



## OFICINA ANTICORRUPCIÓN

Ciudad de Buenos Aires, Miércoles 31 de Agosto de 2022.

Referencia: Lineamientos para la exigencia y presentación de la Declaración Jurada de Intereses del Decreto 202/17 en procesos de contratación interadministrativa.

Comunicación ONC N° 6/2022

Circular OA-DPPT N° 3/2022

La OFICINA NACIONAL DE CONTRATACIONES (ONC), en su carácter de Órgano Rector del Sistema Nacional de Contrataciones públicas; y la DIRECCIÓN DE PLANIFICACIÓN DE POLÍTICAS DE TRANSPARENCIA (DPPT) de la OFICINA ANTICORRUPCIÓN (OA), en ejercicio de sus competencias para recomendar y asesorar a los organismos del Estado en la implementación de políticas o programas preventivos, de manera conjunta comunican:

Lineamientos para la exigencia y presentación de la Declaración Jurada de Intereses del Decreto 202/2017 en procesos de contratación interadministrativa

### Marco general

La regla general en materia de selección del contratista del Estado es el procedimiento de la licitación pública o del concurso público, según corresponda. Empero, el derecho positivo admite –entre otras causales– la excepción a la licitación pública o al concurso público cuando se propicien contrataciones entre reparticiones públicas estatales o en las que tenga participación el Estado. Se trata de los llamados “contratos interadministrativos”.

En tal sentido, y en virtud de lo establecido en el artículo 25, inciso d) apartado 8) del Decreto Delegado 1023/2001, los contratos interadministrativos, son aquellos “... 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...”.

Además, las contrataciones contempladas en el artículo 25 inciso d) apartado 9 del Decreto Delegado N° 1023/2001 también son una especie de contratación interadministrativa dada la calidad de entes autárquicos del Estado Nacional que reúnen las Universidades Nacionales.

Conforme doctrina de la PROCURACIÓN DEL TESORO DE LA NACIÓN (PTN), la relación jurídica interadministrativa es aquella que vincula a dos o más personas públicas estatales, ya se trate del Estado en sentido lato (Nación o provincia o Ciudad Autónoma de Buenos Aires) o de cualquiera de las personas públicas estatales que constituyen entidades descentralizadas, poseedoras de personalidad jurídica propia (conf.: PTN, Dict. 234:645; 263:395). Sobre el particular ha dicho que “...los contratos interadministrativos se caracterizan por configurar un modo de vinculación jurídica específica entre organismos del propio Estado, y la relación jurídica así, por su carácter netamente interadministrativo, debe tener como finalidad la concreción de un fin público



determinado y no el afán de lucro de una de las partes...” (conf.: PTN, Dict. 263:395); y que “...El Estado Nacional y la Administración Pública, más allá de toda disquisición relativa a su organización administrativa y descentralización, sea orgánica o funcional, debe ser rigurosamente entendido como una unidad institucional teleológica y ética...” (conf.: PTN, Dict. 279:286).

En igual sentido la PTN también tiene dicho que: “Las vinculaciones de carácter contractual entre organismos que integran la Administración se rigen por normas de Derecho Público administrativo, aunque su régimen jurídico difiere del de los contratos administrativos, al carecer la Administración de las prerrogativas y facultades que hacen a la supremacía estatal, prevaleciendo, en cambio, el principio de la cooperación y unidad de acción del Estado.” Y que: “La característica de las relaciones interadministrativas se vincula con la necesidad de respetar la unidad de poder dentro de cada esfera de gobierno; por ello, virtualmente, se elimina todo enfrentamiento o controversia entre sujetos estatales por medio de la relativización de su personalidad y la inaplicabilidad de las prerrogativas de poder público. La ausencia de un régimen exorbitante y el principio de la unidad administrativa se erigen como las características preponderantes de tales relaciones.” (conf.: PTN, Dict. 279:286).

