



Resolución Directoral

Ica, 30 de diciembre de 2021.

VISTO:

El Formulario Único de Trámite diligenciado por don Jorge Luis Benavente Basurto, Gerente General de la empresa **INVERSIONES JL & EB E.I.R.L.** signado con el Expediente N° 21-014272-001, sobre reconocimiento de pago, el Informe Legal N° 0326-2021-HRI-DE/AJ emitido por el Abg. José Luis Meléndez Legua, Jefe de la Oficina de Asesoría Jurídica, el Informe Técnico N° 267-2021-GORE ICA-DIRESA-HRI/OL emitido por el Lic. Adm. José Jaime De La Cruz Uribe, Jefe de la Oficina de Logística, y;

CONSIDERANDO:

Que, la Unidad Ejecutora N° 403-1052 - Hospital Regional de Ica se constituye en un órgano desconcentrado de la Dirección Regional de Salud del Gobierno Regional de Ica, el cual, tiene como máximo órgano de dirección a la Dirección General, siendo que, sus actuaciones deben de realizarse dentro de los parámetros legales que establece la Constitución Política del Perú, las normas generales y específicas que regulen una materia en particular y, al derecho común;

Que, mediante expediente de vistos el Gerente General de la empresa **INVERSIONES JL & EB E.I.R.L.**, solicitó reconocimiento de pago correspondiente a las entregas de pollo realizadas en los meses de julio y agosto de 2021, ascendientes a 3,559.50 kilos sumando un total de S/ 45,461.60;

Que, las contrataciones estatales son una de las principales actividades que realiza la administración pública, además de constituir una de las formas de contratación que más recursos hace circular en nuestro medio. Por tanto, al estar involucrados en su desarrollo tanto intereses públicos fundamentales (el cuidado del erario nacional) como exigencias contractuales cual relación de orden privado, nuestro ordenamiento jurídico ha establecido un cuerpo especial de normas que regula de una manera minuciosa las contrataciones estatales, a saber, el **TUO Ley N° 30225 Ley de Contrataciones del Estado** (en adelante, la LCE) y su reglamento, **Decreto Supremo N° 344-2018-EF** y modificatorias.

Que, el artículo 9 de la Directiva de Tesorería N° 001-2007-EF/77.15, aprobada por Resolución Directoral N° 002-2017-EF/77.15, prescribe que, el Gasto Devengado se formaliza cuando se otorga la conformidad con alguno de los documentos establecidos en el artículo precedente (artículo 8) luego de haberse verificado, por parte del área responsable, una de las siguientes condiciones: a) La recepción satisfactoria de los bienes; b) La prestación satisfactoria de los servicios; c) El cumplimiento de los términos contractuales en los casos que contemplen adelantos, pagos contra entrega o entregas periódicas de las prestaciones en la oportunidad u oportunidades establecidas en las bases o en el contrato;

Que, toda adquisición y/o prestación de servicio, que efectúe directamente la entidad, debe estar sujeta, a los lineamientos establecidos para su contratación, por lo tanto, debe contar exigentemente con la orden de compra, servicio y/o contrato, documento intrínseco que materializa el vínculo contractual con las respectivas obligaciones y derechos que subyacen a la contratación;

Según el anexo de definiciones del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado "Es el acuerdo para crear, regular, modificar o extinguir una relación jurídica dentro de los alcances de la Ley y el Reglamento".

Ahora bien, un contrato válido es, en principio eficaz, es decir, cuenta con la capacidad de ser fuente de obligaciones jurídicamente exigibles. Bajo esta consideración, el contrato (celebrado entre la Entidad y el contratista) que se ha formado en observancia de los requisitos, procedimientos y formalidades exigidas por la normativa de Contrataciones del Estado, tiene la capacidad de generar dos obligaciones principales: i) Una a cargo del contratista, consistente en la ejecución de una prestación de entrega o suministro de un bien, provisión de un servicio o ejecución de una obra; y ii) otra a cargo de la Entidad, consistente en el desembolso de un pago a precio de mercado por la ejecución de dichas prestaciones.

Así, contrario sensu, el "contrato" que se ha formado en transgresión o inobservancia de la normativa de



Resolución Directoral

Ica, 30 de diciembre de 2021.

Contrataciones del Estado será inválido o inexistente y, en consecuencia, será ineficaz; y por tanto no podrá ser fuente de ninguna de las dos obligaciones principales mencionadas en el párrafo precedente.

De lo dicho se puede advertir que la obligatoriedad del pago está determinada por la validez del contrato en el marco de la normativa de Contrataciones del Estado. En consecuencia, el contrato que no se haya formado en observancia de los requisitos, procedimientos y formalidades previstas en la mencionada normativa, no podrá ser fuente de una obligación jurídicamente exigible como es el pago.

