sean admitidos, adecuadamente actuados, que se asegure la producción o conservación de la prueba a partir de la actuación anticipada de los medios probatorios y que estos sean valorados de manera adecuada y con la motivación debida con el fin de darle el mérito probatorio que tenga en la sentencia La valoración de la prueba debe estar debidamente motivada por escrito, con la finalidad de que el justiciable pueda comprobar si dicho mérito ha sido efectiva y adecuadamente realizado”.*

Ahora bien, para Ramírez Salinas (2015) es de considerar que el punto de partida de la actividad probatoria lo constituyen las fuentes de los medios de prueba, y la coronación de ella se da con el hecho de lograr una certeza acabada de lo acontecido. El camino recorrido entre ellos lo deben transitar las partes y el juez, pero es este último es el responsable de llegar a un acertado final.

Para cumplir con esa tarea, el juzgador debe abrir su mente excluyendo todo vicio, permitiendo la entrada de lo aportado por las partes y así reconstruir el pasado. Esa tarea emprendida por el magistrado requiere de una serie de factores, que le servirán de instrumento. Es en ese mecanismo de construcción, donde entran a trabajar los principios generales de la prueba, los cuáles deben simbolizar el pilar de toda apreciación judicial,



donde los principios generales de la actividad probatoria se encuentran íntimamente relacionados entre sí; lo cual no significa que no puedan funcionar independientemente. Maxime que estos asistirán al juzgador, a lo largo del procedimiento probatorio, actuando como remedio de toda afección que invada la apreciación y decisión del magistrado. Cabe destacar que todos los principios tratados, protegen de una u otra manera las garantías otorgadas a los ciudadanos, pues su inobservancia acarrearía muchas veces la violación de sus derechos.

### **2.2.6 La relación entre la valoración de la prueba y el derecho a la motivación**

Almanza Altamirano et al. (2018), en su trabajo de investigación resaltan que conviene precisar, conforme a Manuel Atienza, que fundamentar una decisión es diferente a explicarla. Mientras que para fundamentar es necesario dar razones que justifiquen un curso de acción, para explicar se requiere indicar los motivos (los antecedentes causales de una acción). Y que cuando hablamos de motivar las sentencias se quiere decir que estas deben estar fundamentadas.

De acuerdo al art. 139 inc. 5 de la Constitución Política del Perú todas las resoluciones judiciales deberán ser motivadas de manera escrita en todas las instancias. Siendo ello así, la valoración de las pruebas, proceso, a partir del cual el órgano jurisdiccional toma la decisión de absolver o condenar a una persona, no es indiferente a esta obligación.

Así también lo ha establecido nuestro Tribunal Constitucional en sendos pronunciamientos tales como el Exp. No 02403 – 2013 – PHC/TC – Lima, José Luis Mamani Gonzáles (Alcalde de la Municipalidad Distrital de Surquillo); en el que estableció que uno de los contenidos del derecho al debido proceso es el derecho a obtener



de los órganos judiciales una respuesta razonada, motivada y congruente en relación a las pretensiones oportunamente invocadas por las partes en cualquier clase de proceso.

De la misma manera, señalo que la necesidad que las resoluciones judiciales sean motivadas es un principio que informa el ejercicio de la función jurisdiccional y, al mismo tiempo, un derecho constitucional de los justiciables, porque mediante la motivación, por un lado, se garantiza que la impartición de justicia se lleve a cabo de conformidad con la Constitución y las leyes y por otro lado, que los justiciables puedan ejercer de manera efectiva su derecho de defensa.

Nieva Fenoll manifiesta que debemos tener en cuenta la diferencias entre la valoración que se hacen de las pruebas y la motivación de la misma. La motivación es una expresión de la valoración de las pruebas, un concepto que alcanza a la expresión de todos los pensamientos judiciales contenidos en un juicio jurisdiccional, mientras que la valoración de la prueba constituye solamente uno de esos pensamientos.

Según Michelle Taruffo la motivación es un discurso justificativo constituido por argumentos racionales y en tanto tiene un reconocimiento constitucional, cumple con dos funciones, la endoprosesal, según cual la motivación de la sentencia está encaminada a facilitar la impugnación; y, la extraprosesal, porque la motivación representa la garantía del ejercicio jurisdiccional, ello se condice de una concepción democrática del poder, conforme a la cual el ejercicio del mismo debe ser controlable desde fuera.

En otro estudio, Taruffo señalo que “así como no puede hablarse de decisión justa (o justificada) si falta una determinación verdadera de los hechos de la causa, del mismo modo no se puede hablar de una decisión motivada si el juez no indica específicamente, y mediante argumentos racionalmente articulados, las bases cognoscitivas, los criterios de valoración de la prueba y el juicio final que deriva de esta valoración. La falta de una



adecuada motivación de estos aspectos esenciales en la decisión no implica solamente un ejercicio arbitrario del poder por parte el juez, sino que implica también la violación de una de las garantías fundamentales de la administración de justicia”

En el Exp. No 728 – 2008 – PHC/ TC, Lima, Giuliana Llamuja Hilares, el Tribunal Constitucional estableció, en relación al derecho a la debida motivación, que el examen acerca de si una resolución judicial ha violado o no el derecho a la debida motivación, debe partir de los propios fundamentos expuestos en la resolución cuestionada, de tal forma que las demás piezas procesales o medios probatorios del proceso en cuestión solo pueden ser evaluados para contrastar las razones expuestas, más no pueden ser objeto de una nueva evaluación o análisis.

Ahora, en el proceso penal, teniendo en cuenta que a las conclusiones probatorias se llega a partir de razones objetivas, el juez debe motivar esas razones, las cuales deberán ajustarse a las reglas de la lógica, la ciencia y las máximas de la experiencia, tal como lo ha establecido el art. 158 del CPP.

De lo descrito hasta el momento, tenemos que la motivación de la valoración de la prueba resulta imprescindible, lo contrario da lugar a que se interpongan recursos tanto de apelación como de casación. En las próximas líneas evaluaremos la relación que hay entre los recursos y la valoración de la prueba.

## **2.2.7 La actividad probatoria en el Proceso Civil y Administrativo**

### **2.2.7.1 La actividad probatoria en el Proceso Civil**

El proceso civil constituye un medio o instrumento destinado a la correcta aplicación del derecho sustantivo en cada caso en particular, que tiene por finalidad la consecución de la verdad de los hechos planteados, lo que, se obtiene con las pruebas que han sido materia del mismo y que corresponde a lo manifestado por las partes en base a



las probabilidades existentes, lo cual, siempre que sea llevado de manera correcta, permitirá al juzgador emitir pronunciamientos conformes a la paz social en justicia a través de la tutela de los derechos subjetivos y de la libertad y dignidad humana.

En nuestro Código Procesal Civil esto está establecido en el artículo 188, que establece que Los medios probatorios tienen una finalidad precisa: 1) acreditar los hechos expuestos por las partes; 2) producir certeza en el juez respecto de los hechos controvertidos, y 3) fundamentar fácticamente la decisión (sentencia o auto fina) que resuelve el proceso.

Analizando punto por punto lo anterior, no hay duda que los medios de prueba tienden a acreditar los hechos que son materia de la controversia (porque los hechos no controvertidos no requieren ser probados), pero en cuanto a producir certeza hay opiniones discrepantes, porque la certeza es el grado sumo de la convicción que se alcanza a través de un razonamiento lógico impecable y mediante una demostración fehaciente de los hechos, que no deje dudas sobre su probanza; de otra manera la convicción (el convencimiento sobre el hecho) sería meramente subjetivo. Sobre esto volveremos más adelante.

Esta convicción a la que llega el juez sobre los hechos materia de la controversia debe alcanzarse con el mayor grado de aproximación a la verdad (del proceso, se sobrentiende), es decir que el juez debe adquirir certeza sobre los hechos que son materia de la prueba (*thema probandi*). La certeza es el grado mayor del convencimiento que puede alcanzar el juez, por lo que la prueba debe estar orientada a lograr ese grado de convencimiento sobre los hechos que decidirán la controversia, que ha sido prefijada como *thema decidendi*; cronológicamente, una vez definida la controversia y fijados los puntos controvertidos que serán objeto de prueba se pasa al saneamiento probatorio, que consiste en una suerte de tamizaje donde el juez decide sobre la admisibilidad de los



medios probatorios, oportunamente ofrecidos por las partes como fundamento fáctico de sus pretensiones.

En todo proceso civil, para estar en capacidad de definir los hechos que van a ser materia u objeto de la prueba (que son las afirmaciones realizadas por las partes sobre los hechos que sustentan sus pretensiones), que es lo que se conoce con el nombre latino de *thema probandi*, **es necesario que primero se defina lo que será el tema de la controversia** (*thema decidendi*). Es alrededor de este tema que gira la controversia sobre los hechos introducidos al proceso por las partes: el demandante, con la demanda, y el demandado, con la contestación de la misma (negándola, desde luego). Nuestro proceso civil se encuentra primordialmente regido por el principio dispositivo, en virtud del cual las partes son las encargadas de fijar el alcance y contenido de sus pretensiones, lo que permite demarcar el perímetro del *thema decidendi*, es decir, aquello sobre lo que debe pronunciarse el juez para decidir el conflicto de intereses que debe resolver mediante la sentencia.

La actividad probatoria es la actuación que realizan los sujetos procesales a fin de establecer la exactitud o inexactitud de los hechos en que fundan sus respectivas pretensiones. En nuestro sistema procesal actual también el juez tiene derecho a ordenar pruebas de oficio para llegar al convencimiento sobre la verdad de los hechos (artículo 94 del CPC), algo que debe desterrarse para siempre, pues es una rémora inaceptable del principio inquisitivo en el proceso civil que debe estar regido únicamente por el principio dispositivo, en el que son las partes las que aportan la prueba y de ahí que si el actor no prueba su pretensión la demanda debe declararse infunda, como lo manda el artículo 200 del CPC (Improbanza de la pretensión). Permitir que el juez ordene una prueba de oficio solo beneficia al demandante, que no ha logrado convencer al juez con los medios probatorios que ha ofrecido en prueba de los hechos que constituyen la fundamentación



fáctica de su demanda. Y eso propicia la desigualdad de armas en el proceso, que es lo opuesto al principio de socialización del proceso que postula el artículo IV del Título Preliminar del CPC. Por eso esta rémora del proceso inquisitivo, que es la prueba de oficio, debe desaparecer en el sistema procesal civil de nuestro país. No es tarea del juez buscar la verdad de los hechos más allá de los que han sido presentados por las partes al proceso y para cuya acreditación han ofrecido los medios probatorios.

La actividad probatoria, de manera generalizada, se desarrolla en cuatro partes o fases: 1. La fase de producción u obtención de la prueba; 2. La de ofrecimiento o introducción del medio probatorio al proceso; 3. La fase de admisión de la prueba en el proceso; y 4. La fase de valoración o apreciación de la prueba por el Juez.

La actividad probatoria se desenvuelve, una vez incorporados al proceso los medios probatorios, en dos etapas diferenciables pero unificadas por un mismo criterio: **la obtención de la verdad procesal en grado de certeza**, que es el convencimiento al que llega el juez sobre la ocurrencia o no de los hechos que configuran la controversia que se ventila y sobre los cuales debe emitir una decisión (*thema decidendi*).

Esa actividad probatoria sigue un procedimiento de confrontación y constatación de los medios probatorios incorporados al proceso con la finalidad de obtener la más acertada elaboración de la idea de cómo se desarrollan las pruebas incorporadas al proceso, que son apreciadas y razonadas en su conjunto (y no como en el sistema del código anterior de la prueba tasada, en el que cada medio probatorio tenía un valor que venía dado por la ley; así la prueba plena, semiplena, etc.).

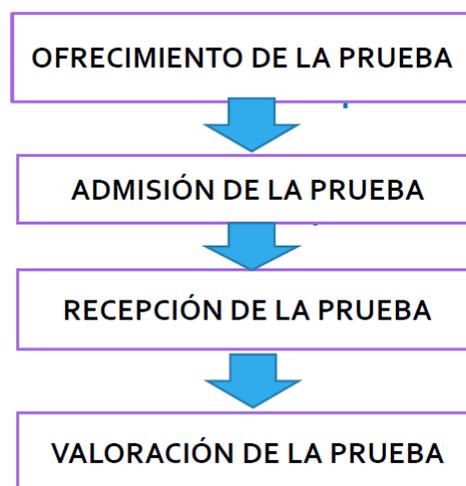
Esa apreciación conjunta de las pruebas es la que permite que el juez pueda llegar a un mayor grado de certeza, ya que existirán algunas que sirven de respaldo (corroborativas positivas), así como también otras que ayudan a desvirtuar las menos creíbles (corroborativas negativas). Esta actividad valorativa de las pruebas es la que

brinda mayores garantías al procedimiento probatorio en sí, pues, no sólo protege a las partes sino también al juez, ya que la sentencia que éste dicte lo será en función, precisamente, a lo que él considera probado en el proceso, la llamada “verdad procesal”. (Luzuriaga Chiappe, 2018)

**Figura 3.**

*Fases o momentos de la actividad probatoria.*

### FASES O MOMENTOS DE LA ACTIVIDAD PROBATORIA



*Fuente: Díaz Vallejos (2020)*

<https://www.csjlimasur.com/archivos/JDV.pdf>

### Los medios de prueba típicos, los atípicos y los sucedáneos

En nuestro Código Procesal Civil los medios de prueba típicos están señalados en el artículo 192 y son los siguientes:

Art. 192 Medios probatorios típicos. Son medios de prueba típicos:

- 1) La declaración de parte
- 2) La declaración de testigos
- 3) los documentos
- 4) La pericia



## 5) La inspección judicial

Mientras que los atípicos están definidos en el artículo 193 en los siguientes términos: Art. 193 Medios probatorios atípicos. Los medios probatorios atípicos son aquellos no previstos en el Artículo 192 y están constituidos por auxilios técnicos o científicos que permitan lograr la finalidad de los medios probatorios. Los medios de prueba atípicos se actuarán y apreciarán por analogía con los medios típicos y con arreglo a lo que el Juez disponga.

Los sucedáneos son los sustitutos de los medios probatorios típicos y son definidos por sus fines en el artículo 275 del CPC en los siguientes términos: Art. 275.- Finalidad de los sucedáneos. Los sucedáneos son auxilios establecidos por la ley o asumidos por el Juez para lograr la finalidad de los medios probatorios, corroborando, complementando o sustituyendo el valor o alcance de éstos. (Luzuriaga Chiappe, 2018)

### **2.2.7.2 La actividad probatoria en el Proceso Administrativo**

Para Pacori Cari (2018), la prueba, su ofrecimiento y valoración resulta siendo uno de los puntos más sensibles dentro del proceso en general y del procedimiento administrativo en particular. Esto es así porque la razón de ser del procedimiento administrativo es poner en actividad a la administración estatal sobre la base de hechos debidamente probados y es más importante en el procedimiento sancionador en donde las libertades de las personas son restringidas cuando se emite una resolución que impone una sanción. El procedimiento administrativo iniciado a instancia de parte o de oficio requiere de la actuación de medios probatorios que servirán para generar pruebas (elementos racionales) que, a su vez, servirán de fundamento a la decisión administrativa que se adopte, de esta manera, la actividad probatoria se convierte en la columna vertebral del procedimiento administrativo.



El Ministerio de Justicia y Derechos Humanos (2016), resalta que el análisis de la prueba en sede administrativa requiere tener en cuenta los principios y derechos que sirven de marco y referencia para su tratamiento por parte de la autoridad administrativa. Es por ello que, principios tales como el debido procedimiento o el de verdad material, resultan necesarios de ser revisados a efectos de contextualizar y saber con qué facultades cuenta la autoridad administrativa al analizar los hechos de un caso.