Por su parte, el Decreto 202/2017 establece que toda persona que se presente en un procedimiento de contratación pública o de otorgamiento de una licencia, permiso, autorización, habilitación o derecho real sobre un bien de dominio público o privado del Estado, llevado a cabo por cualquiera de los organismos y entidades del Sector Público Nacional comprendidas en el artículo 8° de la Ley 24.156, debe presentar una “Declaración Jurada de Intereses” en la que deberá declarar si se encuentra o no alcanzada por una serie de supuestos de vinculación respecto del Presidente y Vicepresidente de la Nación, Jefe de Gabinete de Ministros y demás Ministros y autoridades de igual rango en el Poder Ejecutivo Nacional, aunque éstos no tuvieran competencia para decidir sobre la contratación o acto de que se trata (artículo 1°). También se exige la Declaración Jurada de Intereses cuando la vinculación exista en relación al funcionario de rango inferior a ministro que tenga competencia o capacidad para decidir sobre la contratación o acto que interese al declarante.

#### Diferenciación entre procedimientos de selección “abiertos” y “cerrados”

En este marco, corresponde diferenciar entre procedimientos “abiertos” a la participación de distintos oferentes, tanto de naturaleza privada (comerciantes, sociedades comerciales de capital íntegramente privado o con participación estatal minoritaria), como de naturaleza pública (jurisdicciones y entidades del Estado Nacional, Provincial, Municipal o del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, empresas de participación estatal mayoritaria, universidades nacionales); y procedimientos “cerrados” con una sola contraparte, cualquiera sea la causa de esa excepción.

A su vez, entre los procedimientos “cerrados”, corresponde diferenciar entre aquellos donde la contraparte es de naturaleza privada y aquellos donde la contraparte es de naturaleza pública.

En los procedimientos “abiertos” y en los procedimientos “cerrados” en que la contraparte fuera de naturaleza privada, todos los oferentes tendrán la obligación de presentar la correspondiente Declaración Jurada de Intereses y resultará plenamente aplicable el Decreto 202/2017. Esto se condice con la finalidad de dicha norma que busca transparentar el proceso de toma de decisiones y despejar cualquier apariencia de conflicto de intereses o favoritismo por un oferente en particular.



Ahora bien, en el caso de contrataciones directas interadministrativas -o sea, procedimientos cerrados con oferentes de naturaleza pública (jurisdicciones y entidades del Estado Nacional, Provincial, Municipal o del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, empresas de participación estatal mayoritaria y universidades nacionales), resulta innecesaria la exigencia de la Declaración Jurada de Intereses prevista en el Decreto 202/17, ya que no hay riesgo de configuración de las situaciones de conflicto de intereses que dicha norma busca controlar.

En estas contrataciones directas tampoco se presentan los presupuestos jurídicos de un conflicto de interés o vinculación particular relevante entre uno de los interesados en contratar y determinadas autoridades que susciten dudas sobre la debida gestión del interés público.

En efecto, en los contratos interadministrativos no se presentan los presupuestos jurídicos de un "...conflicto de interés o vinculación particular relevante entre uno de los interesados en contratar..." y determinadas autoridades "...que susciten dudas sobre la debida gestión del interés público" (conf. Noveno Considerando Decreto N° 202/2017). Tal es así que no se advierten intereses distintos que obliguen a presentar una "Declaración Jurada de Intereses" cuando las entidades contratantes pertenecen al mismo Estado.

La ONC sostuvo -en un caso en donde se analizaba la exigencia de determinados requisitos a cumplir por el oferente en una contratación directa interadministrativa- que pese a la falta de exclusión expresa, parece en efecto razonable que en las contrataciones interadministrativas, supuestos en los que en definitiva es el Estado el que asume el rol de cocontratante, no se condicione la génesis de la relación convencional al cumplimiento de recaudos -v.g. de habilidad para contratar con la Administración Nacional- que presuponen una condición de alteridad, que no se configura en plenitud en estos supuestos particulares. (IF-2019-10375472-APN-ONC#JGM).

En el mismo sentido la ONC entendió que en una relación interadministrativa, 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. Dictamen ONC N° 174/2014, IF-2019-10375472-APN-ONC#JGM, entre otros).

Por su parte la OA, en el marco de las competencias asignadas por el Decreto N° 202/2017, en diferentes oportunidades ha recibido declaraciones juradas de intereses presentadas por empresas estatales (Sociedades del Estado y Sociedades Anónimas con participación mayoritaria del Estado) en diversos procedimientos de contratación interadministrativa, donde se consignaron vínculos de parentesco o amistad entre directivos de dichas empresas y ministros del Poder Ejecutivo Nacional.

