N° 176 -2021-OA-HEVES

RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA

Villa El Salvador, 30 DIC. 2021

VISTO:

El expediente N° 21-023719-001, que contiene, la Carta DB/ 02.11.21 de la empresa HERSIL REPRESENTACIONES S.A.C., el Informe N° 162-2021-TES-UE-OA/HEVES, del Jefe de la Unidad de Economía, la Nota Informativa N° 3166-2021-DAADyT-HEVES del Jefe del Departamento de Atención de Apoyo al Diagnóstico y Tratamiento, el Informe Técnico N° 089-2021-UL-OA-HEVES del Jefe de la Unidad de Logística, el Memorando N° 2744-2021-OPP-HEVES de la Jefa de la Oficina de Planeamiento y Presupuesto y el Informe N° 390-2021-UAJ/HEVES, del Jefe de la Unidad de Asesoría Jurídica;

CONSIDERANDO:

Que, el artículo 76° de la Constitución Política del Perú, prevé que 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 enajenación de bienes, y, que la contratación de servicios y proyectos cuya importancia y monto señala la Ley de Presupuesto, se realiza por concurso público; y que la ley establece el procedimiento, las excepciones y las respectivas responsabilidades; en este contexto, la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante Ley N° 30225 y sus modificatorias (en adelante la Ley) y el Reglamento de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado (en adelante el Reglamento) aprobado por Decreto Supremo Nº 350-2015-EF y sus modificatorias, se constituyen en las normas de desarrollo del citado precepto constitucional, al establecer las reglas obligatorias que deben observar las Entidades en las contrataciones que realicen con fondos públicos;

Que, la empresa HERSIL REPRESENTACIONES S.A.C., con Carta N° DB/ 02.11.21 de fecha 26 de noviembre de 2021, remitió su solicitud de pago por enriquecimiento sin causa por la "Adquisición de 500 unidades de líneas para bomba de infusión sin bureta" por el importe de S/. 11,500.00 (Once mil quinientos con 00/100 Soles);

Que, la Dirección Técnica Normativa del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE, con la Opinión N° 112-2018-DTN de fecha 17 de julio de 2018, respecto a la procedencia del pago de prestaciones ejecutadas de forma irregular, se ha pronunciado señalando lo siguiente:

I. (...) que si una Entidad obtuvo una prestación por parte de un proveedor, este tendría derecho a exigir que la Entidad le reconozca el pago respectivo −aun cuando la prestación haya sido requerida o ejecutada sin observar las disposiciones de la normativa de contrataciones del Estado−, pues el Código Civil, en su artículo 1954, establece que "Aquel que se enriquece indebidamente a expensas de otro está obligado a indemnizarlo".

Al respecto, el Tribunal de Contrataciones del Estado, mediante la Resolución Nº 176/2004.TC-SU, ha establecido lo siguiente: "(...) nos encontramos frente a una situación de hecho, en la que ha habido –aún sin contrato válido– un conjunto de prestaciones de una parte debidamente aceptadas - y utilizadas por la otra, hecho que no puede ser soslayado para efectos civiles. En este sentido, cabe señalar que, conforme al artículo 1954 del Código Civil, el ordenamiento jurídico nacional no ampara en modo alguno el enriquecimiento sin causa. En efecto, no habiéndose suscrito el contrato correspondiente, no ha existido fundamento legal ni causa justa para dicha atribución patrimonial que sustente el enriquecimiento indebido en el que ha incurrido la Entidad, circunstancias que deberá ser ventilada por las partes en la vía correspondiente."

I. Leon M.

E. SERVAN V.

C. ESCALANTE H.

A. RIVEROS F

II. De conformidad con el criterio contenido en las Opiniones N° 061-2017/DTN y N° 234-2017/DTN, un requisito adicional para que se configure un enriquecimiento sin causa, en el marco de las contrataciones del Estado, es que este no sea el resultado de actos de mala fe del empobrecido; es decir, el proveedor debe haber ejecutado las prestaciones de buena fe, lo que implica necesariamente que hayan sido válidamente requeridas o aceptadas por el funcionario o funcionarios competentes de la Entidad. Cabe precisar que similar criterio es adoptado también por el Código Civil para determinados supuestos en los que no se otorga derecho a pago alguno a los terceros que, de mala fe, realizan construcciones en terreno ajeno.

