



República Argentina - Poder Ejecutivo Nacional
AÑO DE LA DEFENSA DE LA VIDA, LA LIBERTAD Y LA PROPIEDAD

Dictamen firma conjunta

Número:

Referencia: EX-2024-51309283- -APN-DGAD#MD – CONSULTA S/ EXCEPCIÓN AL DTO 1189/12, ANTE LA IMPOSIBILIDAD DE LLEGAR A UN ACUERDO CON YPF S.A. TENDIENTE A LA ADQUISICIÓN DE LUBRICANTES Y COMBUSTIBLES PARA EL PROGRAMA "PACID" Y SOSTÉN LOGÍSTICO ANTÁRTICO (SLA)

SEÑOR DIRECTOR:

Me dirijo a usted en el marco de las actuaciones de la referencia, que ingresan para que esta OFICINA NACIONAL DE CONTRATACIONES tome intervención, remitidas por la DIRECCIÓN DE GESTIÓN DE ADQUISICIONES del MINISTERIO DE DEFENSA (MINDEF).

-I-

RESEÑA DE ANTECEDENTES

En el orden 3 luce vinculado el Informe N° IF-2024-52722762-APN-DGAD#MD, de fecha 21 de mayo de 2024, a través del cual la DIRECCIÓN DE GESTIÓN DE ADQUISICIONES del MINISTERIO DE DEFENSA puso de relieve la siguiente circunstancia: *“Se procede a crear el presente documento a fin de dejar constancia de las tramitaciones realizadas con YPF S.A. por comunicaciones mediante e-mail referente a la Adquisición de Lubricantes YPF S.A. para el Programa de Abastecimientos Consolidado para la Defensa (P.A.C.I.D.) y Sostén Logístico Antártico (S.L.A.). A la fecha se ha recibido cotización por parte de YPF S.A. pero no se ha brindado devolución respecto al proyecto de nota de intención.”* (el subrayado no corresponde al original).

Al respecto, cabe detallar el intercambio de correos electrónicos que tuvo lugar entre la DIRECCIÓN DE GESTIÓN DE ADQUISICIONES dependiente de la SUBSECRETARÍA DE PLANEAMIENTO OPERATIVO Y SERVICIO LOGÍSTICO DE LA DEFENSA del MINISTERIO DE DEFENSA (en adelante “MINDEF”) y representantes comerciales de la sociedad YPF S.A. entre el 22 de marzo y el 16 de mayo del año en curso, cuyas constancias documentales se advierten incorporadas como documentos embebidos al referido Informe N° IF-2024-52722762-APN-DGAD#MD. A saber: 1) Correo electrónico cursado con fecha 22 de marzo de 2024, por parte del MINDEF a YPF S.A., adjuntando un requerimiento de lubricantes; 2) Correo electrónico cursado con fecha 27 de marzo de 2024 por parte del MINDEF a YPF S.A., en el cual se indicó: *“A efectos de dar inicio al*