En tales oportunidades la DPPT ha señalado que el Decreto N° 202/2017 no resulta de aplicación obligatoria a las contrataciones directas interadministrativas, no obstante nada impide que las jurisdicciones y entidades del Poder Ejecutivo Nacional adopten alguno de los mecanismos previstos en su artículo 4° inciso c). En especial en aquellos casos que así se considere pertinente en virtud del vínculo detectado (aunque se trate de un vínculo no alcanzado por la norma mencionada), del monto de la contratación en que se detecte, y de otros indicadores que puedan influir en la confianza de la ciudadanía en la imparcialidad de las decisiones que se adopten en los respectivos procedimientos. (v. dictámenes IF-2018-34777370-APN-SSIYT#OA, IF-2020-83872486-APN-SSIYT#OA e IF-2021-126657697-APN-DPPT#OA, entre otros).





Por todo lo expuesto, cabe concluir que cuando se trate de procedimientos encuadrados en el artículo 25 inciso d) apartados 8) y 9) del Decreto N° 1023/01, resulta superfluo requerir la presentación de la “Declaración Jurada de Intereses” prevista en el Decreto 202/17.

El Titular de la Oficina Nacional de Contrataciones es competente para dictar la presente medida en virtud de los Decretos Nros. 1023/2001, 1030/2016 y 50/2019.

El Director de Planificación de Políticas de Transparencia de la OFICINA ANTICORRUPCIÓN es competente para dictar la presente medida en virtud de los Decretos Nros. 102/1999, 202/2017 y 885/2020.

En ejercicio de las aludidas facultades se realiza la siguiente interpretación general:

1. En los procesos de contratación directa interadministrativa encuadrados en el artículo 25 inciso d) apartados 8 y 9 del Decreto 1023/2001, no resulta exigible la presentación de la Declaración Jurada de Intereses del Decreto 202/2017.
2. Cuando en el marco de tales procedimientos se reciban declaraciones juradas de intereses que no hayan sido requeridas, no resulta obligatorio para las jurisdicciones y entidades contratantes dar curso a los trámites y procedimientos previstos en el artículo 4° del Decreto 202/2017. Ello sin perjuicio de la posibilidad de adoptar cualquiera de los mecanismos allí previstos en caso de estimarse oportuno y conveniente para incrementar los niveles de transparencia y rendición de cuentas de sus contrataciones.
3. Toda jurisdicción o entidad del ESTADO NACIONAL, organismo provincial, municipal o del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, empresa o sociedad en la que el Estado Nacional tenga participación mayoritaria o universidad nacional que se presente como oferente en un procedimiento de selección diferente a los encuadrados en el artículo 25 inciso d) apartados 8 y 9 del Decreto 1023/2001 debe presentar la “Declaración Jurada de Intereses” del Decreto 202/2017.
4. En tales casos, cuando de la “Declaración Jurada de Intereses” presentada surgiere la existencia de alguno de los supuestos previstos en los artículos 1° y 2° del Decreto 202/2017, la jurisdicción o entidad contratante deberá aplicar los trámites y procedimientos previstos en el artículo 4° de dicho Decreto.
5. Sin perjuicio de todo lo anterior, en los procesos de contratación directa interadministrativa enmarcados en el artículo 25 inciso d) apartados 8 y 9 del Decreto 1023/2001, las jurisdicciones y entidades pueden adoptar cualquiera de los mecanismos previstos en el artículo 4° inciso c) del Decreto 202/2017 si lo estiman pertinente para incrementar los niveles de transparencia y rendición de cuentas de sus contrataciones, tanto sea en virtud de vínculos conocidos por cualquier medio, como de la significación económica del monto de la contratación o de otros indicadores que puedan influir en la confianza de la ciudadanía sobre la imparcialidad de las decisiones que se adopten en dichos procedimientos.

Comuníquese, publíquese, dése a la DIRECCIÓN NACIONAL DEL REGISTRO OFICIAL y archívese.



Firmado: Roberto Raúl GILBERT, Titular, Oficina Nacional de Contrataciones, Jefatura de Gabinete de Ministros - Luis Francisco VILLANUEVA, Subsecretario, Dirección de Planificación de Políticas de Transparencia, Oficina Anticorrupción.

Veronica Namer, Asistente Técnica.

e. 02/09/2022 N° 69172/22 v. 02/09/2022