Que, resulta pertinente precisar que conforme lo dispone el numeral 45.4 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado aprobado por Decreto Supremo N° 082-2019-EF, el reconocimiento de las pretensiones referidas a enriquecimiento sin causa, pago de indemnizaciones o cualquier otra que se derive u origine en la falta de aprobación de prestaciones adicionales no pueden ser sometidos a conciliación, arbitraje, ni a otros medios de solución de controversias establecidos en la Ley y el Reglamento, correspondiendo, en su caso, ser conocidas por el Poder Judicial;

I. Leon M.

En el mismo sentido, el Tribunal de Contrataciones del Estado ha señalado que en casos como el planteado: *"(...) nos encontramos frente a una situación de hecho, en la que ha habido – aún sin contrato válido – un conjunto de prestaciones de una parte debidamente aceptadas - y utilizadas por la otra, hecho que no puede ser soslayado para efectos civiles. (…) En efecto, no habiéndose suscrito el contrato correspondiente, no ha existido fundamento legal ni causa justa para dicha atribución patrimonial que sustente el enriquecimiento indebido en el que ha incurrido la Entidad, circunstancias que deberá ser ventilada por las partes en la vía correspondiente"*[1];

E. SERVAN V.

Esta posición del ente rector obedece a que, encontrándose acreditado el enriquecimiento sin causa, el proveedor perjudicado podría iniciar un proceso judicial contra la Entidad, con resultado desfavorable para esta última, no sólo por el pago de la indemnización equivalente al precio del servicio, sino porque se ordenaría además que la Entidad le abone los intereses, las costas y costos del proceso. En otras palabras, resultaría más oneroso para la Entidad tener que pagar en virtud de una sentencia judicial, que optar por pagar en virtud de un acto unilateral donde la Entidad reconoce el derecho del proveedor. Pero este análisis es válido sólo en la medida que esté acreditada la efectiva configuración de un enriquecimiento sin causa;

Es relevante precisar que no se trata del pago del precio o retribución por un servicio prestado, es decir, el monto reconocido no podría ser considerado como pago en términos contractuales, en la medida que el pago es la consecuencia directa de una obligación válidamente contraída; ni tampoco en términos presupuestales, pues en materia presupuestal el pago constituye la etapa final de la ejecución de un gasto que ha sido válidamente devengado; se trata más bien de una indemnización por concepto de enriquecimiento sin causa;

C. ESCALANTE H.

Es importante destacar que no existe obligación legal de la Entidad de reconocer una indemnización por enriquecimiento sin causa y que se trata, más bien, de una decisión de tipo discrecional cuya adopción corresponde ser evaluada por cada Entidad, como bien lo ha enfatizado el propio OSCE en reiteradas opiniones y con mayor énfasis en su Opinión N° 112-18/DTN, de fecha 17 de julio de 2018, cuya parte pertinente señala: *"Corresponde a cada Entidad decidir si reconocerá las prestaciones ejecutadas por el proveedor en forma directa, o si esperará a que este interponga la acción por enriquecimiento sin causa ante la vía correspondiente, siendo recomendable que para adoptar cualquier decisión sobre el particular la Entidad coordine, cuando menos, con su área legal y su área de presupuesto.";*

A. RIVEROS F.

En las Opiniones N° 007-2017/DTN, N° 037-2017/DTN, N° 112-2018/DTN y N° 024-2019/DTN, el OSCE ha señalado que, en el marco de las Contrataciones del Estado, para que se verifique un enriquecimiento sin causa es necesaria la concurrencia de las siguientes condiciones o requisitos:

[1] Resolución N° 176/2004.TC-SU, de fecha 29 de abril de 2004.

i) Que la Entidad se haya enriquecido y el proveedor se haya empobrecido;
ii) Que exista conexión entre el enriquecimiento de la Entidad y el empobrecimiento del proveedor, la cual estará dada por el desplazamiento de la prestación patrimonial del proveedor a la Entidad;
iii) Que no exista una causa jurídica para esta transferencia patrimonial, como puede ser la ausencia de contrato (o su nulidad), de contrato complementario, o de la autorización correspondiente para la ejecución de prestaciones adicionales; y
iv) Que las prestaciones hayan sido ejecutadas de buena fe por el proveedor.

