



República Argentina - Poder Ejecutivo Nacional
2020 - Año del General Manuel Belgrano

Dictamen firma conjunta

Número:

Referencia: EX-2020-05863423- -APN-DCYC#MRE

SEÑOR DIRECTOR:

Me dirijo a usted con relación al expediente de la referencia, remitido a esta OFICINA NACIONAL DE CONTRATACIONES por la DIRECCIÓN DE COMPRAS Y CONTRATACIONES del MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES, COMERCIO INTERNACIONAL Y CULTO.

-I-

RESEÑA DE ANTECEDENTES

En el orden 12 obra la Nota N° NO-2020-03396727-APN-DCYC#MRE, de fecha 15 de enero de 2020, mediante la cual la DIRECCIÓN DE COMPRAS Y CONTRATACIONES del MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES, COMERCIO INTERNACIONAL Y CULTO, solicita la opinión de esta Oficina, con respecto a la viabilidad de realizar una adjudicación simple interadministrativa con la firma NACIÓN SEGUROS S.A., a efectos de contratar los seguros Integral de Comercio, Fine Art, Robo de Valores en Caja, Equipos Técnicos, Automotores, Responsabilidad Civil por la guarda y/o depósito de vehículos en garaje y otras actividades similares, y de Obras de Arte del Palacio San Martín.

En dicha nota se indica que: *“...el próximo 30 de abril operará el vencimiento del contrato interadministrativo suscripto oportunamente entre este Ministerio y NACIÓN SEGUROS S.A., por lo cual se deberá tramitar un nuevo procedimiento de selección para la contratación de los mencionados seguros. En ese sentido, es dable resaltar que la contratación en cuestión ha sido encuadrada, en sucesivas oportunidades, en la figura de la Adjudicación Simple Interadministrativa, prevista en los artículos 25, inciso d), Apartado VIII) del Decreto Delegado N° 1023/01, contemplando lo opinado por esa OFICINA NACIONAL DE CONTRATACIONES a través del Dictamen N° 142 de fecha de 16 de abril de 2014...”*

Con motivo de la nota en cuestión esta Oficina se pronunció mediante la NO-2020-04619890-APN-ONC#JGM obrante en el orden 13, indicando que: *“Ante todo se advierte que no se ha acompañado el dictamen del servicio permanente de asesoramiento jurídico del organismo de origen, requisito previo a solicitar la opinión formal de este Órgano Rector. Por tal motivo, en forma previa a evacuar la consulta efectuada, este Órgano Rector entiende*

necesario solicitar al organismo de origen se sirva dar cumplimiento a dicho extremo. Asimismo, por cuestiones ordenatorias tendientes a una mejor tramitación de la consulta, se requiere caratular un expediente electrónico a tales fines y vincular al mismo los antecedentes pertinentes, ya sea como informes, informes gráficos, dictámenes, etc.”

Ello así, mediante el IF-2020-06714182-APN-DCYC#MRE, que luce en el orden 15, la DIRECCIÓN DE COMPRAS Y CONTRATACIONES -a los fines de cumplimentar los requisitos previos necesarios para solicitar la opinión formal de la OFICINA NACIONAL DE CONTRATACIONES-, solicitó a la DIRECCIÓN GENERAL DE ASUNTOS JURÍDICOS tenga a bien expedirse en relación a la viabilidad de realizar una Adjudicación Simple Interadministrativa con la firma NACIÓN SEGUROS S.A., a efectos de contratar los seguros necesarios para el normal funcionamiento de ese Ministerio.

En tal sentido, en el orden 19 obra agregado el IF-2020-08103071-APN-DGAJ#MRE, mediante el que se pronunció la DIRECCIÓN DE DICTÁMENES de la DIRECCIÓN GENERAL DE ASUNTOS JURÍDICOS del MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES, COMERCIO INTERNACIONAL Y CULTO, opinando lo siguiente:

“1. De lo expuesto en memorándum ME-2020-05567851-APN-DGA#MRE se desprende el requerimiento formulado por las distintas áreas del Ministerio solicitando la contratación de seguros que hacen al desarrollo de su tarea y responsabilidades.