procedimiento para la adquisición de referencia, y en cumplimiento del artículo 58, inciso c) del Anexo I de la Disposición ONC 62/2016, solicito tengas a bien cotizar los ítems detallados en archivo adjunto y asimismo pongo en consideración proyecto de Nota de Intención para su aprobación. Termino de la tarea: Antes del 10 Abril de 2024...”; 3) Correo electrónico cursado con fecha 9 de abril de 2024, por cuyo conducto YPF S.A. solicitó al MINDEF una prórroga de SIETE (7) días para efectuar la propuesta requerida; 4) Correo electrónico cursado con fecha 10 de abril de 2024 por parte del MINDEF a YPF S.A. con el objeto de informarle el otorgamiento de la prórroga solicitada. Asimismo, en dicha ocasión se adjuntó: “...el proyecto de nota de intención que se envió oportunamente, con la incorporación de la comisión de recepción de Sostén Logístico Antártico y agregado como segundo párrafo del punto 7 los detalles de póliza de seguro de caución para la aplicación del pago anticipado”; 5) Correo electrónico cursado con fecha 24 de abril de 2024, mediante el cual YPF S.A. acompañó la cotización de los lubricantes allí listados, habiéndose aclarado, entre otros extremos, que: “Con respecto al proyecto de nota de intención el mismo aún no ha sido validado ya que continua en proceso de revisión por parte de YPF SA.”; 6) Correo electrónico cursado con fecha 29 de abril de 2024 por parte del MINDEF a YPF S.A. “...con motivo de solicitarte gestiones con la mayor celeridad posible una respuesta del Proyecto de Nota de Intención enviado el día 27 de marzo, el cual sirve de base para todas las contrataciones a realizarse con YPF S.A. este año, razón por la cual resulta de vital importancia su respuesta en un plazo perentorio, a fin de poder dar curso a todas las contrataciones directas interadministrativas, entre las cuales se encuentran: Gas Oil Naval, Gas Oil Antártico, Gas Propano, Nafta Super y Eurodiesel y por supuesto Lubricantes. En base al presupuesto enviado de lubricantes de fecha 24 de Abril y considerando las comunicaciones realizadas en el día de la fecha, se agregara el impuesto I.V.A. a dichos precios, no obstante cabe aclarar que los renglones desde el número 68 al 95 inclusive son íntegramente renglones para ser utilizados para la campaña antártica 2024/2025.”; 7) Correo electrónico cursado con fecha 30 de abril de 2024 por parte del MINDEF a YPF S.A., en el cual el organismo de origen solicitó una nueva cotización, así como también acompañó un nuevo proyecto de nota de Intención para su aprobación; 8) Correo electrónico cursado con fecha 30 de abril de 2024 por YPF S.A. al MINDEF, en el cual se da cuenta de una reunión celebrada por ambas partes y en cuyo cuerpo se indica: “...avanzaremos con la mayor celeridad posible para validar internamente el proyecto de Nota de Intención. Según lo solicitado hoy confirmamos que tenemos la capacidad de proveer los productos requeridos. Sin embargo, proponemos ajustar el plazo de entrega a 15 días hábiles luego de acreditado el pago en la cuenta de YPF SA. Formalizaremos esta propuesta en la devolución de la Nota de Intención.”; 9) Correo electrónico cursado el 3 de mayo de 2024 por YPF S.A. al MINDEF, en cuyo cuerpo se informó, con respecto a la nota de intención por la provisión de lubricantes, lo siguiente: “...algunos puntos de la misma se encuentran en proceso de revisión por diferentes sectores de la Compañía. A saber: Ítem 7: Forma de Pago. A revisar por el sector de Seguros, respecto a la póliza de seguro de caución. Ítem 8: Desgravaciones impositivas especiales. En revisión por el departamento de impuestos. Revisión integral del documento por Compliance de YPF SA. Buscaremos avanzar con la versión final del documento con la mayor celeridad posible.”; 10) Correo electrónico enviado el día 8 de mayo de 2024 por el MINDEF a YPF S.A. con el siguiente objeto: “... A efectos de dar inicio al procedimiento para la adquisición de referencia, y en cumplimiento del artículo 58, inciso c) del Anexo I de la Disposición ONC 62/2016, solicito tengas a bien cotizar los ítems detallados a continuación, asimismo pongo en consideración proyecto de Nota de Intención para su aprobación. Finalmente cabe señalar que los precios cotizados deben ser finales.”. A tal fin, se detalló una nómina conformada por NOVENTA Y SEIS (96) productos; 11) Correo electrónico remitido el día 15 de mayo de 2024 por MINDEF a YPF S.A., reiterando el pedido de cotización y respuesta del proyecto de nota de intención, a efectos de dar inicio al procedimiento de contratación directa por adjudicación simple interadministrativa para la adquisición de que se trata; 12) Finalmente, la respuesta brindada por YPF S.A. al MINDEF, mediante correo electrónico de fecha 16 de mayo de 2024, en el cual la referida firma adjuntó la cotización de los lubricantes listados, no obstante lo cual, aclaró: “Los precios informados NO incluyen IVA. La aplicación de dicho impuesto continúa siendo analizada

por el departamento de impuestos de YPF SA. Con respecto al proyecto de nota de intención el mismo aún no ha sido validado ya que continua en proceso de revisión por parte de YPF SA.”.

En el orden 4 obra el Informe de la DIRECCIÓN DE GESTIÓN DE ADQUISICIONES del MINISTERIO DE DEFENSA N° IF-2024-52706898-APN-DGAD#MD, de fecha 21 de mayo de 2024, en el cual se indicó: *“Se procede a crear el presente documento a fin de dejar constancia de las tramitaciones realizadas con YPF S.A. por comunicaciones mediante e-mail referente a la Adquisición de Gas Oil Naval para Programa de Abastecimiento Consolidado para la Defensa (P.A.C.I.D.) y Sostén Logístico Antártico (S.L.A.).*

A la fecha se ha recibido cotización por parte de YPF S.A. pero no se ha brindado devolución respecto al proyecto de nota de intención.” (el subrayado no corresponde al original).

