

OPINION LEGAL
STLCC-ONCAE-AL-043-2023

SECRETARIA DE TRANSPARENCIA Y LUCHA CONTRA LA CORRUPCION.
OFICINA NORMATIVA DE CONTRATACION Y ADQUISICIONES DEL
ESTADO. ASESORÍA LEGAL. TEGUCIGALPA, MUNICIPIO DEL DISTRITO
CENTRAL, VEINTICINCO DE ABRIL DEL AÑO DOS MIL VEINTITRES.

VISTO: Para emitir Opinión Legal solicitada por la Jefatura del Registro de Proveedores a la Coordinación de esta Oficina Normativa de Contratación y Adquisiciones del Estado (ONCAE), a fin de verificar los requisitos solicitados actualmente para la inscripción en el Registro de Proveedores de las personas naturales y jurídicas interesadas en contratar con el Estado, establecer si los mismos están acorde con los requisitos establecidos en la normativa y si legalmente procedería la simplificación de los mismos, en el marco de lo dispuesto en la Ley de Contratación del Estado y su Reglamento, y de las Disposiciones Presupuestarias emitidas para el ejercicio fiscal 2023, así como otra normativa relacionada.

CONSIDERANDO: Que la micro, pequeña y mediana empresa constituyen un sector importante, como fuentes generadoras de nuevas oportunidades de empleo, como factor significativo para el incremento de la producción; un medio de realización de la persona humana; una fuente de estabilidad, seguridad y educación para los sectores más vulnerables del país; y un medio para fomentar la cohesión social de las comunidades urbanas y rurales.

CONSIDERANDO: Que se ha planteado la necesidad de verificar si los requisitos que actualmente exige el Registro de Proveedores de ONCAE a los interesados en inscribirse en el mismo, para participar en los diferentes procesos de contratación regulados por la Ley de Contratación del Estado, su Reglamento y las Disposiciones Generales del Presupuesto Ejercicio Fiscal 2023, están conformes con las disposiciones legales pertinentes, a fin de establecer la posibilidad legal de simplificar los mismos, sobre todo en el caso particular de las Micro, Pequeña y Mediana Empresa (MIPYMES), que gozan de la protección especial del Estado.

CONSIDERANDO: Que el artículo 360 de la Constitución de la República establece, que “Los contratos que el Estado celebre para la ejecución de obras públicas, adquisición de suministros y servicios, de compra venta o arrendamiento de bienes, deberán ejecutarse previa licitación, concurso o subasta, de conformidad con la Ley”; siendo norma rectora en esta materia la Ley de Contratación del Estado y su reglamento.

CONSIDERANDO: Que la Ley de Contratación del Estado dispone en su artículo 1, en cuanto a su ámbito de aplicación, la obligación de los órganos de la Administración Pública Centralizada y Descentralizada de regir los contratos de obra pública, suministro de bienes o servicios y de consultoría, según las disposiciones de dicha ley y sus reglamentos; asimismo, para las empresas, sean estos comerciantes individuales o sociales, nacionales o extranjeras, personas naturales o empresas calificadas como MIPYMES.

CONSIDERANDO: Que de conformidad a lo establecido en el artículo 54 del Reglamento de la Ley de Contratación del Estado, “...*La Oficina Normativa de Contratación y Adquisiciones será la encargada de administrar el Registro de Proveedores electrónico, normando los procedimientos de inscripción y operación electrónica, para lo cual emitirá circulares, manuales o instructivos, conforme a lo establecido en la Ley, que deberán ser publicados en la página electrónica de la ONCAE.- El procedimiento de inscripción se sujetará a principios de simplificación en los trámites y no tendrá ningún costo.- Para los fines de inscripción el Registro operará por especialidades o áreas de actividad, como ser obras públicas, suministros, servicios o consultoría*”.

CONSIDERANDO: Que por otro lado el artículo 34 de la Ley de Contratación del Estado dispone, que “...*La inscripción se hará por especialidades o áreas de actividad de acuerdo con la información proporcionada por los interesados y no causará tasa alguna; para ello se utilizarán formularios únicos que proporcionará la Oficina Normativa, debiendo acreditarse por cada interesado su existencia y representación legal, nacionalidad, su solvencia económica y financiera y su idoneidad técnica o profesional, incluyendo su inscripción en el Colegio Profesional correspondiente, cuando así proceda*”. En el caso del artículo 60 del Reglamento de la misma Ley, que regulaba los requisitos de inscripción,

fue derogado en el Acuerdo Ejecutivo No. 028-2018 de fecha 30 de julio de 2018, publicado en el Diario Oficial La Gaceta 37,771 de fecha 18 de octubre de 2018, quedando no obstante vigente lo establecido en la Ley, así como los requisitos establecidos en el Reglamento en los artículos 34 (sobre idoneidad técnica en contratos de obra pública), 35 (sobre idoneidad técnica en contratos de suministro) y 36 (sobre idoneidad técnica en contratos de consultoría).