2. Recepcionadas las actuaciones en la Dirección de Compras y Contrataciones, y frente al encuadre del procedimiento, destacó una variación en la doctrina sentada por el Órgano Rector en cuanto al concepto logística aplicable en la contratación interadministrativa, que en el dictamen 142 resultaba aplicable al ámbito de los servicios de seguros y que conforme lo expresado en la nota NO-2019-66357170-APN-ONC#JGM, no resulta aplicable el encuadre como contratación interadministrativa a la contratación de seguros de responsabilidad civil.

2.1. Si bien al momento de la emisión del Dictamen 142/ 2014 se encontraba vigente el Decreto N° 893/12, el concepto de logística fue receptado en el mismo sentido en el Decreto N° 1030/16.

3. Cabe destacar que la Real Academia Española en su Diccionario, dentro de las definiciones para el término seguro indica “Contrato por el que alguien se obliga mediante el cobro de una prima a indemnizar el daño producido a otra persona, o a satisfacerle un capital, una renta u otras prestaciones convenidas. El seguro del coche, de accidentes, del hogar.”

3.1. La cuestión aquí se orienta a determinar si los seguros que se pretenden contratar responden a la definición de logística contenida en el Decreto N° 1030 artículo 22 “in fine” donde expresa “...conjunto de medios y métodos que resultan indispensables para el efectivo desarrollo de una actividad”.

3.1.1. Resulta entonces apropiado, reflexionar acerca de la función de los seguros. En el caso de automotores, los mismos no pueden circular si no tienen seguro contratado, lo cual indica claramente que no cumplirían con los objetivos para los cuales se adquirieron. En ese sentido, cada uno de los seguros en cuestión, tiene por finalidad mantener indemne el patrimonio del Ministerio, lo que permite cumplir de manera adecuada, eficaz y eficientemente las funciones asignadas.

3.2. No caben dudas, que esta interpretación se enrola en el criterio amplio de encuadre de las relaciones alcanzadas por la normativa referida a Adjudicación Simple Interadministrativa.

3.3. *En virtud de lo expresado, y en mérito a las funciones atribuidas por el artículo 115, incisos d) y e) al Órgano Rector, ésta Asesoría Legal, estima procedente girar las actuaciones a la Oficina Nacional de Contrataciones a los fines de que la misma determine la extensión de término “logística” e indique si resulta aplicable a la contratación de seguros en forma genérica o si deberá determinarse en cada caso la aplicación del término logística conforme el objeto asegurado.”*

En el orden 24 obra el IF-2020-08587234-APN-DCYC#MRE, mediante el que la DIRECCIÓN DE COMPRAS Y CONTRATACIONES del organismo de origen, remite los actuados para la intervención de este Órgano Rector, habiendo cumplimentado los requisitos previos necesarios, y solicita la opinión formal de esa OFICINA NACIONAL DE CONTRATACIONES, en relación a la viabilidad de realizar una Adjudicación Simple Interadministrativa con la firma NACIÓN SEGUROS S.A., a efectos de contratar los seguros necesarios para el normal funcionamiento de ese Ministerio.

En el estado expuesto, ingresan en esta oportunidad las actuaciones para que esta Órgano Rector emita opinión.

-II-

OBJETO DE CONSULTA

Ingresan los presentes actuados a fin de que esta OFICINA NACIONAL DE CONTRATACIONES determine la extensión de término “logística” e indique si resulta aplicable a la contratación de seguros en forma genérica o si deberá determinarse en cada caso la aplicación del término logística conforme el objeto asegurado.

Por su parte, cabe indicar que también se ha efectuado una consulta concreta, en la que se requirió a esta Oficina que se expida en relación a la viabilidad de realizar una Adjudicación Simple Interadministrativa con la firma NACIÓN SEGUROS S.A., a efectos de contratar los seguros Integral de Comercio, Fine Art, Robo de Valores en Caja, Equipos Técnicos, Automotores, Responsabilidad Civil por la guarda y/o depósito de vehículos en garaje y otras actividades similares, y de Obras de Arte del Palacio San Martín.

