



República Argentina - Poder Ejecutivo Nacional
Las Malvinas son argentinas

Dictamen firma conjunta

Número:

Referencia: EX-2022-95307760- -APN-DCYC#PFA – POLICÍA FEDERAL ARGENTINA - CONSULTA SOBRE LOS ALCANCES DEL CONCEPTO DE LOGÍSTICA Y DE LA PROHIBICIÓN DE SUBCONTRATAR EN UNA EVENTUAL CONTRATACIÓN DIRECTA INTERADMINISTRATIVA CON OPTAR S.A.

SEÑORA JEFE DE DIVISIÓN:

Me dirijo a usted en el marco del expediente electrónico de la referencia, que ingresa para que esta Oficina Nacional tome intervención, remitido por la DIVISIÓN COMPRAS Y CONTRATACIONES de la POLICÍA FEDERAL ARGENTINA (PFA).

-I-

RESEÑA DE ANTECEDENTES

En el orden 2, páginas 1-20, luce vinculado el Informe N° IF-2022-95312160-APN-DCYC#PFA, mediante el cual se digitalizó el estatuto social de OPTAR OPERADOR MAYORISTA DE SERVICIOS TURÍSTICOS S.A. (OPTAR S.A.), del 30 de julio de 1993.

En el orden 3, páginas 1-5, obra el Informe N° IF-2022-95309477-APN-DCYC#PFA mediante el cual se digitalizó el Convenio Interadministrativo celebrado entre la POLICÍA FEDERAL ARGENTINA y OPTAR S.A., el 6 de agosto de 2013, en función de lo previsto en el Decreto N° 1191/12.

En el orden 4, páginas 1-12, se acompañó el Dictamen Jurídico de la DIVISIÓN DE ASUNTOS ADMINISTRATIVOS de la POLICÍA FEDERAL ARGENTINA N° IF-2022-72983637-APN-DAA#PFA, del 15 de julio de 2022, en cuyo marco la aludida instancia evaluó, entre otras cosas, la posibilidad de llevar adelante un procedimiento de contratación directa interadministrativa, a celebrarse entre la POLICÍA FEDERAL ARGENTINA y la empresa OPTAR S.A., relativa a la prestación del servicio de pasajes vía terrestre para el personal de dicha Institución.

Al respecto, en dicha pieza se trajo a colación lo siguiente: “...para la viabilidad de la contratación directa interadministrativa será preciso reunir los siguientes requisitos:

a) 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.

b) 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. Por el contrario, en los restantes supuestos de contrataciones interadministrativas la mencionada limitación del objeto no será aplicable (Conforme Dictamen N° 087/14 de la Oficina Nacional de Contrataciones).

c) Restricción: en las contrataciones directas interadministrativas está expresamente prohibida la subcontratación del objeto del convenio.”.

A la luz de tales pautas, la referida instancia efectuó las siguientes consideraciones: “...Respecto al requisito subjetivo, en el caso bajo análisis debería evaluarse, en forma previa, que OPTAR S.A.

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.

Dichos extremos se pueden verificar, en virtud de lo ordenado por la Ley N° 26.466, que en su artículo 1° estatuye: “A fin de cumplir con lo previsto en el artículo 1° de la Ley 26.412, decláranse de utilidad pública y sujetas a expropiación, conforme lo establece la Ley 21.499, las acciones de las empresas Aerolíneas Argentinas Sociedad Anónima y Austral Líneas Aéreas Cielos del Sur Sociedad Anónima y de sus empresas controladas Optar Sociedad Anónima, Jet Paq Sociedad Anónima y Aerohandling Sociedad Anónima.

Quedan, exceptuadas de lo dispuesto precedentemente las acciones de propiedad del Estado y las de los trabajadores de las referidas empresas.

Actuará como expropiante en los términos de la Ley 21.499 el organismo que a tal efecto designe el Poder Ejecutivo nacional.

Actuará como organismo valuador el Tribunal de Tasaciones de la Nación, en atención a lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley 21.499 para los bienes inmuebles y como oficina técnica competente para los bienes que no sean inmuebles en atención a lo dispuesto en la Ley 21.626 (t.o. 2001)”.

