



Resolución Directoral

Lima, 26 JUN. 2023

VISTOS:

El Expediente N° 2023-0002791 que contiene, el **Informe N° D000072-2022-UEC-DA-CENARES-MINSA** de fecha 23 de enero de 2023, emitido por la Unidad de Ejecución Contractual de la Dirección de Adquisiciones; el **Memorándum N° D0000719-2023-DA-CENARES-MINSA** de fecha 23 de enero de 2023, emitido por la Dirección de Adquisiciones; la **Carta N° 018-GM-LINDE-2023** de fecha 20 de febrero de 2023, presentada por el contratista LINDE PERÚ S.R.L.; y el **Informe N° 000184-2023-OAL-CENARES/MINSA** de fecha 16 de mayo de 2023, emitido por la Oficina de Asesoría Legal; y

CONSIDERANDO:

Que, mediante Resolución Directoral N° 1414-2022-CENARES-MINSA de fecha 31 de diciembre de 2022, se aprobó la ejecución de las prestaciones adicionales para la adquisición de 25 m3 de oxígeno medicinal gaseoso, lo que representa el monto de S/ 280.00 (Doscientos Ochenta con 00/100 Soles) y equivale al 25% del monto del contrato perfeccionado con Orden de Compra N° 000637-2021;

Que, mediante Memorándum N° D0000217-2023-DP-CENARES/MINSA con fecha 16 de enero de 2023, la Dirección de Programación remitió a la Dirección de Adquisiciones su opinión respecto de los posibles vicios de nulidad incurridos en la referida prestación adicional.

Que, a través del Informe N° D000072-2023-UEC-DA-CENARES-MINSA de fecha 23 de enero de 2023, la Unidad de Ejecución Contractual de la Dirección de Adquisiciones, concluye que existen posibles vicios de nulidad en la Resolución Directoral N° 1414-2022-DA-CENARES/MINSA, por haberse aplicado figuras contractuales (prestación adicional) a contrataciones excluidas de la aplicación de la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento;

Que, mediante Carta N° D000071-2023-DG-CENARES-MINSA de fecha 02 de febrero de 2023, se solicitó al contratista que formule sus descargos respecto a la presunta causal de nulidad, bajo apercibimiento de emitir pronunciamiento con la información y documentación obrante en el expediente en caso de incumplimiento;

Que, mediante Carta N° 018-GM-LINDE-2023, con fecha 20 de febrero de 2023, a través de la cual el Contratista formuló sus descargos, formalizando su





Resolución Directoral

Lima, 26 JUN. 2023

acuerdo respecto a la presunta causal de nulidad a la Resolución Directoral N° 1414-2022- DA-CENARES/MINSA;

Que, el numeral 34.3 del artículo 34 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 082-2019-EF en adelante la Ley contempla la figura jurídica de las prestaciones adicionales, así tenemos que:

"Artículo 34. Modificaciones al contrato
(...)

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."

Que, de la misma manera, es oportuno traer a colación lo dispuesto en los numerales 157.1 y 157.2 del artículo 157 del Decreto Supremo N° 344-2018-EF y sus modificatorias, Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado en adelante el Reglamento:

"Artículo 157. Adicionales y Reducciones

157.1. *Mediante Resolución previa, el Titular de la Entidad puede disponer la ejecución de prestaciones adicionales hasta por el límite del veinticinco por ciento (25%) del monto del contrato original, siempre que estas sean necesarias para alcanzar la finalidad del contrato, para lo cual corresponde contar con la asignación presupuestal necesaria. El costo de los adicionales se determina sobre la base de las especificaciones técnicas del bien o términos de referencia del servicio en general o de consultoría y de las condiciones y precios pactados en el contrato; en defecto de estos se determina por acuerdo entre las partes.*

157.2. *Igualmente, puede disponerse la reducción de las prestaciones hasta el límite del veinticinco por ciento (25%) del monto del contrato original.*"

Que, cabe señalar en este punto, lo desarrollado en la Opinión N° 043-2017/DTN de la Dirección Técnica Normativa del OSCE, respecto al adicional de prestaciones, así se tiene que:

"(...)

2.1.1 En principio, debe señalarse que una vez perfeccionado el contrato¹, el contratista y la Entidad se obligan a ejecutar las prestaciones pactadas. El cumplimiento de dichas prestaciones,

¹El contrato está conformado por el documento que lo contiene, los documentos del procedimiento de selección que





Resolución Directoral

Lima, 26 JUN. 2023

en la forma y oportunidad establecidas en el contrato, es la situación esperada en el ámbito de la contratación estatal; sin embargo, dicha situación no siempre se verifica durante la ejecución contractual, pues la configuración de determinadas circunstancias haría que se modifique la cantidad de prestaciones inicialmente pactadas. Ante tal eventualidad, la normativa de contrataciones ha previsto la figura de las prestaciones adicionales.