Adicionalmente, debe tenerse en cuenta que el pago de una indemnización constituye una erogación de recursos públicos; por tanto, antes de emitirse la resolución administrativa que reconoce una indemnización por enriquecimiento sin causa, se debe contar con la respectiva certificación presupuestal, de conformidad con el numeral 4.2 del artículo 4 de la Ley N° 31084[2]; por lo que, conforme a lo expresado en los párrafos precedentes, el Informe Técnico N° 089-2021-UL-OA-HEVES de la Unidad de Logística ha expresado la acreditación del cumplimiento de lo siguiente:

I. Leon M.

a) ***Enriquecimiento de la Entidad y empobrecimiento del proveedor:***

La Entidad se ha beneficiado de la prestación del servicio, la cual fue requerida por el Jefe del Departamento de Atención de Emergencia y Cuidados Críticos, sin contar con un contrato válido y/o orden de compra al momento que se efectuó la prestación, sin que se realice el pago respectivo, lo que ocasiona un empobrecimiento de la empresa HERSIL REPRESENTACIONES S.A.C.

E. SERVAN V.

En ese sentido, el Jefe del Departamento de Atención de Apoyo al Diagnóstico y Tratamiento mediante Nota Informativa N° 3166-2021-DAADYT-HEVES, de fecha 17 de diciembre de 2021, ha remitido el Acta de Recepción de fecha 05 de junio del 2021, en la cual el Encargado de Almacén de Farmacia y el Jefe de Almacén otorgan la conformidad de la recepción del bien; acreditándose de esta manera el enriquecimiento de la Entidad.

b) ***Conexión entre el enriquecimiento de la Entidad y el empobrecimiento del proveedor:***

La empresa HERSIL REPRESENTACIONES S.A.C., ha realizado la "Adquisición de 500 unidades de líneas para bomba de infusión sin bureta", a favor de la Entidad, siendo esta prestación el nexo entre el empobrecimiento de dicha empresa y el enriquecimiento de la Entidad, ya que el servicio fue por encargo y a favor de la Entidad. Asimismo, se acredita el desplazamiento de la prestación patrimonial de quinientas (500) unidades de líneas de bomba de infusión sin bureta, detallados en la Guía de Remisión N° 001-0002156 y Acta de Recepción.

C. ESCALANTE H

c) ***Causa jurídica de dicha transferencia patrimonial:***

No existe una orden de compra válidamente notificada y/o contrato suscrito entre la Entidad y la empresa HERSIL REPRESENTACIONES S.A.C., toda vez que el servicio prestado no siguió los procedimientos establecidos legalmente para estos casos.

A. RIVEROS F

[2] LEY DE PRESUPUESTO DEL SECTOR PÚBLICO PARA EL AÑO FISCAL 2021, Artículo 4, numeral 4.2: "Todo acto administrativo, acto de administración o las resoluciones administrativas que autoricen gastos no son eficaces si no cuentan con el crédito presupuestario correspondiente en el presupuesto institucional o condicionan la misma a la asignación de mayores créditos presupuestarios, bajo exclusiva responsabilidad del titular de la entidad, así como del jefe de la Oficina de Presupuesto y del Jefe de la Oficina de Administración, o los que hagan sus veces, en el marco de lo establecido en el Decreto Legislativo 1440, Decreto Legislativo del Sistema Nacional de Presupuesto Público."

d) ***Buena fe del proveedor:***

En relación a este punto, cabe indicar que, ante la ausencia de contrato u orden de compra al momento que se efectuaron las prestaciones, se deja entrever que la empresa HERSIL REPRESENTACIONES S.A.C., actuó de buena fe, en la medida que no tenía obligación alguna de cumplir con el requerimiento efectuado por la Entidad, conforme se acredita con el correo electrónico de fecha 31 de mayo del 2021, donde se solicita a la empresa el internamiento de los bienes.

I. Leon M.

e) ***Monto de la indemnización:***
La Unidad de Logística ha determinado que el precio de mercado que podría haberse pagado a dicho proveedor por el periodo reclamado corresponde a la suma de S/. 11,500.00; definido sobre la base de un comparativo de los costos señalados por el proveedor con los resultados de la indagación de mercado.