El Informe N° IF-2024-52706898-APN-DGAD#MD cuenta con los siguientes documentos embebidos: 1) Correo electrónico cursado con fecha 24 de abril de 2024, por parte del MINDEF a YPF S.A., adjuntando un requerimiento atinente a combustibles navales, junto con un proyecto de nota de intención, en cumplimiento del artículo 58, inciso c) del Anexo I de la Disposición ONC N° 62/16; 2) Respuesta cursada por YPF S.A. al MINDEF mediante correo electrónico cursado el 25 de abril de 2024, en el cual se expuso: *“...Adjuntamos la cotización de los combustibles navales listados a modo de referencia. Con respecto al proyecto de nota de intención el mismo aún no ha sido validado ya que continua en proceso de revisión por parte de YPF SA legales.”*; 3) Correos electrónicos cursados el 16 de mayo de 2024 y el 21 de mayo de 2024, respectivamente, mediante los cuales MINDEF consultó a YPF S.A. acerca del estado de avance del trámite.

En el orden 5 se encuentra incorporado el Informe N° IF-2024-52716809-APN-DGAD#MD, de fecha 21 de mayo de 2024, en el cual la DIRECCIÓN DE GESTIÓN DE ADQUISICIONES del MINISTERIO DE DEFENSA señaló: *“Se procede a crear el presente documento a fin de dejar constancia de las tramitaciones realizadas con YPF S.A. por comunicaciones mediante e-mail referente a la Adquisición de Gas Oil Antártico para el Programa Sostén Logístico Antártico (S.L.A.).*

A la fecha se ha recibido cotización por parte de YPF S.A. pero no se ha brindado devolución respecto al proyecto de nota de intención.” (el subrayado no corresponde al original).

El Informe N° IF-2024-52716809-APN-DGAD#MD contiene los siguientes documentos embebidos: 1) Correo electrónico cursado con fecha 25 de abril de 2024, por parte del MINDEF a YPF S.A., adjuntando un requerimiento atinente a Gas Oil Antártico, junto con un proyecto de nota de intención, en cumplimiento del artículo 58, inciso c) del Anexo I de la Disposición ONC N° 62/16; 2) Correo electrónico cursado con fecha 3 de mayo de 2024, por el cual el MINDEF *“...envió como archivo adjunto proyecto de nota de intención para su aprobación y planilla de presupuestación.”*; 3) Intercambio de correos electrónicos, fechados el 13 de mayo de 2024, en cuyo marco YPF S.A. adjuntó la cotización requerida, mientras que MINDEF acusó recibo y consultó por el estado del trámite de la carta de intención; 4) Correos electrónicos cursados el 16 de mayo de 2024, en los cuales MINDEF reiteró la consultó a YPF S.A. acerca del estado de avance del trámite, mientras que la aludida firma indicó que se estaba trabajando internamente para poder dar respuesta; 5) Finalmente, con fecha 21 de mayo de 2024 MINDEF envió un nuevo correo a YPF S.A. indicando lo siguiente: *“...solicito reenvíes tu cotización con el desagregado de 3 ítems que podríamos llegar a proporcionar desde la subsecretaria, estos son el despachante de aduana, la logística y lo relativo al tema bomberos. También te pido que detalles en el e-mail lo que debería realizar cada uno de estos ítems para que quede registrado el trabajo a realizar, la cantidad de personal, junto con otros datos que consideres necesarios...”*.

En el orden 6 rola el Informe N° IF-2024-52715125-APN-DGAD#MD, de fecha 21 de mayo de 2024, a través del cual la DIRECCIÓN DE GESTIÓN DE ADQUISICIONES del MINISTERIO DE DEFENSA manifestó: “*Se procede a crear el presente documento a fin de dejar constancia de las tramitaciones realizadas con YPF S.A. por comunicaciones mediante e-mail referente a la Adquisición de Nafta Super y Eurodiesel para el Programa Sostén Logístico Antártico (S.L.A.). A la fecha se ha recibido cotización por parte de YPF S.A. pero no se ha brindado devolución respecto al proyecto de nota de intención.*” (el subrayado no corresponde al original).

