

OPINION LEGAL NO.12-2016

Recomendación a los Órganos Contratantes del Estado, en aquellos casos que han efectuado dos procesos de licitación declarados desiertos.

SECRETARIA DE ESTADO EN EL DESPACHO DE COORDINACION GENERAL DE GOBIERNO.-
DIRECCION PRESIDENCIAL DE TRANSPARENCIA Y MODERNIZACION DEL ESTADO.-
DIRECCION NORMATIVA DE CONTRATACION Y ADQUISICIONES DEL ESTADO.- ASESORIA
LEGAL.-TEGUCIGALPA, MUNICIPIO DEL DISTRITO CENTRAL CUATRO DE MARZO DEL AÑO
DOS MIL DIECISEIS.

VISTO: Para emitir Opinión Legal con relación aquellos casos en los que los Órganos Contratantes han efectuado dos procesos de licitación declarados desiertos.

En ese sentido esta oficina en atención al cumplimiento de las funciones que a la misma competen de brindar asesoría en procesos de contratación, al respecto estima a bien emitir opinión sin ser vinculante la misma de la forma siguiente.

DISPOSICIONES LEGALES

PRIMERO: La norma rectora de la Contratación Pública, en su artículo (7 LCE) establece **el principio de igualdad y Libre Competencia**, y en el mismo se establece que todo potencial oferente que cumpla con los requisitos legales y reglamentarios, estará en la posibilidad de participar en los procedimientos de contratación en condiciones de igualdad y sin ser sujeto a ninguna restricción no derivada de especificaciones técnicas y objetivas propias del objeto licitado.

En la aplicación de este principio respecto de oferentes extranjeros, se observará el principio de reciprocidad. La aplicación de este principio no impedirá incluir en el Pliego de Condiciones, márgenes de preferencia a favor de oferentes nacionales, según dispone el Artículo 53 de esta Ley. La escogencia de la oferta más conveniente al interés general se hará con aplicación del método objetivo de evaluación y comparación que necesariamente se incluirá en el Pliego de Condiciones.

SEGUNDO: El Reglamento de la Ley de Contratación del Estado en su artículo 11 instituye el Principio de igualdad y libre competencia y el mismo expresa que los requisitos legales y reglamentarios cuyo cumplimiento permite a los interesados participar en condiciones de igualdad en los procedimientos de contratación, de acuerdo con el artículo 7 de la Ley, son los relativos a su aptitud para contratar, capacidad, solvencia económica y financiera e idoneidad técnica y profesional previstos en los artículos 15 y 16 de la misma y 23, 24, 28, 30, 33, 34 y 35 de este Reglamento; los pliegos de condiciones deberán excluir condiciones o restricciones no derivadas de los citados requisitos o de especificaciones objetivas y técnicas según el objeto de la contratación, que puedan poner a un interesado en posición



de ventaja respecto de los otros, debiendo observarse, en este último caso, lo dispuesto en el artículo 103 de este Reglamento. Los métodos objetivos de evaluación y comparación de las ofertas a que hace referencia el citado artículo 7 párrafo último de la Ley, son los previstos en los artículos 51, 52, 53, 61 y 62 de la Ley y 135, 139, 157, 163, 164 y 165 de este Reglamento, según corresponda. La aplicación de este principio no impedirá la inclusión de márgenes de preferencia nacional para la comparación de ofertas cuando concurren oferentes nacionales y extranjeros, según disponen los artículos 7 y 53 de la Ley y 128 de este Reglamento.

TERCERO: El artículo 39 de la Ley de Contratación del Estado referente a los Pliego de Condiciones, establece que El Pliego de Condiciones incluirá la información necesaria para que los interesados puedan formular válidamente sus ofertas; su contenido incluirá las reglas especiales de procedimiento, los requisitos de las ofertas y los plazos, también incluirá el objeto, las especificaciones técnicas y las condiciones generales y especiales de contratación, según se dispongan reglamentariamente, por otro lado el artículo 40 precisa la No discriminación en el Pliego de Condiciones, **y que El Pliego de Condiciones se preparará de forma que se favorezca la competencia y la igualdad de participación de los potenciales oferentes;** a tal efecto, **no podrán imponerse restricciones ni exigirse el cumplimiento de requisitos que no fueren técnicamente indispensables**, si con ello se limita las posibilidades de concurrencia de eventuales participantes.

