



Resolución Directoral

Nº 034 -2014-INGEMMET/OA

Lima, 05 MAYO 2014

VISTOS:

El Memorando Nº 055-2014-INGEMMET/OCI-EEUL, de fecha 07 de marzo de 2014, emitido por la Auditora Encargada del "Examen Especial a la Unidad de Logística período 2013" del Órgano de Control Institucional del INGEMMET, el Informe Nº 007-2014-INGEMMET/OA/PYH de fecha 23 de abril de 2014, emitido por la Asesoría de la Oficina de Administración, los Informes Nº 187 y 197-2014-INGEMMET/OA-UL de fechas 15 y 22 de abril de 2014 respectivamente, emitidos por el Jefe de la Unidad de Logística, y el Informe Nº 020-2014-INGEMMET/OA-UL-VRF de fecha 21 de abril de 2014, emitido por el ex Jefe de la Unidad de Logística.

CONSIDERANDO:

Que, en el proceso de selección ADS 14-2013-INGEMMET/CE "Adquisición de Equipos Multiparámetros – Item Nº 01, se suscribió el Contrato Nº 027-2013 de fecha 29-05-2013, con la empresa Mercantil Laboratorio SAC, con un plazo de ejecución de cuarenta (40) días calendario, contados a partir del día siguiente de recepción de la orden de compra, habiendo sido remitida la O/C Nº 00431-2013 mediante Carta Nº 154-2013-INGEMMET/OA-UL y recibida por el Contratista el 14-06-2013;

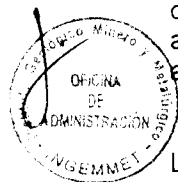
Que, mediante Carta Nº MLAB-AC-78-2013 de fecha 25-07-2013, la empresa Mercantil Laboratorio SAC en razón a que su proveedor THERMO ELECTRO CORPORATION (THERMO ORION), tendría un retraso en la importación que afectaría el plazo de entrega, solicitó al Jefe de la Unidad de Logística la ampliación del plazo contractual hasta el 28-08-2013;

Que, la Unidad de Logística (UL) mediante Memorándum Nº 1189-2013-INGEMMET/OA-UL de fecha 31-07-13, solicita informe al área usuaria respecto a la procedencia o no de la ampliación de plazo solicitado, extremo que fue acogido por la Dirección de Recursos Minerales y Energéticos a través del Memorándum Nº 402-2013-INGEMMET/DRME del 02-08-2013;

Que, a través de la Carta Nº 197-2013-INGEMMET/OA-UL de fecha 06-08-2013, el Jefe de la Unidad de Logística se dirigió a la empresa Contratista comunicando que la solicitud de ampliación de plazo de entrega de los Equipos Multiparámetros hasta el 28-08-2013 ha sido aceptada;

Que, el 21-08-2013 el Almacén del INGEMMET recepcionó de la empresa Mercantil Laboratorio SAC, nueve (09) equipos Multiparámetros ORION STAR A329, según Guía de Remisión Nº 007-0004017. Mediante Informe Nº 001-2013-INGEMMET/CE-ADS Nº 014-2013 de fecha 4-10-13; el área usuaria (Dirección de Recursos Minerales y Energéticos) efectuó observaciones técnicas que no fueron subsanadas por el Contratista, a pesar de haber sido requerida formalmente en diversas oportunidades otorgándose los plazos de subsanación del caso, según el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado;

Que, por acumulación del monto máximo de la penalidad por mora, conllevó que el contrato suscrito con la referida empresa sea declarado resuelto mediante Resolución Directoral Nº 011-2014-INGEMMET/OA de fecha 14-02-2014, notificada al contratista mediante Carta Notarial Nº 005-2014-INGEMMET/OA-UL de fecha 18-02-2014;



Que, respecto al proceso de selección AMC N° 003-2013-INGEMMET/OA-UL "Adquisición de equipos de aire acondicionado", se emitió la Orden de Compra N° 00342 de fecha 29-04-2013, a favor de la empresa Análisis de Ciclos Térmicos SAC - ACITERM, estableciendo un plazo de entrega de 12 equipos de aire acondicionado y la correspondiente instalación en un plazo de veinticinco (25) días calendarios a la recepción de la O/C; siendo recibida la orden de compra por el contratista el 07-05-2013;