CONSIDERANDO: Que el artículo 36 de la Ley de Contratación del Estado establece entre los requisitos de inscripción y efecto, que *“los requisitos de inscripción serán similares para todos los interesados. La inscripción durará tres (3) años y podrá ser renovada a solicitud del interesado; podrá también ser cancelada en los casos que disponga el Reglamento. La inscripción en el Registro no implicará costo alguno...”*.

CONSIDERANDO: Que el artículo 84 del Presupuesto General de Ingresos y Egresos de la República y sus Disposiciones Generales Ejercicio Fiscal 2023, establece que *“En cumplimiento de lo dispuesto por el Artículo 360 de la Constitución de la República y el Artículo 38 de la Ley de Contratación del Estado, que definen los procedimientos y forma de contratación de obras públicas, adquisición de suministros y servicios, compra venta o arrendamiento de bienes, con las excepciones correspondientes, conforme la constitución y la Ley, se determinan los siguientes montos exigibles para aplicar las modalidades de contratación por licitación pública, licitación privada, concurso público, concurso privado y contratación directa...”*.

CONSIDERANDO: Que en el marco de lo expuesto se hace necesario revisar no solo los requisitos exigidos, sino también los formularios que para cada modalidad existen en la práctica.

POR TANTO:

En aplicación de los artículos: 360 de la Constitución de la República; 1, 2, 34, 36, 37 de la Ley de Contratación del Estado; 2, 23, 24, 54, 59, 60, 61, 62, 63, 64 del Reglamento de la Ley de Contratación del Estado; 53 de la Ley de

Procedimiento Administrativo; 84 del Presupuesto General de Ingresos y Egresos de la República y sus Disposiciones Generales Ejercicio Fiscal 2023, la Asesoría Legal, es del parecer:

PRIMERO: Que con fundamento en la normativa señalada, la norma general establecida en el artículo 1 de la Ley de Contratación del Estado, relativa a los contratos de obra pública, suministro de bienes o servicios y de consultoría, es aplicable a todas las dependencias del Estado, sean estas centralizadas o descentralizadas, y que en el caso de los interesados los requisitos de inscripción en el Registro de Proveedores, **son similares para todos**, tal y como lo prescribe el artículo 36 de la Ley de Contratación del Estado.

SEGUNDO: Que en ese orden de ideas y con fundamento en la Ley de Contratación del Estado y su Reglamento, se procedió a verificar los distintos requisitos exigidos para las personas naturales, comerciantes individuales, sociedades mercantiles, sociedades extranjeras, ONG y MIPYMES en la información brindada por la Oficina de Registro de Proveedores de ONCAE, resultando lo siguiente:

1. Si bien el Reglamento de la Ley de Contratación del Estado establece un procedimiento electrónico simplificado de los expedientes (artículo 54), y paralelamente se realiza un procedimiento en físico, en los mismos se observa que no se sigue un proceso de notificaciones y de emisión de autos necesarios de cumplimiento y de trámite. Por ejemplo en casos de admisión, de ordenar requerimientos, de recepción de documentación, de vencimiento de plazos, de remisión a otros Departamentos, etc.
2. Lo anterior ha originado que se declaren términos vencidos, caducidades y archivo de expedientes, sin cumplir con los requisitos que establece la Ley, derivando esto en reclamos a la administración y en la interposición de recursos, mismos que proceden contra una resolución o contra un auto.
3. El inicio del proceso se desarrolla con el formulario F-1RP. Este formulario, aplicable a todos los interesados, sean personas naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras, MIPYMES, ONG, establece entre su fundamentación jurídica el artículo 61 de la Ley de Procedimiento Administrativo, que destaca entre los requisitos que debe contener la solicitud, la documentación que se acompaña. No obstante el modelo actual no incluye ese requisito por lo que para efectos de visto

bueno de las autoridades de Transparencia, se elaboró un formulario borrador, que parte de las empresas extranjeras, pero puede adaptarse a otras modalidades con los requisitos propios de cada una, el cual se adjunta y en el que se sugiere un modelo inclusivo.