(...)

Como puede apreciarse, la normativa ha previsto que puedan ejecutarse prestaciones adicionales para alcanzar la finalidad del contrato, lo cual implica que se cumpla con el propósito de satisfacer la necesidad que originó la contratación, en otras palabras, alcanzar la finalidad perseguida por la Entidad al realizar el contrato. Estas prestaciones adicionales se materializan con la entrega o suministro de los bienes o la prestación de los servicios adicionales que cumplan con el propósito de satisfacer la necesidad que originó la contratación².

2.1.2 Si bien la normativa de contrataciones no prevé, de manera expresa, como causales de procedencia para las prestaciones adicionales la configuración de hechos extraordinarios o imprevisibles, sí señala que dichas prestaciones se puedan dar de manera excepcional. Para tal efecto, la normativa ha previsto que durante la ejecución del contrato, la Entidad cuente con las herramientas necesarias para atender una eventual inviabilidad del proyecto o hacer frente a determinadas circunstancias ajenas a la voluntad de las partes que, como única solución, exijan la ejecución de determinadas prestaciones - no contenidas en el contrato original - para alcanzar el interés principal de la Administración, que es la satisfacción de sus necesidades y, con ella, la realización del interés público.

2.1.3 En esa medida, la normativa considera las prestaciones adicionales como aquellas entregas de bienes y servicios que no estaban originalmente consideradas en las bases integradas, la propuesta presentada o el contrato (no pactadas)³; sin embargo, estas resultan necesarias para que se cumpla con la finalidad del mismo. Siendo así, la Entidad está facultada para requerir prestaciones adicionales, a fin de hacer frente a determinadas circunstancias ajenas a la voluntad de las partes, lo que supone la ejecución de nuevas prestaciones o prestaciones diferentes a las originalmente pactadas, siempre que el contrato se encuentre vigente y no se supere el 25% del monto del contrato original.

(...)"

Que, como se aprecia, la normativa de contratación pública ha otorgado a las entidades públicas la posibilidad de poder aprobar prestaciones adicionales respecto a los contratos originales, siempre que, se cumplan, con una serie de requisitos, destacando entre estos que el contrato original debe encontrarse vigente;

establezcan reglas definitivas y la oferta ganadora, así como los documentos derivados del procedimiento de selección que establezcan obligaciones para las partes, de conformidad con el artículo 116 del Reglamento.

² Opinión N° 136-2015/DTN

³ Rivera, C. (2016). Prestaciones adicionales, ampliaciones de plazo y contrataciones complementarias. Cap.3, Módulo 4. Recuperado de: [http://www.osce.gob.pe/consucode/userfiles/image/Cap3_m4\(1\).pdf](http://www.osce.gob.pe/consucode/userfiles/image/Cap3_m4(1).pdf).





Resolución Directoral

Lima, 26 JUN. 2023

Que, de otro lado, debe tenerse presente también que el numeral 1. del artículo 10 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, establece lo siguiente:

"Artículo 10.- Causales de nulidad Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes: 1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias. (...)" (Énfasis agregado).

Que, por su parte, el artículo 213 del citado TUO, respecto a la nulidad de oficio, establece que:

"Artículo 213.- Nulidad de Oficio (...)

213.1 En cualquiera de los casos enumerados en el artículo 10, puede declararse de oficio la nulidad de los actos administrativos, aun cuando hayan quedado firmes, siempre que agraven el interés público o lesionen derechos fundamentales.

213.2 La nulidad de oficio solo puede ser declarada por el funcionario jerárquico superior al que expidió el acto que se invalida. Si se tratara de un acto emitido por una autoridad que no está sometida a subordinación jerárquica, la nulidad es declarada por resolución del mismo funcionario.

(...)

En caso de declaración de nulidad de oficio de un acto administrativo favorable al administrado, la autoridad, previamente al pronunciamiento, le corre traslado, otorgándole un plazo no menor de cinco (5) días para ejercer su derecho de defensa.

(...)"

Que, el numeral 13.2. del artículo 13 del referido TUO, regula los alcances de la nulidad, señalando lo siguiente:

"Artículo 13.- Alcances de la nulidad

(...)

13.2 La nulidad parcial del acto administrativo no alcanza a las otras partes del acto que resulten independientes de la parte nula, salvo que sea su consecuencia, ni impide la producción de efectos para los cuales no obstante el acto pueda ser idóneo, salvo disposición legal en contrario.

13.3 Quien declara la nulidad, dispone la conservación de aquellas actuaciones o trámites cuyo contenido hubiere permanecido igual de no haberse incurrido en el vicio. (...)"