Por su parte, el artículo 1° del Decreto 2347/2008 indica: “Desígnase como organismo expropiante en los términos del artículo 1° párrafo 3° de la Ley N° 26.466, al MINISTERIO DE PLANIFICACION FEDERAL, INVERSION PUBLICA Y SERVICIOS, e instrúyeselo para llevar adelante todos los actos y gestiones necesarios a tales fines”.

En relación al requisito material incumbe analizar si la actividad del ente societario en estudio recae en alguno de los objetos contractuales citados en el artículo 25 inciso d) apartado 8 del Decreto N° 1023/01.

Al respecto, la inclusión de los ‘servicios de logística’ se debió a un planteo que consistió en que con la supresión del apartado 8 del inciso d) del artículo 25 del Decreto Delegado N° 1023/2001 se veía impedido el

normal desenvolvimiento e interrelación de los distintos organismos públicos entre sí en lo referente a la prestación de servicios de recepción de mercaderías en depósito, preparación de envíos, armado de paquetes, despacho y distribución (conf. Dict. O.N.C. N° 560/2010).

En el Dictamen O.N.C. N° 479/2010 se reexaminó el alcance de la norma a partir de un caso concreto y dicha Oficina Nacional 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.

Es por ello que interesa señalar lo normado por el artículo 22 del Anexo al Decreto N° 1030/2016, el cual en su parte pertinente preceptúa que: “...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...”.

Finalmente, la DIVISIÓN DE ASUNTOS ADMINISTRATIVOS de la POLICÍA FEDERAL ARGENTINA puso de resalto que: “...En línea con este razonamiento, corresponde remarcar que el principio general en contrataciones del Estado es la licitación pública o el concurso público (conf. artículo 24 del Decreto N° 1023/01), que por sus características formales son los institutos que mejor preservan los principios generales que rigen en la materia.

De este modo, el resto de los procedimientos constituyen excepciones a dicho principio y son por lo tanto de interpretación restrictiva, lo que implica que su viabilidad estará sujeta a que se encuentren cumplidos los extremos establecidos en la norma habilitante.

Acorde a lo anterior, en toda contratación el organismo contratante deberá evaluar las circunstancias particulares del caso para luego decidir el procedimiento de selección que resulte más apropiado, a fin de lograr que el accionar administrativo se ajuste rigurosamente a los principios de transparencia, eficiencia, concurrencia y razonabilidad.

De lo hasta aquí expuesto se desprende que la contratación a la que refiere la normativa reseñada ut supra, tiene como sustrato material una relación interadministrativa. A raíz de ello, el régimen jurídico difiere del propio de los contratos administrativos stricto sensu, dado que la presencia de dos o más sujetos estatales en este tipo de acuerdos le imprime a la contratación una modulación especial (v. Dictámenes PTN 263:395 y Dictamen ONC N° 174/2014, entre otros).

Llegados a este punto, conviene poner en especial resalto que el artículo 8° de la Disposición ONC N° 62/2016 establece que: “La Unidad Operativa de Contrataciones sobre la base de los pedidos efectuados por las Unidades Requirentes y de acuerdo a las disposiciones establecidas en el reglamento del Régimen de Contrataciones de la Administración Nacional, elegirá el procedimiento de selección a utilizar junto con la clase y la modalidad, para luego proponerlo a la autoridad competente para seleccionar el procedimiento”.

A resultas de lo desarrollado, será potestad exclusiva de la División COMPRAS Y CONTRATACIONES, encuadrar el procedimiento y acreditar mediante la documental pertinente, la causal que amerite encarar el procedimiento de selección que corresponda, para luego someterlo a la consideración de la autoridad competente a esos efectos.”.

Por último, en el orden 5, páginas 1-2, se encuentra incorporado el Informe N° IF-2022-98555986-APN-DCYC#PFA, del 16 de septiembre de 2022, mediante el cual la DIVISIÓN COMPRAS Y CONTRATACIONES

de la POLICÍA FEDERAL ARGENTINA puso de manifiesto: “...se propicia la viabilidad de realizar una contratación directa interadministrativa entre la firma “OPTAR SA.” y está “POLICÍA FEDERAL ARGENTINA”, para adquirir el servicio de pasajes vía terrestre para el personal de esta Institución que lo requiera para el cumplimiento de sus funciones (...)