El Informe N° IF-2024-52715125-APN-DGAD#MD cuenta con archivos embebidos que se detallan a continuación: 1) Correo electrónico cursado con fecha 25 de abril de 2024, por parte del MINDEF a YPF S.A., adjuntando un requerimiento atinente a la adquisición de Nafta Super y

Eurodiesel S.L.A, junto con un proyecto de nota de intención, en cumplimiento del artículo 58, inciso c) del Anexo I de la Disposición ONC N° 62/16; 2) Correo electrónico cursado con fecha 3 de mayo de 2024, por el cual el MINDEF: “...envió como archivo adjunto proyecto de nota de intención para su aprobación y planilla de presupuestación...”; 3) Devolución de YPF, mediante correo de fecha 13 de mayo de 2024, oportunidad en la cual la citada firma adjuntó la cotización solicitada; 4) Consulta cursada por MINDEF el mismo 13 de mayo de 2024, sobre el estado de trámite del proyecto de nota de intención; 5) Intercambio de correos de fecha 16 de mayo de 2024, en cuyo contexto MINDEF reiteró su consulta e YPF S.A. respondió que se está trabajando internamente para poder brindar respuesta; 6) Correo electrónico cursado el 21 de mayo de 2024, en el cual MINDEF solicitó a YPF S.A. lo siguiente: “...cotización con el desagregado de 3 ítems que podríamos llegar a proporcionar desde la subsecretaría, estos son el despachante de aduana, la logística y lo relativo al tema bomberos. También te pido que detalles en el e-mail lo que debería realizar cada uno de estos ítems para que quede registrado el trabajo a realizar, la cantidad de personal, junto con otros datos que consideres necesarios...”.

Finalmente, en el orden 8 luce vinculado el Memorando de la DIRECCIÓN DE GESTIÓN DE ADQUISICIONES del MINISTERIO DE DEFENSA N° ME-2024-53387023-APN-DGAD#MD, de fecha 22 de mayo de 2024, por cuyo conducto el organismo de origen pone de resalto la situación que se transcribe, para mejor ilustrar: “...se ha intentado infructuosamente en reiteradas y sucesivas oportunidades desde comienzos del año 2024 consensuar con YPF SA un proyecto de convenio interadministrativo que resulte acorde a las necesidades operativas de este Organismo y contemple asimismo la experiencia recogida desde la implementación del Decreto N° 1189/12, sin obtener, a la fecha de la presente, respuesta alguna (positiva, negativa, formal ni informal) por parte de la empresa. Al respecto, obran como constancia documental de dichas comunicaciones los documentos individualizados como IF-2024-52722762-APN-DGAD#MD (para el caso de Lubricantes), Gas Oil Naval (IF-2024-52706898-APNDGAD#MD), Gas Oil Antártico (IF-2024-52716809-APN-DGAD#MD) y Nafta Súper y Euro diésel (IF-2024-52715125-APN-DGAD#MD) que se adjuntan en archivo. Ello así, y en los términos del Artículo 1 del Decreto 1189/12 antes mentado, resulta insoslayable la necesidad imperiosa de esta cartera ministerial de formalizar un vínculo contractual para la provisión de los bienes en cuestión en el marco del Programa de Abastecimientos Consolidado de Insumos para la Defensa (PACID) y de cara a la próxima Campaña Antártica (Sostén Logístico Antártico) que se gestionan desde esta repartición. Ante esta situación de posible afectación directa del desarrollo de las actividades y funcionamiento de todas las Fuerzas Armadas, se sugiere formalizar consulta ante la Oficina Nacional de Contrataciones (ONC)...” (el subrayado no corresponde al original).

-II-

OBJETO DE LA CONSULTA

Se solicita la opinión de este Órgano Rector: “...en el marco de las previsiones del Artículo 6 del Decreto 1189/12 y con miras a la determinación de si el silencio de la firma YPF SA podría configurar un supuesto habilitante de la excepción estipulada por Artículo 2 que se tramitaría obviamente con autorización de la JEFATURA DE GABINETE DE MINISTROS, ante quien se fundamentarán los motivos del caso...”.

-III-

ACLARACIONES PREVIAS

No es posible soslayar 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 (v. literal c) de la Comunicación General ONC N° 6, del 11 de febrero de 2021, cuyo contenido puede consultarse en el portal “INFOLEG”).

Empero, dada la índole de la consulta formulada por el organismo de origen, se emitirá el pronunciamiento requerido, a título de colaboración.