4. En cuanto al formulario F-1RP que se adjunta a título de borrador, el mismo está diseñado para los casos de “Inscripción”, por lo que la documentación enumerada aplica para este trámite. Cuando se trata de una “renovación” o “actualización”, los documentos, en su mayoría, no son los mismos, por lo que se recomienda tomar en cuenta esa consideración para efectos de incluir en ese formulario los documentos que correspondan.
5. Cabe destacar que los trámites y requerimientos que señala la Ley de Contratación del Estado son obligatorios. Se señala lo anterior con fundamento en el artículo 36 de dicha Ley, que destaca las figuras de “inscripción”, “renovación” y “actualización”, en el sentido que procede aclarar que la renovación procederá si se inicia el proceso previo a la finalización de la inscripción, otorgada por el término de tres años. Transcurrido dicho término las solicitudes se tramitarán como inscripción.
6. En el caso de las personas naturales que tienen interés en inscribirse en el Registro de Proveedores, se exige como requisito que el F-1RP sea sellado y firmado por el solicitante. Sobre el particular se recomienda la eliminación del requisito de sello en vista que ninguna persona natural por sí tiene un sello que la identifique. La diferencia es cuando se trata de una persona jurídica.
7. La declaración jurada, que se exige para todas las modalidades de contratación, debe unificarse, ya que aparecen dos tipos de declaraciones en el portal de ONCAE, la valedera es la que incluye lo concerniente al lavado de activos, contemplado por el artículo 439 del Código Penal. Se recomienda en ese sentido rectificar en dicha declaración la cláusula de lavado de activos en el sentido que se trata de un artículo del Código Penal que contempla a su vez lo concerniente al lavado de activos como delito, ya que la Ley contra el Lavado de Activos, es todo un conjunto de normas existente bajo el Decreto No. 45-2002. Se adjunta un modelo para visto bueno.
8. En relación con la solvencia fiscal exigida a casi todas las modalidades, se da la situación que en determinados casos los interesados no han generado

impuestos, sea porque se trata de empresas nuevas o de personas naturales. Sobre el particular se recomienda dejar abierta la posibilidad que únicamente en estos casos se permita la presentación de la Constancia de estar inscrito que emite SAR.

9. En el caso de la documentación que se acompaña, se recomienda incluir entre los requisitos de todas las modalidades, que la misma sea legible y que no contengan borriones ni tachaduras. Además las copias que van a autenticarse deben refrendarse con la media firma y sello del notario, lo cual debe ser un requisito de carácter general.

10. Los TGR-1 deben precisar claramente el nombre de la institución (Secretaría de Transparencia y Lucha Contra la Corrupción) y emitirse a nombre de la persona natural o jurídica a nombre de la cual se realizará el trámite. En tal sentido debe ponerse especial atención a lo establecido en las Disposiciones Generales del Presupuesto 2023, en cuanto a que los TGR-1, una vez pagados por los ciudadanos, no tienen fecha de caducidad (artículo 26). Se afirma lo anterior en virtud de constatarse en los requisitos de inscripción, la inclusión del siguiente requerimiento: **“El TGR-01 debe ser del mes en que tiene su fecha de presentación de documentación, si este es presentado de un mes anterior el mismo será requerido”.**

11. En el caso de documentos emitidos en el extranjero, los mismos deben venir debidamente apostillados o autenticados (según el caso), y de venir en idioma distinto al español, ser traducidos oficialmente. Este último requerimiento debe agregarse para todas las modalidades.


12. En el caso de las sociedades mercantiles, se recomienda incluir el requerimiento a las empresas de presentar además de la escritura constitutiva, las reformas que impliquen una modificación sustancial en sus cláusulas, como ser cambio de denominación o razón social, domicilio, finalidad, cambio de socios, cambio de representante legal, etc. Ello con el propósito de poder darle trámite expedito al expediente.

13. En el caso de las Micro y Pequeñas empresas, se creó mediante Decreto No. 48-2022, la Ley para la Recuperación y Reactivación Económica de la Micro y Pequeña Empresa, que les otorgó incentivos fiscales a las empresas que se acogieran dentro del plazo establecido de un año, a las cuales no debe requerirse

Constancia de Inscripción SAR porque están exentas del pago de impuestos. Sin embargo, las que no se hayan inscrito para obtener los beneficios de esa Ley, se sugiere pedirles la Constancia de Solvencia SAR, sobre todo porque bajo esta modalidad figuran grandes y reconocidas empresas.

14. Los requisitos exigidos a las MIPYMES son simples, no siendo obligatorio que presenten documentos autenticados. Durante el proceso de revisión de esos expedientes se han encontrado situaciones que tienen que ver con documentos incompletos, ilegibles, contradicciones entre una persona natural y un comerciante individual, entre otros, por lo que se recomienda que se pida a los usuarios que los requisitos establezcan la claridad en cuanto a la persona que será titular en el registro.

15. Finalmente, sería recomendable poder constatar la vinculación de los usuarios MIPYMES con el Servicio Nacional de Emprendimiento y Pequeños Negocios (SENPRENDE), oficina desconcentrada de la Presidencia de la República, en virtud de ser el ente responsable de ordenar el funcionamiento del Gobierno en el impulso a dichas emprendedurías, siendo que se espera la generación de empresas sostenibles potenciando su inclusión financiera, ya que no han podido acceder a los servicios financieros convencionales.


María Auxiliadora Peña
ONCAE
Directora Legal
DIRECCIÓN LEGAL
ONCAE
Transparencia y
Lucha Contra la
Corrupción
Gobierno de la República

cc.Dirección;
cc.Archivo
Sm/map