## **1. El debido procedimiento: regulación y desarrollo jurisprudencial**

En sede administrativa, el debido procedimiento es la expresión del derecho al debido proceso reconocido en nuestra Constitución Política del Perú, lo cual se puede apreciar del texto de las siguientes normas:

### **1.1.Regulación de la institución en el ordenamiento jurídico peruano y su impacto en sede administrativa**

A continuación, se citan los principales instrumentos normativos sobre la materia:

#### ***“Constitución Política del Perú***

**Artículo 139.-** *Son principios y derechos de la función jurisdiccional: (...) 3. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional.”*

#### ***“Ley N° 27444; Ley del Procedimiento Administrativo General***

##### ***Título Preliminar***

##### ***Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo***

*1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:” (...)*



## ***1.2 Principio del debido procedimiento***

*Los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento administrativo, que comprende el derecho a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho. La institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho Administrativo. La regulación propia del Derecho Procesal Civil es aplicable sólo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo.”*

Tal como puede apreciarse del numeral 1.2. del artículo IV del Título Preliminar de la LPAG, los administrados gozan de todos los derechos y garantías que le aseguren el derecho a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en el Derecho. Ello, permitirá a las partes que puedan ofrecer todos aquellos elementos de juicio necesarios para defender sus derechos y contradecir los argumentos que puedan afectar, de algún modo, su situación jurídica.

Al respecto, cabe recordar la intrínseca relación entre el debido procedimiento y la protección de los derechos fundamentales de las personas. De esta manera, actualmente se entiende que, para evitar la vulneración de tales derechos en los distintos procesos o procedimientos que se ventilan en la Administración Pública, es un deber estatal garantizar un marco de protección institucional que permita que las personas puedan ejercer adecuadamente sus derechos en cualquier vía procedimental.

De este modo, no resulta suficiente que se imponga al Estado deberes de no injerencia o intromisión en la esfera jurídica de los particulares; sino que, además, es necesario que se realicen un conjunto de acciones para crear un marco institucional donde las personas puedan efectivamente ejercer sus derechos y llevar adelante sus planes de



vida y que existan mecanismos mediante los cuales puedan garantizar y efectivizar sus derechos, citando a Ferrajoli (2004). Así, por ejemplo, Humberto Ávila señala lo siguiente:

*“El proceso, en ese sentido, es un instrumento de protección de los derechos fundamentales provenientes de la aplicación reflexiva de los principios – especialmente los de libertad y de igualdad – o de la incidencia de reglas. El proceso no es independiente de los derechos fundamentales que se pretende, verdadera o supuestamente, realizar. El proceso, en vez de ello, es un instrumento para la realización de esos mismos derechos. De ahí que se diga que es de la propia institución de los principios, por ejemplo, que surge el derecho a un proceso justo o adecuado.”*

Es por ello que, en un Estado constitucional, la prioridad la tienen los derechos fundamentales y el procedimiento es un instrumento que tiene como función proteger los derechos de las personas. Por esa razón, el proceso y sus diversas instituciones deben ser analizados a la luz de cómo sirven para defender y proteger los derechos de las personas, siendo el debido proceso el marco de garantías adecuado para lograr dicha finalidad

En consecuencia, cuando en un procedimiento se evalúa el permiso o autorización por parte de la autoridad administrativa para realizar determinada actividad, o cuando se discute la vulneración de un derecho, es necesario tomar en cuenta las garantías que deben tomarse en cuenta en todo procedimiento tales como la posibilidad de probar los hechos que se alegan por parte de los administrados.

## **1.2. Jurisprudencia sobre el debido proceso y su aplicación al procedimiento administrativo**

La CIDH señala que las garantías que integran el debido proceso deben ser observadas por cualquier autoridad, incluidas las administrativas, dado que a través de



sus resoluciones resuelven sobre los derechos y obligaciones de las personas. Dicha afirmación se desprende, por ejemplo, de la siguiente cita:

*“...cuando la Convención se refiere al derecho de toda persona a ser oída por un ‘juez o tribunal competente’ para la ‘determinación de sus derechos’, esta expresión se refiere a cualquier autoridad pública, sea administrativa, legislativa o judicial, que a través de sus resoluciones determine derechos y obligaciones de las personas. Por la razón mencionada, esta Corte considera que cualquier órgano del Estado que ejerza funciones de carácter materialmente jurisdiccional, tiene la obligación de adoptar resoluciones apegadas a las garantías del debido proceso legal en los términos del artículo 8 de la Convención Americana.”*

La CIDH, agrega, que el debido proceso resulta aplicable en sede administrativa a efectos de que las personas puedan defenderse adecuadamente ante cualquier tipo de acto emanado del Estado que pueda afectar sus derechos<sup>5</sup>, tales como las sanciones administrativas.

A nivel administrativo, en la Resolución de Sala Plena N° 001-2012-SERVIR/TSC del 18 de mayo de 2012, el Tribunal del Servicio Civil ha señalado lo siguiente sobre el debido procedimiento administrativo:

*“10. Se advierte entonces que el principio del debido procedimiento, en realidad configura no sólo un principio inherente a todo procedimiento administrativo, sino que se trata de un derecho de los administrados que engloba a su vez hasta tres derechos, los cuales se individualizan de la siguiente forma:*

- (i) Derecho a exponer sus argumentos.*
- (ii) Derecho a ofrecer y producir pruebas.*
- (iii) Derecho a obtener una decisión motivada y fundada en derecho.”*



Como puede apreciarse, la jurisprudencia reconoce en general, que las garantías del debido proceso también se aplican en sede administrativa; de tal manera que durante el procedimiento, los administrados tienen como mínimo los siguientes derechos:

**1) A exponer sus argumentos:** cada una de las partes intervinientes en el procedimiento deben poder exponer cada uno de los argumentos que sustentan su pedido. Ellos les permitirá justificar por qué la autoridad les debe dar la razón respecto de su pedido.

A su vez, conocer los fundamentos del pedido del particular, le permitirá a la autoridad analizar y evaluar si corresponde o no otorgarle o no lo pedido por el administrado, de acuerdo a lo dispuesto en el ordenamiento jurídico.

**2) A ofrecer, producir y actuar pruebas:** Ello, resulta importante porque la autoridad solo le puede otorgar lo solicitado a un particular si es que el supuesto de hecho de la norma invocada se encuentre debidamente acreditado. Para tal efecto, es necesario que el particular ofrezca, produzca y actúe los medios probatorios que acrediten su pedido. Si los hechos del caso no se encuentran probados, el pedido del particular debe ser declarado infundado.

**3) A obtener una decisión motivada y fundada en derecho:** Esto implica que la autoridad haya analizado cada uno de los pedidos de la parte y le indique por qué su pedido se encuentra, o no, justificado en las pruebas producidas y actuadas en el procedimiento. En el caso que no se acepte una determinada interpretación de una norma, de igual manera, la autoridad debe indicarle por qué esa interpretación no es aceptable y darle razones de por qué se justifica otra interpretación.

Respecto de la debida motivación como un aspecto fundamental del debido proceso, cuya garantía es esencial para los administrados y para el tratamiento de la prueba, es importante señalar brevemente las funciones que cumple:



## I. Función de reforzamiento de los valores constitucionales

- a) **La motivación garantiza un trato igualitario entre las personas:** Si las personas conocen cómo ha venido resolviendo la autoridad, ellas pueden exigirles que resuelva de la misma manera ante casos similares. Y, en caso la autoridad quiere cambiar de opinión, tendría que justificar ese apartamiento.
- b) **La motivación refuerza la deliberación pública sobre los valores constitucionales:** Mediante la motivación se puede saber cuáles son los presupuestos valorativos, epistémicos y pragmáticos que tiene en cuenta la autoridad al decidir un caso. De esta manera, los ciudadanos podríamos analizar, evaluar y, si fuera el caso, contestar esas razones a efectos de determinar si éstas son acordes con los principios reconocidos en nuestro ordenamiento jurídico.

## II. Función de tipo instrumental

- a) **La motivación genera parámetros mínimos que el juez debe seguir,** pues les permite a las propias partes controlar si la autoridad ha analizado y evaluado sus argumentos. En efecto, en los procedimientos las partes ofrecen argumentos para sustentar su pedido, los cuales deben ser analizados y sopesados por el Juez al resolver el caso. En caso contrario, la autoridad estaría mostrando cierto desdén por los argumentos de las personas que intervienen en el procedimiento. En dicho caso resulta viable impugnar una decisión de este tipo.
- b) **La motivación genera predecibilidad:** la motivación permitiría saber cómo resolverá la autoridad en casos similares. Si la autoridad consideró que una determinada forma de razonar un caso es correcta, esos mismos argumentos deben ser seguidos en casos similares. En caso se aparte de ese razonamiento, deberá dar



razones de por qué el nuevo caso es diferente del anterior o por qué considera que su argumento anterior era errado.

- c) **La motivación genera autocontrol:** la justificación de la decisión permitiría que la autoridad reflexione y medite su decisión, a efectos de no dejarse llevar por los prejuicios y sesgos que naturalmente todos los seres humanos tenemos.

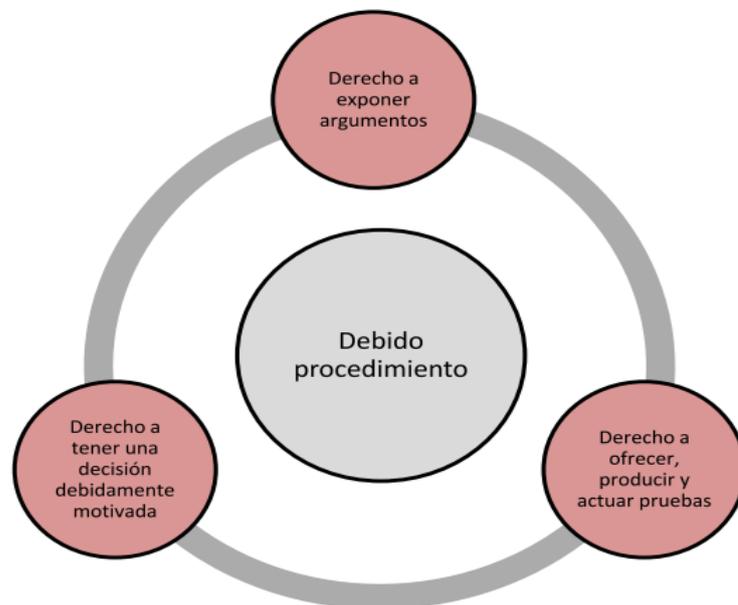
Como puede apreciarse, uno de los aspectos centrales del debido procedimiento se encuentra en que el particular pueda ofrecer, producir y actuar pruebas en el procedimiento para sustentar por qué se le debe dar la razón sobre lo que pide.

A su vez, la autoridad debe analizar y evaluar las pruebas y argumentos planteados por el particular, luego de lo cual debe motivar su decisión justificando por qué le da, o no, la razón.

Conviene resaltar que las partes deben ofrecer argumentos claros, relevantes, sólidos y sopesar los argumentos de su contraparte. El deber de motivar una determinada posición no solo le corresponde a la autoridad, sino es de todos aquellos que participan en el procedimiento. Si alguien sostiene una determinada postura, ésta debe proporcionar alguna razón que apoye su posición. En caso no lo hagan, la autoridad está en la obligación de hacérselo notar. Igualmente, las partes pueden cuestionar la decisión de la autoridad por falta de motivación o justificación.

**Figura 4.**

*Debido procedimiento y su relación con otros derechos.*



*Fuente: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos (2016)*

*<https://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2016/12/MINJUS-DGDOJ-Guia-practica-sobre-la-actividad-probatoria-en-los-procedimientos-administrativos.pdf>*

## **2. El principio de verdad material: la búsqueda de la verdad como principio rector de la actuación de la autoridad en la justificación de la cuestión fáctica**

En esta sección se analizará el principio de verdad material, el cual señala que la autoridad administrativa debe tratar de determinar qué ocurrió en un caso, tal como se desprende de la normativa que regula este principio y del desarrollo de la jurisprudencia respectiva, tal como se verá a continuación.

### **2.1. Regulación de la institución en el ordenamiento jurídico peruano y su impacto en sede administrativa**



Al respecto, el principio bajo análisis se encuentra previsto en el Artículo IV Título Preliminar de la LPAG, tal como se cita a continuación:

*“Ley N° 27444; Ley del Procedimiento Administrativo General (...) Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo 1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo: (...) 1.11. Principio de verdad material. -En el procedimiento, la autoridad administrativa competente deberá verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones, para lo cual deberá adoptar todas las medidas probatorias necesarias autorizadas por la ley, aun cuando no hayan sido propuestas por los administrados o hayan acordado eximirse de ellas.”*

En efecto, uno de los principios básicos del procedimiento administrativo consiste en la verificación plena de los hechos que sirven de fundamento de las decisiones que se toman en dicho procedimiento. La determinación de que sucedió en un caso es un requisito necesario para que la decisión de la autoridad sea válida, dado que ello garantizaría que las consecuencias jurídicas de una norma se apliquen correctamente a un caso.

De igual manera, el conocimiento sobre qué ocurrió en un caso le permitirá a la autoridad tener una mejor comprensión del problema investigado tanto al nivel de las causas que lo provocaron, como respecto al nivel de responsabilidad de las personas participes de los hechos investigados y, de esa manera, evaluar cuáles serán las medidas que se impondrán en el caso. Sin ese conocimiento, la autoridad no podrá actuar eficazmente en prevenir ese tipo de situaciones ni en determinar el grado de responsabilidad del particular en un caso.

Por esta razón, el principio de verdad material, esto es, la verificación de los hechos es un principio que garantiza que la autoridad pueda cumplir eficazmente sus funciones de defensa y protección tanto del interés público como de los derechos de las partes. Para lograr lo anterior, la autoridad deberá adoptar todas las medidas probatorias necesarias autorizadas por la ley para saber qué ocurrió en un caso.

Lo antes mencionado es concordante con lo dispuesto en el artículo 166 de la LPAG donde se señala que la autoridad puede utilizar todos aquellos medios de prueba necesarios para acreditar los hechos invocados o que fueren conducentes para resolver el procedimiento.

**Figura 5.**

*Principio de verdad material.*



*Fuente: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos (2016)*

*<https://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2016/12/MINJUS-DGDOJ-Guia-practica-sobre-la-actividad-probatoria-en-los-procedimientos-administrativos.pdf>*

## **2.2. Jurisprudencia sobre el principio de verdad material**

En la Sentencia del 31 de enero de 2006, (Caso de la Masacre de Pueblo Bello), la CIDH señaló lo siguiente<sup>16</sup>:

*“La obligación de garantizar los derechos humanos consagrados en la Convención no se agota con la existencia de un orden normativo dirigido a hacer posible*



*el cumplimiento de esta obligación, sino que comporta la necesidad de una conducta gubernamental que asegure la existencia, en la realidad, de una eficaz garantía del libre y pleno ejercicio de los derechos humanos (supra párr. 120). De tal manera, de esa obligación general de garantía deriva la obligación de investigar los casos de violaciones de esos derechos; es decir, del artículo 1.1 de la Convención en conjunto con el derecho sustantivo que debe ser amparado, protegido o garantizado.*

*En particular, por constituir el goce pleno del derecho a la vida la condición previa para la realización de los demás derechos (supra párrs. 119 a 120), una de esas condiciones para garantizar efectivamente este derecho está constituida por el deber de investigar las afectaciones al mismo. De tal manera, en casos de ejecuciones extrajudiciales, desapariciones forzadas y otras graves violaciones a los derechos humanos, el Estado tiene el deber de iniciar ex officio y sin dilación, una investigación seria, imparcial y efectiva, que no se emprenda como una simple formalidad condenada de antemano a ser infructuosa. Esta investigación debe ser realizada por todos los medios legales disponibles y orientada a la determinación de la verdad y la investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y castigo de todos los responsables intelectuales y materiales de los hechos, especialmente cuando están o puedan estar involucrados agentes estatales<sup>215</sup>.*

*(...) La realización de una investigación efectiva es un elemento fundamental y condicionante para la protección de ciertos derechos que se ven afectados o anulados por esas situaciones, como lo son en el presente caso los derechos a la libertad personal, integridad personal y vida. Esta apreciación es válida cualquiera sea el agente al cual pueda eventualmente atribuirse la violación, aun los particulares, pues, si sus hechos no son investigados con seriedad, resultarían, en cierto modo, auxiliados por el poder público, lo que comprometería la responsabilidad internacional del Estado.”*



En virtud a lo señalado, con relación al deber de investigar, la autoridad tiene el deber de averiguar si algún acto lesionó o puso en riesgo los derechos fundamentales de las personas o bienes constitucionales. En este tipo de situaciones, la autoridad no puede limitar su análisis a la actuación probatoria de las partes, sino que tiene que saber qué sucedió efectivamente en el caso. La protección de los derechos fundamentales o bienes constitucionales es un asunto público que no solo le concierne a las partes, sino a la sociedad. Por esa razón, la autoridad puede utilizar todas aquellas facultades que le proporciona el ordenamiento para producir pruebas, así no hayan sido propuestas por ninguna de las partes.