Que, el 21-05-2013 mediante Carta N° 001311FOL-2013ACI, la empresa ACITERM señaló la existencia de un problema de producción del proveedor internacional, sobre los equipos de aire acondicionado materia de adquisición, motivo por el cual solicitaron el cambio de marca de 4 equipos de capacidad de 12000BTU/HR y de 2 equipos de capacidad de 24000BTU/HR, marca COMFORTSTAR, manteniendo el compromiso de entrega de los 6 equipos restantes de marca INNOVAIR de capacidad de 18000BTU/HR;

Que, a través del Informe N° 073-2013-INGEMMET/UL-RBV/CAB de fecha 23.05.2013 los responsables de Servicios Generales de los Locales de Canadá y de las Artes opinaron favorablemente por el cambio de marca de los equipos de aire acondicionado de capacidad de 12000BTU y de 24 000BTU solicitado, en la medida que los nuevos superan las especificaciones técnicas inicialmente ofertadas, resultando que a través de la Carta N° 133-2013-INGEMMET/OA-UL del 28-05-2013 se dio por aceptado el cambio, al amparo del artículo 143 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado;

Que, de acuerdo al Memorando N° 1221-2013-INGEMMET/OA-UL se informó que la empresa ACITERM SAC entregó los bienes objeto del contrato el día 30 de mayo de 2013, según consta en el sello de recepción de la mercadería del Almacén del INGEMMET en las Guías de Remisión N° 003-001938, N° 003-001939 y N° 003-001944;

Que, mediante Carta N° 001388FOL-2013ACI de fecha 30-05-2013 la empresa solicitó la ampliación del plazo de entrega e instalación de los equipos de aire acondicionado hasta el 24 de junio 2013, en razón a que la Entidad había aceptado el pedido de cambio en la marca, lo que en principio fue denegado mediante Carta N° 137-2013-INGEMMET/OA-UL de fecha 31-05-2013;

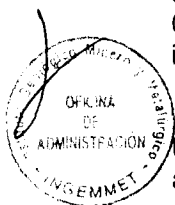
Que, el contratista a través de las Cartas N° 002188-FOL-2013ACI del 03-06-2013 insistió en la ampliación del plazo de entrega e instalación debido al cambio de marca aceptado por la Entidad por un equipo superior, hasta el 14 de junio 2013, y asimismo mediante la Carta N° 002194-FOL-2013ACI del 04-06-2013, la referida Empresa apeló la denegatoria de ampliación, debido a que la Entidad no les brindaba las facilidades de horarios de trabajo para la instalación en el local de Las Artes N° 220 San Borja;

Que, a través de la Carta N° 150-2013-INGEMMET/OA-UL de fecha 12 de junio de 2013, el Jefe de la Unidad de Logística autorizó la ampliación de plazo contractual, sustentado en situaciones no imputables al contratista, y luego de efectuarse su entrega con las subsanaciones en las instalaciones de los equipos, mediante Memorando N° 1221-2013-INGEMMET/OA-UL del 05-08-2013 se dio por cumplida la entrega de los equipos de aire acondicionado y su respectiva instalación;

Que, la Unidad de Logística sostuvo a través del Informe N° 1221-2013-INGEMMET/OA-UL de fecha 05 de agosto de 2013, que el contratista cumplió con la entrega de los equipos de aire acondicionado, su respectiva instalación y la subsanación de las observaciones dentro de los plazos establecidos por la entidad, no generándose aplicación de penalidad alguna;

Que, las ampliaciones de los plazos contractuales solicitadas por los contratistas, se encuentran fundamentadas en situaciones acordes al numeral 41.6 del artículo 41 de la Ley de Contrataciones del Estado, modificado por la Ley N° 29873; concordante con el numeral 2 del artículo 175 de su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF, modificado por el Decreto Supremo N° 138-2012-EF;

Que, en el marco de las contrataciones del Estado, la facultad de aprobación de ampliaciones de plazos contractuales, se encuentra reservada en favor del Titular de la Entidad, y



éste a su vez tiene la potestad de delegarlo, resultando que en el INGEMMET fue delegada en favor del funcionario a cargo de la Oficina de Administración, para los procesos de Adjudicación Directa Selectiva y Adquisición de Menor Cuantía, formalizándose mediante Resolución de Presidencia N° 024-2012-INGEMMET/PCD del 08/02/2012, modificada mediante Resolución de Presidencia N° 124-2013-INGEMMET/PCD del 28/08/2013;

