

OPINION LEGAL No.001-2016

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 ENERO DEL AÑO DOS MIL DIECISEIS.

VISTO: Para emitir Opinión Legal con relación a “Las transferencias monetarias condicionadas en la entrega del Bono Vida Mejor, La Secretaria de Desarrollo e Inclusión Social SEDIS a través de la Subsecretaria de Integración Social ha iniciado pruebas pilotos con la Banca Privada, con el objetivo de mejorar las operaciones de pago a través del mecanismo de apertura de cuentas básicas de ahorro y o deposito a los participantes, No obstante, al ser un mecanismo que incorpora un producto bancario del sector privado, y la dinámica en la rendición de cuentas a los entes contralores del Estado cambia drásticamente, debido a que el programa deberá celebrar un contrato de Servicios Bancarios de conformidad a la Ley de Contratación del Estado que regula las relaciones contractuales entre el Estado y el Sector Privado, es de su entender que la modalidad de contratación que se ajusta a las especificaciones del caso es la Licitación de Servicios en el contexto que el servicio a prestarse por el Banco gozaría de un carácter permanente en el tiempo. Sin embargo, como programa existen elementos especiales y particularidades que son de consulta imperativa, que dificultarían una contratación bajo esta modalidad; los fondos utilizados para el pago de transferencias provienen del Fideicomiso social aprobado por el Congreso Nacional en el 2014, estos fondos en el marco del Desarrollo Social del país estarían sujetos a pasar por el procedimiento administrativo de la ley de Contratación del Estado, finalmente hacemos la consulta si existiría alguna excepción administrativa para este tipo de Programas Sociales, a fin de obviar el Procedimiento administrativo y agilizar los pagos de transferencias. Monetarias a los participantes, que son fuertemente vigilados y seguidos por la sociedad hondureña”.

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 pronunciarse de la forma siguiente.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero: La Ley de Contratación del Estado en su artículo primero (1) refiere que los contratos de obra pública, suministros de bienes o servicios y de consultoría que celebren los órganos de la Administración Pública Centralizada y Descentralizada se regirán por la presente Ley y su norma reglamentaria.

Segundo: El instrumento normativo de las contrataciones públicas en su artículo ocho (8) establece que se excluyen del ámbito de aplicación de esta Ley, los contratos y negocios jurídicos de la Administración, siguientes:

- 1)...2)...3)...4)...5) Los contratos o convenios de colaboración que celebren el Gobierno Central con las instituciones descentralizadas, municipalidades u otros organismos públicos, o los que celebren estos organismos entre sí; y,
- 6) **Los empréstitos u otras operaciones de crédito público reguladas por la legislación especial sobre la materia, así como, los servicios financieros prestados por el Banco Central de Honduras, o por otras entidades financieras públicas.**



Tercero: Las Disposiciones Generales del Presupuesto del año 2016 vigentes en su artículo 62 establece que para los efectos del artículo 38 y 63 numeral 3 de la Ley de Contratación del Estado y demás leyes aplicables se establecen los montos exigibles para aplicar licitaciones concurso o cotizaciones, y **en el caso de las Licitaciones de Servicios** el citado instrumento establece que para los Montos iguales o superiores a QUINIENTOS CINCUENTA MIL LEMPIRAS (550,000.00) deben cumplir con el procedimiento de **Licitación Pública**, y en el caso de montos iguales A DOSCIENTOS CUARENTA MIL y menores a QUINIENTOS CINCUENTA MIL LEMPIRAS (550,000.00) deben cumplir con el procedimiento de **Licitación Privada**.

Cuarto: Por otra parte el artículo noventa y ocho (98) del RLCE establece que el Pliego de Condiciones o base de la licitación será preparado por el órgano responsable de la contratación y en él se incluirá, las instrucciones la información necesaria para que los interesados puedan formular válidamente sus ofertas, **estableciendo entre otras las condiciones generales y especiales de contratación** y cualquier otro requisito que se estime de importancia según se Disponga reglamentariamente.

Quinto: El artículo 32 de La Ley de Contratación del Estado, establece que es responsabilidad del órgano contratante la preparación, adjudicación, ejecución y liquidación de los contratos que **se desarrollen bajo su dirección**.

CONCLUSIONES

- Que la Ley de Contratación del Estado en su artículo 8 contempla la exclusión del ámbito de aplicación de esta Ley, Los empréstitos u otras operaciones de crédito público reguladas por la legislación especial sobre la materia, así como, los servicios financieros prestados por el Banco Central de Honduras, o por otras entidades financieras públicas. Sin embargo el órgano contratante con el objeto de mejorar las operaciones de pago del bono pretende contratar los servicios bancarios de una institución financiera privada, y siendo de interés general que los mecanismos de gestión pública, propios de un Estado deben ajustarse y fundamentarse **en los principios de transparencia, libre competencia y la igualdad**, buscando con ello 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 con el único propósito de dar confiabilidad a los procesos de contratación que realiza el Estado.
- Que en apego a las Disposiciones Generales del Presupuesto vigente el órgano contratante tendrán que ajustarse a los montos de contratación a fin de determinar el tipo de modalidad de contratación a realizar.
 - Que el Órgano contratante deberá preparar el Pliego de Condiciones y los demás documentos que normaran el procedimiento de licitación tomando en consideración o en cuenta el historial y comportamiento de pagos devengados a los beneficiarios del Bono, que les permita parametrizar y sacar una media de beneficiarios a efectos de poder negociar un porcentaje individual de cada operación de pagos en el contrato de servicios bancarios, a fin de que pueda flexibilizarse la variación de pagos según los requerimientos



específicos solicitados en la comunicación.

- De acuerdo a lo establecido en el artículo 32 de La Ley de Contratación del Estado, es responsabilidad del órgano contratante la preparación, adjudicación, ejecución y liquidación de los contratos que **se desarrollen bajo su dirección.**

POR TANTO: Esta Asesoría Legal de la Oficina Normativa de Contratación y Adquisiciones del Estado (**ONCAE**), en aplicación de los artículos 1, 7, 8, 32, 38, 63, de la Ley de Contratación del Estado; Artículo 98 del Reglamento de la Ley de Contratación del Estado; Artículo 62 de las Disposiciones Generales del Presupuesto, emite la presente opinión: **1)** Recomendando que el órgano contratante deba sujetarse a lo establecido en el artículo 62 de las Disposiciones Generales del Presupuesto del año 2015 que aún está vigente en cuanto a los montos de inversión para determinar la modalidad de contratación.; **2)** Que en aras de seleccionar a los potenciales oferentes más convenientes al interés general se estimule y fomente la participación de aquellos oferentes 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; **3)** Que el Órgano contratante deberá preparar el Pliego de Condiciones y los demás documentos que normaran el procedimiento de licitación tomando en consideración o en cuenta el historial y comportamiento de pagos devengados a los beneficiarios del Bono, a fin de que les permita parametrizar y sacar una media de beneficiarios a efectos de poder negociar un porcentaje individual de cada operación de pagos en el contrato de servicios bancarios.


Abg. Juan Alberto Alvarez
Asesoría Legal ONCAE



CC: archivo

ONCAE



GOBIERNO DE LA
REPÚBLICA DE HONDURA



SECRETARIA DE COORDINACION
GENERAL DEL GOBIERNO

cc. Asesoría Legal
cc: Archivo