A nivel administrativo, en la Resolución de Sala Plena N° 001-2012-SERVIR/TSC del 18 de mayo de 2012, el Tribunal del Servicio Civil ha señalado lo siguiente sobre el derecho a ofrecer y producir pruebas:

*“13. Por otro lado, respecto al derecho a ofrecer y producir pruebas resulta indispensable señalar que dicho derecho mantiene directa relación con los principios del derecho administrativo denominados impulso de oficio y verdad material, regulados en la Ley del Procedimiento Administrativo General, y en virtud de los cuales en el marco de un procedimiento administrativo la actividad probatoria no es exclusiva de los administrados que son parte del procedimiento, sino que vincula también a la administración, pudiendo afirmarse que es esta última quien tiene la carga de la prueba.*

*En la medida en que la Ley N° 27444 ha establecido como parte del contenido del debido procedimiento el derecho a ofrecer y producir pruebas, debe señalarse que su contenido es el siguiente:*

- Derecho a que toda prueba razonablemente propuesta sea producida en el ámbito del procedimiento.*



- *Derecho a que la producción de la prueba sea efectuada antes que se adopte decisión alguna sobre el fondo de la cuestión.*
- *Derecho a controlar la producción de la prueba hecha por la administración.*
- *Derecho a que se apliquen los principios de carga de la prueba específicos para el ámbito del procedimiento administrativo.”*

Asimismo, en el literal q) del artículo 6.3 de la Directiva N° 010-2016-CG/GPROD, Procedimiento administrativo sancionador por responsabilidad administrativa funcional, aprobada por la Contraloría General de la República, se establece lo siguiente respecto del principio de verdad material:

***“Principios del procedimiento sancionador***

*El procedimiento sancionador se rige por los siguientes principios: (...)*

***q) Verdad material***

*Los órganos que participan en el procedimiento sancionador verifican razonablemente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones, para lo cual, adicionalmente al Informe y cuando sea necesario, adoptan las medidas pertinentes, aun cuando no hubieran sido propuestas por el administrado.*

*Los hechos constatados por funcionarios a los que se reconoce la condición de autoridad, formalizados en documentos públicos que cumplan con los requisitos legales pertinentes, tienen valor probatorio para el procedimiento sancionador, sin perjuicio de las pruebas que, en defensa de sus derechos o intereses, puedan señalar o aportar el administrado.”*

Como puede apreciarse de lo antes señalado, la autoridad administrativa se encuentra obligada a verificar la verdad, esto es, a reunir todos los elementos de juicio

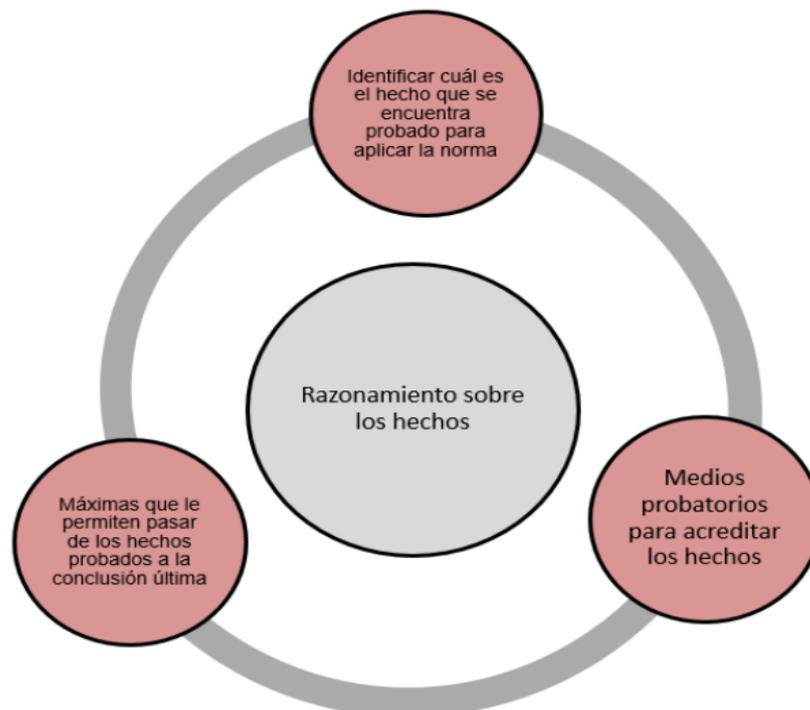
necesarios para saber qué ocurrió en un caso y, de esa manera, tomar todas las medidas que sean necesarias para garantizar los derechos de las personas. Para tal efecto, la autoridad puede utilizar todas sus facultades para producir y requerir las pruebas que considere necesarias.

### 3. ¿Cómo pruebo los hechos? Motivación de las premisas sobre los hechos

Cuando la autoridad administrativa señala que cierto hecho se encuentra probado y es el fundamento para la aplicación de una determinada norma, dicha autoridad debe indicar cuáles son todos aquellos elementos de juicio que le permiten sostener esa afirmación. No basta con que solo lo afirme, sino que tiene que mostrar el razonamiento que ha seguido para llegar a tal conclusión. En la figura siguiente se muestra cuáles son los aspectos centrales que se deben tener en cuenta al sustentar los hechos de un caso.

**Figura 6.**

*Razonamiento para probar los hechos.*



*Fuente: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos (2016)*

*<https://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2016/12/MINJUS-DGDOJ-Guia-practica-sobre-la-actividad-probatoria-en-los-procedimientos-administrativos.pdf>*

En el mismo sentido, cuando la autoridad afirma que un hecho se encuentra probado es porque tiene un conjunto de elementos probatorios suficientes que le permiten sostener dicha afirmación. Ese conjunto de elementos tiene que ser mostrado al motivar su decisión.

**Figura 7.**

*Algunos tipos de medios probatorios.*



*Fuente: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos (2016)*

*<https://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2016/12/MINJUS-DGDOJ-Guia-practica-sobre-la-actividad-probatoria-en-los-procedimientos-administrativos.pdf>*

#### **4. Valoración y carga de la prueba**

En el procedimiento, la autoridad administrativa debe tratar de saber qué ocurrió en el caso. Tal como ha sido señalado, la verdad es un objetivo primordial en el



procedimiento. Sin embargo, a pesar del esfuerzo de verificar los hechos del caso, no siempre ello es posible. En este tipo de situaciones, el derecho ha establecido ciertas reglas que le indican a la autoridad cómo debe resolver el caso, tales como la carga de la prueba y el estándar de prueba.

A continuación, se analizará la importancia de la valoración de la prueba y, en especial, de recurrir al razonamiento por indicios para saber qué ocurrió en un caso. Luego de ello, se analizará cómo se utiliza la carga y el estándar de prueba en el procedimiento cuando no hay prueba suficiente para acreditar un hecho.

#### **4.1.Importancia y necesidad de recurrir a la prueba o al razonamiento por indicios en la legislación y jurisprudencia**

Tal como ha sido señalado, la autoridad administrativa es un sujeto activo en la búsqueda y determinación de la verdad en el procedimiento. La autoridad administrativa debe corroborar qué ocurrió en un caso, pues es a partir de ese conocimiento que podrá determinar si el investigado vulneró una norma en particular y, si este es el caso, qué medidas se deben adoptar. Sin un conocimiento exacto y preciso sobre qué ocurrió, la autoridad no podrá tomar las medidas idóneas para resolver el problema sometido a su competencia.

Una de las formas más utilizadas para descubrir y determinar qué sucedió en un caso se encuentra en el **razonamiento por indicios**. Mediante este tipo de razonamiento, la autoridad trata de inferir a partir de ciertos datos si el hecho imputado ocurrió o no. Al razonamiento por indicios también se le conoce como **prueba indirecta** en tanto que se infiere la ocurrencia de un determinado hecho a partir de otros hechos; es decir el hecho investigado no se deduce de una prueba directamente relacionada a éste.

Ahora bien, el hecho de que la determinación de la verdad se realice de manera indirecta no implica que este tipo de razonamiento sea menos confiable que el realizado mediante la prueba directa. En ambos tipos de razonamiento, su validez depende del grado de confiabilidad de los medios probatorios y de la solidez de las reglas utilizadas en la motivación. Son estos aspectos los que deben ser analizados y evaluados en el caso, a efectos de comprobar si una imputación se encuentra debidamente acreditada.

**Figura 8.**

*Razonamiento sobre los hechos del caso.*



*Fuente: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos (2016)*

*<https://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2016/12/MINJUS-DGDOJ-Guia-practica-sobre-la-actividad-probatoria-en-los-procedimientos-administrativos.pdf>*

El razonamiento por indicios se encuentra recogido en nuestro ordenamiento jurídico. Así, en el artículo 276 del Código Procesal Civil se establece que Juez puede adquirir certeza sobre un hecho desconocido relacionado con la controversia si un acto, circunstancia o signo se encuentra suficientemente acreditado. En ese mismo sentido, en el numeral 3 del artículo 158 del Nuevo Código Procesal Penal se acepta, implícitamente,



que un determinado hecho pueda ser inferido a partir de ciertos indicios, siempre y cuando se cumpla con los elementos previstos en el referido numeral.

Como puede apreciarse, el razonamiento por indicios es un medio válido para determinar si la imputación se encuentra o no probada. Lo importante no es si la prueba utilizada es directa o indirecta, sino si los elementos probatorios se encuentran debidamente acreditados y el nexo lógico – fáctico es lo suficientemente coherente y sólido para garantizar que a partir de los indicios se puede deducir la imputación. Como señala Pablo Talavera, lo que se debe garantizar es que esa prueba, por indicios, sea pasible de un control de racionalidad de su vinculación y solidez para inferir el hecho objeto de discusión en el proceso.

## **4.2. Reglas para decidir ante una situación de incertidumbre: la carga de la prueba y el estándar de prueba**

Ahora bien, tal como ha sido evidenciado no siempre es posible saber que ocurrió en un caso, a pesar del esfuerzo en buscar pruebas para su resolución. En ese tipo de escenarios, se han establecido en el procedimiento ciertas reglas que le indican a la autoridad cómo debe manejar la controversia, tales como la carga de la prueba y el estándar de prueba. Estas reglas tienen como objetivo establecer quién debe soportar el riesgo de perder el caso cuando ciertos hechos no se encuentren probados.

### **4.2.1. La carga de la prueba: concepción tradicional**

Para Devis Echandía, la carga de la prueba consiste en lo siguiente:

*“[La] carga de la prueba es una noción procesal, que contiene la regla de juicio por medio de la cual se le indica al juez cómo debe fallar cuando no encuentra en el proceso pruebas que le den certeza sobre los hechos que deben fundamentar su decisión*



*e indirectamente establecer a cuál de las partes le interesa la prueba de tales hechos, para evitar las consecuencias desfavorables a ella o favorables a la otra parte.”*

La regla de la carga de la prueba establece quién tiene que probar qué para obtener una decisión favorable. Este criterio dispone quién asumirá el riesgo en caso no pruebe el hecho que le correspondía. De ese modo, cada parte sabrá qué debe probar si quiere obtener una decisión favorable. Se debe recordar que la carga de la prueba opera al final del procedimiento, esto es, cuando la autoridad debe tomar una decisión final sobre si está probado cierto hecho.

Por eso, ante la falta de pruebas concluyentes respecto de qué sucedió en un caso, la regla de la carga de la prueba tiene como objetivo señalar quién perderá el caso. Es una regla que opera luego de analizar los hechos del caso. En ese mismo sentido, Montero Aroca señala que “(...) *la doctrina del onus probandi tiene como función principal señalar las consecuencias de la falta de prueba*”.

Debe tenerse en cuenta, además, que la autoridad puede disponer que se actúen ciertas pruebas, incluso si las partes no las han propuesto. Ello, en tanto que la autoridad se encuentra obligada a saber qué ocurrió en el caso y puede suplir la deficiencia probatoria de las partes, tal como se puede apreciar en la LPAG.

Como puede apreciarse, la autoridad puede solicitar la actuación de aquellos medios probatorios adicionales que considere necesarios para emitir su decisión final. La autoridad no se ciñe solo a los medios probatorios que las partes le han propuesto, sino que, en resguardo del interés público y de los derechos de las partes, puede solicitar pruebas adicionales. Sin embargo, si luego de requerir pruebas, éstas resultan insuficiente para dar por cierta una determinada afirmación, la autoridad aplicará la carga de la prueba, esto es, resolverá en contra de la parte que le correspondía probar un determinado hecho.



#### 4.2.2. La carga de la prueba dinámica

Sin perjuicio de lo señalado líneas arriba, en muchos casos, la autoridad podría cambiar la regla de la carga de la prueba si es que ello contribuye a garantizar el derecho a un debido procedimiento y una mejor protección de los derechos de las personas. La utilización de la carga de la prueba dinámica busca flexibilizar, en el caso concreto, cuál es la parte que podría probar de mejor manera un determinado hecho.

En efecto, en un caso, puede ser que una de las partes se encuentre en mejor situación para obtener, producir y actuar la prueba, mientras que para la parte que tenía asignada la carga, ello podría ser muy difícil o cuasi imposible. Atendiendo a ello, la autoridad podría flexibilizar la carga y asignársela a la otra. Lo único que debe hacer es garantizarle el derecho de defensa a la parte que se le ha reasignado la carga de la prueba. De esa manera, se garantizaría de mejor manera el derecho a un debido procedimiento de las partes.

En el caso peruano, en la Sentencia del 26 de enero de 2007, recaída en el Expediente 01776-2004-AA/TC, el TC ha señalado lo siguiente:

*“c. La utilización de la prueba dinámica*

*Se ha señalado prima facie que la carga de probar corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión, o a quien los contradice alegando nuevos hechos, según lo presenta el artículo 196° del Código Procesal Civil. Frente a ello, la carga probatoria dinámica significa un apartamiento de los cánones regulares de la distribución de la carga de la prueba cuando ésta arroja consecuencias manifiestamente disvaliosas para el propósito del proceso o procedimiento, por lo que es necesario plantear nuevas reglas de reparto de la imposición probatoria, haciendo recaer el onus*



*probandi sobre la parte que está en mejores condiciones profesionales, técnicas o fácticas para producir la prueba respectiva.”*

Como puede apreciarse, en el ordenamiento jurídico peruano, si bien la teoría de la carga probatoria dinámica no se encuentra plasmada expresamente en la legislación peruana, ésta si ha sido reconocida y desarrollada jurisprudencialmente por el Tribunal Constitucional, por algunas salas de la Corte Suprema y de tribunales administrativos. La idea de fondo es que la asignación de la carga de la prueba puede ser variada en un caso concreto si es que una de las partes se encuentra en mejores condiciones para producir y actuar una determinada prueba. (Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2016)

## **2.3 MARCO CONCEPTUAL**

### **2.3.1 Contratación pública**

Para Contreras Mamani (2017), citando a Suárez & Laguado (2007) conceptualiza que es la actividad a través del cual los Estados y sus dependencias en los diferentes niveles de la administración, adquieren para sí o para el cumplimiento de actividades de interés público, a través de procedimientos administrativos reglados, bienes, obras o servicios, con el ánimo de maximizar el poder de compra de sus presupuestos nacionales, en ambientes transparentes, de libre concurrencia, propiciando la equidad entre los proveedores y bajo el estricto cumplimiento de las normas de derecho público que inspiran sus regímenes de adquisiciones y del funcionamiento de la administración pública.