En ese orden, se solicita saber si el servicio que se requerirá a la empresa OPTAR S.A. para esta nueva contratación se enmarca o no en un servicio de “LOGÍSTICA”. Asimismo, si posee algún tipo de restricción...”.

-II-

OBJETO DE LA CONSULTA

Se requiere la intervención de esta OFICINA NACIONAL DE CONTRATACIONES para que se expida, en el marco de sus competencias, acerca de la viabilidad de realizar una contratación directa interadministrativa entre la firma OPTAR SA. y la “POLICÍA FEDERAL ARGENTINA (PFA), con el objeto de contratar el servicio de pasajes vía terrestre para el personal de la aludida Institución.

Más precisamente, se solicita saber si el servicio que se requerirá a la empresa OPTAR S.A. relativo a la prestación del servicio de pasajes vía terrestre para el personal de la POLICÍA FEDERAL ARGENTINA se enmarca o no en un servicio de “LOGÍSTICA” y el alcance de la prohibición de subcontratar en el contexto de los contratos interadministrativos.

-III-

ÁMBITO DE APLICACIÓN

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

De conformidad con lo establecido en el artículo 2° del Decreto Delegado N° 1023/01, cabe indicar que la POLICÍA FEDERAL ARGENTINA es un órgano desconcentrado actuante en la órbita del MINISTERIO DE SEGURIDAD, razón por la cual se encuentra incluida dentro del ámbito de aplicación subjetivo del citado Decreto.

Sobre el ámbito de aplicación material u objetivo, es dable puntualizar que el Régimen 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 se desprende 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. A su vez, el artículo 5° del mentado cuerpo legal enumera los contratos excluidos.

Por ende, teniendo en consideración que en este caso se trataría de la contratación de un servicio consistente en la gestión de pasajes vía terrestre para el personal de la POLICÍA FEDERAL ARGENTINA y, asimismo, que no surgen de las actuaciones constancias que permitan inferir que se trata de algún supuesto de excepción, puede concluirse que dicho contrato se encuentra comprendido dentro del ámbito de aplicación objetivo del Decreto Delegado N° 1023/01.

Finalmente, resultan de aplicación al caso el Reglamento del Régimen de Contrataciones de la Administración Nacional 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 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-

ACLARACIONES PREVIAS

En forma liminar, ha de recordarse que en virtud del principio de centralización de las políticas y de las normas y de descentralización de la gestión operativa –expresamente receptado en el artículo 23 del Decreto Delegado N° 1023/01–, este Órgano Rector no posee facultades para elegir el procedimiento de selección a utilizarse ni para instruir a los organismos acerca del procedimiento de selección que en cada caso deben emplear, puesto que dicha decisión se encuentra reservada exclusivamente a la autoridad competente del organismo que llevará adelante la contratación (Cfr. Dictámenes ONC Nros. 416/2008, 513/2009, 863/2012, 383/2013, 435/2013, 101/2014 e IF-2021-82061928-APN-ONC#JGM, entre muchos otros).

Desde otro vértice, ha de recordarse que este organismo no posee, entre sus atribuciones, funciones de contralor o auditoría (v. Dictámenes ONC Nros.558/10, 611/10, 9/16, IF-2016-02153221-APN-ONC#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-APNONC#MM, IF-2018-42841186-APN-ONC#MM, IF-2019-08248347-APN-ONC#JGM, IF-2019-64885570-APNONC#JGM, IF-2019-103913317-APN-ONC#JGM, IF-2021-53459233-APN-ONC#JGM, IF-2021-65214312-APN-ONC#JGM, IF-2021-90727398-APN-ONC#JGM, IF-2021-94756724-APN-ONC#JGM e IF-2022-08414085-APN-DNCBYS#JGM, entre muchos otros).

Téngase presente, en otro orden de cosas, que tanto las cuestiones fácticas, económico-financieras, presupuestarias y de oportunidad, mérito y conveniencia que pudieren encontrarse comprendidas resultan ajenas al alcance del presente asesoramiento (Cfr. Dictámenes ONC Nros. 896/2012, 1006/2012, 4/2013, 74/2014, 453/2014, IF-2019-103913317-APN-ONC#JGM, IF-2021-53459233-APN-ONC#JGM e IF-2021-65214312-APN-ONC#JGM, entre otros).

En consecuencia, la opinión que ha de brindarse en esta ocasión 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.

