



GESTIÓN DE CONTRATOS
RHC/JCE/JKC

RESOLUCIÓN EXENTA N° 2398,

ANT.: Resolución Exenta N° 863 de fecha 10 de abril de 2013, que aplica multa a **NIPRO MEDICAL CORPORATION**, por incumplimiento de las obligaciones nacidas de las Bases Administrativas aprobadas por Resolución Afecta N° 164 de fecha 15.07.2011.

MAT.: Rechaza Recurso de Reposición interpuesto por **NIPRO MEDICAL CORPORATION**, en Proceso Administrativo RIT 100 ID 5599-159-LP11.

SANTIAGO, **31 JUL 2014**

VISTOS: Lo dispuesto en la Ley N° 19.880 que establece las Bases de los Procedimientos Administrativos que Rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado; los intereses y necesidades de la Central de Abastecimiento del Sistema Nacional de Servicios de Salud; las facultades que me confieren el D.F.L. N° 1, de 2005, publicado en Diario Oficial de fecha 24.04.2006, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del Decreto Ley N° 2.763/1979, que reorganiza el Ministerio de Salud y crea los Servicios de Salud, el Fondo Nacional de Salud, el Instituto de Salud Pública de Chile y la Central de Abastecimiento del Sistema Nacional de Servicios de Salud; la Ley N° 19.886 que fija las Bases sobre Contratos Administrativos de Suministro y Prestación de Servicios y su respectivo Reglamento; lo dispuesto en el párrafo XII punto 3.12 de las Bases Administrativas aprobadas por Resolución Afecta N° 164 de 15.07.2011; Oficio Ordinario N° 8071 de fecha 13 de noviembre de 2012, mediante el cual se comunica multa por entrega de productos sin certificar; escrito de descargos presentado con fecha 26 de noviembre de 2012; Resolución Exenta número 863 de fecha 10 de abril de 2013; Recurso de Reposición de NIPRO MEDICAL CORPORATION, de fecha 19.04.2013; los Decretos N° 78/1980, 131/1980 y 31/2014, todos del Ministerio de Salud; y

CONSIDERANDO:

1°.- Que mediante Resolución Exenta N° 863, de fecha 10 de abril de 2013, la Central de Abastecimiento del S.N.S.S., en adelante e indistintamente CENABAST, aplicó multa a **NIPRO MEDICAL CORPORATION**, por entregar productos sin certificar, correspondiendo dichos productos a los mencionados en el orden de compra N° 4500005393, por 2.422.200 unidades de JERINGA DESECHABLE P/INSULINA C/AGUJA FIJA, CAPACIDAD NOMINAL 1CC, para el mes de mayo de 2012, equivalente a \$14.267.969.- (catorce millones doscientos sesenta y siete mil novecientos sesenta y nueve pesos), de acuerdo al párrafo XII punto 3.12 de Bases Administrativas del antecedente.

2°.- Que mediante escrito presentado con fecha 19 de abril de 2013, **NIPRO MEDICAL CORPORATION**, interpone Recurso de Reposición, solicitando que la multa aplicada sea dejada sin efecto de acuerdo a los siguientes fundamentos:

- La resolución exenta numero 863/2013 condena a NIPRO MEDICAL CORPORATION, al pago de una multa de \$14.267.969.-, ello se hace desechando los argumentos planteados en los descargos presentados por el proveedor, en los que se señalaron argumentos legales por los cuales era necesario dejar sin efecto la multa aplicada.
- La resolución exenta número 863/2013, señala que a pesar de no existir perjuicio se debe aplicar la multa con el objeto de compeler al proveedor al cumplimiento de lo pactado en el contrato administrativo, habiendo sido establecidas en las bases administrativas, las que fueron conocidas y aceptadas por mi representada en cuanto participó en la licitación correspondiente (consideraciones cuarta, sexta, séptima). Más aún la resolución exenta señala que el oficio ordinario y el formulario de multa contenían todos los elementos para una acabada comprensión de la sanción aplicada (consideración tercera).
- Si bien los actos administrativos gozan de una presunción de legalidad, ello no implica por sí mismo una presunción de veracidad.
La presunción de legalidad se orienta exclusivamente a darle una garantía a la administración con el objeto de permitir su actuación suponiendo que el acto administrativo ha sido dictado en conformidad a la normativa vigente, pero en caso alguno ello implica una alteración de las normas referidas, por ejemplo a la carga de la prueba, aun cuando se trate de un procedimiento administrativo.