Téngase presente, a todo evento, que la intervención de esta Oficina se circunscribirá al objeto de consulta delimitado en el Acápito II, procurando no ingresar en materias ajenas al ámbito competencial específico de este Órgano Rector, tales como las cuestiones fácticas, técnico-operativas, económico-financieras, presupuestarias y/o de oportunidad, mérito y conveniencia que pudieren encontrarse comprendidas (Cfr. Dictámenes ONC Nros. 896/12, 1006/12, 74/14, 453/14, IF-2019-103913317-APN-ONC#JGM e IF-2023-98575982-APN-DNCBYS#JGM, entre otros).

-IV-

ANÁLISIS DE LA CUESTIÓN

a) Programa de Ordenamiento de las Contrataciones Públicas. Adquisición de combustibles y lubricantes para la flota de automotores, embarcaciones y aeronaves oficiales.

A título introductorio, no resulta ocioso recordar que, como parte integrante del denominado “Programa de Ordenamiento de las Compras y Contrataciones Públicas”, el 17 de julio de 2012 se dictó el Decreto N° 1189/12 (B.O. 19/07/12), cuyo artículo 1° establece que las jurisdicciones y entidades del Sector Público Nacional comprendidas en el artículo 8°, inciso a), de la Ley N° 24.156 deben contratar con YPF SOCIEDAD ANÓNIMA la provisión de combustibles y lubricantes para la flota de automotores, embarcaciones y aeronaves oficiales.

Como es sabido, los organismos comprendidos en el artículo 8° inciso a) de la Ley N° 24.156 son las jurisdicciones y entidades de la Administración Pública Nacional, conformada por la Administración Central, los organismos descentralizados y dentro de estos últimos las instituciones de la seguridad social.

Así, considerando que el MINISTERIO DE DEFENSA es una jurisdicción integrante de la Administración Pública central, es dable colegir que se encuentra incluido dentro del ámbito de aplicación subjetivo del Decreto N° 1189/12.

En cuanto hace a la delimitación del ámbito de aplicación objetivo del régimen instaurado por el Decreto bajo análisis, es dable mencionar que el mismo regula la provisión de combustible y lubricantes para la flota de automotores, embarcaciones y aeronaves oficiales (v. artículo 1° Decreto N° 1189/12).

Con lo cual, el presente caso también se halla comprendido en el ámbito de aplicación material u objetivo de la norma, en tanto se pretende la adquisición lubricantes y combustibles de diversa índole para satisfacer las necesidades del Programa de Abastecimientos Consolidado para la Defensa (P.A.C.I.D.) y Sostén Logístico Antártico (S.L.A.).

Siendo ello así, el artículo 3° del Decreto N° 1189/12 prescribe: *“A los fines de materializar la contratación referenciada en el artículo 1° para la provisión de combustible y lubricantes, las jurisdicciones y entidades deberán utilizar el procedimiento de selección previsto en el artículo 25, inciso d), apartado 8, del Decreto N° 1023/01 y sus modificatorios e instrumentar la relación entre las partes mediante un convenio interadministrativo.”*.

De tal suerte, los artículos 1° y 3° del Decreto N° 1189/12 establecen que las jurisdicciones y entidades que conforman la Administración Pública Nacional deben contratar con YPF S.A. la provisión de combustible y lubricantes para la flota de automotores, embarcaciones y aeronaves oficiales, para lo cual deberán formalizar el vínculo contractual mediante el procedimiento de selección previsto en el artículo 25, inciso d), apartado 8° del Decreto Delegado N° 1023/01 y sus modificatorias e instrumentar la relación entre las partes a través de un contrato de naturaleza “interadministrativa”.

A su vez, mediante el artículo 6° del Decreto N° 1189/12 se facultó a la OFICINA NACIONAL DE CONTRATACIONES a dictar las normas complementarias y a confeccionar un convenio interadministrativo modelo, susceptible de ser adecuado a las necesidades de la jurisdicción o entidad contratante.

Es dable mencionar que, en un primer momento, se aprobaron TRES (3) modelos de convenio a través de la Disposición de la ex SUBSECRETARIA DE TECNOLOGÍAS DE GESTION dependiente de la entonces SECRETARÍA DE GABINETE Y COORDINACION ADMINISTRATIVA de la JEFATURA DE GABINETE DE MINISTROS N° 14, del 22 de enero de 2013 (B.O. 1/2/13), dictada por avocación de las facultades de la OFICINA NACIONAL DE CONTRATACIONES. A saber: 1) “Modelo de convenio para la provisión de combustibles y lubricantes” (Anexo I); 2) “Modelo de convenio para la provisión de combustibles y lubricantes mediante el PROGRAMA YPF EN RUTA” (Anexo II) y 3) “Modelo de convenio para la provisión de combustibles y lubricantes a granel” (Anexo III).