E. SERVAN V.

f) ***Análisis costo – beneficio:***
De conformidad con lo expuesto en el Informe Técnico N° 089-2021-UL-OA-HEVES, del Jefe de la Unidad de Logística, se ha determinado la conveniencia de que la Entidad reconozca la indemnización por enriquecimiento sin causa en favor de la empresa HERSIL REPRESENTACIONES S.A.C., por cuanto se ha acreditado la prestación del servicio, la conformidad de dicha prestación, el beneficio en favor de la Entidad y todo ello realizado fuera de un marco contractual, en comparación con la alternativa de esperar el resultado de una eventual demanda judicial por enriquecimiento sin causa, la cual no solo comprendería el monto indemnizatorio, sino también el valor de los intereses legales y la condena por costas y costos del proceso; esto, sobre la base del criterio uniforme existente en jurisprudencia que permite inferir que tal proceso concluiría con una sentencia favorable a la empresa en mención.

J. DONAYRE C.

g) ***Disponibilidad Presupuestal:***

Mediante Memorando N° 2744-2021-OPP-HEVES, de fecha 28 de diciembre de 2021, la Jefa de la Oficina de Planeamiento y Presupuesto, aprobó la Certificación de Crédito Presupuestario Nota N° 0000003715, a fin de reconocer el pago a favor de la empresa HERSIL REPRESENTACIONES S.A.C., por un monto ascendente a S/. 11,500.00 (Once mil quinientos con 00/100 Soles).

C. ESCALANTE H.

h) ***Opinión Técnica conforme:***
El informe técnico de la Unidad de Logística concluye que es técnicamente viable reconocer y autorizar el pago de una indemnización por enriquecimiento sin causa a favor de la empresa HERSIL REPRESENTACIONES S.A.C., de conformidad con lo señalado precedentemente.

A. RIVEROS F.

Que, estando a lo informado por la Unidad de Logística, en este caso se cumplen con los requisitos que configuran el enriquecimiento sin causa, motivo por el cual resultaría más conveniente para la entidad proceder con el reconocimiento de deuda en este ejercicio fiscal, siempre y cuando se cuente con los recursos presupuestales correspondientes, a fin de evitar la interposición de demandas judiciales que adicionalmente a obligarnos a cumplir con el pago de lo adeudado, nos obligaría también al pago de indemnizaciones e intereses legales, que irían en perjuicio de la propia Entidad.

Que, la Unidad de Asesoría Jurídica, mediante Informe N° 390-2021-UAJ/HEVES, de fecha 29 de diciembre de 2021, opina que considerando lo informado por la Unidad de Logística, se han cumplido con los criterios esbozados por el OSCE para la configuración del enriquecimiento sin causa, motivo por el cual opina por la procedencia de reconocer administrativamente la deuda, previa acreditación de la existencia de recursos presupuestales;

Que, la Oficina de Planeamiento y Presupuesto, con Memorando N° 2744-2021-OPP-HEVES de fecha 28 de diciembre de 2021, ha otorgado la Certificación de Crédito Presupuestario - Nota N° 0000003715, a fin de reconocer el pago a favor de la empresa HERSIL REPRESENTACIONES S.A.C., por un monto ascendente a S/. 11,500.00 (Once mil quinientos con 00/100 Soles) por la "Adquisición de 500 unidades de líneas para bomba de infusión sin bureta";

Que, el numeral 4.2 del artículo 4 de la Ley N° 31084 – Ley del Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2021, establece que *"todo acto administrativo, acto de administración o las resoluciones administrativas que autoricen gastos no son eficaces si no cuentan con el crédito presupuestario correspondiente en el presupuesto institucional o condicionan la misma a la asignación de mayores créditos presupuestarios, bajo exclusiva responsabilidad del titular de la entidad, así como del Jefe de la Oficina de Presupuesto y el Jefe de la Oficina de Administración, o los que hagan sus veces, en el marco de lo establecido en el Decreto Legislativo N° 1440, Decreto Legislativo del Sistema Nacional de Presupuesto Público";*