-III-

ÁMBITO DE APLICACIÓN

En forma previa a efectuar un examen del caso planteado, corresponde determinar si el mismo se encuentra dentro del ámbito de aplicación objetivo y subjetivo del Decreto Delegado N° 1023/01.

Ello así y de conformidad con lo establecido en el artículo 2° del Decreto Delegado N° 1023/01, cabe indicar que el actual MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES, COMERCIO INTERNACIONAL Y CULTO es una jurisdicción comprendida dentro de la Administración Central, razón por la cual se encuentra incluido dentro del ámbito de aplicación subjetivo del citado Decreto.

En lo que respecta al ámbito de aplicación material u objetivo, corresponde afirmar que el Régimen General de Contrataciones aprobado por el Decreto Delegado N° 1023/01, fue dictado con la finalidad de constituirse en la norma general regulatoria de los contratos celebrados por la Administración Pública que, conforme surge de su artículo 4° alcanza a los contratos de compraventa, suministros, servicios, locaciones, consultoría, alquileres con opción a compra, permutas, concesiones de uso de los bienes de dominio público y privado del Estado Nacional, y a todos aquellos contratos no excluidos expresamente.

Así, teniendo en consideración que en este caso se trata de la contratación de los seguros integral de comercio, fine art, robo de valores en caja, equipos técnicos, automotores, responsabilidad civil por la guarda y/o depósito de vehículos en garaje y otras actividades similares, y de obras de arte del Palacio San Martín, y, asimismo, que no existen constancias que permitan inferir que estamos frente a algún supuesto de excepción, puede concluirse que es un contrato comprendido dentro del ámbito de aplicación objetivo del Decreto Delegado N° 1023/01.

Pues bien, respecto de la reglamentación que regirá el procedimiento que nos ocupa, resultarán de aplicación al caso el Reglamento aprobado por Decreto N° 1030/16, el Manual de Procedimiento del Régimen de Contrataciones de la Administración Nacional aprobado como Anexo de la Disposición ONC N° 62/16, el Pliego Único de Bases y Condiciones Generales aprobado como Anexo de la Disposición ONC N° 63/16, el Manual de Procedimiento para la Incorporación y Actualización de datos en el SIPRO aprobado como Anexo a la Disposición ONC N° 64/16 y la Disposición ONC N° 65/16, siendo esta última la norma por cuyo intermedio se habilitó el Sistema Electrónico de Contrataciones de la Administración Nacional denominado “COMPR.AR”, junto con sus normas modificatorias y complementarias.

-IV-

ANÁLISIS DE LA CUESTIÓN.

a) Alcances de la presente intervención.

A título introductorio, merece recordarse que Oficina Nacional no posee entre sus atribuciones funciones de contralor o auditoría, conforme fuera expresado en los Dictámenes ONC Nros. 558/10, 611/10, 9/16, IF-2016-02153221-APNONC#MM, IF-2016-02153248-APN-ONC#MM, IF-2016-04540789-APN-ONC#MM, IF-2017-12972534-APN-ONC#MM, IF-2017-05245541-APN-ONC#MM, IF-2018-16944776-APN-ONC#MM, IF-2018-42841186-APN-ONC#MM, IF-2019-08248347-APN-ONC#JGM, IF-2019-64885570-APN-ONC#JGM e IF-2019-107807091-APN-ONC#JGM, entre muchos otros).

Por consiguiente, la opinión que ha de brindarse se circunscribirá al objeto de consulta delimitado en el Acápite II, procurando no ingresar en materias ajenas al ámbito competencial específico de este Órgano Rector ni a aquellas que no fueron objeto de consulta.

Téngase presente, asimismo, que tanto las cuestiones fácticas, técnicas, económico-financieras, presupuestarias y de oportunidad, mérito y conveniencia que pudieren encontrarse comprendidas resultan ajenas al alcance del presente asesoramiento (Cfr. Dictámenes ONC Nros. 896/12, 1006/12, 74/14, 453/14 e IF-2019-107807091-APNONC#JGM, entre otros).