Posteriormente se emitió la Disposición de la OFICINA NACIONAL DE CONTRATACIONES N° 23, de fecha 18 de septiembre de 2013 (B.O. 26/9/13), por la cual se derogó la Disposición ex SSTG N° 14/13 y, en cuanto aquí interesa, se aprobaron DOS (2) nuevos modelos de documentos tendientes a instrumentar la relación entre las jurisdicciones y entidades comprendidas en el artículo 8° inciso a) de la Ley N° 24.156 e YPF S.A., para la contratación de la provisión de combustible y lubricantes en los términos del Decreto N° 1189/12, mediante el PROGRAMA “YPF EN RUTA” y bajo la modalidad “a granel”, respectivamente.

De la lectura del Considerando de la Disposición ONC N° 23/13 se desprende que YPF S.A. solicitó adaptar los modelos aprobados por la Disposición ex SSTG N° 14/13 a sus necesidades operativas contemplando, asimismo, la experiencia recogida desde la implementación del Decreto N° 1189/12.

Así fue como se sustituyeron los anteriores modelos por los documentos aprobados como Anexos I y II de la Disposición ONC N° 23/13. El primero de los anexos mencionados contempla un modelo de requerimiento tipo carta de adhesión bajo el programa “YPF EN RUTA”, mientras que el anexo restante prevé un modelo semejante para la adquisición de combustibles y lubricantes “a granel”.

No obstante lo cual, en el artículo 3° de la Disposición ONC N° 23/13 se estableció expresamente que: *“Los*

modelos aprobados por la presente Disposición podrán ser modificados por las partes interesadas cuando ello sea necesario para atender las características propias de cada contratación.”.

Es decir que se encuentra expresamente contemplada la posibilidad de adecuar los modelos oportunamente aprobados por este Órgano Rector, cuando ello sea necesario para atender las características propias de cada contratación, bastando para ello con la conformidad de ambas partes.

b) Recaudos formales para requerir formalmente una excepción al artículo 1° del Decreto N° 1189/12, en los términos de su artículo 2°.

No obstante lo expuesto en el literal a) del presente acápite, es preciso destacar que el artículo 2° del Decreto N° 1189/12 dispone: *“Las jurisdicciones y entidades alcanzadas por la presente sólo podrán apartarse de lo dispuesto en el artículo anterior, previa autorización de la JEFATURA DE GABINETE DE MINISTROS, ante quien fundamentarán los motivos para requerir tal excepción”.*

En consonancia con ello, el artículo 6° de la Disposición ONC N° 23/13 estipula: *“A efectos de tramitar la excepción a la que se refiere el artículo 2° del Decreto N° 1189/12, la entidad o jurisdicción contratante deberá justificar los motivos por los cuales no resulta posible o conveniente para los intereses del Estado Nacional la contratación de combustibles o lubricantes con YPF S.A., para lo cual deberá enviar a la OFICINA NACIONAL DE CONTRATACIONES (...) los informes técnicos producidos por el área competente y por YPF S.A., requeridos a solicitud de dicha entidad o jurisdicción contratante”.*

A su vez, mediante Comunicación General ONC N° 3, de fecha 28 de enero de 2021, se indicó lo siguiente: *“...I) Por razones ordenatorias que contribuyen a la correcta trazabilidad y seguimiento del trámite, corresponderá al organismo requirente, previo a todo, caratular un expediente electrónico y vincular al mismo los antecedentes que estime pertinentes para mejor ilustrar la cuestión, ya sean informes, informes gráficos, croquis, dictámenes, etc. Deberá evitarse el envío de archivos embebidos y/o adjuntos como archivos de trabajo, salvo cuando por razones operativas, de formato u otra índole, no fuera posible su vinculación formal a las actuaciones. (...) II) Entre los documentos que necesariamente deberán acompañarse, reviste primordial importancia la emisión de un informe técnico (actualizado y circunstanciado), en el cual se justifiquen los motivos por los cuales no resulta posible o conveniente para los intereses del Estado Nacional la contratación de combustible o lubricantes YPF. (...) III) Asimismo, deberá acompañarse un informe producido por el área competente de YPF S.A., requerido a dicha firma por el organismo contratante. IV) Finalmente, en el caso concreto de la adquisición de lubricantes, deberán individualizarse y detallarse con claridad la nómina de productos respecto de los cuales se solicita la excepción, indicando en cada supuesto si YPF S.A. cuenta o no con sustitutos equivalentes a los requeridos por el organismo y, en caso afirmativo, incluir una breve reseña o síntesis de las razones desarrolladas en el/los informe/s técnico/s por las cuales no resultaría conveniente su adquisición...”* (el subrayado no corresponde al original).

c) Análisis y opinión preliminar sobre los extremos fácticos acreditados.