Que, a su vez, esta facultad, entre otras delegadas por el Titular de la Entidad, no fueron materia de delegación o autorización por parte del Director de la Oficina de Administración en favor de otros funcionarios. En tal sentido, los Jefes de la Unidad de Logística que autorizaron las ampliaciones de plazos contractuales en los casos citados, carecían de las competencias correspondientes;

Que, el artículo 8 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, señala que es válido el acto administrativo dictado conforme al ordenamiento jurídico; sin embargo existen situaciones que causan su nulidad de pleno derecho; la acotada ley en su artículo 10° señala las causales de nulidad de los actos administrativos, denominándolos vicios del acto administrativo y que causan su nulidad de pleno derecho, siendo éstos los actos que se emiten en contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias; señala asimismo como vicio del acto administrativo, el defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, salvo que se presente alguno de los supuestos de conservación del acto a que se refiere el Artículo 14° de la acotada Ley 27444;

Que, bajo este precepto legal, y de acuerdo a los antecedentes expuestos, las ampliaciones de los plazos contractuales, dictados por órgano incompetente, son actos afectados por un vicio y que, ante esta situación resulta conveniente evaluar si ante los vicios en los elementos de validez del acto, existe la justificación de conservar el acto viciado, por tanto para este objetivo es necesario determinar si lo acontecido se encuentra en alguno de los supuestos de la conservación del acto, previsto en el artículo 14 de la Ley N° 27444;

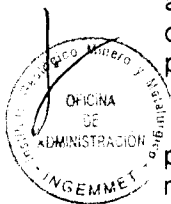
Que, la Ley precitada en el artículo acotado señala que cuando el vicio del acto administrativo por el incumplimiento a sus elementos de validez, **no sea trascendente**, prevalece la conservación del acto, procediéndose a su enmienda por la propia autoridad (numeral 14.1 artículo 14 LPAG);

Que, de acuerdo al mismo artículo, un acto administrativo afectado por un vicio no trascendente, es entre otros, el acto emitido con infracción a las formalidades no esenciales del procedimiento, considerando como tales aquellas cuya realización correcta no hubiera impedido o cambiado el sentido de la decisión final en aspectos importantes, o cuyo incumplimiento no afectare el debido proceso del administrado (numeral 14.2.3 artículo 14 de la LPAG);

Que, la infracción a las formalidades no esenciales del procedimiento, son aquellos que no signifiquen afectación al debido procedimiento o cambiando el sentido de la decisión final; y asimismo, es un vicio no trascendente aquel que cuando se concluya indubitadamente de cualquier otro modo que el acto administrativo hubiese tenido el mismo contenido de no haberse producido el vicio (numeral 14.2.4 del artículo 14 de la LPAG);

Que, esta causal pretende evitar a la administración, en función del valor eficacia, que se proceda a declarar formales nulidades, cuando la decisión final del tema será irremediablemente la misma, en tal sentido la norma administrativa privilegia un análisis de costo-beneficio, entre favorecer la cultura de la formalidad que indicaría la necesidad de declarar la nulidad de un acto viciado, para luego tener que resolver nuevamente la misma materia, y, por el otro lado admitir la subsanabilidad, enmienda o corrección del vicio no determinante de la nulidad, cuando se aprecie objetivamente que de no haberse producido el vicio, el contenido de la decisión sería la misma;

Que, en el caso del Contrato 027-2013 sobre la adquisición de equipos multiparámetros, la Unidad de Logística mediante el Memorando N° 1189-2013-INGEMMET/OA-UL de fecha 31 de julio de 2013, solicitó a la Dirección de Recursos Minerales y Energéticos opinión respecto a la ampliación de plazo solicitado por el contratista, debiendo estar sustentado en alguno de los supuestos del artículo 175 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, la cual fue acogida en forma



favorable por la Dirección de Recursos Minerales y Energéticos a través del Memorandum N° 402-2013-INGEMMET/DRME del 02/08/2013;

Que, a través de la Carta N° 197-2013-INGEMMET/OA-UL de fecha 06/08/2013, el Jefe de la Unidad de Logística se dirigió a la empresa Contratista comunicando que la solicitud de ampliación de plazo de entrega hasta el 28/08/2013 ha sido aceptada, en aplicación de la causal contenida en el numeral 2) del artículo 175 del Reglamento de la LCE, esto es por causal de atraso o paralizaciones no imputables al contratista.

