

OPINIÓN LEGAL
STLCC-ONCAE-AL-030-2024

SECRETARÍA DE TRANSPARENCIA Y LUCHA CONTRA LA CORRUPCIÓN (STLCC). OFICINA NORMATIVA DE CONTRATACIÓN Y ADQUISICIONES DEL ESTADO (ONCAE). DEPARTAMENTO LEGAL. Tegucigalpa, M.D.C., doce (12) de septiembre del dos mil veinticuatro (2024).

VISTO: Para emitir Opinión Legal sobre lo solicitado por el Departamento de Adquisiciones del Instituto de la Propiedad en cuanto “si es subsanable solicitar actualizar la garantía de mantenimiento de la oferta por no incluir la cláusula especial o esto implica descalificación en el proceso No. **LPN-IP-010-2024**”. En consecuencia, este Departamento Legal, una vez revisada y analizada la solicitud respectiva estima lo siguiente:

CONSIDERANDO: Que en fecha doce (12) de septiembre de 2024, se recibió Oficio No. **ADQ-IP-0323-2024** dirigido al Director de la Oficina Normativa de Contratación y Adquisiciones del Estado (ONCAE), mediante el cual el Jefe del Departamento de Adquisiciones del Instituto de la Propiedad solicita Opinión Legal para determinar si es subsanable o no el requisito de la Garantía de Mantenimiento de Oferta presentada en el proceso de Licitación Pública Nacional No. **LPN-IP-010-2024** ya que omitió en su contenido lo relativo a la Cláusula Especial.

CONSIDERANDO: Que, según lo manifestado por el Departamento de Adquisiciones del Instituto de la Propiedad, la Sociedad Mercantil **PC SOFTWARE, S DE R.L.**, presentó su Garantía de Mantenimiento de Oferta, cumpliendo con el plazo, fecha y monto, incluyendo información diferente al formato proporcionado para la presentación de dicha garantía sin tomar en cuenta o incluir la Cláusula Especial.

CONSIDERANDO: Que, los Contratos de Suministro de Bienes o Servicios y demás establecidos por la ley se deben regir por la Ley de Contratación del Estado y su Reglamento, sujetos a las disposiciones legales sobre los procedimientos de contratación.

CONSIDERANDO: Que, tanto la Ley de Contratación del Estado en su artículo 38 como el artículo 360 de la Constitución de la República, estipulan lo relacionado al debido cumplimiento de las modalidades de contratación para la ejecución de obras públicas, adquisición de suministros y servicios, de compra-venta o arrendamiento de bienes, que deberán ejecutarse previa licitación, concurso o subasta, lo que es acorde con lo establecido en el artículo 104 del Presupuesto General de Ingresos y Egresos de la República y sus Disposiciones Generales Ejercicio Fiscal 2024.

CONSIDERANDO: Que, el Reglamento de la Ley de Contratación del Estado, en su apartado de Descalificación de Oferentes establece las condiciones bajo las cuales las ofertas serán descalificadas y/o inadmisibles, específicamente en los literales c) y h) los cuales rezan lo siguiente: “c) *Haberse omitido la garantía de mantenimiento de oferta, o cuando fuere presentada por un monto o vigencia inferior al exigido o sin ajustarse a los tipos de garantía admisibles;... h) Establecer cláusulas diferentes a las previstas en la Ley, en el presente Reglamento o en el pliego de condiciones*”.

CONSIDERANDO: Que, igualmente el artículo 132 del Reglamento señalado en lo relativo a los Defectos u Omisiones Subsanables contenidos en las ofertas establece que se entenderá como subsanable, “los defectos u omisiones contenidas en las ofertas en cuanto no impliquen modificaciones del precio, objeto y condiciones ofrecidas”; es decir ausencia de copias, literatura descriptiva o muestras si no se requiere, omisión de datos no relacionados con el precio, uso de unidades de medida distintas, falta de credencial de inscripción en el Registro de Proveedores y otros errores menores según el Pliego de Condiciones.

CONSIDERANDO: Que las Opiniones Legales son instrumentos jurídicos donde versa la opinión particular del Departamento Legal en cuanto a determinada situación jurídica a aplicar, con el fin de darle un parecer a las interrogantes generales y específicas relacionadas con las compras, contrataciones y adquisiciones del Estado conforme a las facultades consignadas en los artículos 30 y 31 de la Ley de Contratación del Estado y 47 de su Reglamento.

POR LO TANTO:

En aplicación de los artículos 1, 5, 6, 30, 31 de la Ley de Contratación del Estado; 131, 132 del Reglamento de la Ley de Contratación del Estado, este Departamento Legal concluye:

PRIMERO: Siendo los Pliegos de Condiciones diseñados para cada proceso, los que definen toda la existencia del Contrato (terminación, garantías, prórrogas, obligaciones, entre otras), desde el inicio del proceso hasta su finalización, los mismos se constituyen en instrumentos esenciales que deben tenerse en cuenta por los oferentes para preparar sus respectivas ofertas.

SEGUNDO: **Por otro lado**, una vez revisado el Pliego de Condiciones del caso que nos ocupa, es decir, del proceso número **LPN-IP-010-2024**, se verificó que claramente definen en la Sección II Datos de la Licitación (DDL) en las Instrucciones a los Oferentes (IAO) Inciso C. Preparación de las Ofertas, AIO 11.1(h) los documentos No subsanables, específicamente en el numeral 3 que literalmente establece que no podrán ser subsanables: “3. *Garantía de Mantenimiento de la Oferta deberá ser presentada en original su monto será equivalente al dos por ciento (2%) del valor total ofertado (incluyendo el impuesto) y con una vigencia de ciento veinte (120) días calendario contados a partir de la fecha de apertura de ofertas (según el artículo No.99 de la Ley de Contratación del Estado), (NO SUBSANABLE). (Utilizar el formato correspondiente de la Sección IV-FORMULARIOS Y FORMATOS)*”.

TERCERO: En consecuencia, la omisión del oferente de incluir la Cláusula Especial comprendida en el formato brindado, al no ser subsanable conlleva la descalificación de la oferta dado que no es subsanable en ratificación a lo contenido en el documento base que le da origen al proceso.


Abg. María Auxiliadora Peña
Jefe y Coordinador Jurídico ONCAE