Habiendo llegado a este punto, deviene necesario traer a colación lo señalado por el MINDEF en cuanto a que: *“...se ha intentado infructuosamente en reiteradas y sucesivas oportunidades desde comienzos del año 2024 consensuar con YPF SA un proyecto de convenio interadministrativo que resulte acorde a las necesidades operativas de este Organismo y contemple asimismo la experiencia recogida desde la implementación del Decreto N° 1189/12, sin obtener, a la fecha de la presente, respuesta alguna...”.*

Frente a ello, la cartera ministerial de que se trata solicita la opinión de esta Oficina Nacional, respecto de la

viabilidad de tramitar una excepción, en los términos del artículo 2° del Decreto N° 1189/12, sustentada en la falta de respuesta por parte de la firma YPF SA, en cuanto concierne a los documentos contractuales que el MINDEF sometiera a su consideración.

O, tal como fuera formulada la consulta por el organismo: “...*si el silencio de la firma YPF SA podría configurar un supuesto habilitante de la excepción estipulada por Artículo 2 que se tramitaría obviamente con autorización de la JEFATURA DE GABINETE DE MINISTROS, ante quien se fundamentarán los motivos del caso...*”.

Así planteada la cuestión, el primer extremo a considerar es la literalidad de las normas que regulan la posibilidad de exceptuarse de la obligación de adquirir combustibles y lubricantes para la flota de automotores, embarcaciones y aeronaves oficiales con YPF S.A., teniendo particularmente en cuenta que el artículo 2° del Decreto N° 1189/12 exige la “*fundamentarán los motivos para requerir tal excepción*” sin delimitar la índole de los mismos ni estipular recaudos específicos, mientras que el artículo 6° de la Disposición ONC N° 23/13 hace expresa alusión a “...*justificar los motivos por los cuales no resulta posible o conveniente para los intereses del Estado Nacional la contratación de combustibles o lubricantes con YPF S.A...*”.

Con respecto a esto último, la experiencia recogida por este Órgano Rector da cuenta de que tal “imposibilidad” usualmente radica en el hecho de que determinados productos no son comercializados por YPF S.A., mientras que la “inconveniencia” se ha referido, en la generalidad de los casos, a cuestiones eminentemente técnicas de funcionamiento de los motores de vehículos, embarcaciones y/o aeronaves oficiales. En ambos casos, tales extremos han de acreditarse *prima facie* con los respectivos informes, previamente citados.

Sin perjuicio de ello, en procura de dilucidar el recto sentido y alcance de una norma, la PROCURACIÓN DEL TESORO DE LA NACIÓN tiene dicho que debe acudirse a reglas hermenéuticas que no se agoten en la literalidad, procurando una interpretación razonable y sistemática de la norma, el esclarecimiento de su espíritu y de la voluntad del legislador, la búsqueda de la solución más justa, la ponderación de la finalidad de la ley y la compatibilización de la disposición que se interpreta con las demás normas que integran el ordenamiento jurídico (Dictamen PTN 234:478).

Bajo dicho prisma, los fines perseguidos con el dictado del Decreto N° 1189/12, que surgen de su Considerando -sitio al que corresponde remitir en honor a la brevedad—requieren ser interpretados de un modo en que no colisionen ni entren en pugna con los intereses públicos comprometidos en contrataciones como la de marras, cuya oportuna satisfacción recae dentro de las responsabilidades primarias de las diversas jurisdicciones y entidades.

Por tal motivo, esta Oficina considera —en términos generales—que los motivos en que se funde una solicitud de excepción pueden ser de diversa índole, no sólo técnicos, en la medida en que los informes sean suficientemente serios, precisos y razonables.