-V-

ANÁLISIS DE LA CUESTIÓN

a) Elección del procedimiento de selección. La licitación pública y el concurso público como regla general.

Como es sabido, en materia de contrataciones públicas de bienes y servicios, la Administración Pública Nacional se encuentra obligada a sujetar su accionar a las disposiciones contenidas en el Régimen de Contrataciones de la Administración Nacional aprobado por el Decreto Delegado N° 1023/01 y reglamentado por el Decreto N° 1030/16, junto con sus normas modificatorias y complementarias, por cuanto entre los varios fines públicos comprometidos se encuentra el de administrar y gestionar de manera transparente los recursos públicos (v. IF-

2021-78103713-APN-ONC#JGM).

Así, 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.

Por su parte, el artículo 10 del Reglamento aprobado por el Decreto N° 1030/16 prescribe: “*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 (...).*”

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...” (el destacado no corresponde al original).

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*, del Reglamento del Régimen de Contrataciones de la Administración Nacional, en cuanto a que, en cada caso, deberá propiciarse la sustanciación 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 (v. Dictámenes ONC Nros. 237/2015, IF-2020-13166284-APN-DNCBYS#JGM e IF-2021-53459233-APN-ONC#JGM).

Ahora bien, tal como se indicó en el Acápite IV del presente, la elección del procedimiento de selección es del resorte exclusivo de la autoridad competente, a quien corresponderá tener en cuenta, en el caso concreto, la contribución al cumplimiento del objetivo previsto en lo que respecta a la economicidad, eficiencia y eficacia en la aplicación de los recursos públicos, las características de los servicios a contratar, las condiciones de comercialización y configuración del mercado, etc., según corresponda (v. Dictámenes ONC Nros. 245/15, IF-2021-53459233-APN-ONC#JGM, entre muchos otros).

Esta Oficina tiene dicho que en materia de excepciones a la licitación pública se debe procurar la armonización interpretativa entre normas y principios generales. Es decir que en todos los casos en que la normativa habilite más de una alternativa, deberá llevarse a cabo un procedimiento razonable –en términos de economía, eficacia y eficiencia–, atendiendo al fin público perseguido y a las particulares aristas que presente el objeto contractual, procurando armonizar los principios que informan las contrataciones estatales para cumplir en forma adecuada con el interés público comprometido y el resultado esperado (v. Dictámenes ONC Nros. IF-2019-20811346-APNONC#JGM, IF-2020-13166284-APN-DNCBYS#JGM e IF-2021-53459233-APN-ONC#JGM, entre otros).

Desde esa óptica, huelga señalar que el derecho positivo admite –entre otras causales– la excepción a la licitación pública cuando se propicien contrataciones entre reparticiones públicas estatales o con empresas y/o sociedades en las que tenga participación mayoritaria el Estado. Tratase de los llamados “contratos interadministrativos”, cuyos presupuestos serán sucintamente traídos a colación *ut infra*.

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

Las contrataciones directas –por adjudicación simple– interadministrativas se encuentran expresamente reguladas en el artículo 25, inciso d), apartado 8° del Decreto Delegado N° 1023/01, artículos 14, 22 y 44 del Reglamento

aprobado por el Decreto N° 1030/16 y en el artículo 58 del Manual de Procedimiento aprobado como Anexo a la Disposición ONC N° 62/16, junto con sus normas modificatorias y complementarias.

En primer lugar, 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.*”.

Luego, 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 ONC N° 62/16, reglamenta los pormenores del trámite atinente a la adjudicación simple interadministrativa.

Puede decirse, al respecto, que los denominados “contratos interadministrativos” son aquellos en los que el vínculo se anuda entre entes estatales, el Estado Nacional, las provincias, los municipios, las entidades autárquicas, y, con algunas modulaciones, también las empresas del Estado e incluso personas jurídicas privadas en las que el Estado tenga participación mayoritaria (v. MONTI, Laura M. *Los contratos interadministrativos. El Derecho Administrativo*, [2015] - (07/10/2015, N° 13.828 y Dictámenes ONC Nros. IF-2019-68549571-APN-ONC#JGM, IF-2021-53459233-APN-ONC#JGM e IF-2021-65214312-APN-ONC#JGM).