La contratación pública es el acuerdo entre el Estado y una persona con el fin de satisfacer una necesidad donde se destacan tres figuras: el contratante, un contratista y un interventor que vela por el cumplimiento del contrato.



### **2.3.2 Ampliación de plazo**

Es la modificación al plazo originalmente establecido. Donde a opinión de León Flores (2013), la Ampliación de Plazo en el marco de la normativa de Contrataciones Públicas, es un derecho del Contratista que la Ley reconoce, de solicitar a la Entidad Publica la modificación del plazo originalmente pactado por causas establecidas por la normativa especial.

### **2.3.3 Derecho a probar**

El carácter fundamental del derecho a probar, inherente a todo sujeto de derechos, implica que puede ser ejercido en cualquier orden jurisdiccional, interno o internacional, y en cualquier tipo de proceso o procedimiento judicial el primero, administrativo, político, militar, arbitral o particular, el segundo. Su contenido esencial consiste en el derecho de todo sujeto procesal -distinto al juez o juzgador- a que se admitan, actúen y valoren debidamente, conforme a los principios que lo inspiran y lo delimitan, los medios probatorios ofrecidos para acreditar los hechos que configuran su pretensión o su defensa. Su vulneración importa una afectación directa al orden constitucional e internacional en la medida que aparece como un elemento garantista presente en las diversas convenciones internacionales sobre derechos fundamentales.

El carácter fundamental del derecho a probar implica también una nueva lectura de las normas jurídicas, a fin de que sean interpretadas de la forma más favorable para la efectividad de este derecho. No cabe duda que si una norma jurídica, pese a querer proteger otro valor o principio fundamental, limita el derecho a probar en forma desproporcionada, será inconstitucional. Al mismo juicio se llegará si el derecho a probar es restringido por un acto o decisión del juzgador sin ninguna razonabilidad. Pero como quiera que no estarnos ante un derecho absoluto, sino limitado, su titular deberá ejercerlo conforme a los principios que lo inspiran y le dan contenido. (Bustamante Alarcón, 2016)



### **2.3.4 Actividad probatoria**

Es el trabajo o labor de una persona que imparte justicia en general, esto es dentro de cualquier procedimiento, no solo se debe limitar a mantener y aplicar las normas vigentes a cada proceso, sino que antes debe constatar los hechos (lo que ha sido), por lo que, tanto la investigación de los hechos y el encuentro de una situación jurídica, son objetivos muy importantes en un proceso y aunque parezca que la investigación de los hechos sea una tarea mucho más sencilla que la solución jurídica aplicable y por ello menos importante resulta más frecuente que las dudas se den más en esclarecimiento de los hechos sobre todo en el proceso penal y el proceso administrativo sancionador, estableciéndose de esta manera, que la indagación de los hechos resulta ser parte esencial en un proceso.

### **2.3.5 Prueba**

Palacios Herrera (2019), citando a CARNELUTTI en su Obra “La Prueba Civil”, señala que la Prueba significa comúnmente o se usa para referirse a la comprobación de la verdad de alguna cosa que ha sido afirmada y cuya exactitud se quiere comprobar; mas no al procedimiento mediante el cual se descubre una verdad no afirmada<sup>28</sup>. La prueba de la afirmación de la existencia de un determinado hecho se hace a través del conocimiento del mismo hecho, sin embargo, eso no quiere decir que el conocimiento sea la prueba, sino que prueba la afirmación. No obstante, hoy en día a nivel de proceso, cuando se habla de prueba, dicho concepto ya no solo abarca a la comprobación del hecho, sino que también, al procedimiento utilizado para dicha comprobación. En el campo jurídico entonces, la prueba se designa a los procedimientos mediante los cuales el juez comprueba los hechos afirmados por las partes y probar, significa determinar o fijar formalmente los hechos mediante procedimientos determinados.



### **2.3.6 Fuente de prueba**

Sobre este aspecto, podemos precisar que la fuente de prueba constituye un hecho, suceso o dato que se pretende determinar, conocer y comprobar en el marco de cualquier proceso civil y respecto del cual se ha requerido que el órgano jurisdiccional competente emita un pronunciamiento a efectos que se apliquen las consecuencias jurídicas correspondientes para tales circunstancias (Ledesma Narváez, 2017).

Cabe resaltar que, toda fuente de prueba es anterior al proceso en el cual ha sido afirmada y puesta en discusión, por lo que, resulta ser incorporado al mismo a través de las afirmaciones efectuadas de las partes y pretende ser comprado mediante los medios de prueba aportados.

### **2.3.7 Medio de prueba**

Con relación al medio de prueba, tenemos que éste importa el instrumento, soporte o medio con el cual se busca determinar, conocer y comprobar la veracidad de una determinada afirmación concerniente a un hecho, suceso o dato, la cual ha sido introducida en el marco del proceso judicial y respecto del cual el órgano jurisdiccional competente tendrá que pronunciarse (Ledesma Narváez, 2017).

Es importante, tener en consideración que existen medios de pruebas que constituyen también fuentes de prueba; tal es el supuesto de los documentos, teniendo en su consideración que para su acreditación resulta necesario únicamente su presentación; a diferencia de las declaraciones testimoniales, que requieren su actuación a efectos de comprobar la veracidad de una afirmación respecto de la ocurrencia de un determinado hecho, suceso o dato. (Cáceres Sifuentes, 2020)

### **2.3.8 Debido proceso**

El debido proceso es, así, una garantía formal para el administrado en el sentido de que deben cumplirse todos los actos y/o fases procedimentales que la ley exige para



que una decisión o resolución (acto final) pueda calificarse con validez a la luz del ordenamiento jurídico. En un plano material, el debido proceso otorga al administrado la garantía de que podrá hacer valer sus derechos en el ámbito y escenario de la administración. Con ello, el debido proceso no solo va más allá de una garantía formal del desarrollo del procedimiento, sino que, de acuerdo con la sentencia apuntada anteriormente, requiere de un control material que verifique el contenido de una decisión que se apegue a los valores y principios sobre los que se estructura el ordenamiento jurídico.



## CAPÍTULO III

### MATERIALES Y MÉTODOS

#### 3.1 METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN

##### 3.1.1 Enfoque de investigación

La presente investigación se enmarca dentro del **enfoque cualitativo** no experimental, que en palabras del profesor Carlos Muñoz Razo, son las tesis cuya investigación se fundamenta más en estudios descriptivos, interpretativos e inductivos (que van de lo particular a lo general) y se utilizan para analizar una realidad social al amparo de un enfoque subjetivo, con el propósito de explorar, entender, interpretar y describir el comportamiento de la realidad en estudio, no necesariamente para comprobarla.

Por lo general, esta exploración se realiza con la recopilación de datos sin medición numérica, lo cual permite que emerjan puntos de vista, emociones, experiencias y otros aspectos no cuantificables. De esta manera, se pretende entender la realidad a través de esas aportaciones subjetivas, o bien, a través de las interpretaciones, también, subjetivas que de ellas hace el propio investigador. (Muñoz Razo, 2011).

En el caso concreto, la investigación sigue la línea cualitativa y usa **la metodología de la teoría fundamentada y estudio de caso**, la cual consiste en descubrir teorías, conceptos, hipótesis y proposiciones partiendo directamente de los datos recogidos u obtenidos (Rodríguez, Gil, & García, 1996); donde, la teoría se desarrolla durante la investigación y ello se realiza a través de una continua interpelación entre el análisis y la recogida de datos (Strauss & Corbin, 1994); siendo el método que mejor se



adecua para el desarrollo de la presente investigación, debido a que primero se realizará una estructuración de datos, orientación del sentido de los datos y búsqueda de la relación de resultados, dado que, se analiza e interpreta a manera general el desarrollo de la actividad probatoria en las ampliaciones de plazo de bienes y servicios, en el marco de la normativa de Contrataciones del Estado en el Perú, delimitado en los objetivos específicos planteados.

### **3.1.2 Diseño de la investigación**

La presente investigación ha seguido el diseño de investigación jurídico Dogmático, por un lado, se enfocó al plano teórico; análisis desde la perspectiva doctrinaria, jurisprudencial, y legislativa, y, por otro lado, en el plano fáctico la investigación analizó las Resoluciones Rectorales y expediente correspondiente que contiene el desarrollo de la actividad probatoria en las ampliaciones de plazo de bienes y servicios en las Contrataciones Públicas del Perú, en el marco de la normativa de Contrataciones del Estado. Con ello justificamos que la investigación es dogmática, análisis normativo, doctrinario y jurisprudencial.

## **3.2 ÁMBITO DE ESTUDIO**

### **3.2.1 Unidades de análisis**

La presente investigación tiene como unidades de estudio las teorías, jurisprudencias, doctrina, y estudio de las normas referidas al desarrollo de la actividad probatoria en las ampliaciones de plazo de bienes y servicios, en el marco de la normativa de Contrataciones del Estado en el Perú. Por otro lado, analiza cinco (05) expedientes de ampliaciones de plazo de bienes y servicios de las contrataciones de la Universidad



Nacional del Altiplano, en el año 2019, seleccionados de forma intencional y a conveniencia.

### **3.3 MÉTODOS, TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS**

Métodos que se utilizaran en la presente investigación:

#### **a) El Método Dogmático.**

“La dogmática es el método constructivo del sistema de interpretación jurídica que tiene tres pasos; (i) análisis gramatical (exégesis del texto legal), esto hace referencia a la interpretación literal, (ii) descomposición del texto legal hasta llegar a los elementos primarios (‘ladrillos’ del futuro edificio), esto hace referencia a la fase de análisis donde se descompone el texto legal en sus unidades mínimas, (iii) Construcción del sistema (con los ladrillos), ello se refiere a la fase de interpretación a la construcción del texto legal de acuerdo al caso concreto”. (Zaffaroni, 2009)

#### **b) El Método Sistemático.**

El método sistemático recurre para interpretar e investigar el Derecho a los siguientes elementos: a) tipificar la institución jurídica a la cual debe ser referida la norma para su análisis e interpretación, y b) determinar el alcance de la norma interpretada, en función de la institución a la cual pertenece. (WITKER, 1985, p. 187).

#### **c) Estudio de Casos.**

(...) EISENHARDT (1989) conciba un estudio de caso contemporáneo como “una estrategia de investigación dirigida a comprender las dinámicas presentes en contextos singulares”, la cual podría tratarse del estudio de un único caso o de varios casos,



combinando distintos métodos para la recogida de evidencia cualitativa y/o cuantitativa con el fin de describir, verificar o generar teoría. Eisenhardt (citado por MARTÍNEZ, 2006, p. 174).

Las técnicas e instrumentos de investigación para la recolección de información se realizan de la siguiente manera:

**a.- Para el objetivo específico I:** El método que se utiliza para este objetivo, es el método descriptivo, por cuanto permite registrar los datos recogidos a través de la observación, en función de los objetivos de la investigación y referido a la técnica, se utiliza la observación documental, mediante el uso del instrumento de la ficha documental que permite conocer a profundidad los planteamientos, teorías y postulados sobre la naturaleza jurídica de las ampliaciones de plazo de bienes y servicios en las Contrataciones Públicas del Perú, en el marco de la normativa de Contrataciones del Estado.

**b.- Para el Objetivo específico II:** El método que se utiliza para este objetivo, es el método descriptivo, por cuanto permite registrar los datos recogidos a través de la observación, en función de los objetivos de la investigación, y referido a la técnica se utiliza la técnica de la observación documental, mediante el uso del instrumento de la ficha documental que permite conocer a profundidad los planteamientos, teorías y postulados sobre la diferencia de la actividad probatoria de las ampliaciones de plazo de bienes y servicios en las Contrataciones Públicas en comparación al Proceso Administrativo, Civil y Penal.

**c.- Para el Objetivo específico III:** El método que se utiliza para este objetivo, es el método descriptivo, por cuanto permite registrar los datos recogidos a través de la observación, en función de los objetivos de la investigación y referido a la técnica se



utiliza la técnica de la observación documental, estudio de caso y análisis de contenido, pues esta técnica permite conocer a profundidad la relevancia de la prueba en las ampliaciones de plazo de bienes y servicios en las Contrataciones Públicas del Perú, en el marco de la normativa de Contrataciones del Estado, año 2019.



## CAPÍTULO IV

### RESULTADOS Y DISCUSIÓN

El desarrollo del presente capítulo analiza las teorías, jurisprudencia, doctrina, y estudio de las normas referidas a las ampliaciones de plazo de bienes y servicios, en el marco de la normativa de Contrataciones del Estado en el Perú, el desarrollo de la actividad probatoria en el proceso Civil y Administrativo, y la relevancia de la prueba, de acuerdo a cada uno de los objetivos específicos planteados. Por otro lado, se analiza cinco (05) expedientes administrativos de ampliaciones de plazo de bienes y servicios de las contrataciones realizadas en la Universidad Nacional del Altiplano en el año 2019, seleccionados de forma intencional y a conveniencia del investigador, debido a que sus características contribuyen al sustento y desarrollo del objetivo planteado en la investigación.

#### 4.1 DESARROLLO DEL PRIMER OBJETIVO ESPECIFICO PLANTEADO

Para determinar la naturaleza jurídica de las ampliaciones de plazo de bienes y servicios, en el marco de la normativa de contrataciones del estado en el Perú, se analiza las teorías, jurisprudencia, doctrina, y estudio de las normas referidas al tema de estudio.

De acuerdo al Artículo 76 de la Constitución Política del Perú nuestro régimen asume el sistema cerrado de contratación estatal. De acuerdo a este artículo *“Las obras y la adquisición de suministros con utilización de fondos o recursos públicos se ejecutan obligatoriamente por contrata y licitación pública, así como también la adquisición o la enajenación de bienes. La contratación de servicios y proyectos cuya importancia y cuyo monto señala la Ley de Presupuesto se hace por concurso público. La ley establece el procedimiento, las excepciones y las respectivas responsabilidades”*.



Una característica principal de los contratos administrativos es que están destinados a durar en un tiempo dentro del cual se producirán una pluralidad de prestaciones y contraprestaciones recíprocas entre las entidades y los contratistas. En todos estos contratos el tiempo adquiere el carácter esencial para el cumplimiento del objetivo contractual. Así, el plazo no es un evento modal, tolerado o impuesto a las partes sino un factor necesario por su propia naturaleza, requerido por las partes y necesario para que se puedan realizar las prestaciones recíprocas. En ese sentido, las partes deben ejercitar sus derechos y obligaciones conforme con un deber de colaboración, respetando la reciprocidad de las obligaciones del contrato consideradas en relación con la duración total. La duración del plazo contractual se rige por la regla del «término cierto», es decir, el plazo de duración del contrato consta en el contrato de modo determinado o determinable, así como las reglas necesarias para sus posibles prórrogas y ampliaciones. Este término cierto se fija en los contratos administrativos en función a uno de tres factores: la naturaleza de las prestaciones; las características de su financiación; y, la necesidad de someter a concurrencia la prestación requerida por la entidad para no incurrir en una dependencia del proveedor sin competencia.

Ahora, dentro de los contratos administrativos encontramos los contratos de bienes y servicios, regulados por la normativa especial de Contrataciones del Estado, que como ha sido desarrollado en el marco teórico, ha tenido desde el año 1997 una evolución constante, con diversas modificatorias hasta la fecha. Resaltando lo distinguido por Álvarez y Morante en su obra Manual de Contrataciones con el Estado (2013) señalan que *“la normativa de contrataciones del Estado está conformada por normas imperativas (disposiciones y lineamientos) llamadas también normas necesarias, inderogables, categóricas, taxativas o de orden público”*.