Los descargos, en forma específica se refieren a que en el caso concreto no se probó suficientemente que se hubiere incurrido en la falta señalada por Oficio 8071 y en el procedimiento no consta ningún antecedente que demuestre la afirmación referida a la no certificación de los productos. Tampoco la resolución exenta 863/2013 señala alguna forma de poder solventar un error de esa magnitud, apareciendo desprovista de fundamentos y por ende, contrariando el mandato específico del artículo 11 inciso segundo, 16 y 41 de la ley 19.880, que exige la fundamentación de las resoluciones administrativas, vulnerando con ello además lo dispuesto en la Constitución, artículos 6, 7 y 19 numerales tercero y veinticuatro. En razón de ello la multa debe ser dejada sin efecto.

- En subsidio, porque aun siendo cierto que el proveedor debe asumir las obligaciones contenidas en el contrato administrativo, lo que se aviene con su naturaleza jurídica ello no significa que ante supuestos incumplimientos de carácter bagatelario o sin trascendencia en la ejecución del contrato puedan imponerse multas de gran entidad. En este caso la supuesta infracción no tiene trascendencia alguna en la ejecución del contrato, ya que trata de mercadería que en cualquier caso fue entregada a los clientes y recibida conforme, sin que la eventual falta de certificación haya significado una alteración – ni aún una mínima – en la ejecución de las obligaciones contractuales. Huelga señalar que ello es más patente todavía si se considera que la supuesta infracción es notificada cuatro meses después de ocurrido el hecho, sin que se hayan tomado medidas anteriores para corregir la eventual falta, debiendo rebajarse la multa en forma prudencial, atendido que no existen mayores antecedentes sobre el supuesto incumplimiento.
- En base a las precedentes consideraciones y con base a los artículos 15 y 59 de la ley 19.880, el proveedor solicita que se deje sin efecto la multa aplicada por resolución exenta 863/2013 y en subsidio que esta sea rebajada en forma prudencial, atendida la falta de entidad de esta supuesta infracción.
- En subsidio de lo anterior, según lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 68 del Decreto con Fuerza de Ley N° 1-2006, de Ministerio de Salud, que sujeta a la CENABAST a la supervigilancia del Ministerio referido, no obstante su descentralización funcional, y a lo dispuesto en el artículo 59 de la Ley 19.880, interpongo recurso jerárquico para ante el superior que corresponda, con base en los mismo fundamentos expresados en el cuerpo de lo principal de este escrito, lo que se dan por íntegramente reproducidos en virtud del principio de economía procedimental, contemplado en el artículo 9 de la Ley N° 19.880.

3°.- Respecto a los argumentos utilizados en el Recurso de Reposición de NIPRO MEDICAL CORPORATION, es pertinente indicar lo siguiente:

- La resolución exenta número 863/2013 condena a NIPRO MEDICAL CORPORATION, al pago de una multa de \$14.267.969.-, ello se hace desechando los argumentos planteados en los descargos presentados por el proveedor, en los que se señalaron argumentos legales por los cuales era necesario dejar sin efecto la multa aplicada; sobre lo expuesto por el proveedor es importante indicar que la multa aplicada mediante resolución exenta 863 de fecha 10 de abril de 2013, tiene como fundamento el formulario de multa número 56 de fecha 09.08.2012 emitido por el Departamento de Contratos, el que fue redactado a propósito del incumplimiento de la orden de compra número 4500005393. Sin perjuicio de lo antes dicho, claro está que al momento de dictarse tal resolución se tuvieron a la vista los descargos del proveedor, los cuales vienen en ratificar que corresponde la aplicación de la multa, toda vez que lo único que señalan es que no corresponde la aplicación de la multa, indicando con posterioridad, que si no se pudieron certificar los productos ello se debió a la premura de los tiempos en que se debían entregar las jeringas para insulina.
- La resolución exenta número 863/2013, señala que a pesar de no existir perjuicio se debe aplicar la multa con el objeto de compeler al proveedor al cumplimiento de lo pactado en el contrato administrativo, habiendo sido establecidas en las bases administrativas, las que fueron conocidas y aceptadas por mi representada en cuanto participó en la licitación correspondiente (consideraciones cuarta, sexta, séptima). Más aún la resolución exenta señala que el oficio ordinario y el formulario de multa contenían todos los elementos para una acabada comprensión de la sanción aplicada (consideración tercera); sobre lo expuesto por el proveedor es pertinente indicar en primer término que esta Institución viene en mantener todo lo expuesto en la resolución impugnada, toda vez que las bases en virtud de las cuales se realizó la contratación exigían que previo a que los productos fueran distribuidos debían ser certificados, lo cual no ocurrió en la especie, por lo cual corresponde aplicar lo dispuesto en el Párrafo XII punto 3.12 de las mismas Bases Administrativas que señala que si se entrega un producto sin certificar o distinto al certificado por CENABAST, se va a aplicar una multa de un 15% del valorizado total del producto entregado sin certificar. En segundo término y en cuanto a que no corresponde aplicar la multa porque al no haber certificado los productos no ocasionó un daño, es importante indicar que

eso no es así todo vez que el tenor de las bases de licitación y del contrato fue claro, en el sentido de indicarse claramente que al realizar la entrega de un producto sin certificar se aplicará una multa, no estableciéndose como requisito de aplicación de multa que a causa de la no certificación se deba producir un daño o perjuicio.

- **Si bien los actos administrativos gozan de una presunción de legalidad, ello no implica por sí mismo una presunción de veracidad.**
La presunción de legalidad se orienta exclusivamente a darle una garantía a la administración con el objeto de permitir su actuación suponiendo que el acto administrativo ha sido dictado en conformidad a la normativa vigente, pero en caso alguno ello implica una alteración de las normas referidas, por ejemplo a la carga de la prueba, aun cuando se trate de un procedimiento administrativo.
Los descargos, en forma específica se refieren a que en el caso concreto no se probó suficientemente que se hubiere incurrido en la falta señalada por Oficio 8071 y en el procedimiento no consta ningún antecedente que demuestre la afirmación referida a la no certificación de los productos. Tampoco la resolución exenta 863/2013 señala alguna forma de poder solventar un error de esa magnitud, apareciendo desprovista de fundamentos y por ende, contrariando el mandato específico del artículo 11 inciso segundo, 16 y 41 de la ley 19.880, que exige la fundamentación de las resoluciones administrativas, vulnerando con ello además lo dispuesto en la Constitución, artículos 6, 7 y 19 numerales tercero y veinticuatro. En razón de ello la multa debe ser dejada sin efecto; sobre lo expuesto por el proveedor es pertinente indicar que en el presente caso nos encontramos ante un procedimiento de carácter administrativo el que encuentra su origen en el incumplimiento de las bases de licitación 164/2011 y del consiguiente contrato, al respecto Cenabast ha cumplido a cabalidad con lo dispuesto en dichos instrumentos en el sentido de proceder a notificar el incumplimiento en que se incurrió y su consiguiente sanción mediante el ordinario número 8071 de fecha 13 de noviembre de 2012 y su formulario de multa número 56 de fecha 09.08.2012, donde constan todos los antecedentes necesarios para que el proveedor tenga noticia del por qué se le está sancionando. A modo de ejemplo señala las Bases de Licitación, el punto de la infracción cometida, la acción que motivó la sanción, la sanción por esa conducta, aportando además datos específicos como la orden de compra y el producto, permitiendo de esta forma identificar con claridad el hecho sancionado.
- **En subsidio, porque aun siendo cierto que el proveedor debe asumir las obligaciones contenidas en el contrato administrativo, lo que se aviene con su naturaleza jurídica ello no significa que ante supuestos incumplimientos de carácter bagatelario o sin trascendencia en la ejecución del contrato puedan imponerse multas de gran entidad. En este caso la supuesta infracción no tiene trascendencia alguna en la ejecución del contrato, ya que trata de mercadería que en cualquier caso fue entregada a los clientes y recibida conforme, sin que la eventual falta de certificación haya significado una alteración – ni aún una mínima – en la ejecución de las obligaciones contractuales. Huelga señalar que ello es más patente todavía si se considera que la supuesta infracción es notificada cuatro meses después de ocurrido el hecho, sin que se hayan tomado medidas anteriores para corregir la eventual falta, debiendo rebajarse la multa en forma prudencial, atendido que no existen mayores antecedentes sobre el supuesto incumplimiento; sobre lo expuesto por el proveedor es pertinente señalar que esta Institución se ve en la obligación de dar aplicación al principio de estricta sujeción a las bases administrativas, esto significa que haya o no sido el incumplimiento importante si dicho incumplimiento trae aparejado una sanción, no nos queda más que dar aplicación a la misma.**
- **En base a las precedentes consideraciones y con base a los artículos 15 y 59 de la ley 19.880, el proveedor solicita que se deje sin efecto la multa aplicada por resolución exenta 863/2013 y en subsidio que esta sea rebajada en forma prudencial, atendida la falta de entidad de esta supuesta infracción; respecto a lo solicitado por el proveedor es pertinente indicar que no habiendo antecedentes que permitan rebajar o bien dejar sin efecto una multa, CENABAST, se ve obligado a dar aplicación a la misma.**
- **En subsidio de lo anterior, según lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 68 del Decreto con Fuerza de Ley N° 1-2006, de Ministerio de Salud, que sujeta a la CENABAST a la supervigilancia del Ministerio referido, no obstante su descentralización funcional, y a lo dispuesto en el artículo 59 de la Ley 19.880, interpongo recurso jerárquico para ante el superior que corresponda, con base en los mismo fundamentos expresados en el cuerpo de lo principal de este escrito, lo que se dan por íntegramente reproducidos en virtud del principio de economía procedimental, contemplado en el artículo 9 de la Ley N° 19.880; cabe señalar que este medio de impugnación, al tenor de lo dispuesto en la ley N° 19.880, en su artículo 59°, no es procedente respecto de los actos administrativos dictados dentro del ámbito de competencia propia de CENABAST, pues corresponde a un servicio público funcionalmente descentralizado, dotado de personalidad jurídica y patrimonio propio, y que sólo se relaciona administrativamente con el Ministerio de Salud.**