En sentido concordante, autorizada doctrina ha sostenido: “*Por aplicación extensiva de la teoría de la superación de las formas jurídicas, también se regirán por las reglas de los contratos interadministrativos aquellos que celebren entre una entidad pública estatal, centralizada o descentralizada, y una sociedad comercial en cuya administración o capital tenga participación mayoritaria el Estado...*” (CASSAGNE, Juan Carlos. *El Contrato Administrativo*, 3° Edición, Ed. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 2009. Pág. 29).

Por su parte, la OFICINA NACIONAL DE CONTRATACIONES ha sostenido en diversos precedentes que, sin mengua de la regla general en materia de procedimientos de selección, corresponde aplicar un criterio de interpretación amplio –no restrictivo– en el encuadre de las situaciones alcanzadas por el marco normativo habilitante de la contratación directa interadministrativa (Cfr. Dictámenes ONC Nros. 841/2012, 1006/2012, 454/2013, 237/2015 e IF-2020-13166284-APN-DNCBYS#JGM, entre otros).

En esa inteligencia, el Órgano Rector puso de manifiesto en pretéritas intervenciones 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 (...) 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. Dictámenes ONC Nros. 479/2009, 544/2010, 545/2010, 237/2015 e IF-2020-13166284-APN-DNCBYS#JGM).

c) Programa de Ordenamiento de las Contrataciones.

Como es sabido, en virtud de lo establecido en el artículo 1º del Decreto N° 1191/12, las jurisdicciones y entidades del Sector Público Nacional comprendidas en el artículo 8º de la Ley N° 24.156 deben contratar con AEROLINEAS ARGENTINAS S.A. y AUSTRAL LINEAS AEREAS CIELOS DEL SUR S.A. los pasajes que requieran para el traslado por vía aérea, tanto dentro como fuera del país, de sus funcionarios, empleados o asesores contratados bajo cualquier modalidad, o de terceros cuyos traslados financiaran.

A su vez, el artículo 3º del aludido decreto estipula que la compra de tales pasajes deberá canalizarse a través de los servicios que brinda OPTAR S.A., mediante la suscripción de un convenio interadministrativo, conforme el modelo aprobado como Anexo II de la Decisión Administrativa N° 244/13.

Ahora bien, en el presente caso, en la medida en que se procura contratar el servicio de gestión de pasajes por vía terrestre, el referido Decreto N° 1191/12 no resulta de aplicación.

d) Requisitos de la contratación directa interadministrativa.

Aclarado lo anterior, esta Oficina tiene dicho en numerosos precedentes –v. Dictámenes ONC Nros. 1006/2012, 454/2013, 452/2014, 237/2015, IF-2020-13166284-APN-DNCBYS#JGM, IF-2021-53459233-APN-ONC#JGM, IF-2021-78103713-APN-ONC#JGM e IF-2021-82061928-APN-ONC#JGM, entre otros– que la viabilidad de la contratación directa interadministrativa se encuentra supeditada al cumplimiento de los siguientes presupuestos:

1. **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.
2. **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, de logística o de salud.
3. **Restricción**: En las contrataciones directas interadministrativas está expresamente prohibida la subcontratación del objeto del convenio.

Por aplicación del principio de centralización de las políticas y de las normas y de descentralización de la gestión operativa –en el cual se enrola el Régimen de Contrataciones de la Administración Nacional mediante el artículo 23 del Decreto Delegado N° 1023/01--, corresponde a los organismos contratantes la verificación de los extremos señalados *ut supra*.

e) Requisito subjetivo.

Es dable apuntar, que la primera cuestión a constatar es la naturaleza pública de la firma OPTAR OPERADOR MAYORISTA DE SERVICIOS TURÍSTICOS SOCIEDAD ANÓNIMA (CUIT N° 30-66210960-2), es decir, que la firma constituida como una sociedad bajo las formas del derecho privado –sociedad anónima–, tenga un sustrato público (v.g. como consecuencia de que sus acciones estén total o mayoritariamente en poder del Estado).

Ello así, a título de colaboración cabe señalar que, de los antecedentes expuestos en los Acápites I y III se desprende que la contratación propiciada tendría, como sustrato material, una relación interadministrativa, si se repara en que la firma OPTAR OPERADOR MAYORISTA DE SERVICIOS TURÍSTICOS SOCIEDAD ANÓNIMA forma parte del grupo AEROLÍNEAS ARGENTINAS S.A., línea aérea de bandera de la REPÚBLICA ARGENTINA, la cual cuenta con participación mayoritaria del Estado Nacional.