En tal sentido, vigente al año 2019 el Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, aprobado por el Decreto Supremo N° 082-2019-EF, en adelante Ley de Contrataciones del Estado (LCE); y el Decreto Supremo N° 344-2018-EF y modificatorias, en adelante Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado (RLCE); encontramos que en el artículo 3 de la Ley Contrataciones del Estado se establece su ámbito de aplicación que a continuación se cita: *“3.1 Se encuentran comprendidos dentro de los alcances de la presente norma, bajo el término genérico de Entidad: a) Los Ministerios y sus organismos públicos, programas y proyectos adscritos. b) El Poder Legislativo, Poder Judicial y Organismos Constitucionalmente Autónomos. c) Los Gobiernos Regionales y sus programas y proyectos adscritos. d) Los Gobiernos Locales y sus programas y proyectos adscritos. e) Las universidades públicas. f) Juntas de Participación Social. g) Las empresas del Estado pertenecientes a los tres niveles de gobierno. h) Los fondos constituidos total o parcialmente con recursos públicos, sean de derecho público o privado. 3.2 Para efectos de la presente norma, las Fuerzas Armadas, la Policía Nacional del Perú y los órganos desconcentrados tienen el mismo tratamiento que las Entidades señaladas en el numeral anterior. 3.3 La presente norma se aplica a las contrataciones que deben realizar las Entidades y órganos señalados en los numerales precedentes, así como a otras organizaciones que, para proveerse de bienes, servicios u obras, asumen el pago con fondos públicos”*.

Ahora, en relación a las ampliaciones de plazo para bienes y servicios, se tiene expresamente el artículo 34 de la Ley de Contrataciones del Estado vigente, que establece: *“34.1 El contrato puede modificarse en los supuestos contemplados en la Ley y el reglamento, por orden de la Entidad o a solicitud del contratista, para alcanzar la finalidad del contrato de manera oportuna y eficiente. En este último caso la modificación debe ser aprobada por la Entidad. Dichas modificaciones no deben afectar*



*el equilibrio económico financiero del contrato; en caso contrario, la parte beneficiada debe compensar económicamente a la parte perjudicada para restablecer dicho equilibrio, en atención al principio de equidad. 34.2 El contrato puede ser modificado en los siguientes supuestos: i) ejecución de prestaciones adicionales, ii) reducción de prestaciones, iii) autorización de ampliaciones de plazo, y (iv) otros contemplados en la Ley y el reglamento. 34.3 Excepcionalmente y previa sustentación por el área usuaria de la contratación, la Entidad puede ordenar y pagar directamente la ejecución de prestaciones adicionales en caso de bienes, servicios y consultorías hasta por el veinticinco por ciento (25%) del monto del contrato original, siempre que sean indispensables para alcanzar la finalidad del contrato. Asimismo, puede reducir bienes, servicios u obras hasta por el mismo porcentaje (...) 34.9 El contratista puede solicitar la ampliación del plazo pactado por atrasos y paralizaciones ajenas a su voluntad debidamente comprobados y que modifiquen el plazo contractual de acuerdo a lo que establezca el reglamento. 34.10 Cuando no resulten aplicables los adicionales, reducciones y ampliaciones, las partes pueden acordar otras modificaciones al contrato siempre que las mismas deriven de hechos sobrevinientes a la presentación de ofertas que no sean imputables a alguna de las partes, permitan alcanzar su finalidad de manera oportuna y eficiente, y no cambien los elementos determinantes del objeto. Cuando la modificación implique el incremento del precio debe ser aprobada por el Titular de la Entidad”.*

Por otro lado, el artículo 158 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, que señala: “158.1. *Procede la ampliación del plazo en los siguientes casos: a) Cuando se aprueba el adicional, siempre y cuando afecte el plazo. En este caso, el contratista amplía el plazo de las garantías que hubiere otorgado. b) Por atrasos y/o paralizaciones no imputables al contratista. 158.2. El contratista solicita la ampliación*



*dentro de los siete (7) días hábiles siguientes a la notificación de la aprobación del adicional o de finalizado el hecho generador del atraso o paralización. 158.3. La Entidad resuelve dicha solicitud y notifica su decisión al contratista en el plazo de diez (10) días hábiles, computado desde el día siguiente de su presentación. De no existir pronunciamiento expreso, se tiene por aprobada la solicitud del contratista, bajo responsabilidad del Titular de la Entidad. 158.4. En virtud de la ampliación otorgada, la Entidad amplía el plazo de los contratos directamente vinculados al contrato principal. 158.5 Las ampliaciones de plazo en contratos de bienes o para la prestación de servicios en general y consultoría en general dan lugar al pago de los gastos generales debidamente acreditados. En el caso de la consultoría de obras, se paga al contratista el gasto general y el costo directo, este último debidamente acreditado, además de la utilidad. 158.6. Cualquier controversia relacionada con la ampliación del plazo puede ser sometida a conciliación y/o arbitraje dentro de los treinta (30) días hábiles posteriores a la notificación de esta decisión”.*

De la normativa citada, se establece que la ampliación de plazo, es un derecho del Contratista que la Ley reconoce, de solicitar a la Entidad Pública la modificación del plazo originalmente pactado, siempre que se encuentre estrictamente enmarcado y se cumpla lo siguiente: **1) sea solicitado oportunamente** “dentro de los siete (7) días hábiles siguientes a la notificación de la aprobación del adicional o de finalizado el hecho generador del atraso o paralización”; **2) se fundamente bajo las causales** “a) Cuando se aprueba el adicional, siempre y cuando afecte el plazo. (...). b) Por atrasos y/o paralizaciones no imputables al contratista”; **3) que dichos atrasos y/o paralizaciones se encuentren debidamente comprobados; y, 4) que modifiquen el cronograma contractual.**



La Entidad Publica tiene el deber de resolver la solicitud de ampliación de plazo, presentado por el Contratista en el plazo de 10 días hábiles, computado desde el día siguiente de su presentación, plazo que involucra emitir y notificar la respectiva decisión mediante el acto administrativo correspondiente, firmado por el funcionario a quien se le haya delegado dicha función, de acuerdo a las facultades y funciones establecidas en el Reglamento de Organización y Funciones de cada Entidad; caso contrario, de no existir pronunciamiento expreso, se tiene por aprobada la solicitud del contratista, bajo responsabilidad del Titular de la Entidad, lo que claramente involucra asumir las consecuencias legales y las responsabilidades administrativas, civiles, penales y hasta políticas.

Entonces, los efectos de la ampliación de plazo en bienes y servicios, según la normatividad de contrataciones del Estado, es la modificación del plazo de ejecución del contrato y el pago de gastos generales, debidamente acreditados. El mismo que es recogido por la OPINIÓN N° 085-2018/DTN, emitida por la Dirección Técnico Normativa del OSCE, que señala: *“En el marco de lo dispuesto por la normativa de contrataciones del Estado, cuando una Entidad amplía el plazo de ejecución de una entrega parcial en un contrato de ejecución periódica de bienes bajo el sistema a suma alzada, dicha ampliación no implica necesariamente la ampliación del plazo de las entregas posteriores; sin embargo, si en ese contrato se hubiera establecido que el plazo de ejecución de una o varias prestaciones parciales se condiciona a la entrega de las prestaciones parciales que le anteceden, en caso de ampliarse el plazo de ejecución de una entrega parcial, el cálculo del plazo de las prestaciones parciales siguientes podría realizarse considerando la nueva fecha ampliada”*.

Es importante considerar que, de acuerdo a lo establecido en la primera disposición complementaria final del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado,



se establece: *“En lo no previsto en la Ley y el Reglamento, son de aplicación supletoria las normas de derecho público y, solo en ausencia de estas, las de derecho privado”*; lo que implica la facultad de la Entidad de aplicar supletoriamente normas de derecho público y, en vacío de estas, las de derecho privado, en determinados casos con particularidades no previstas la norma especial, pero siempre con prevalencia de ésta sobre las otras.

A manera de conclusión, la naturaleza jurídica de las ampliaciones de plazo de bienes y servicios, en el marco de la normativa de contrataciones del Estado en el Perú, se encuentra determinada en concordancia al artículo 76 de la Constitución Política del Perú, como parte de los contratos administrativos, regulados por la normativa especial de Contrataciones del Estado, que pese a su evolución constante, hasta la fecha no ha cambiado el sentido de regulación en relación a la materia de investigación, prevaleciendo los elementos esenciales como se establece expresamente en el artículo 34 de la Ley de Contrataciones del Estado y el artículo 158 de su Reglamento. Por otro lado, el reglamento establece la aplicación supletoria de normas de derecho público y, en ausencia de estas, las de derecho privado, que permiten una mejor interpretación en casos no previstos de la normativa especial.

#### **4.2 DESARROLLO DEL SEGUNDO OBJETIVO ESPECIFICO PLANTEADO**

Para determinar las diferencias de la actividad probatoria en las ampliaciones de plazo de bienes y servicios, en el marco de la normativa de Contrataciones del Estado, en comparación al Proceso Civil y Administrativo, se analiza las teorías, jurisprudencia, doctrina, y estudio de las normas que sustentan la posición de la investigadora para cumplir con el objetivo propuesto.



Como se citó en el sub capítulo anterior, la primera disposición complementaria final del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, establece: *“En lo no previsto en la Ley y el Reglamento, son de aplicación supletoria las normas de derecho público y, solo en ausencia de estas, las de derecho privado”*; lo que implica la facultad de la Entidad de aplicar supletoriamente normas de derecho público, como la Ley del Procedimiento Administrativo General (LPGA) y, en vacío de estas, las de derecho privado como el Código Civil (CC); por lo que, pasaremos a señalar las características esenciales y que diferencian cada proceso o procedimiento en cada material, empezando por la que tiene mayor abundancia sobre el tema.

#### **4.2.1 La actividad probatoria en el Proceso Civil**

Concordando y citando a PRIETO-CASTRO, señala que la prueba implica la actividad que es realizada en el proceso para lograr la convicción del juez acerca de la realidad de los hechos alegados. Pero, también es el resultado que trae dicha actividad y los medios que se emplean para acreditar la realidad de los hechos. Desde este punto de vista, se debe tener en cuenta al menos para los autores citados la prueba se centra en generar el convencimiento del juzgador. Sin embargo, citando a BARRETO, señala que hay dos elementos que definen a la prueba, es decir que no solo se limita a indicar que la prueba busca generar convicción al juzgador, sino que tiene como primer elemento la acreditación o verificación de los hechos necesarios para la resolución del juzgador. Y el segundo, el cual coincide con el resto de autores citados, se caracteriza por la propia finalidad de la prueba, que es generar la convicción del juzgador. Así las cosas, se considera en primer lugar que la teoría de prueba en una sola en cualquier procedimiento, para el caso que nos compete, ello se traduce en que es la misma en ambas potestades; y en segundo lugar, la prueba es la actividad desarrollada con la finalidad de causar el convencimiento del juzgador sobre la demostración de aquellos datos fácticos en los que



ha de fundar su resolución. Estos elementos se han de tener en cuenta al momento en que el juzgador emita su decisión final. Los medios de prueba son los instrumentos a través de los cuales se busca lograr la convicción sobre el acaecimiento de un hecho particular. Gracias a los medios de prueba, el juzgador adquiere la convicción sobre los hechos que servirán de soporte a su futura decisión.

La actividad probatoria en el proceso civil, se desarrolla en cuatro partes o fases:

1. La fase de producción u obtención de la prueba; 2. La de ofrecimiento o introducción del medio probatorio al proceso; 3. La fase de admisión de la prueba en el proceso; y 4. La fase de valoración o apreciación de la prueba por el Juez.

La actividad probatoria se desenvuelve como señala Luzuriaga Chiappe (2018), una vez incorporados al proceso los medios probatorios, en dos etapas diferenciables pero unificadas por un mismo criterio: **la obtención de la verdad procesal en grado de certeza**, que es el convencimiento al que llega el juez sobre la ocurrencia o no de los hechos que configuran la controversia que se ventila y sobre los cuales debe emitir una decisión (*thema decidendi*).

Esa actividad probatoria sigue un procedimiento de confrontación y constatación de los medios probatorios incorporados al proceso con la finalidad de obtener la más acertada elaboración de la idea de cómo se desarrollan las pruebas incorporadas al proceso, que son apreciadas y razonadas en su conjunto (y no como en el sistema del código anterior de la prueba tasada, en el que cada medio probatorio tenía un valor que venía dado por la ley; así la prueba plena, semiplena, etc.).

Conforme a la Casación Nro. 2529-2014/Lima, se tiene el fundamento siguiente:

*“...Uno de los contenidos que forman parte del debido proceso (...) es el derecho a la prueba en virtud del cual se permite la posibilidad de que las partes o los terceros legitimados puedan proponer los medios probatorios, dentro de los límites de la*



*Constitución y de las leyes, tendientes a probar los hechos que configuran su pretensión o su defensa; es decir, por medio de este derecho se garantiza que las partes o terceros legitimados puedan incorporar al proceso los medios de prueba que puedan acreditar los hechos que estos exponen en torno a su pretensión o defensa que esgrimen, con el propósito de que aquellos sean admitidos y valorados adecuadamente por el Juzgador...”.*

Asimismo, la Casación Nro. 4686-2006/Lima, desarrolla la actividad probatoria en el Proceso Civil, con el fundamento siguiente: “... *El derecho de prueba es un elemento del debido proceso y comprende cinco derechos específicos: a) el derecho de ofrecer las pruebas en la etapa correspondiente, salvo las excepciones legales; b) el derecho a que se admitan las pruebas pertinentes ofrecidas en la oportunidad de ley, c) el derecho a que se actúen los medios probatorios admitidos por las partes; d) el derecho a impugnar (oponerse o tachar) las pruebas de la parte contraria y controlar su actuación; y, e) el derecho a una valoración conjunta y razonada de las pruebas actuadas. Como se advierte el derecho de prueba no solo comprende derechos sobre la propia prueba, sino además contra la prueba de la otra parte y aun (sic) la actuada de oficio y, asimismo, el derecho a obtener del órgano jurisdiccional una motivación adecuada y suficiente de su decisión, sobre la base de una valoración conjunta y razonada de la prueba, en atención a lo que estipulan los artículos ciento ochenta y ocho y ciento noventa y siete del Código Procesal Civil ...”.*

#### **4.2.2 La actividad probatoria en el Proceso Administrativo**

Resaltando lo señalado por Pacori Cari (2018), la prueba, su ofrecimiento y valoración resulta siendo uno de los puntos más sensibles dentro del proceso en general y del procedimiento administrativo en particular. Esto es así porque la razón de ser del procedimiento administrativo es poner en actividad a la administración estatal sobre la



base de hechos debidamente probados y es más importante en el procedimiento sancionador en donde las libertades de las personas son restringidas cuando se emite una resolución que impone una sanción. El procedimiento administrativo iniciado a instancia de parte o de oficio requiere de la actuación de medios probatorios que servirán para generar pruebas (elementos racionales) que, a su vez, servirán de fundamento a la decisión administrativa que se adopte, de esta manera, la actividad probatoria se convierte en la columna vertebral del procedimiento administrativo.

Se considera muy acertada el desarrollo del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos (2016), que resalta que el análisis de la prueba en sede administrativa requiere tener en cuenta los principios y derechos que sirven de marco y referencia para su tratamiento por parte de la autoridad administrativa. Es por ello que, principios tales como el debido procedimiento o el de verdad material, resultan necesarios de ser revisados a efectos de contextualizar y saber con qué facultades cuenta la autoridad administrativa al analizar los hechos de un caso.

Es así que, en sede administrativa, el debido procedimiento es la expresión del derecho al debido proceso reconocido en nuestra Constitución Política del Perú, en su artículo 139 que establece: *“Son principios y derechos de la función jurisdiccional: (...) 3. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional”*. Asimismo, el artículo IV del TUO de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, señala: *“Principios del procedimiento administrativo. 1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:” (...)* 1.2 Principio del debido procedimiento. *Los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo. Tales derechos y garantías comprenden, de modo enunciativo mas no limitativo, los derechos a ser notificados; a acceder al expediente; a*



*refutar los cargos imputados; a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios; a ofrecer y a producir pruebas; a solicitar el uso de la palabra, cuando corresponda; a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente, y en un plazo razonable; y, a impugnar las decisiones que los afecten. La institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho Administrativo. La regulación propia del Derecho Procesal es aplicable solo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo”.*

De la normativa citada, los administrados gozan de todos los derechos y garantías que le aseguren el derecho a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en el Derecho. Ello, permitirá a las partes que puedan ofrecer todos aquellos elementos de juicio necesarios para defender sus derechos y contradecir los argumentos que puedan afectar, de algún modo, su situación jurídica.