CUARTO: El instrumento normativo de la contratación pública en su artículo 60 preceptúa los supuestos específicos en los que procede la Licitación Privada en los casos siguientes: 1...,2...,3...,4...,**5) Cuando una licitación pública resulte desierta o fracasada por causas no imputables a los funcionarios responsables del procedimiento**, siempre que por razones de urgencias debidamente calificada no fuere posible repetir dicho procedimiento.

CONCLUSIONES


- ✓ **Primero:** La norma rectora de la Contratación Pública, en su artículo (7 LCE) establece **el principio de Igualdad y Libre Competencia**, y el espíritu de este principio es buscar estimular y fomentar la participación de los potenciales oferente que cumpla con los requisitos legales y reglamentarios, para que tengan la posibilidad de participar en los procedimientos de contratación en condiciones **de igualdad y sin ser sujeto a ninguna restricción no derivada de especificaciones técnicas y objetivas propias del objeto a licitar, logrando con ello una mayor competitividad en los procedimientos de contratación.**

Segundo: Que el Órgano Contratante en sus pliegos de condiciones no debe establecer ninguna restricción no derivada de especificaciones técnicas y objetivas propias del objeto a licitar **ni de condiciones o requisitos que limitan la posibilidad de concurrencia** de eventuales participantes, por lo que **el Pliego de Condiciones se deberá preparar de forma que se favorezca la competencia y la igualdad de participación de los**

potenciales oferentes para que todos tengan la posibilidad de participar en los procedimientos de contratación en condiciones **de igualdad**.

Tercero: La Ley de Contratación del Estado contempla la excepción de la Licitación Privada y en la misma se establece los supuestos específicos para llevar a cabo esta Licitación Privada, y preceptúa que cuando una licitación pública resulte desierta o fracasada por causas no imputables a los funcionarios responsables del procedimiento, siempre que por razones de urgencias debidamente calificada no fuere posible repetir dicho procedimiento. Y que para llevar a cabo la Licitación privada en el caso que antecede se requerirá autorización del presidente de la Republica cuando se trate de contratos de la Administración Centralizada, o del órgano de dirección superior cuando se trate de contratos de la Administración descentralizada, debiendo emitirse acuerdo expresando detalladamente sus motivos.

POR TANTO: Esta Asesoría Legal de la Oficina Normativa de Contratación y Adquisiciones del Estado (**ONCAE**), en aplicación de los artículos 7,15,16,39 y demás aplicables de la Ley de Contratación del Estado; 11, 23,24,28,30,33,34,35,40 y demás aplicables del Reglamento de la Ley de Contratación del Estado; 62 de las Disposiciones Generales del Presupuesto, emite la presente opinión salvo mejor criterio con fines ilustrativos sin que la misma pueda ser considerada como vinculante: **1) Recomienda a los Órganos Contratantes que en sus pliegos de condiciones no establezcan ninguna restricción no derivada de especificaciones técnicas y objetivas propias del objeto a licitar ni de condiciones o requisitos que limitan la posibilidad de concurrencia de eventuales participantes, por lo que deberán tomar en consideración que en la preparación del Pliego de Condiciones estos se prepararan de forma que se favorezca la competencia y la igualdad de participación de los potenciales oferentes para que todos tengan la posibilidad de participar en los procedimientos de contratación en condiciones de igualdad; 2) Así mismo se Recomienda a los Órganos contratantes tomar en cuenta la excepción de la Licitación Privada en los supuestos específicos cuando por causas no imputables a los funcionarios responsables del procedimiento, siempre que por razones de urgencias debidamente calificada no fuere posible repetir dicho procedimiento. Y que para llevar a cabo la Licitación privada en el caso de los supuestos requerirá autorización del presidente de la Republica cuando se trate de contratos de la Administración Centralizada, o del órgano de dirección superior cuando se trate de contratos de la Administración descentralizada, debiendo emitirse acuerdo expresando detalladamente sus motivos.**



Abg. Juan Alberto Alvarez
Asesoría Legal ONCAE