

OPINION LEGAL

STLCC-ONCAE-OL-002-2024

SECRETARIA DE TRANSPARENCIA Y LUCHA CONTRA LA CORRUPCIÓN (STLCC). OFICINA NORMATIVA DE CONTRATACIÓN Y ADQUISICIONES DEL ESTADO (ONCAE). DEPARTAMENTO LEGAL. Tegucigalpa, M.D.C., cuatro (04) de febrero de dos mil veinticinco (2025).

VISTO: Para emitir Opinión Legal sobre “EL PROCESO A SEGUIR PARA EL PROYECTO DE IMPLEMENTACIÓN DE DATA CENTER (DC) MODULAR”, consulta realizada por el JEFE DE INFORMÁTICA DE LA SECRETARÍA DE TRANSPARENCIA Y LUCHA CONTRA LA CORRUPCIÓN (STLCC).

CONSIDERANDO: Que, en fecha 21 de enero de 2025, el Ingeniero Jefe de Informática II de la Secretaría de Transparencia y Lucha Contra la Corrupción (STLCC), mediante MEMORANDO STLCC-IT-006-2025, solicita a esta Oficina Normativa apoyo para determinar “EL PROCESO A SEGUIR PARA EL PROYECTO DE IMPLEMENTACIÓN DE DATA CENTER (DC) MODULAR”.

CONSIDERANDO: Que la Constitución de la República en su artículo 360 indica que los contratos que celebre el Estado en materia de compras y contrataciones, deberán ejecutarse previa licitación concurso o subasta, excepto los contratos que tengan por objeto proveer a las necesidades ocasionadas por un estado de emergencia y los que por su naturaleza no puedan celebrarse sino con persona determinada.

CONSIDERANDO: Que la Ley de Contratación del Estado en su artículo 4 permite la libertad de pactos, y nos indica que la Administración podrá concertar los contratos, pactos o condiciones que tenga por conveniente, siempre que estén en consonancia con el ordenamiento jurídico y con los principios de la sana y buena administración, debiendo respetar los procedimientos de ley.

CONSIDERANDO: Que el principio de eficiencia establecido en el artículo 5 de la Ley de Contratación del Estado establece que, la Administración está obligada a planificar, programar, organizar, ejecutar, supervisar y controlar las actividades de contratación de modo que sus necesidades se satisfagan en el tiempo oportuno y en las mejores condiciones de costo y calidad.

CONSIDERANDO: Que el principio de publicidad y transparencia consignado en el artículo 6 de la Ley de Contratación del Estado, indica que se garantizará el acceso de los oferentes a la información relacionada a la actividad de contratación administrativa, haciendo la salvedad que es prohibido proporcionar información que por su naturaleza se considere reservada o que pueda poner a un oferente en posición de ventaja respecto de otro.

CONSIDERANDO: Que el principio de Igualdad y libre competencia según el artículo 7 de la Ley de Contratación del Estado, indica que todo potencial oferente que cumpla con los requisitos legales y reglamentarios estará en posibilidad de participar en los procedimientos de contratación administrativa en condiciones de igualdad y sin sujeción a ninguna restricción no derivada de especificaciones técnicas y objetivas propias del objeto licitado.

CONSIDERANDO: Que la Ley de Contratación del Estado en su artículo 38 establece que las contrataciones del Estado podrán llevarse a cabo por las modalidades de Licitación Pública o Privada, Concurso Público o Privado y Contratación Directa.

CONSIDERANDO: Que el artículo 37 del Reglamento de la Ley de Contratación del Estado indica que con carácter previo al inicio de un procedimiento de contratación, la institución deberá acreditar el objeto del contrato, la necesidad que pretende satisfacer y el fin público perseguido, y contar, según corresponda con los estudios, planos, diseños o especificaciones generales y técnicas debidamente concluidos y actualizados en función de las necesidades a satisfacer incluyendo las estimaciones presupuestarias.

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 TANTO:

En aplicación de los artículos 360 de la Constitución de la República; 1, 4, 5, 6, 7, 11, 12, 15, 30, 31, 32, 38, 39 y 40 de la Ley de Contratación del Estado; 2, 7, 8, 9, 10, 11, 14, 18, 37, 38 y 39 del Reglamento de la Ley de Contratación del Estado.

PRIMERO: La Oficina Normativa de Contratación y Adquisiciones del Estado (ONCAE), como órgano técnico y asesor del Estado, no debe declarar procedente o no la aplicación de determinada modalidad de contratación por las Instituciones del Estado ya que quienes en apego al artículo 32 de la Ley de Contratación del Estado, son los "ORGANOS RESPONSABLES" de la preparación, adjudicación, ejecución y liquidación de los contratos y es bajo su dirección que se desarrollarán los procedimientos de contratación.

SEGUNDO: Tal como se indica en el artículo 37 del Reglamento de la Ley de Contratación del Estado, todo proceso de contratación tiene su origen en una necesidad que es identificada por la dependencia, en este caso el Departamento de Tecnología de la Secretaría de Transparencia y Lucha Contra la Corrupción (STLCC), quien determina si se requiere llevar a cabo un "Proyecto de Implementación de Data Center (DC) Modular).

TERCERO: El Departamento solicitante deberá hacer un levantamiento de las necesidades indicando como mínimo, objeto del contrato, necesidad que pretende satisfacer y realizando los estudios, planos, diseños o especificaciones generales y técnicas con una programación y estimaciones presupuestarias.

CUARTO: En cuanto a lo señalado en el numeral "TERCERO" de la presente Opinión Legal, es responsabilidad del solicitante llevar a cabo esta tarea, para lo cual puede realizar todo con el personal del departamento que tenga las capacidades técnicas para ello o en caso de no poder hacerlo directamente, podrán contratar por medio de una consultoría a una persona o empresa que haga el levantamiento de las necesidades y todos los detalles necesarios para poder llevarla a cabo.

QUINTO: Una vez finalizada y recopilada la información ya sea por el departamento solicitante o un consultor, esta servirá de respaldo para realizar la solicitud formal a la Gerencia Administrativa para que programe un proceso de contratación pública bajo alguna de las modalidades reconocidas en el artículo 360 de la Constitución de la República y el 38 de la Ley de Contratación del Estado las cuales se aplicarán en relación a los montos exigibles indicados en el artículo 104 del Presupuesto General de Ingresos y Egresos de la República y sus Disposiciones Generales Ejercicio Fiscal 2024.

SEXTO: No es recomendable realizar levantamientos de necesidades para determinar procesos de contratación futuros con los mismos proveedores que van a participar posteriormente en la licitación ya que esto causa que se viole el principio de igualdad y libre competencia puesto que estarían al tanto de por menores del proceso que los ponen en ventaja sobre otros que no hayan asistido a estos levantamientos de necesidades.

SÉPTIMO: No obstante lo mencionado en el numeral "SEXTO" de la presente Opinión Legal, dentro del Pliego de Condiciones del Proceso de Licitación si se puede programar una inspección o visita de campo para que todos los interesados a participar en el proceso de licitación puedan conocer el área destinada para el Data Center Modular, y así puedan tomar medidas y levantar información que les permita hacer una oferta acorde a la necesidad específica de la Secretaría previamente establecida en el Pliego.

Abg. María Auxiliadora Peña
Jefe y Coordinador Jurídico ONCAE

