Tribunal de Contrataciones y Adquisiciones del Estado

Resolución Nº 371/2001.TC-S2

Lima, 14 SET. 2001

Visto en sesión de la Segunda Sala Mixta del Tribunal de Contrataciones y Adquisiciones del estado del 03.09.2001, el Expediente N°059/2001.TC referente al pedido de aplicación de sanción instaurado contra la empresa SOVASMAR E.I.R.L., en adelante La Contratista, por incumplimiento del contrato suscrito con la Gerencia Departamental Lima de ESSALUD, en adelante La Entidad, para la adquisición de folders para historias clínicas, derivado de la Adjudicación Directa N°00156-99.

CONSIDERANDO:

Que, con fecha 19 de Marzo de 1999, La Entidad adjudicó la Buena Pro de la Adjudicación Directa N° 00156-99 a la Contratista, para la adquisición de 145 200 folders especiales para historias clínicas, por la suma de S/. 56 628,00, emitiéndose la Orden de Compra N° 638;

Que, mediante carta N° 214-GSSI-GDLI-ESSALUD-99, de 08 de Abril de 1999, el Gerente de Servicios Intrahospitalarios de la Entidad comunicó al Sub Gerente de Administración y Finanzas que los folders presentados no reunían el gramaje del folcote solicitado, motivo por el cual no otorgaba su conformidad;

Que, con carta de 21 de Abril de 1999, la Contratista se dirigió a la Entidad señalando que, luego de la reunión de coordinación sostenida, y al existir una diferencia de gramaje en la confección de los folders, que debieron ser de calibre 14, proponen la reducción de sus precios de S/. 0.39 la unidad a S/. 0.35;

Que, mediante carta N°1425-DL-SGAyF-GDLIMA-ESSALUD-99, del 12 de Mayo de 1999, el Jefe de la División de Logística de la Entidad comunicó a la Contratista la imposibilidad de aceptar su propuesta de reducir el precio de los productos ofertados, por considerar que la durabilidad y consistencia de los folders no se ajustaban a las características técnicas, por lo que debería retirar dichos bienes dentro del plazo no mayor de 24 horas;

Que, el 14 de Mayo de 1999, el Sub Gerente de Administración y Finanzas de la Gerencia Departamental de Lima de la Entidad comunicó al Jefe de División de Almacén que reciba la totalidad de los folders confeccionados por la Contratista "considerando (que) la necesidad de atender en forma oportuna nuestros requerimientos, acción que fuera coordinada con la Gerencia Intrahospitalaria" (SIC);

Que, con carta N°2247-DL-SGAyF-GDLIMA-ESSALUD-99, de fecha 02 de julio de 1999, el Jefe de la División de Logística de la Entidad se dirigió al Jefe de la División de Finanzas solicitándole que disponga lo conveniente para que se efectúe el descuento equivalente al 16.40% del monto de la factura emitida a favor de la Contratista, "toda vez que éste incurrió en falta al confeccionar los folders descritos en la orden de compra referida en folcote calibre menor al ofertado en su cotización";

Que, mediante carta N°0830-SGAyF-GDLIMA-ESSALUD-99, de 12 de Julio de 1999, la Sub Gerencia de Administración y Finanzas de la Gerencia Departamental Lima de la Entidad se dirigió al Jefe de la División de Almacenes comunicándole que la División de Logística había procedido a la anulación de la Orden de Compra N°00638-99, referida a la adquisición de folders a la Contratista, por lo que debería proceder a devolver al proveedor los referidos bienes ;

Que, mediante escrito presentado el 28 de Diciembre de 2000, la entidad contratante comunicó al Tribunal de Contrataciones y Adquisiciones del Estado el incumplimiento de las obligaciones contractuales por parte de la Contratista;

Que, con Cédula de Notificación N°774-2001.TC, de 05 de Marzo de 2001, el Tribunal de Contrataciones y Adquisiciones del Estado dispuso se comunique a la Contratista haberse abierto expediente de aplicación de sanción en su contra, por incumplimiento de obligaciones contractuales y le solicitó que, en el plazo de 10 días, presente sus descargos;

Que, en cumplimiento del mandato del Tribunal, la contratista, mediante escrito presentado el 07 de Junio del 2001, presentó sus descargos manifestando que 1) Los folders materia de la adquisición por la Entidad fueron elaborados en base a la muestra que le fue entregada; 2) Al advertirse la diferencia de gramaje se propuso la reducción del precio del producto; 3) La Entidad le comunicó que retire los bienes del almacén pero, al acudir para proceder en el indicado sentido los bienes, éstos habían sido distribuidos por orden de la Gerencia; 4) La Entidad "tuvo a bien aceptar la rebaja propuesta y ordenó el pago"; 5) La Entidad no resolvió ni rescindió el contrato; 6) Los folders fueron utilizados y distribuidos por la Entidad "sin que se haya evidenciado el supuesto perjuicio por deterioro debido al + gramaje, puesto que ello sólo significa relativo grosor"; 7) La Entidad no ha vuelto a emitir comunicación "por lo que di por aceptada mi mercadería luego de distribuida, significando ello conformidad de la misma"; y, 8) La acción rescisoria ha caducado y la Entidad no puede elevar al Tribunal lo actuado mientras no se haya agotado la vía administrativa";

Que, tal como revelan los antecedentes, a raíz del proceso de selección materia de autos se generó diversa y abundante comunicación en la Entidad, en vista de que los bienes entregados por la Contratista no se ajustaban a sus requerimientos, advirtiéndose, incluso, en la carta N° 0755-SGAyF-GDLI-ESSALUD-99, de fecha 18 de junio de 1999, dirigida por la Sug Gerente de Administración y Finanzas de la Entidad al Gerente de Servicios Intrahospitalarios que el pedido de esta área no se habría ajustado a la Directiva que norma este asunto;

Que, al margen de los asuntos de gestión interna de la Entidad respecto del trámite posterior a la recepción de los bienes, el tema jurídicamente relevante en el presente caso es que 1) Los bienes fueron recibidos y distribuidos en las dependencias de la Entidad; y, 2) Se aceptó la reducción del precio debido a la diferencia de gramaje y se pagó a la Contratista;

Que, de conformidad con lo preceptuado por el inciso b) del artículo 205 del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N°013-2001-PCM, modificado por el

Decreto Supremo N°079-2001-PCM, constituye infracción de los contratistas el incumplimiento injustificado de las obligaciones del contrato, dando lugar a que éste se resuelva, con arreglo al artículo 143° del citado dispositivo legal;

Que, tal como se aprecia de los antecedentes, la Entidad no resolvió el contrato por lo que, al no adecuarse la conducta de la Contratista a la referida tipificación, no cabe sancionarlo, en aplicación del principio *nulla poena sine lege;*

De conformidad con las atribuciones conferidas por el Texto Único Ordenado de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N°012-2001-PCM y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N°013-2001-PCM, revisados los antecedentes y luego de agotado el correspondiente debate;

SE RESUELVE:

1. Declarar exenta de sanción a la empresa SOVASMAR E.I.R.L. por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

2. Devolver los antecedentes a la Entidad para los fines consiguientes.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

SS:

Ochoa Cardich

Wendorff Rodríguez

Beramendi Galdós