Considerando que el organismo requiere que se determine la extensión de término “logística” e indique si resulta aplicable a la contratación de seguros en forma genérica o si deberá determinarse en cada caso la aplicación del término logística conforme el objeto asegurado, cabe aclarar que esta Oficina Nacional coincide con el criterio de la Procuración del Tesoro de la Nación, en el sentido que los dictámenes deben recaer sobre casos concretos y circunstanciados, toda vez que la opinión sobre cuestiones abstractas conlleva el riesgo de hacer extensivas las conclusiones a una diversidad de situaciones sin la necesaria y debida ponderación de las particularidades de cada una de ellas (conf. Dictámenes PTN 205:139; 174:113; 199:115; 203:193; 255:390; 256:415).

Es por el motivo expuesto, que esta Oficina emitirá opinión sobre el caso concreto sometido a consulta en la presente oportunidad.

b) Elección del procedimiento de selección. La licitación pública como regla general.

Introduciéndonos en la temática sometida a consideración, no resulta ocioso recordar que el artículo 24 del Decreto Delegado N° 1023/01 establece que la selección del cocontratante para la ejecución de los contratos comprendidos en su ámbito de aplicación deberá hacerse, por regla general, mediante licitación pública o concurso público, según corresponda, siendo procedente la selección mediante contratación directa de modo excepcional y sólo en los casos expresamente previstos en el artículo 25, inciso d) del mencionado cuerpo normativo.

Por su parte, el artículo 10 del Reglamento aprobado por el Decreto N° 1030/16 establece: “*ARTÍCULO 10.- REGLA GENERAL. En virtud de la regla general consagrada en el artículo 24 del Decreto Delegado N° 1.023/01 y sus modificatorios y complementarios, los procedimientos de licitación pública o concurso público, se podrán aplicar válidamente cualquiera fuere el monto presunto del contrato y estarán dirigidos a una cantidad indeterminada de posibles oferentes.*”

El procedimiento de licitación pública se realizará cuando el criterio de selección del cocontratante recaiga primordialmente en factores económicos, mientras que el de concurso público cuando el criterio de selección del cocontratante recaiga primordialmente en factores no económicos, tales como la capacidad técnico-científica, artística u otras, según corresponda.

No obstante la regla general, en todos los casos deberá aplicarse el procedimiento que mejor contribuya al logro del objeto establecido en el artículo 1° del Decreto Delegado N° 1.023/01 y sus modificatorios y complementarios y el que por su economicidad, eficiencia y eficacia en la aplicación de los recursos públicos sea más apropiado para los intereses públicos.”

De lo expuesto surge claramente que la regla general, en materia de selección del contratista del Estado, es el procedimiento de la licitación pública o del concurso público, según corresponda, lo que no implica perder de vista lo dispuesto en el citado artículo 10, *in fine*, en cuanto a que siempre deberá propiciarse la aplicación del procedimiento que mejor contribuya al logro del objeto establecido en el artículo 1° del Decreto Delegado N° 1.023/01 y que se presente como el más apropiado para satisfacer los intereses públicos.

c) La contratación directa interadministrativa como excepción al procedimiento licitatorio.

De los antecedentes expuestos en el Acápito I del presente, se desprende que la contratación propiciada se enmarcaría –cuanto menos en principio– en la esfera de las denominadas “contrataciones interadministrativas”.

En tal sentido, se ha señalado que la relación jurídica interadministrativa es aquella que vincula a dos o más personas jurídicas públicas estatales, ya se trate del Estado en sentido propio (Nación y provincias) o de cualquiera de las personas jurídicas públicas de carácter estatal (entre ellas las empresas del Estado o entidades autárquicas) (Cfr. CASSAGNE, Juan Carlos. *Derecho Administrativo*, T II, 4° Edición actualizada, Ed. Abeledo-Perrot. Pág. 61).

Ahora bien, es dable reflexionar que en materia de excepciones a la licitación pública se debe procurar la armonización interpretativa entre normas y principios generales.

Es en esa inteligencia que, a los fines de evaluar la procedencia de la contratación proyectada, corresponde -en forma previa- detallar la normativa que resulta necesario considerar a fin de emitir un pronunciamiento.