Que, de acuerdo a las normas expuestas, debe destacarse que todo acto administrativo goza, por principio, de la presunción de validez, conforme al cual todo acto se considera válido en tanto su nulidad no sea expresamente declarada en sede administrativa mediante los mecanismos que la ley establece o en sede judicial como resultado de los procesos judiciales tramitados con ese propósito; no obstante, existen determinados supuestos en los cuales la autoridad administrativa puede declarar de





Resolución Directoral

Lima, 26 JUN. 2023

oficio la invalidez de sus propios actos administrativos. En consecuencia, la nulidad de oficio es un mecanismo concedido a la administración pública con el fin de resguardar la legalidad, el interés público y los derechos fundamentales, según lo estipulado en el numeral 213.1 del artículo 213° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General, y que implica invalidar resoluciones, incluso firmes;

Que, ahora bien, en el presente caso, mediante la Resolución Directoral N° 1414-2022-CENARES-MINSA de fecha 31 de diciembre de 2022, se aprobó la ejecución de prestación adicional de la Orden de Compra N° 000637-2021, para la adquisición de 25 m3 de oxígeno medicinal gaseoso, por la cantidad de 10,000 por el importe de S/ 280.00 (Doscientos Ochenta con 00/100 soles) que representa el 25% del monto del contrato;

Que, cabe precisar que de acuerdo a lo establecido en el numeral 213.2. del artículo 213 del TUO de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General, la nulidad de oficio solo puede ser declarada por el funcionario jerárquico superior al que expidió el acto que se invalida. Si se tratara de un acto emitido por una autoridad que no está sometida a subordinación jerárquica, la nulidad es declarada por resolución del mismo funcionario;

Que, en consecuencia, corresponde declarar de oficio la nulidad de la Resolución Directoral N° 1414-2022-CENARES-MINSA de fecha 31 de diciembre de 2022, en el extremo referido a la aprobación de la ejecución de prestación adicional de la Orden de Compra N° 000637-2021, para la adquisición de 25 m3 de oxígeno medicinal gaseoso, dejando subsistente en sus demás extremos la citada Resolución;

Que, además, se considera que la Entidad a través de la Dirección de Adquisiciones deberá remitir el expediente a la Secretaría Técnica del Procedimiento Administrativo Disciplinario de CENARES, a efectos que se determinen las responsabilidades administrativas que correspondan en relación a la causal que motiva la declaración de la nulidad; siendo indispensable que, remitan la información correspondiente a dicha secretaria para la evaluación respectiva del presente caso;

Con los vistos de la Dirección de Adquisiciones y la Oficina de Asesoría Legal;

De conformidad con lo dispuesto en Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N° 082-2019-EF, su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 344-2018-EF, y modificatorias, el TUO de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por





Resolución Directoral

Lima, 26 JUN. 2023

Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, la Resolución Ministerial N° 523-2023/MINSA por la cual se designó a la Directora General del CENARES; y, la Resolución Ministerial N° 907-2021-MINSA, mediante el cual se aprueba el Manual de Operaciones del CENARES;

SE RESUELVE:

ARTÍCULO 1°.- DECLARAR de oficio la nulidad de la Resolución Directoral N° 1414-2022-CENARES-MINSA de fecha 31 de diciembre de 2022, en el extremo referido a aprobar la ejecución de prestación adicional de la Orden de Compra N° 000637-2021, para la adquisición de 25 m³ de oxígeno medicinal gaseoso, al haberse contravenido las normas legales, según lo enmarcado en el numeral 1 del artículo 10 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, dejando subsistente en sus demás extremos la citada Resolución.

ARTÍCULO 2°.- DISPONER que la Dirección de Adquisiciones realice las gestiones conducentes al cumplimiento de la presente Resolución.

ARTÍCULO 3°.- DISPONER que la Dirección de Adquisiciones notifique al contratista LINDE PERÚ S.R.L el acto resolutivo que declara de oficio la nulidad de la Resolución Directoral N° 1414-2022-CENARES-MINSA de fecha 31 de diciembre de 2022, y realice las gestiones necesarias para la devolución, de ser el caso, de la garantía otorgada, por el referido contratista con ocasión de la ejecución de la prestación adicional de la Orden de Compra N° 000637-2021, para la adquisición de 25 m³ de oxígeno medicinal gaseoso.

ARTÍCULO 4°.- DISPONER que la Dirección de Adquisiciones remita el expediente a la Secretaría Técnica del Procedimiento Administrativo Disciplinario de CENARES, a efectos que se determinen las responsabilidades administrativas que correspondan en relación a la causal que motiva la declaración de la nulidad.

Regístrese y comuníquese.

MINISTERIO DE SALUD
Centro Nacional de Asesoramiento de Recursos
Estratégicos en Salud - CENARES

Econ. ROCIO ESPINO GOYCOCHEA
Directora General