RESUELVO:

1°.- **RECHÁCESE**, el Recurso de Reposición interpuesto por **NIPRO MEDICAL CORPORATION**, en contra de la Resolución Exenta N° 863 de fecha 10 de abril de 2013, que aplica multa por entrega de productos sin certificar por las razones expuestas en los considerandos previos.

2°.- **CONFÍRMESE**, la Resolución Exenta N° 863 de fecha 10 de abril de 2013, que aplica multa de \$14.267.969.- (catorce millones doscientos sesenta y siete mil novecientos sesenta y nueve pesos).

3°.- **ANÓTESE**, la presente resolución al margen de la Resolución Exenta N° 863 ya citada.

4°.- **COMUNÍQUESE**, en caso de que las multas no sean enteradas en caja, la Unidad de Contabilidad, dependiente del Departamento de Administración y Finanzas procederá a descontar su monto de la(s) factura(s) cuyo pago se encontrare(n) pendiente(s). De no ser suficiente el monto de ésta(s) para cubrir las multas, la citada Unidad procederá a efectuar el cobro de la boleta de garantía de fiel cumplimiento del contrato respectivo.

5°.- **NOTIFÍQUESE**, la presente Resolución a **NIPRO MEDICAL CORPORATION**, por oficina de partes de CENABAST, al domicilio del proveedor establecido en el contrato.

ANÓTESE, NOTIFÍQUESE Y ARCHÍVESE


DIRECTOR
EDGARDO DÍAZ NAVARRETE
DIRECTOR (PT)
CENTRAL DE ABASTECIMIENTO DEL S.N.S.S.

Distribución:

- Dirección
- Departamento de Administración y Finanzas
- Unidad de Tesorería
- Unidad Gestión de Contratos
- Oficina de Partes
- **NIPRO MEDICAL CORPORATION CHILE** (Los Gobelinos 2512, Renca)