Al respecto, cabe recordar la intrínseca relación entre el debido procedimiento y la protección de los derechos fundamentales de las personas. De esta manera, actualmente se entiende que, para evitar la vulneración de tales derechos en los distintos procesos o procedimientos que se ventilan en la Administración Pública, es un deber estatal garantizar un marco de protección institucional que permita que las personas puedan ejercer adecuadamente sus derechos en cualquier vía procedimental.

Donde a nivel administrativo, se resalta la postura desarrollada en la Resolución de Sala Plena N° 001-2012-SERVIR/TSC, por el Tribunal del Servicio Civil, que señala lo siguiente sobre el debido procedimiento administrativo:

*“10. Se advierte entonces que el principio del debido procedimiento, en realidad configura no sólo un principio inherente a todo procedimiento administrativo, sino que se trata de un derecho de los administrados que engloba a su vez hasta tres derechos, los*



*cuales se individualizan de la siguiente forma: Derecho a exponer sus argumentos, Derecho a ofrecer y producir pruebas y Derecho a obtener una decisión motivada y fundada en derecho.”*

Como puede apreciarse, la jurisprudencia reconoce en general, que las garantías del debido proceso también se aplican en sede administrativa; de tal manera que durante el procedimiento, los administrados tienen como mínimo los siguientes derechos:

**1) A exponer sus argumentos:** cada una de las partes intervinientes en el procedimiento deben poder exponer cada uno de los argumentos que sustentan su pedido. Ellos les permitirá justificar por qué la autoridad les debe dar la razón respecto de su pedido.

A su vez, conocer los fundamentos del pedido del particular, le permitirá a la autoridad analizar y evaluar si corresponde o no otorgarle o no lo pedido por el administrado, de acuerdo a lo dispuesto en el ordenamiento jurídico.

**2) A ofrecer, producir y actuar pruebas:** Ello, resulta importante porque la autoridad solo le puede otorgar lo solicitado a un particular si es que el supuesto de hecho de la norma invocada se encuentre debidamente acreditado. Para tal efecto, es necesario que el particular ofrezca, produzca y actúe los medios probatorios que acrediten su pedido. Si los hechos del caso no se encuentran probados, el pedido del particular debe ser declarado infundado.

**3) A obtener una decisión motivada y fundada en derecho:** Esto implica que la autoridad haya analizado cada uno de los pedidos de la parte y le indique por qué su pedido se encuentra, o no, justificado en las pruebas producidas y actuadas en el procedimiento. En el caso que no se acepte una determinada interpretación de una norma, de igual manera, la autoridad debe indicarle por qué esa



interpretación no es aceptable y darle razones de por qué se justifica otra interpretación.

Como puede apreciarse, uno de los aspectos centrales del debido procedimiento se encuentra en que el particular pueda ofrecer, producir y actuar pruebas en el procedimiento para sustentar por qué se le debe dar la razón sobre lo que pide. A su vez, la autoridad debe analizar y evaluar las pruebas y argumentos planteados por el particular, luego de lo cual debe motivar su decisión justificando por qué le da, o no, la razón.

Conviene resaltar que las partes deben ofrecer argumentos claros, relevantes, sólidos y sopesar los argumentos de su contraparte. El deber de motivar una determinada posición no solo le corresponde a la autoridad, sino es de todos aquellos que participan en el procedimiento. Si alguien sostiene una determinada postura, ésta debe proporcionar alguna razón que apoye su posición. En caso no lo hagan, la autoridad está en la obligación de hacérselo notar. Igualmente, las partes pueden cuestionar la decisión de la autoridad por falta de motivación o justificación.

Como se había señalado anteriormente, el principio de verdad material, consistente en que la autoridad administrativa debe tratar de determinar qué ocurrió en un caso; para lo cual, primero citaremos el Artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPGA: *“Ley N° 27444; Ley del Procedimiento Administrativo General (...) Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo 1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo: (...) 1.11. Principio de verdad material. - En el procedimiento, la autoridad administrativa competente deberá verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones, para lo cual deberá adoptar todas las medidas probatorias necesarias autorizadas por la ley, aun cuando no hayan*



*sido propuestas por los administrados o hayan acordado eximirse de ellas. En el caso de procedimientos trilaterales la autoridad administrativa estará facultada a verificar por todos los medios disponibles la verdad de los hechos que le son propuestos por las partes, sin que ello signifique una sustitución del deber probatorio que corresponde a estas. Sin embargo, la autoridad administrativa estará obligada a ejercer dicha facultad cuando su pronunciamiento pudiera involucrar también al interés público.”*

En efecto, uno de los principios básicos del procedimiento administrativo consiste en la verificación plena de los hechos que sirven de fundamento de las decisiones que se toman en dicho procedimiento. La determinación de que sucedió en un caso es un requisito necesario para que la decisión de la autoridad sea válida, dado que ello garantizaría que las consecuencias jurídicas de una norma se apliquen correctamente a un caso.

De igual manera, el conocimiento sobre qué ocurrió en un caso le permitirá a la autoridad tener una mejor comprensión del problema investigado tanto al nivel de las causas que lo provocaron, como respecto al nivel de responsabilidad de las personas participes de los hechos investigados y, de esa manera, evaluar cuáles serán las medidas que se impondrán en el caso. Sin ese conocimiento, la autoridad no podrá actuar eficazmente en prevenir ese tipo de situaciones ni en determinar el grado de responsabilidad del particular en un caso.

Por esta razón, el principio de verdad material, esto es, la verificación de los hechos es un principio que garantiza que la autoridad pueda cumplir eficazmente sus funciones de defensa y protección tanto del interés público como de los derechos de las partes. Para lograr lo anterior, la autoridad deberá adoptar todas las medidas probatorias necesarias autorizadas por la ley para saber qué ocurrió en un caso.



Por otro lado, con relación al deber de investigar, la autoridad tiene el deber de averiguar si algún acto lesionó o puso en riesgo los derechos fundamentales de las personas o bienes constitucionales. En este tipo de situaciones, la autoridad no puede limitar su análisis a la actuación probatoria de las partes, sino que tiene que saber qué sucedió efectivamente en el caso. La protección de los derechos fundamentales o bienes constitucionales es un asunto público que no solo le concierne a las partes, sino a la sociedad. Por esa razón, la autoridad puede utilizar todas aquellas facultades que le proporciona el ordenamiento para producir pruebas, así no hayan sido propuestas por ninguna de las partes.

Cuando la autoridad administrativa señala que cierto hecho se encuentra probado y es el fundamento para la aplicación de una determinada norma, dicha autoridad debe indicar cuáles son todos aquellos elementos de juicio que le permiten sostener esa afirmación. No basta con que solo lo afirme, sino que tiene que mostrar el razonamiento que ha seguido para llegar a tal conclusión. En el mismo sentido, cuando la autoridad afirma que un hecho se encuentra probado es porque tiene un conjunto de elementos probatorios suficientes que le permiten sostener dicha afirmación. Ese conjunto de elementos tiene que ser mostrado al motivar su decisión.

De las posturas asumidas y citadas en los puntos anteriores, es muy importante considerar que todas obedecen a brindar las garantías necesarias de un debido proceso. Como también resalta la CIDH que señala que las garantías que integran el debido proceso deben ser observadas por cualquier autoridad, incluidas las administrativas, dado que a través de sus resoluciones resuelven sobre los derechos y obligaciones de las personas. Dicha afirmación se desprende, por ejemplo, de la siguiente cita: “...cuando la Convención se refiere al derecho de toda persona a ser oída por un ‘juez o tribunal competente’ para la ‘determinación de sus derechos’, esta expresión se refiere a



*cualquier autoridad pública, sea administrativa, legislativa o judicial, que a través de sus resoluciones determine derechos y obligaciones de las personas. Por la razón mencionada, esta Corte considera que cualquier órgano del Estado que ejerza funciones de carácter materialmente jurisdiccional, tiene la obligación de adoptar resoluciones apegadas a las garantías del debido proceso legal en los términos del artículo 8 de la Convención Americana”.*

En esa misma línea, se apoya Palacios Herrera (2019), citando a CARNELUTTI en su Obra “La Prueba Civil”, señala que la Prueba significa comúnmente o se usa para referirse a la comprobación de la verdad de alguna cosa que ha sido afirmada y cuya exactitud se quiere comprobar; mas no al procedimiento mediante el cual se descubre una verdad no afirmada. La prueba de la afirmación de la existencia de un determinado hecho se hace a través del conocimiento del mismo hecho, sin embargo, eso no quiere decir que el conocimiento sea la prueba, sino que prueba la afirmación. No obstante, hoy en día a nivel de proceso, cuando se habla de prueba, dicho concepto ya no solo abarca a la comprobación del hecho, sino que también, al procedimiento utilizado para dicha comprobación. En el campo jurídico entonces, la prueba se designa a los procedimientos mediante los cuales el juez comprueba los hechos afirmados por las partes y probar, significa determinar o fijar formalmente los hechos mediante procedimientos determinados.

De lo desarrollado, se concuerda y apoya la postura de Armas Cruz & Pizarro Ortecho (2010), por el que se concluye y resalta que, en el procedimiento administrativo, la actividad probatoria permite a la autoridad administrativa, formarse una convicción para resolver el caso concreto, teniendo en cuenta el principio de verdad material, que emerge del procedimiento. Entendiendo que en los casos donde la Administración Pública no realiza actividad probatoria, es porque tiene por cierto los hechos alegados por el



administrado y declarando fundada su petición. También existe diferencia en el ejercicio y aplicación de la temática de la prueba en el ámbito procedimental administrativo y en el ámbito procesal civil; en aplicación del Principio de Autonomía del Derecho Administrativo asumiendo características especiales como son: la distinta posición de las partes, la finalidad distinta en la función de garantía, la prevalencia del interés público, la no operatividad de la preclusión y del informalismo; y finalmente los medios de prueba en el Derecho Procedimental Administrativo son: los documentos, informes y dictámenes, la pericia, la confesión, los testigos e inspección ocular, que son similares al Proceso Civil; sin embargo, su diferencia se encuentra en cada particularidad, principios y fines desarrollados en su actividad probatoria, como es el caso de la carga de la prueba que en el proceso Administrativo le corresponde a la Administración pública como juzgador, en cambio, en el proceso civil, corresponde a las partes que alegan una determinada pretensión.

En conclusión, las diferencias de la actividad probatoria en las ampliaciones de plazo de bienes y servicios, en el marco de la normativa de Contrataciones del Estado, en comparación al Proceso Civil y Administrativo, se determinan principalmente en la finalidad que persigue de cada proceso y/o procedimiento, y en los principios que se rigen; donde en el proceso administrativo resalta el principio de verdad material, la distinta posición de las partes, la finalidad distinta en la función de garantía, la prevalencia del interés público, la no operatividad de la preclusión y del informalismo; y finalmente la carga de la prueba que en el proceso Administrativo le corresponde a la Administración pública como juzgador, en cambio, en el proceso civil, corresponde a las partes que alegan una determinada pretensión; sin embargo, en las ampliaciones de plazo de bienes y servicios, en el marco de la normativa de Contrataciones del Estado, se resalta que la actividad probatoria encuentra una limitación en el corto plazo concedido para su



resolución, además debe estar basada principalmente en los principios de eficacia y eficiencia, equidad e integridad.

### **4.3 DESARROLLO DEL TERCER OBJETIVO ESPECIFICO PLANTEADO**

Para determinar la relevancia de la prueba en las ampliaciones de plazo de bienes y servicios, en el marco de la normativa de contrataciones del estado en el Perú, año 2019, se analiza las teorías, jurisprudencia, doctrina, normas y estudio de casos que permitirán el sustento y el logro del presente objetivo.

#### **4.3.1 Sobre la relevancia de la prueba en la jurisprudencia y doctrina**

Concordando con Ledesma Narváez (2017) al resaltar que *“Tanto vale no tener un derecho, como tenerlo y no poder probarlo”* citando un viejo dicho que evidencia la trascendencia de la actividad probatoria. El que es recogido en el artículo 139 inciso 5 de la Constitución Política del Perú, que establece que todas las resoluciones judiciales deberán ser motivadas de manera escrita en todas las instancias.

La prueba constituye el núcleo vital de todo proceso, por lo que debe ser desarrollado con extrema minuciosidad, y es lo que fundamenta a la defensa de todo derecho. La contemplación de estos principios es lo que fundamenta al “debido proceso”, principal garantía constitucional y eje para el verdadero establecimiento del derecho.

Asimismo, lo ha establecido nuestro Tribunal Constitucional en diferentes pronunciamientos tales como el Expediente No 02403 – 2013 – PHC/TC – Lima, José Luis Mamani Gonzáles (alcalde de la Municipalidad Distrital de Surquillo), señalando que uno de los contenidos del derecho al debido proceso es el derecho a obtener de los



órganos judiciales una respuesta razonada, motivada y congruente en relación a las pretensiones oportunamente invocadas por las partes en cualquier clase de proceso.

De la misma manera, la necesidad que las resoluciones judiciales sean motivadas es un principio que informa el ejercicio de la función jurisdiccional y, al mismo tiempo, un derecho constitucional de los justiciables, porque mediante la motivación, por un lado, se garantiza que la impartición de justicia se lleve a cabo de conformidad con la Constitución y las leyes, por otro lado, que los justiciables puedan ejercer de manera efectiva su derecho de defensa.

Concordando y citando la postura de Nieva Fenoll donde manifiesta que debemos tener en cuenta la diferencias entre la valoración que se hacen de las pruebas y la motivación de la misma. La motivación es una expresión de la valoración de las pruebas, un concepto que alcanza a la expresión de todos los pensamientos judiciales contenidos en un juicio jurisdiccional, mientras que la valoración de la prueba constituye solamente uno de esos pensamientos.

Asimismo, resaltando a Michelle Taruffo señalando que *“así como no puede hablarse de decisión justa (o justificada) si falta una determinación verdadera de los hechos de la causa, del mismo modo no se puede hablar de una decisión motivada si el juez no indica específicamente, y mediante argumentos racionalmente articulados, las bases cognoscitivas, los criterios de valoración de la prueba y el juicio final que deriva de esta valoración. La falta de una adecuada motivación de estos aspectos esenciales en la decisión no implica solamente un ejercicio arbitrario del poder por parte el juez, sino que implica también la violación de una de las garantías fundamentales de la administración de justicia”*



De lo citado y señalado en los puntos anteriores, tenemos que la motivación de la valoración de la prueba resulta imprescindible, lo contrario da lugar a que se interpongan otros recursos impugnatorios, así como recurrir a otras vías procedimentales. Donde en el caso de las ampliaciones de plazo de bienes y servicios, en el marco de la normativa de contrataciones del estado en el Perú, no esta exenta de cumplir con las garantías mínimas del debido proceso, lo que hace relevante a la prueba en las decisiones adoptadas por la Entidad Pública que, si bien se encuentra limitada por el plazo, sus decisiones deben ser debidamente motivadas.

#### **4.3.2 Análisis de casos que muestran la relevancia de la prueba en las ampliaciones de plazo de bienes y servicios, en el marco de la normativa de contrataciones del Estado en el Perú, año 2019**

La base fáctica (como unidades de estudios) de la presente investigación está constituida por cinco (05) casos y/o expedientes administrativos, relacionados con la relevancia de la prueba en las ampliaciones de plazo de bienes y servicios en las contrataciones públicas realizadas por la Universidad Nacional del Altiplano, en el marco de la normativa de Contrataciones del Estado, resueltas en el año 2019; donde, mediante la ficha de observación documental (Anexo N° 04), se hizo la recolección de los datos más resaltantes e importantes que contribuyan a cumplir con el objetivo propuesto.