En efecto, del Estatuto Social de OPTAR S.A. digitalizado como IF-2022-95312160-APN-DCYC#PFA y vinculado en el orden 2, se desprende lo siguiente: “...*El Capital social se fija en la suma de QUINCE MIL PESOS (\$ 15.000), representados por QUINCE MIL acciones ordinarias, nominativas, no endosables, de UN PESO (\$1), valor nominal cada una, con derecho a un voto por acción, en una proporción de: AEROLÍNEAS ARGENTINAS SOCIEDAD ANÓNIMA el SESENTA POR CIENTO (60%) y CIELOS DEL SUR SOCIEDAD ANÓNIMA el CUARENTA POR CIENTO (40%)...*”.

A su vez, el tercer párrafo del considerando del Decreto N° 1191/12 da cuenta de que la empresa OPTAR S.A. reviste carácter de sociedad anónima con participación estatal mayoritaria.

Más próximo en el tiempo, en la Memoria y Estados Contables de la empresa OPTAR S.A. correspondientes al cierre del Ejercicio 2020 consta lo siguiente: “...*como hecho significativo del ejercicio en consideración, se produjo la reorganización societaria de las dos empresas controlantes de OPTAR, siendo que Aerolíneas Argentinas S.A. (en adelante "ARSA") absorbió a Austral Líneas Aéreas – Cielos del Sur S.A. ("Austral"). Esta fusión tuvo efectos legales, fiscales y contables a partir del 1 de diciembre de 2020 por lo que, a partir de dicha fecha, las operaciones de ambas sociedades y el resultado de estas fueron asumidos por ARSA, quedando finalmente perfeccionada con su inscripción ante la Inspección General de Justicia (IGJ), acto emitido el 29 de diciembre de 2020 bajo el N° 13.576 del Libro 101, Tomo Sociedades por Acciones. Actualmente ARSA es la única controlante de la Sociedad, siendo el Estado Nacional su accionista mayoritario (...).*”

5.1. Grupo económico. La Sociedad es controlada por Aerolíneas Argentinas S.A., que al 31 de diciembre de 2020 tiene una participación del 100% en el capital social de la Sociedad, mientras que hasta el 30 de noviembre de 2020 el 0,0053% estaba en poder de Austral Líneas Aéreas - Cielos del Sur S.A. .. Durante el ejercicio 2020 se llevó a cabo la reorganización societaria mediante la cual, Aerolíneas Argentinas S.A. (ARSA) absorbió a Austral Líneas Aéreas - Cielos del Sur S.A. ("Austral"). Dicha fusión tuvo efectos legales, fiscales y contables a partir del 1º de diciembre de 2020 por lo que, a partir de dicha fecha, las operaciones de ambas sociedades y el resultado de estas son asumidos por ARSA...”
(<https://content.services.aerolineas.com.ar/media/documents/EECC%20OP%202020.pdf>).

En sentido concordante, de la Memoria y Estados Contables de AEROLÍNEAS ARGENTINAS S.A. al 31 de diciembre de 2021, surge que el Estado Nacional es el accionista mayoritario de esta última y, a su vez, AEROLÍNEAS ARGENTINAS S.A. sería el único accionista de OPTAR S.A. (<https://content.services.aerolineas.com.ar/media/documents/EECC%202021%20AR.pdf>).

f) Requisito material.

Luego, se deberá verificar que el objeto del contrato resulte subsumible en alguno de los servicios taxativamente enumerados al mencionarse el requisito material (Cfr. Dictámenes ONC Nros. 544/2010 e IF-2021-78103713-APN-ONC#JGM, entre otros).

A partir de lo expuesto en los párrafos anteriores, es dable colegir que resulta aplicable al contrato en estudio la limitación atinente al objeto, establecida en el artículo 22 del Reglamento aprobado por el Decreto N° 1030/16, el cual reza en su parte pertinente: “...*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...*”.