Ahora bien, de los antecedentes citados en el Acápito I del presente, se desprendería liminarmente que los documentos remitidos por el MINDEF se encuentran bajo el análisis de diversas instancias competentes de YPF S.A., como ser: “...*el sector de Seguros, respecto a la póliza de seguro de caución. Ítem 8: Desgravaciones impositivas especiales. En revisión por el departamento de impuestos. Revisión integral del documento por Compliance de YPF SA...*”.

A partir de tal respuesta es posible inferir que no habría *per se* una negativa categórica ni una actitud renuente por parte de YPF S.A., sino que la problemática radicaría en los tiempos, procedimientos y recursos destinados por dicha firma a los fines que interesan al MINDEF.

Máxime si se repara en el abundante intercambio de correos, cursados en fechas relativamente recientes, en cuyo marco YPF S.A. ha acompañado cotizaciones y brindado respuestas en tiempos razonables, todo lo cual da cuenta de un canal de comunicación abierto y fluido que no resulta fácilmente asimilable al “silencio” que invoca la cartera de origen.

Sin embargo, a criterio de esta Oficina ello no obsta a que el MINDEF pueda formalizar un pedido de excepción, en la medida en que acompañe –junto con la demás documentación requerida—un informe en el que explique la premura de contar con los insumos en cuestión y fundamente la excepción, por caso, en la inconveniencia de contratar con YPF S.A. en términos de tiempos, por razones operativas, climatológicas u otras, a la luz de las misiones, funciones y altos objetivos comprometidos.

-V-

CONCLUSIONES

En razón de las consideraciones vertidas en el Acápito IV del presente, la OFICINA NACIONAL DE CONTRATACIONES opina lo siguiente:

a) En el marco de las vinculaciones interadministrativas han de prevalecer los principios de cooperación, coordinación y colaboración (v. Dictamen PTN N° IF-2024-52226891-APN-PTN, del 20 de mayo de 2024, entre muchos otros).

Desde esa óptica, la vinculación jurídica resultante de una relación interadministrativa presupone paridad entre las partes y, como parte de la dinámica propia de una relación interadministrativa, corresponde a ellas concertar una acción a seguir, dando prevalencia a los principios de cooperación y unidad de acción en aras de obtener los resultados requeridos para satisfacer el interés público comprometido (Cfr. Dictámenes ONC Nros.172/14, 224/15, IF-2019-65603472-APN-ONC#JGM, IF-2019-68549571-APNONC#JGM, IF-2021-65214312-APN-ONC#JGM e IF-2021-53459233-APN-ONC#JGM, entre muchos otros).

Por razones semejantes y debido al estricto ámbito competencial que le es propio, esta Oficina Nacional carece de herramientas para compeler a YPF S.A. a la suscripción del/los convenios propiciados por MINDEF (Cfr. Dictamen ONC N° IF-2017-34424876-APN-ONC#MM).

b) En caso de subsistir la demora en concretar la suscripción del/los convenio/s aludidos y atento a que el interés público amerita ser atendido en tiempo oportuno, no se advierten reparos que oponer ante el eventual supuesto de que la fundamentación de la excepción –a la que hace alusión el artículo 2° del Decreto N° 1189/12– se funde en la inconveniencia de contratar con YPF S.A. en términos de tiempos, por razones operativas, climatológicas u otras, siempre que el/los informe/s sea/n suficientemente serio/s, preciso/s y razonable/s, no adolezca/n de arbitrariedad aparente y no aparezca/n elemento/s de juicio que destruya/n su valor.

Consecuentemente, a fin de no dilatar innecesariamente la prosecución del trámite con el riesgo de comprometer el éxito de la Campaña Antártica 2024/2025 y/o los demás objetivos institucionales perseguidos, corresponderá a las autoridades competentes del organismo de origen evaluar la oportunidad, mérito y conveniencia de formalizar una solicitud de excepción, dando cumplimiento –en cuanto fuere razonablemente posible—a los recaudos estipulados en la Comunicación General ONC N° 3/21.

En tal caso, además de motivar la solicitud en los términos previamente aludidos y con la mayor rigurosidad posible, se sugiere circunscribir adecuadamente el alcance de la misma, identificando con el mayor grado de

precisión posible los combustibles y/o lubricantes respecto de los cuales se solicita la excepción.

Saludo a usted atentamente.

AL

DIRECTOR DE GESTIÓN DE ADQUISICIONES

DEL MINISTERIO DE DEFENSA

Adrián Claudio LEDESMA ALBARRACÍN

S. _____ / _____ D.