Que, de la revisión integral del expediente se puede advertir que no existe contrato u orden de servicio que acredite vínculo contractual con este nosocomio y por consecuencia no existe una causa jurídica para efectivizar el pago por los servicios prestados, en ese sentido, se puede determinar que en los casos en que pueda constatare la ejecución de determinada prestación a favor del Hospital Regional de Ica, sin haberse perfeccionado la voluntad de contratar, la entidad no se obliga. Sin embargo, en los casos que la entidad se haya beneficiado con las prestaciones ejecutadas por un proveedor contratado de forma irregular, en aplicación de los principios generales que vedan el enriquecimiento sin causa, es arreglado a derecho que esta reconozca a favor del tercero el costo de lo efectivamente ejecutado; sin perjuicio de la determinación de responsabilidades del servidor o servidores involucrados en la contratación irregular;

Por otro lado, se denota que el peticionante realizó la entrega de 3,559.50 kilos de pollo entero con vísceras sin cabeza en el mes de julio de 2021, los cuales fueron recepcionados por la Unidad de Almacén, y que cuentan con la conformidad del área usuaria (Departamento de Nutrición y Dietética)

La idea central que gira en torno al enriquecimiento sin causa puede ser extraída a partir de considerar a este como un arreglo en favor del que ha sido perjudicado por un desplazamiento patrimonial eficaz. El Derecho le otorga contra el enriquecido una pretensión para que entregue aquello en que injustamente se enriqueció, o sea una condicción. Pero esta pretensión no nace por el solo hecho de que uno se enriquezca a costa de otro; ni el Derecho común ni el Derecho Civil reconocen una acción general de enriquecimiento. Deben mediar razones especiales que hagan aparecer este enriquecimiento como "injustificado", es decir, que no se conforme a la justicia y a la equidad (ENNECCERUS);

Que, mediante Opinión N° 067-2012/DTN la Dirección Técnico Normativa del Organismo supervisor de las Contrataciones del Estado establece que: "si una entidad obtuvo la prestación de un servicio por parte de un proveedor, este tendría el derecho a exigir que la entidad le reconozca el precio del servicio prestado aun cuando la prestación del servicio haya sido obtenida sin observar las disposiciones de la normativa de contrataciones del Estado";

Que, a través de la Opinión N° 199-2018/DTN, el OSCE concluye lo siguiente: i) la obligatoriedad del pago está determinada por la validez del contrato. En consecuencia, el contrato que no se ha formado conforme a las exigencias de las normativas de contrataciones del Estado, no podrá ser fuente de una obligación jurídicamente exigible como es el pago, y ii) De acuerdo a lo establecido en el artículo 1954 del Código Civil, la entidad, sin perjuicio de las responsabilidades a las que hubiera lugar y en una decisión de exclusiva responsabilidad, podrá reconocerle al proveedor una suma determinada a modo de indemnización por haberse beneficiado de las prestaciones ejecutadas por este en ausencia de un contrato válido para la normativa de Contrataciones del estado;

Que, al respecto, el Tribunal de Contrataciones del Estado mediante la Resolución N° 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." (El resaltado es agregado);



Resolución Directoral

Ica, 30 de diciembre de 2021.

Que, la Dirección Técnico Normativa del OSCE mediante diversas opiniones¹ ha desarrollado los elementos que deben concurrir para que se configure un enriquecimiento sin causa, los que a saber son: 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 nulidad del contrato); y, iv. Que las prestaciones hayan sido ejecutadas de buena fe por el proveedor;

Que, a través de la opinión N° 024-2019/DTN, el OSCE concluye que la entidad que hubiese advertido la configuración de los elementos constitutivos del enriquecimiento sin causa, en una decisión de exclusiva responsabilidad, podía reconocer de forma directa una indemnización por dicho concepto. De haber sido así, era preciso que la entidad hubiese coordinado cuando menos con el área de asesoría jurídica interna y con el de presupuesto;

Que, respecto del cumplimiento de los supuestos establecidos en la citada opinión debemos precisar lo siguiente: i) Entidad se haya enriquecido y el proveedor se haya empobrecido. De la ejecución de todo servicio se desprende que este está sujeto a costos y gastos los cuales deben dar lugar a una contraprestación que se traduce en el pago. Siendo ello así, al ejecutarse una prestación sin que se llegue a ejecutar la contraprestación correspondiente, se podrá desprender el empobrecimiento de una parte y enriquecimiento de la otra; 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. En efecto, tal como se ha analizado previamente, la relación entre el enriquecimiento y empobrecimiento (Entidad – proveedor) se encuentra vinculada directamente en función de un servicio, sobre el cual, el proveedor ha solicitado el pago por el abastecimiento de 3,559.50 kilos de pollo entero con vísceras sin cabeza; 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. Como bien se ha explicado, la empresa INVERSIONES JL & EB E.I.R.L. realizó el abastecimiento de 3,559.50 kilos de pollo entero con vísceras sin cabeza en el mes de julio de 2021, ello sin que la entidad emitiera la orden de servicio correspondiente ni contar con contrato conforme a lo establecido en la Ley de Contrataciones del Estado; y iv) Que las prestaciones hayan sido ejecutadas de buena fe por el proveedor. Que, en la documentación adjunta, se advierte que existe la Buena Fe de la misma, teniendo en cuenta que realizó la entrega del bien sin contrato vigente ni la emisión de la Orden de Servicio correspondiente, quedando el proveedor sin causa jurídica con la cual pueda ejecutar su prestación, por lo que debemos presumir la existencia de la misma, por tratarse de un Principio General del Derecho y, en concordancia con los artículos 168 y 1362 del Código Civil, relacionados con las reglas de la buena fe y común intención de las partes a negociar, celebrar, ejecutar e interpretar los contratos (actos jurídicos);