Así, el artículo 25, inciso d), apartado 8° del Decreto N° 1023/01, establece lo siguiente: “*Artículo 25. — PROCEDIMIENTOS DE SELECCION. Los procedimientos de selección serán: (...) d) CONTRATACION*

DIRECTA. La selección por contratación directa se utilizará en los siguientes casos: (...) 8. Los contratos que celebren las jurisdicciones y entidades del ESTADO NACIONAL entre sí o con organismos provinciales, municipales o del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, como así también con las empresas y sociedades en las que tenga participación mayoritaria el Estado, siempre que tengan por objeto la prestación de servicios de seguridad, logística o de salud. En estos casos, estará expresamente prohibida la subcontratación del objeto del contrato.”.

Por su parte, el artículo 22 del Reglamento aprobado por el Decreto N° 1030/16 establece: “... *PROCEDENCIA DE LA ADJUDICACIÓN SIMPLE INTERADMINISTRATIVA. A los fines de encuadrar a un procedimiento de selección en la causal prevista en el artículo 25, inciso d), apartado 8, del Decreto Delegado N° 1.023/01 y sus modificatorios y complementarios, el cocontratante deberá ser una jurisdicción o entidad del Estado Nacional, o un organismo Provincial o Municipal o del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, o bien una empresa o sociedad en la que tenga participación mayoritaria el Estado. La limitación del objeto a la prestación de servicios de seguridad, de logística o de salud a que hace referencia el citado apartado, solo será aplicable en los casos en que el cocontratante fuera una empresa o sociedad en la que tenga participación estatal mayoritaria el Estado. Por su parte, deberá entenderse por servicios de logística, al conjunto de medios y métodos que resultan indispensables para el efectivo desarrollo de una actividad, incluyéndose la organización y/o sistemas de que se vale el emprendimiento para alcanzar los objetivos indispensables para su sustentación. En estos casos estará expresamente prohibida la subcontratación del objeto del contrato.”.*

Finalmente, el artículo 58 del “Manual de procedimiento del Régimen de Contrataciones de la Administración Nacional” aprobado mediante la Disposición de la Oficina Nacional de Contrataciones N° 62/2016, reglamenta el trámite de la adjudicación simple interadministrativa.

De las normas reproducidas en los párrafos que anteceden se desprende que para la viabilidad de la contratación directa interadministrativa deberán reunirse los siguientes requisitos (Cfr. Dictámenes ONC Nros. 1006/12, 454/13, 452/2014, 237/2015 entre muchos otros):

I) Requisito subjetivo: las partes contratantes deberán ser jurisdicciones o entidades del Estado Nacional que contraten entre sí, o con organismos provinciales, municipales, o del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, como así también con empresas y sociedades en las que el Estado tenga participación mayoritaria.

II) Requisito material: En los casos en que se pretenda perfeccionar el contrato con una empresa o sociedad en la que tenga participación mayoritaria el Estado, el objeto de la contratación se encuentra limitado a la prestación de servicios de seguridad, logística o de salud.

III) Restricción: En las contrataciones directas interadministrativas está expresamente prohibida la subcontratación del objeto del convenio.

Aclarado lo anterior, corresponde ahora desentrañar si en el caso girando en consulta se encuentran acreditados los extremos enunciados.

c.1) Requisito subjetivo.

En el caso bajo análisis debería evaluarse, en forma previa, la naturaleza pública de las partes contratantes o, en su defecto, que la firma proveedora se encuentre constituida como una sociedad bajo las formas del derecho privado (como en el caso, una sociedad anónima), pero cuyas acciones estén total o mayoritariamente en poder del Estado, de conformidad con lo establecido en los artículos 308 y siguientes de la Ley N° 19.550.

En cuanto hace al requisito subjetivo ya se ha señalado ut-supra que el MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES, COMERCIO INTERNACIONAL Y CULTO es una jurisdicción comprendida dentro de la Administración Central.

Luego, corresponde traer a colación que en pretéritas intervenciones este Órgano Rector ha señalado que del Clasificador Institucional para el Sector Público Nacional, (actualmente aprobado como Anexo a la Resolución de la SECRETARÍA DE HACIENDA 179/2016), se desprende que la firma NACIÓN SEGUROS S.A. es una empresa pública del Sector Público Nacional Financiero no Bancario (Cfr. Dictamen ONC N° 446/14), motivo por el cual se encontraría satisfecho dicho extremo.

c.2) Requisito material.