Que, de similar manera, en la Orden de Compra N° 00342 sobre adquisición de aire acondicionado, se sustentaron en razones ajenas al contratista, como resultado ser la producción del proveedor internacional, y el cambio de marca de algunos de los equipos de aire acondicionado, que superaron técnicamente a los inicialmente ofertados, y luego por razones estrictamente de la Entidad, motivaron la configuración de la causal del numeral 2) del artículo 175 de la precitada ley de contrataciones;

Que, como observamos, las justificaciones que motivaron las ampliaciones, son situaciones ajenas a la voluntad de los contratistas, producto del retraso de la importación a cargo de los proveedores, y adicionalmente en el segundo de los casos por situaciones de la propia Entidad no imputables al contratista; por lo que presentaron circunstancias acordes al numeral 41.6 del artículo 41 de la Ley de Contrataciones del Estado, modificado por la Ley N° 29873; concordante con el numeral 2 del artículo 175 de su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF, modificado por el Decreto Supremo N° 138-2012-EF;

Que, los casos citados y afectados de vicio del acto administrativo por falta de competencia, fueron emitidos con debida justificación, por ende el sentido final de ella no varía en absoluto; por lo que se estima que de haberse autorizado la ampliación por el órgano competente, no habría cambiado en modo alguno esta acción administrativa, resultando por conveniente dotar al acto administrativo emitido con infracción a las formalidades no esenciales del procedimiento, de la validez necesaria, corroborándose en ese caso, la decisión de la ampliación del plazo contractual, en base a la conservación del acto;

Que, por tanto, resulta legalmente viable, por la argumentación expuesta, que el órgano competente para la aprobación de las ampliaciones de los plazos contractuales de los casos acotados, confirme el acto administrativo a que se refieren las Cartas N° 197-2013-INGEMMET/OA-UL de fecha 06/08/2013, y N° 150-2013-INGEMMET/OA-UL de fecha 12/06/2013;

Que, finalmente, el numeral 14.3 del artículo 14 de la Ley N° 27444, establece que no obstante la conservación del acto, subsiste la responsabilidad administrativa de quien emite el acto viciado, salvo que la enmienda se produzca sin pedido de parte y antes de su ejecución, por lo que la responsabilidad en los casos presentados, subsisten, lo que conllevará al deslinde de responsabilidades correspondientes;

Que, por lo antes expuesto, en que el Órgano de Control Institucional evidenció una actuación administrativa que contiene un vicio del acto administrativo, corresponde que la Entidad efectúe las precisiones que permitan dotar de la validez y legalidad necesarias para su subsistencia;

De conformidad a las normas legales citadas y acorde a las Resolución de Presidencia N° 024-2012-INGEMMET/PCD del 08/02/2012, modificada mediante Resolución de Presidencia N° 124-2013-INGEMMET/PCD del 28/08/2013;

Con el visto bueno de la Oficina de Asesoría Jurídica;

SE RESUELVE:

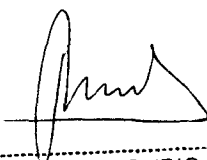
Artículo Primero.- DECLARAR la conservación del acto administrativo, referido estrictamente a la ampliación del plazo contractual, a la que se refieren las Cartas N° 197-2013-INGEMMET/OA-UL de fecha 06/08/2013, y N° 150-2013-INGEMMET/OA-UL de fecha 12/06/2013, conforme a la parte Considerativa de la presente Resolución.

Artículo Segundo.- La aprobación de la presente resolución no constituye dispensa o liberación de los funcionarios o servidores involucrados en la comisión del vicio del acto administrativo, disponiéndose el inicio de las acciones de deslinde de responsabilidades correspondientes, remitiéndose el expediente a la Unidad de Personal de la Oficina de Administración para las acciones correspondientes.

Artículo Tercero.- ENCARGAR a la Oficina de Sistemas de Información la publicación de la presente Resolución en el portal institucional.

Regístrese y comuníquese




Eco. CESAR RUBIO MORI
DIRECTOR
Oficina de Administración
INGEMMET