**PROCEDIMIENTO:** El procedimiento que se utilizó para escoger la muestra de la investigación fue la selección de carácter intencional y a conveniencia, dado que, las cualidades de cada caso apoyan y dan el sustento debido al logro del presente objetivo.

La Universidad Nacional del Altiplano, como Entidad Pública al servicio de la población de la región de Puno, mediante su rol en la EDUCACIÓN, se encuentra dentro del ámbito de aplicación de la normativa de Contrataciones del Estado, debido a que las



necesidades y/o requerimientos de los diversos centros de costo (oficinas administrativas, facultades, escuelas profesionales, centros de producción y otros) para el cumplimiento de sus funciones asignadas, deben ser atendidas en muchos casos mediante un procedimiento de selección para la adquisición de bienes y servicios; donde, en la etapa de ejecución contractual, se presenta las modificaciones contractuales, como es el caso de las solicitudes de ampliaciones de plazo presentadas por los diversos contratistas.

Se aclara que, en relación a la aplicación temporal de la Ley para el año 2019, cada caso ha sido resuelto de acuerdo a la fecha de convocatoria de cada Procedimiento de Selección; sin embargo, se reitera que el contenido de la normativa sobre el caso particular de las ampliaciones de plazo en bienes y servicios no ha tenido cambios, manteniendo las características esenciales que sirven para la investigación.

A continuación, se pasa a analizar de manera practica el criterio adoptado en relación a la actividad probatoria, así como identificar los criterios asumidos por los funcionarios y/o servidores públicos, al momento de resolver las solicitudes de ampliaciones de plazo en bienes y servicios, en el marco de la normativa de contrataciones vigente, presentados por los contratistas, que han sido resueltos durante el año 2019. Sin antes aclarar, que se ha contado con el acceso al expediente integral de cada caso; sin embargo, para fines de investigación, se ha codificado cada caso, con una numeración distinta a la real, la misma que no es relevante para los objetivos que persigue la investigación.

### ***Cuadro 1.***

#### *Análisis de caso N° 01.*

<b>FICHA N°</b>	<b>: 01</b>
<b>EXPEDIENTE N°</b>	<b>: 01</b>



---

<b>MATERIA</b>	: Ampliación de plazo de Bienes y Servicios
<b>RESOLUCIÓN</b>	: 01 <b>AÑO</b> : 2019
<b>ENTIDAD</b>	: Universidad Nacional del Altiplano
<b>CONTRATISTA</b>	: O&M CONTRATISTAS S.A.C.

---

<b>ANTECEDENTES</b>	: Informe técnico del Área Usuaria, Informe técnico de la Oficina de Logística e Informe legal de la Oficina General de Asesoría Jurídica.
---------------------	--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

---

<b>DECISIÓN</b>	: Improcedente – Solicitud denegada.
-----------------	--------------------------------------

---

<b>FUNDAMENTOS</b>	: - La causal invocada por el contratista en su solicitud, no está debidamente acreditada con alguna documentación. - El Informe técnico del Área Usuaria no concuerda, sin embargo, el Informe técnico de la Oficina de Logística e Informe legal concuerdan en su improcedencia.
--------------------	---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

---

<b>OBSERVACIONES</b>	: - No presento anexos a su solicitud. - No fue sometido a otro mecanismo alternativo de solución de conflictos.
----------------------	---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

---

*Fuente: Elaboración propia.*

## **Cuadro 2.**

*Análisis de caso N° 02.*

---

<b>FICHA N°</b>	: 02
<b>EXPEDIENTE N°</b>	: 02

---

<b>MATERIA</b>	: Ampliación de plazo de Bienes y Servicios
<b>RESOLUCIÓN</b>	: 02 <b>AÑO</b> : 2019
<b>ENTIDAD</b>	: Universidad Nacional del Altiplano
<b>CONTRATISTA</b>	: CONSORCIO SYBVEN DEL PERÚ S.A.C. Y XREADY S.A.C.

---

<b>ANTECEDENTES</b>	: Informe técnico del Área Usuaria, Informe técnico de la Oficina de Logística e Informe legal de la Oficina General de Asesoría Jurídica.
---------------------	--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

---



---

<b>DECISIÓN</b>	: Improcedente – Solicitud denegada.
<b>FUNDAMENTOS</b>	: - La causal invocada por el contratista en su solicitud, no está debidamente acreditada con alguna documentación. - El Informe técnico de la Oficina de Logística e Informe legal concuerdan en su improcedencia.
<b>OBSERVACIONES</b>	: - Presento anexos insuficientes que no acreditan los fundamentos de su solicitud. - Fue sometido a otro mecanismo alternativo de solución de conflictos.

---

*Fuente: Elaboración propia.*

### **Cuadro 3.**

*Análisis de caso N° 03.*

---

<b>FICHA N°</b>	: 03
<b>EXPEDIENTE N°</b>	: 03
<b>MATERIA</b>	: Ampliación de plazo de Bienes y Servicios
<b>RESOLUCIÓN</b>	: 03 <b>AÑO</b> : 2019
<b>ENTIDAD</b>	: Universidad Nacional del Altiplano
<b>CONTRATISTA</b>	: MAQSUR IMPORT EXPORT E.I.R.L.
<b>ANTECEDENTES</b>	: Informe técnico del Área Usuaria, Informe técnico de la Oficina de Logística e Informe legal de la Oficina General de Asesoría Jurídica.
<b>DECISIÓN</b>	: Improcedente – Solicitud denegada.
<b>FUNDAMENTOS</b>	: - La causal invocada por el contratista en su solicitud, no está debidamente acreditada con alguna documentación. - El Informe técnico del Área Usuaria no concuerda, sin embargo, el Informe técnico de la Oficina de Logística e Informe legal concuerdan en su improcedencia.

---



---

**OBSERVACIONES** : - Presento anexos insuficientes que no acreditan los fundamentos de su solicitud.

- Fue sometido a otro mecanismo alternativo de solución de conflictos.

---

*Fuente: Elaboración propia.*

**Cuadro 4.**

*Análisis de caso N° 04.*

<b>FICHA N°</b>	: 04
<b>EXPEDIENTE N°</b>	: 04
<b>MATERIA</b>	: Ampliación de plazo de Bienes y Servicios
<b>RESOLUCIÓN</b>	: 04 <b>AÑO</b> : 2019
<b>ENTIDAD</b>	: Universidad Nacional del Altiplano
<b>CONTRATISTA</b>	: CH & S MEDILAB S.A.C.
<b>ANTECEDENTES</b>	: Informe técnico del Área Usuaría, Informe técnico de la Oficina de Logística e Informe legal de la Oficina General de Asesoría Jurídica.
<b>DECISIÓN</b>	: Improcedente – Solicitud denegada.
<b>FUNDAMENTOS</b>	: - La causal invocada por el contratista en su solicitud, no está debidamente acreditada con alguna documentación. - El Informe técnico de la Oficina de Logística e Informe legal concuerdan en su improcedencia.
<b>OBSERVACIONES</b>	: - Presento anexos insuficientes que no acreditan los fundamentos de su solicitud. - No fue sometido a otro mecanismo alternativo de solución de conflictos.

---

*Fuente: Elaboración propia.*



### **Cuadro 5.**

#### *Análisis de caso N° 05.*

<b>FICHA N°</b>	: 05
<b>EXPEDIENTE N°</b>	: 05
<b>MATERIA</b>	: Ampliación de plazo de Bienes y Servicios
<b>RESOLUCIÓN</b>	: 05 <b>AÑO</b> : 2019
<b>ENTIDAD</b>	: Universidad Nacional del Altiplano
<b>CONTRATISTA</b>	: BD INSTRUMENTS S.A.C.
<b>ANTECEDENTES</b>	: Informe técnico del Área Usuaria, Informe técnico de la Oficina de Logística e Informe legal de la Oficina General de Asesoría Jurídica.
<b>DECISIÓN</b>	: Improcedente – Solicitud denegada.
<b>FUNDAMENTOS</b>	: - La causal invocada por el contratista en su solicitud, no está debidamente acreditada. - El Informe técnico del Área Usuaria y el Informe técnico de la Oficina de Logística tienen la misma postura, pero no el Informe legal.
<b>OBSERVACIONES</b>	: - No presento anexos que acrediten los fundamentos de su solicitud. - No fue sometido a otro mecanismo alternativo de solución de conflictos.

*Fuente: Elaboración propia.*

De los datos presentados en el estudio de casos, se observa que las cualidades de los datos proporcionados, muestran que, en todos los casos, la relevancia de los medios probatorios, fue determinante en la decisión de la Entidad para conceder o denegar la solicitud de ampliación de plazo presentada por el contratista, quien en la práctica mediante la Oficina competente desarrolla la actividad probatoria, pese a no encontrarse o estar establecida en la normativa correspondiente. Asimismo, también se observa que



existiría presuntas deficiencias en la presentación de los escritos de solicitud de ampliación de plazo, lo que podría llevarnos a la premisa que no habría un adecuado asesoramiento técnico-legal en la presentación respectiva.

Por otro lado, de la normativa de contrataciones del Estado, es necesario resaltar que en la etapa de ejecución contractual donde se presentan las modificaciones contractuales como la ampliación de plazo, concordando con Pérez Machuca et al. (2019), en la obra Contrataciones de bienes y servicios, es una de las figuras más delicadas que hay en las contrataciones del Estado, debido a que involucra el dinero del Estado, representando en muchas ocasiones grandes cantidades, que puede tener efectos significativos en el presupuesto de la Entidad, lo que, a consideración de la investigación, el tema de la actividad probatoria y la relevancia de la prueba, es un punto relevante a considerar por la Entidad para darle sustento a sus decisiones.

En este punto, se debe tener presente que la función pública se ejerce de acuerdo al principio de legalidad, lo que significa conforme a las facultades previstas en una norma legal, donde considerando lo establecido en la normativa de contrataciones del Estado, no existe en ningún extremo un desarrollo del tema de la actividad probatoria y la relevancia de la prueba; lo que podría considerarse una causal de las deficiencias en la presentación de solicitudes de ampliación de plazo por parte de los contratistas; y por parte de la Entidad, una deficiente motivación de sus decisiones, que en controles posteriores, en medios alternativos de solución de conflictos y si llegaran a encontrarse en el proceso civil o penal, acarrearían las responsabilidades correspondientes.

Es necesario resaltar que en el caso del plazo de los contratos de adquisición de bienes, servicios y obras que suscriben las entidades públicas, en el marco de la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, su importancia radica en que estos bienes y



servicios, constituyen insumos vitales para que cada una de estas entidades públicas puedan cumplir las finalidades públicas para las que fueron creadas, por tanto los incumplimientos de los contratistas frente a las entidades públicas terminan afectando a la ciudadanía en general, y en general afecta la oportuna prestación de los servicios públicos que el Estado está obligado a realizar.

Para concluir, se determina que la relevancia de la prueba en las ampliaciones de plazo de bienes y servicios, en el marco de la normativa de contrataciones del Estado en el Perú, año 2019, tiene una relevancia significativa para aceptar o denegar las solicitudes presentadas por los contratistas, debido a que la motivación de la valoración de la prueba resulta imprescindible para garantizar un debido proceso, pese a que no existe en ningún extremo un desarrollo del tema de la actividad probatoria y la relevancia de la prueba en su normativa y a la vez encontrarse limitada por el plazo concedido para su resolución y notificación lo que solo posibilita la actuación de pruebas documentales; lo que podría considerarse una causal de las deficiencias en la presentación de solicitudes de ampliación de plazo por parte de los contratistas; y por parte de la Entidad, inducir a una deficiente motivación de sus decisiones, que en controles posteriores, en medios alternativos de solución de conflictos y si llegaran a encontrarse en el proceso civil o penal, acarrearían las responsabilidades correspondientes.

Por lo que, para la solución del problema planteado en la investigación, se propone la reforma parcial del numeral 34.9 del artículo 34 de la Ley de Contrataciones del Estado y respectivo Reglamento, a fin de que se adicione el desarrollo de la actividad probatoria y/o la relevancia de la prueba, recomendando que, mediante el Ilustre Colegio de Abogados de Puno o Congresistas electos de la región Puno, puedan viabilizar la fórmula legislativa propuesta mediante la presente investigación.



## V. CONCLUSIONES

**PRIMERO:** La naturaleza jurídica de las ampliaciones de plazo de bienes y servicios, en el marco de la normativa de contrataciones del Estado en el Perú, se encuentra determinada en concordancia al artículo 76 de la Constitución Política del Perú, como parte de los contratos administrativos, regulados por la normativa especial de Contrataciones del Estado, que pese a su evolución constante, hasta la fecha no ha cambiado el sentido de regulación en relación a la materia de investigación, prevaleciendo los elementos esenciales como se establece expresamente en el artículo 34 de la Ley de Contrataciones del Estado y el artículo 158 de su Reglamento. Por otro lado, el reglamento establece la aplicación supletoria de normas de derecho público y, en ausencia de estas, las de derecho privado, que permiten una mejor interpretación en casos no previstos de la normativa especial.

**SEGUNDO:** Las diferencias de la actividad probatoria en las ampliaciones de plazo de bienes y servicios, en el marco de la normativa de Contrataciones del Estado, en comparación al Proceso Civil y Administrativo, se determinan principalmente en la finalidad que persigue de cada proceso y/o procedimiento, y en los principios que se rigen; donde en el proceso administrativo resalta el principio de verdad material, la distinta posición de las partes, la finalidad distinta en la función de garantía, la prevalencia del interés público, la no operatividad de la preclusión y del informalismo; y finalmente la carga de la prueba que en el proceso Administrativo le corresponde a la Administración pública como juzgador, en cambio, en el proceso civil, corresponde a las partes que alegan una determinada pretensión; sin embargo, en las ampliaciones de plazo de bienes y servicios, en el marco de la normativa de Contrataciones del Estado, se resalta que la actividad probatoria encuentra una limitación en el corto plazo concedido para su



resolución, además debe estar basada principalmente en los principios de eficacia y eficiencia, equidad e integridad.

**TERCERO:** Se determina que la relevancia de la prueba en las ampliaciones de plazo de bienes y servicios, en el marco de la normativa de contrataciones del Estado en el Perú, año 2019, tiene una relevancia significativa para aceptar o denegar las solicitudes presentadas por los contratistas, debido a que la motivación de la valoración de la prueba resulta imprescindible para garantizar un debido proceso, pese a que no existe en ningún extremo un desarrollo del tema de la actividad probatoria y la relevancia de la prueba en su normativa y a la vez encontrarse limitada por el plazo concedido para su resolución y notificación lo que solo posibilita la actuación de pruebas documentales; lo que podría considerarse una causal de las deficiencias en la presentación de solicitudes de ampliación de plazo por parte de los contratistas; y por parte de la Entidad, inducir a una deficiente motivación de sus decisiones, que en controles posteriores, en medios alternativos de solución de conflictos y si llegaran a encontrarse en el proceso civil o penal, acarrearían las responsabilidades correspondientes.



## VI. RECOMENDACIONES

**PRIMERO:** Se recomienda al Ilustre Colegio de Abogados de Puno o Congresistas electos de la región Puno, viabilizar la fórmula legislativa propuesta mediante la reforma parcial del numeral 34.9 del artículo 34 de la Ley de Contrataciones del Estado y respectivo Reglamento, a fin de que se adicione el desarrollo de la actividad probatoria, para la solución del problema planteado en la investigación y en garantía de un debido proceso.

**SEGUNDO:** Se recomienda a la Universidad Nacional del Altiplano, capacitar de forma constante a todo el personal involucrado en la materia de Contratación del Estado, debido a la evolución y modificación constante de la normativa de Contratación del Estado, y a fin de que puedan encontrarse debidamente preparados para el adecuado cumplimiento de sus funciones.