Sentado lo anterior, corresponde analizar la viabilidad de incluir a la contratación del servicio de adquisición y provisión de pasajes vía terrestre para el personal de la POLICÍA FEDERAL ARGENTINA dentro del concepto “servicio de 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.

En opinión de esta Oficina Nacional, corresponde aplicar un criterio de interpretación amplio, comprensivo de aquellos servicios que resulten indispensables para el adecuado y oportuno desarrollo de las actividades propias del organismo contratante para alcanzar sus objetivos institucionales (Cfr. Dictamen ONC N° IF-2020-13166284-APN-DNCBYS#JGM).

En efecto, en cuanto concierne a la definición de “servicios de logística” que aporta el citado artículo 22, este Órgano Rector ha señalado que: “...*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...*” (v. Dictamen ONC N° IF-2021-78103713-APN-ONC#JGM).

Ello así, dicha valoración --en el caso concreto-- resulta ser del 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 (v. Dictámenes ONC Nros. IF-2020-13166284-APN-DNCBYS#JGM, IF-2021-53459233-APN-ONC#JGM, IF-2021-78103713-APN-ONC#JGM e IF-2021-82061928-APN-ONC#JGM).

g) Prohibición de subcontratar el objeto del convenio.

El artículo 25 inciso d) apartado 8°, *in fine*, del Decreto Delegado N° 1023/01 prescribe que: “...*En estos casos [contrataciones interadministrativas], estará expresamente prohibida la subcontratación del objeto del contrato...*”, cuyo texto fue literalmente replicado en el artículo 22, *in fine*, del Reglamento aprobado por el Decreto N° 1030/16.

Nótese que mientras el artículo 23 del Reglamento aprobado por el Decreto N° 1030/16 establece que en las contrataciones directas por adjudicación simple con universidades nacionales –especie dentro del género “contrataciones interadministrativas”–: “...*estará expresamente prohibida la cesión, tercerización o subcontratación del objeto del convenio, en todo o en parte a un tercero...*”, respecto de las restantes contrataciones interadministrativas –es decir, todas aquellas subsumibles en la causal del artículo 25 inciso d) apartado 8° del Decreto Delegado N° 1023/01– la prohibición es menos terminante, en la medida en que sólo está vedada la posibilidad de subcontratar el objeto del contrato.

De ahí que pueda razonablemente interpretarse que lo que el ordenamiento jurídico vigente prohíbe, en el caso de las contrataciones que se encuadran en el referido apartado 8°, es la subcontratación del objeto principal del contrato (v. Dictamen ONC N° IF-2021-82061928-APN-ONC#JGM), que en el presente caso sería el servicio de gestión por parte de OPTAR S.A. de los pasajes vía terrestre para el personal de la POLICÍA FEDERAL ARGENTINA. Es decir, existiría un correlato razonable entre la prestación objeto del convenio en ciernes y la actividad principal de la firma OPTAR S.A., conforme surge del Estatuto obrante en el orden 2.

-VI-

CONCLUSIONES

En razón de las consideraciones vertidas y del juego armónico de los principios y normas reseñadas en el Acápito V, la OFICINA NACIONAL DE CONTRATACIONES concluye:

a) Por aplicación del subprincipio de descentralización de la gestión operativa, corresponde a la POLICÍA FEDERAL ARGENTINA la verificación de los presupuestos de admisibilidad de la contratación directa interadministrativa que se propicia celebrar con OPTAR S.A., sin perjuicio de lo cual en el Acápito V se han efectuado diversas consideraciones, a título de colaboración.

b) En cuanto concierne a la viabilidad de subsumir el objeto contractual propiciado dentro de la definición de “servicios de logística” que aporta el artículo 22 del Reglamento aprobado por el Decreto N° 1030/16, este Órgano Rector tiene dicho que su valoración en cada caso concreto 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.

c) En cuanto a la prohibición de subcontratar, lo que el ordenamiento jurídico vigente procura impedir, en el caso de las contrataciones que encuadran en el apartado 8°, del inciso d) del artículo 25 del Decreto Delegado N° 1023/01, es la subcontratación del objeto principal del contrato.

Saludamos a usted atentamente.

KY

A LA

DIVISIÓN COMPRAS Y CONTRATACIONES

DE LA POLICÍA FEDERAL ARGENTINA

Jefe de División Comisario María Julieta CAPECI

S. _____ / _____ D.