De lo que se viene de exponer en el punto anterior se desprende, como lógico corolario, que resulta aplicable al contrato en estudio la limitación del objeto establecida en el artículo 22 del Reglamento aprobado por el Decreto N° 1030/16, razón por la cual no es posible soslayar que toda contratación directa interadministrativa que pueda tener lugar al amparo del Régimen de Contrataciones de la Administración Nacional entre el organismo consultante y NACIÓN SEGUROS S.A. deberá inexcusablemente limitarse a la prestación de servicios de seguridad, de logística o bien de salud.

Sentado lo expuesto, corresponde analizar la viabilidad de incluir a las contrataciones de seguros dentro del término “logística”, recordando al respecto que, conforme lo dispuesto en el artículo 22 del Reglamento aprobado por el Decreto N° 1030/16, debe entenderse por servicios de logística al conjunto de medios y métodos que resultan indispensables para el efectivo desarrollo de una actividad, incluyéndose la organización y/o sistemas de que se vale el emprendimiento para alcanzar los objetivos indispensables para su sustentación, por lo que también cabría encuadrarlo dentro de dicho término.

Asimismo, corresponde señalar que en anteriores pronunciamientos la OFICINA NACIONAL DE CONTRATACIONES entendió que correspondía aplicar un criterio de interpretación amplio -no restrictivo- en el encuadre de las situaciones alcanzadas por el marco normativo permitido para la contratación directa intergubernamental (Cfr. Dictámenes ONC N° 841/12 y N° 454/13, entre otros).

En ese marco, el Órgano Rector puso de manifiesto que: *“La comprensión del Estado como generador de bienes públicos requiere de una reinterpretación dinámica de sus formas de organización, que también se traducen en nuevos procesos, circuitos, en la definición de pautas de interrelación entre organismos y empresas públicas y en el alcance de sus instituciones.....*

Finalmente, debe entenderse que la interpretación de la norma que nos ocupa, debe ser comprensiva de las modalidades con las que los organismos estatales pueden cumplir con más eficacia y economía sus objetivos con aras al bienestar general. ...” (conf. Dictamen ONC N° 479/09).

Ahora bien, considerando la definición del término logística que aporta la normativa vigente en la materia, a los fines de incluir a determinado objeto contractual dentro de dicho concepto, resulta necesario que el servicio a contratar resulte indispensable para el efectivo desarrollo de la actividad que deba llevar adelante el propio organismo contratante para alcanzar sus objetivos.

Ello así, dicha apreciación resulta ser de resorte exclusivo del propio organismo, por cuanto es en dicho ámbito en el que podrá determinarse cuáles son las prestaciones indispensables para llevar adelante los cometidos que le son propios.

En tal sentido, puede observarse que, en el presente caso, el organismo ha puesto de manifiesto que cada uno de los seguros en cuestión, tienen por finalidad mantener indemne el patrimonio del Ministerio, lo que permite cumplir de manera adecuada, eficaz y eficientemente las funciones asignadas.

Por lo expuesto, esta Oficina entiende que en el presente caso y de conformidad con lo manifestado por el propio organismo, en cuanto al cumplimiento del requisito material, no existen objeciones legales para encuadrar la contratación que se propicia como una adjudicación simple interadministrativa.

Por último, corresponde destacar que a tal fin se deberá seguir el trámite para la gestión del procedimiento regulado en el artículo 58 del “Manual de procedimiento del Régimen de Contrataciones de la Administración Nacional” aprobado mediante la Disposición de la Oficina Nacional de Contrataciones N° 62/2016.

-V-

CONCLUSIONES

Las conclusiones a las que ha arribado esta OFICINA NACIONAL DE CONTRATACIONES han sido desarrolladas en el Acápite IV del presente pronunciamiento, sitio al que corresponde remitir en honor a la brevedad.

Saludo a usted atentamente.

AL

DIRECTOR DE COMPRAS Y CONTRATACIONES del

MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES, COMERCIO INTERNACIONAL Y CULTO

Federico Sebastián YULITA

S/D