**TERCERO:** Se recomienda a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas y otras facultades de la Universidad Nacional del Altiplano, para que incorporen un curso específico respecto a la materia de Contratación del Estado y las horas necesarias al estudio de esta materia, toda vez que esta área del derecho es un ámbito muy importante y delicado, que necesita de especialistas en la materia, para que contribuyan en la solución de diversos problemas que se presentan en las diferentes etapas de las Contrataciones Públicas.

**CUARTO:** Se recomienda a los estudiantes, egresados y bachilleres de las diferentes facultades de la Universidad, a fin de que investiguen y profundicen sus conocimientos en las Contrataciones Públicas y otros tipos de contratación moderna que el Estado viene implementando.



## VII. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Alván Silva, C. M. (2015). Hacia una gestión por resultados en el proceso de compras publicas en el Perú (pp. 1–17). VIII Congreso Latinoamericano de Ciencia Política Latinoamericano de Ciencia Política. <https://doi.org/10.1145/3132847.3132886>*
- Álvarez Illanes, J. y Morante Guerrero, L. (2013). Manual de contrataciones del estado. Lima, Perú: Instituto Pacífico.*
- Arizaca Maquera, A. J. F. (2019). Análisis de los actos de corrupción a la luz de las leyes de Contrataciones con el Estado y su reglamento [Universidad Nacional del Altilpano]. <http://repositorio.unap.edu.pe/handle/UNAP/13423>*
- Armas Cruz, J. N., & Pizarro Ortecho, M. I. (2010). La actividad probatoria en el Procedimiento Administrativo: Su diferencia con la del Código Procesal Civil [Universidad Nacional de Trujillo].*
- Aquipucho Lupo, L. (2015). CONTROL INTERNO Y SU INFLUENCIA EN LOS PROCESOS DE ADQUISICIONES Y CONTRATACIONES DE LA MUNICIPALIDAD DISTRITAL CARMEN DE LA LEGUA REYNOSO – CALLAO, PERIODO: 2010-2012. Lima, Perú: UNIVERSIDAD NACIONAL MAYOR DE SAN MARCOS.*
- Baca Oneto, V. S., “La distinción entre contratos administrativos y contratos privados de la Administración en el Derecho peruano. Notas para una polémica”, en El Derecho Administrativo y la modernización del Estado peruano, Grijley, Lima, 2008, pp. 663-689.*
- Bustamante Alarcón, R. (2016). El derecho fundamental a probar y su contenido esencial. Ius Et Veritas, 14, 171–185.*
- Casación Nro. 4686-2006/Lima. Publicada en el Diario Oficial El Peruano el 30-09-2008, págs. 23147-23148.*



- Casación Nro. 2529-2014/Lima. Publicada en el Diario Oficial El Peruano el 01-02-2016, págs. 74346-74347.*
- Constitución Política del Perú (1993, diciembre 30). Congreso Constituyente Democrático. <https://ep.unap.edu.pe/derecho/constitucion-politica-del-peru-de-1993/>*
- Díaz Guevara, J. (2009). INTERPRETACIÓN DE LA NATURALEZA JURÍDICA DEL PLAZO DE AMPLIACIÓN CONTRACTUAL CONTENIDO EN EL ARTÍCULO 175 DEL DECRETO SUPREMO N° 184-2008-EF: PRO COMPERTO HABEO. Lima, Perú: Derecho y Cambio Social.*
- León Flores, J. (2013). La ampliación de plazo en los contratos sujetos a la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento: evaluación de solicitudes de ampliación de plazo.*
- Ledesma Narváez, M. (2017). La prueba en el proceso civil. Gaceta Jurídica. Primera edición. Lima.*
- Ley de Contrataciones del Estado - Ley N° 30225 (2019). Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado aprobado por el Decreto Supremo N° 082-2019-EF. Publicada en el Diario Oficial El Peruano el 13-03-2019.*
- Ley del Procedimiento Administrativo General - Ley N° 27444 (2019). Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS. Publicada en el Diario Oficial El Peruano el 25-01-2019.*
- Luzuriaga Chiappe, J. M. (2018). La actividad probatoria en el Proceso Civil Peruano. [https://www.academia.edu/41075543/LA\\_ACTIVIDAD\\_PROBATORIA\\_EN\\_EL\\_PROCESO\\_CIVIL\\_PERUANO\\_Recuperado\\_autom%C3%A1ticamente\\_](https://www.academia.edu/41075543/LA_ACTIVIDAD_PROBATORIA_EN_EL_PROCESO_CIVIL_PERUANO_Recuperado_autom%C3%A1ticamente_)*
- Martínez Zamora, M. A. (2015). Introducción al Contrato Administrativo en el Marco del Régimen de Contratación Estatal. Derecho & Sociedad, 40, 299–309.*
- Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. (2016). Guía práctica sobre la actividad probatoria en los procedimientos administrativos. (pp. 1–64). Ministerio de Justicia*



- y *Derechos Humanos*. <https://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2016/12/MINJUS-DGDOJ-Guia-practica-sobre-la-actividad-probatoria-en-los-procedimientos-administrativos.pdf>
- Morón Urbina, J. C., & Aguilera B., Zi. (2017). ASPECTOS JURÍDICOS DE LA CONTRATACIÓN ESTATAL (Pontificia Universidad Católica del Perú (ed.); Primera). Colección Lo Esencial del Derecho 9.*
- Ordinola Talledo, G. (Septiembre de 2015). PROPUESTA DE ACTUALIZACIÓN DE LOS FACTORES DE EVALUACIÓN EN LAS CONTRATACIONES DEL ESTADO. SOSTENIBILIDAD AMBIENTAL COMO PUNTO DE PARTIDA. Piura, Perú: Repositorio Institucion PIRHUA. Universidad de Piura.*
- OSCE (2018). OPINIÓN N° 085-2018/DTN, emitida por la Dirección Técnico Normativa. Modificación del plazo de ejecución de prestaciones.*
- Pérez Machuca et al. (2019). Contrataciones de bienes y servicios. Primera edición. Editora y librería Jurídica Grijley E.I.R.L. Lima.*
- Ponce Rivera, C. A. (2017). La actividad probatoria como parte del debido procedimiento en los procedimientos administrativos sancionadores. Lex, 16(20), 361. <https://doi.org/10.21503/lex.v16i20.1448>*
- Proaño Navarrete, M. J. (2019). Análisis de las prórrogas y suspensiones de plazo en los contratos de obra pública en el Ecuador: efectos jurídicos [Universidad Andina Simón Bolívar]. <http://repositorio.uasb.edu.ec/handle/10644/6558>*
- Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado (2018). Aprobado por el Decreto Supremo N° 344-2018-EF. Publicada en el Diario Oficial El Peruano el 31-12-2018.*
- Villavicencio Terreros, F. (2019). Problemática de los delitos contra la Administración Pública. In Centro de Estudios en Derecho Penal (CEDP) (pp. 1–103). Universidad de San Martín de Porres.*

## ANEXOS



ANEXO N° 01 FICHA TEXTUAL

ANEXO N° 02 FICHA DE RESUMEN

ANEXO N° 03 FICHA DE ANALISIS DE CONTENIDO

ANEXO N° 04 FICHA DE OBSERVACION DOCUMENTAL

ANEXO N° 05 PROPUESTA DE PROYECTO DE LEY

ANEXO N° 06 MATRIZ DE CONSISTENCIA



## ANEXO N° 01

---

**UNIVERSIDAD NACIONAL DEL ALTIPLANO**

**FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS**

**ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO**

---

### FICHA TEXTUAL

---

**FICHA N° :**

---

**TEMA :**

**AUTOR :**

**PAGINA :**

---

**CITA :**

---

**NOTA :**

---



## ANEXO N° 02

---

**UNIVERSIDAD NACIONAL DEL ALTIPLANO**

**FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS**

**ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO**

---

### FICHA DE RESUMEN

---

**FICHA N° :**

---

**TÍTULO :**

---

**TEMA :**

---

**AUTOR :**

**AÑO :**

**PÁGINA :**

**PUBLICACION :**

---

**RESUMEN :**

---



## ANEXO N° 03

---

**UNIVERSIDAD NACIONAL DEL ALTIPLANO**

**FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS**

**ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO**

---

### FICHA DE ANÁLISIS DE CONTENIDO

---

#### II. IDENTIFICACIÓN DEL OBJETO DE ANÁLISIS

---

**FICHA N°** :

---

**TÍTULO** :

**TEMA** :

**AUTOR** :

**AÑO** :

**PÁGINA** :

---

#### III. CRITERIOS DE ANÁLISIS

---

**ARGUMENTOS** :

---

**ANÁLISIS** :

---

**OBSERVACIÓN** :

---



## ANEXO N° 04

---

**UNIVERSIDAD NACIONAL DEL ALTIPLANO**

**FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS**

**ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO**

---

### FICHA DE OBSERVACIÓN DOCUMENTAL

---

**FICHA N°** :

---

**EXPEDIENTE N°** :

---

**MATERIA** :

**RESOLUCIÓN** : **AÑO** :

**ENTIDAD** :

**CONTRATISTA** :

---

**ANTECEDENTES** :

---

**DECISIÓN** :

---

**FUNDAMENTOS** :

---

**OBSERVACIONES** :

---



## ANEXO N° 05

---

### UNIVERSIDAD NACIONAL DEL ALTIPLANO

#### FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS

#### ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO

---

### PROPUESTA DE PROYECTO DE LEY

#### I. PARTE INTRODUCTORIA

A efecto de dinamizar y concretar la eficacia procesal de la actividad probatoria y/o la relevancia de la prueba en las ampliaciones de plazo de bienes y servicios, en la normativa de Contrataciones del Estado en el Perú, y cumplir con la finalidad que persigue las Contrataciones del Estado en beneficio de toda la población, es que se hace necesaria una reforma de dispositivos legales.

#### II. EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

##### 1.1. Enfoque de la problemática

El proyecto de Ley nace a partir de la siguiente problemática: ¿De qué manera se desarrolla la actividad probatoria en las ampliaciones de plazo de bienes y servicios, en la normativa de Contrataciones del Estado en el Perú?, debido a ser procedimientos que deben ser determinados por la Entidad para concederlos o denegarlos, donde se observa que existiría un vacío legal porque en ningún extremo se señala cuál es su desarrollo de la actividad probatoria o la relevancia de la prueba dentro de su normativa.

##### 1.2. Finalidad

El proyecto de Ley se realiza con la finalidad de incorporar el desarrollo de la actividad probatoria y/o la relevancia de la prueba en las ampliaciones de plazo de bienes y servicios, en la normativa de Contrataciones del Estado en el Perú, específicamente en el numeral 34.9 del artículo 34 de la Ley de Contrataciones del Estado y respectivo Reglamento.

#### III. ANÁLISIS COSTO - BENEFICIO

A efecto de dinamizar y concretar la eficacia procesal de la actividad probatoria y/o la relevancia de la prueba en las ampliaciones de plazo de bienes y servicios, en la normativa

de Contrataciones del Estado en el Perú, y cumplir con la finalidad de las Contrataciones del Estado, es que se hace necesaria una reforma de dispositivos legales. Cuyo impacto se evidenciará en la mejora de la presentación de solicitudes de ampliación de plazo por parte de los contratistas; y por parte de la Entidad, la eficiente motivación de sus decisiones, evitando responsabilidades y pérdidas económicas.

#### IV. FORMULA LEGAL

##### PROYECTO DE LEY N° 0001 – 2022.

Propuesta legislativa que incorpora un párrafo en el numeral 34.9 del artículo 34 de la Ley de Contrataciones del Estado y respectivo Reglamento, referido a las ampliaciones de plazo de bienes y servicios.

**Artículo. 1.-** Incorpórese los supuestos de desarrollo de la actividad probatoria y, bajo los siguientes términos:

LEY VIGENTE	LEY PROPUESTA
34.9 El contratista puede solicitar la ampliación del plazo pactado por atrasos y paralizaciones ajenas a su voluntad debidamente comprobados y que modifiquen el plazo contractual de acuerdo a lo que establezca el reglamento.	34.9 El contratista puede solicitar la ampliación del plazo por las causales establecidas, debidamente comprobadas y <b>ofrecidas</b> , que modifiquen el plazo contractual de acuerdo a lo que establezca el reglamento. <b>Corresponde a la Entidad (a través de los órganos responsables de revisar la solicitud), evaluar dicha solicitud y verificar plenamente los hechos que sirven de motivo para su decisión, de acuerdo a lo ofrecido por el contratista, en garantía de un debido proceso.</b>

##### **Artículo 2.- De la vigencia de la ley**

La presente ley, entrará en vigor dentro de un plazo no mayor de (30 días calendarios) una vez publicada en el diario oficial el peruano.

##### **Disposiciones finales:**



**Primera.** - Modifíquese o deróguese todas las disposiciones que se opongan a lo dispuesto en la presente ley, todo lo que no está prevista en la presente Ley, se rige por las reglas del proceso común, siempre en cuando estas sean compatibles a su naturaleza y resolución.

## ANEXO N° 06

### MATRIZ DE CONSISTENCIA

PROBLEMA	OBJETIVO	METODOLOGÍA	UNIDADES DE ESTUDIO	MÉTODOS, TÉCNICAS E INSTRUMENTOS
<p>¿De qué manera se desarrolla la actividad probatoria en las ampliaciones de plazo de bienes y servicios, en el marco de la normativa de Contrataciones del Estado en el Perú?</p> <p><b>Problemas Específicos</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• ¿Cuál es la naturaleza jurídica de las ampliaciones de plazo de bienes y servicios, en el marco de la normativa de Contrataciones del Estado en el Perú?</li> <li>• ¿Cuáles son las diferencias de la actividad probatoria en las ampliaciones de plazo de bienes y servicios, en el marco de la normativa de Contrataciones del Estado, en comparación al Proceso Civil y Administrativo?</li> <li>• ¿Cuál es la relevancia de la prueba en las ampliaciones de plazo de bienes y servicios, en el marco de la normativa de Contrataciones del Estado en el Perú, año 2019?</li> </ul>	<p>Establecer el desarrollo de la actividad probatoria en las ampliaciones de plazo de bienes y servicios, en el marco de la normativa de Contrataciones del Estado en el Perú.</p> <p><b>Objetivos Específicos</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Determinar la naturaleza jurídica de las ampliaciones de plazo de bienes y servicios, en el marco de la normativa de Contrataciones del Estado en el Perú.</li> <li>• Determinar las diferencias de la actividad probatoria en las ampliaciones de plazo de bienes y servicios, en el marco de la normativa de Contrataciones del Estado, en comparación al Proceso Civil y Administrativo.</li> <li>• Determinar la relevancia de la prueba en las ampliaciones de plazo de bienes y servicios, en el marco de la normativa de Contrataciones del Estado en el Perú, año 2019.</li> </ul>	<p><b>TIPO O ENFOQUE:</b></p> <p>Cualitativo</p> <p>No experimental</p> <p><b>DISEÑO:</b></p> <p>Jurídico Dogmático</p> <p><b>MÉTODO</b></p> <p>- Método dogmático</p> <p>- Método sistemático</p> <p>- Método Estudio de Caso</p> <p><b>METODOLÓGICA JURÍDICA</b></p> <p>Teoría fundamentada y Estudio de Caso.</p>	<p>- Regulación en la legislación Nacional sobre la investigación desarrollada.</p> <p>- Doctrina sobre el problema.</p> <p>- Jurisprudencia sobre el problema.</p> <p>- Investigaciones y artículos científicos sobre la investigación desarrollada.</p> <p>- Análisis de casos, Expedientes Administrativos de la Universidad Nacional del Altiplano - Puno, año 2019.</p>	<p><b>TÉCNICAS</b></p> <p>- La observación documental</p> <p>- Revisión Documental</p> <p>- Argumentación</p> <p>- Análisis</p> <p>- Interpretación</p> <p><b>INSTRUMENTOS</b></p> <p>- Fichas de Citas textuales</p> <p>- Fichas de resumen</p> <p>- Fichas de Análisis de Contenido</p> <p>- Fichas de observación documental</p>