I. Leon M.

Con relación a la competencia para decidir el reconocimiento de indemnización por situaciones de enriquecimiento sin causa por parte de las Entidades del Sector Público no existe norma que lo regule y, por tanto, tampoco existe norma que defina el nivel de autoridad para reconocer un adeudo por enriquecimiento sin causa (competencia); sin embargo, considerando que el artículo 7° del Decreto Legislativo N° 1440 establece que el Titular de la Entidad es responsable de la ejecución presupuestaria y del control del gasto[3], este despacho es de la opinión que, en aplicación de esta norma, correspondería al Titular de la Entidad decidir si está acreditado el enriquecimiento sin causa y, en su caso, disponer su respectiva indemnización con cargo al presupuesto institucional; no obstante, en el caso del Hospital de Emergencias Villa El Salvador, el Titular de la Entidad delegó dicha competencia, en el Jefe de la Oficina de Administración, a través del literal e) del apartado sobre facultades delegadas en materia administrativa, del artículo primero de la Resolución Directoral Nº 08-2021-DE-HEVES, de fecha 19 de enero de 2021,;

E. SERVAN V.

Con la visación de la Jefa de la Oficina de Planeamiento y Presupuesto, el Jefe (e) de la Unidad de Asesoría Jurídica, el Jefe de la Unidad de Economía y el Jefe de la Unidad de Logística del Hospital de Emergencias Villa El Salvador, y;

C. ESCALANTE

Que, en uso de las facultades otorgadas mediante el artículo primero literal e) de la Resolución Directoral N° 008-2021-DE-HEVES, de fecha 19 de enero de 2021, y de conformidad con lo dispuesto en el Decreto Supremo N° 008-2017-SA y su modificatoria que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Salud, el inciso n) del artículo 17 del Manual de Operaciones del Hospital de Emergencias Villa El Salvador, aprobado con Resolución Jefatural N° 381-2016/IGSS, la cual faculta a la Jefa de la Oficina de Administración la atribución y responsabilidad de ejercer funciones que conforme a ley le sean delegadas por el Director;

A. RIVEROS F

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- RECONOCER, por Enriquecimiento sin Causa a favor de la empresa HERSIL REPRESENTACIONES S.A.C., el adeudo generado por la "Adquisición de 500 unidades de líneas para bomba de infusión sin bureta", por el monto de S/. 11,500.00 (Once mil quinientos con 00/100 Soles), con cargo al presupuesto institucional autorizado para el ejercicio presupuestal 2021, y por los fundamentos expresados en el presente acto resolutivo.

ARTÍCULO SEGUNDO.- DISPONER, la notificación de la presente resolución a la empresa

[3] DECRETO LEGISLATIVO DEL SISTEMA NACIONAL DE PRESUPUESTO PÚBLICO, Artículo 7, numeral 7.3: "(...) El titular de la Entidad es responsable de: 1. Efectuar la gestión presupuestaria, en las fases de programación multianual, formulación, aprobación, ejecución y evaluación, y el control del gasto, de conformidad con el presente Decreto Legislativo, las Leyes de Presupuesto del Sector Público y las disposiciones que emita la Dirección General de Presupuesto Público, en el marco de los principios de legalidad y presunción de veracidad. (...)"

HERSIL REPRESENTACIONES S.A.C., requiriéndole su recibo y/o factura por el importe de la obligación reconocida en el artículo precedente.

ARTÍCULO TERCERO.- AUTORIZAR, a la Unidad de Logística y la Unidad de Economía, para que en mérito a la presente resolución realicen los trámites necesarios en atención a sus competencias, para el pago correspondiente.

ARTÍCULO CUARTO.- REMITIR copia de la presente resolución y sus antecedentes, a la Secretaría Técnica de Procedimientos Administrativos Disciplinarios para el deslinde de responsabilidades a que hubiere lugar.

ARTÍCULO QUINTO. – ENCARGAR a la Unidad de Comunicaciones e Imagen Institucional, publiqué la presente Resolución, en la página web institucional del Hospital de Emergencias Villa El Salvador.

REGÍSTRESE COMUNÍQUESE y CUMPLASE.

MINISTERIO DE SALUD
HOSPITAL DE EMERGENCIAS DE VILLA EL SALVADOR
Lic. Adm. Isabel J. León Martel
CLAD N°25926
JEFA DE LA OFICINA DE ADMINISTRACIÓN

E. SERVAN V.

IJLM/EJSV/SCDC/CAEH/AGRF/kmhb

Distribución:
( ) Oficina de Planeamiento y Presupuesto
( ) Unidad de Asesoría Jurídica
( ) Unidad de Economía
( ) Unidad de Logística
( ) Unidad de Comunicaciones e Imagen Institucional
( ) Archivo

C. ESCALANTE H.

A. RIVEROS F.