Que, mediante el Informe Técnico N° 267-2021-GORE ICA-DIRESA-HRI/OL de fecha 30 de diciembre de 2021, el Jefe de la Oficina de Logística, Lic. Adm. José Jaime De La Cruz Uribe, concluyó lo siguiente: "(...) el suscrito es de la **OPINIÓN** que se declare **PROCEDENTE** el reconocimiento de pago por prestaciones ejecutadas a favor del proveedor **INVERSIONES JL & EB E.I.R.L.**, por el abastecimiento de pollo entero con vísceras sin cabeza en el mes de **julio de 2021**, por la suma ascendiente a S/ 45,561.60 (cuarenta y cinco mil quinientos sesenta y uno con 60/100 soles) aun cuando se ha procedido sin sujetarse a lo previsto en la normativa aplicable, sin perjuicio de la determinación de responsabilidades a que hubiera lugar (...);

Que, asimismo, mediante el Informe Legal N° 0326-2021-HRI-DE/AJ, de fecha 30 de diciembre de 2021, emitido por el Jefe de la Oficina de Asesoría Jurídica del Hospital Regional de Ica, el Abg. José Luis Meléndez Legua, concluyó lo siguiente: "(...) el suscrito es de la **OPINIÓN** que se declare **PROCEDENTE** el reconocimiento de pago por prestaciones ejecutadas a favor del proveedor **INVERSIONES JL & EB E.I.R.L.**, por el abastecimiento de pollo entero con vísceras sin cabeza en el mes de **julio de 2021**, por la suma ascendiente a S/ 45,561.60 (cuarenta y cinco mil quinientos sesenta y uno con 60/100 soles) aun cuando se ha procedido sin sujetarse a lo previsto en la normativa aplicable, sin perjuicio de la determinación de responsabilidades a que hubiera lugar (...);

¹ Por ejemplo, en las opiniones N°116-2016/DTN, 037-2017/DTN y 024-2019/DTN



Resolución Directoral

Ica, 30 de diciembre de 2021.

Que, aun cuando se ha procedido sin sujetarse a lo previsto por la normativa aplicable, el Hospital Regional de Ica se ha beneficiado con las prestaciones ejecutadas por la empresa **INVERSIONES JL & EB E.I.R.L.** por lo que en aplicación de los principios generales que prohíben el enriquecimiento sin causa correspondería reconocer la deuda; más aún, teniendo en cuenta el costo-beneficio, toda vez que, una eventual demanda implicaría el empleo de recursos humanos y logístico en la defensa respectiva con escasas probabilidades de éxito, por lo que se considera que la alternativa de proceder al pago resultaría viable;

Por las consideraciones precedentemente expuestas y con la opinión favorable de la Oficina de Logística y la Oficina de Asesoría Jurídica del Hospital Regional de Ica, en virtud de las atribuciones conferidas por el Manual de Organización y Funciones;

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO. – APROBAR el reconocimiento de pago por prestaciones ejecutadas a favor de la empresa **INVERSIONES JL & EB E.I.R.L.**, por el abastecimiento de 3,559.50 kilos de pollo entero con vísceras sin cabeza correspondiente al presente ejercicio presupuestal, por el importe de S/ 45,461.60 (cuarenta y cinco mil cuatrocientos sesenta y uno con 60/100 soles), aun cuando se ha procedido sin sujetarse a lo previsto en la normativa aplicable, sin perjuicio de la determinación de responsabilidades a que hubiera lugar, conforme a lo expuesto en la parte considerativa de la presente resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO. – DISPONER que la deuda aquí reconocida quedará sujeta a la disponibilidad presupuestal y financiera de la entidad.

ARTÍCULO TERCERO. – ORDENAR a la Oficina Ejecutiva de Administración, la Oficina Ejecutiva de Planeamiento Estratégico y a la Oficina de Economía realizar de acuerdo a sus atribuciones las acciones tendientes al abono de la suma establecida en el artículo primero de la presente resolución a favor del proveedor **INVERSIONES JL & EB E.I.R.L.**, de acuerdo a la disponibilidad.

ARTÍCULO CUARTO. – EFECTUAR el deslinde de responsabilidades de quienes corresponda por los hechos descritos en la presente resolución, en consecuencia, remítanse los actuados a la Oficina de Procedimientos Administrativos Disciplinarios.

ARTÍCULO QUINTO. – NOTIFICAR el presente acto resolutivo a la Oficina Ejecutiva de Administración, la Oficina Ejecutiva de Planeamiento Estratégico, la Oficina de Economía, y demás instancias pertinentes, para su conocimiento y fines pertinentes.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y ARCHÍVESE



HOSPITAL REGIONAL DE ICA

M.C. JAVIER ALFREDO GRADOS TELLO
DIRECTOR EJECUTIVO DEL HRI
CMP. N° 62101