

“LOS EFECTOS DE LA SUSPENSIÓN DE PLAZOS ADMINISTRATIVOS EN LA CONTRATACIÓN PÚBLICA. LA SITUACIÓN EN LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES”

Por Dr. *Álvaro Bautista Flores*¹

SUMARIO

I. Introducción	01
II. La suspensión de plazos y procedimientos en la Provincia de Buenos Aires	03
III. La aplicación de las normas de procedimiento administrativo a la contratación pública a nivel bonaerense	05
IV. Procedimiento de selección y suspensión de plazos	06
V. Los actos cumplidos en el marco de la suspensión. Diversos escenarios	07
VI. Las plataformas digitales y electrónicas y la suspensión de los plazos. Las excepciones a la suspensión de plazos	12
VII. La suspensión de plazos con posterioridad al acto de adjudicación	14
VIII. La situación a nivel municipal	15
IX. Colofón	16

I. INTRODUCCIÓN

El denominado “Aislamiento Preventivo Social y Obligatorio” (APSO), instaurado a partir del Decreto de Necesidad y Urgencia N° 297/2020 (sucesivamente prorrogado², para ciertas zonas del país, por los DNU Nros. 325/2020, 355/2020, 408/2020, 459/2020, y 493/2020) implica una restricción en la libertad ambulatoria de las personas y una prohibición -temporal- en torno a la realización de diversas actividades económicas lícitas. Entre ellas actividades o servicios, se encontraron las labores realizadas por el personal del Sector Público Nacional, Provincial, Municipal y de la Ciudad de Buenos Aires. Estas limitaciones, complementadas con las adaptaciones de los medios de transporte a la situación

1. Abogado, escribano y procurador (UNLP). Premio Joaquín V. González al mejor promedio de su promoción (2009). Especialista en Derecho Administrativo y Contrataciones del Estado (UNLP/ECAE-PTN); docente de grado y posgrado (UNLP), Escuela de Abogados del Estado de la Procuración del Tesoro de la Nación y de la Asesoría General de Gobierno de la Provincia de Buenos Aires, Oficina Nacional de Contrataciones, UAI y UB). Correo electrónico: alvarobflores@hotmail.com.

2. Estas prórrogas fueron las registradas hasta la primera semana de junio de 2020.

de pandemia³ (cfr. limitaciones de frecuencia y ocupación), condujeron a la suspensión de los plazos en los procedimientos administrativos.

Conteste a lo descripto, a nivel nacional, el Decreto N° 298/2020 (posteriormente prorrogado por los Decretos Nros. 327/2020, 372/2020, 410/2020, 458/2020, 494/2020 y 521/2020) estableció la suspensión del curso de los plazos,⁴ dentro de los procedimientos administrativos regulados por la Ley Nacional de Procedimientos Administrativos N° 19.549 (LNPA), por el Reglamento de Procedimientos Administrativos. Decreto 1759/72 - T.O. 2017 (RPA) y por otros procedimientos especiales.

En este entendimiento, al ser la contratación pública un procedimiento administrativo, y al ser aplicables las previsiones de la LNPA (cfr. Art. 7 “in fine”), los procedimientos de selección en trámite⁵ se hallaban alcanzado por la suspensión de plazos declarada, hasta la aparición del Decreto N° 521/2020, con diversos matices.⁶

En la provincia de Buenos Aires, dentro del marco de la emergencia sanitaria declarada por el Decreto N° 132/2020, por conducto del Decreto N° 162/2020 se estableció la suspensión de los procedimientos y plazos administrativos, correspondientes a la aplicación del Decreto-Ley N° 7647/70 -Normas de Procedimiento Administrativo de la Provincia de Buenos Aires- y demás procedimientos administrativos especiales, mientras se extienda la suspensión declarada por el Art. 3 del Decreto N° 132/2020,⁷ ampliada por última vez hasta el 28 de junio de 2020 (conf. Decreto N° 498/2020).

3. A modo de ejemplo, pueden citarse las Resoluciones Nros. 71/2020, 89/2020, y 107/2020 del Ministerio de Transporte de la Nación.

4. Al momento de escribir estas líneas, la prórroga se extendía hasta el 28 de junio de 2020.

5. Vale aclarar que, en todas las suspensiones de plazos, se exceptuaron las “contrataciones por emergencia sanitaria COVID-19”. Sobre este tema, ampliar en FLORES, Álvaro B. “*El coronavirus y su impacto en la contratación pública*”, publicado en el sitio web del Observatorio de Contrataciones Públicas de la Universidad Austral. Recuperado en <http://obcp.com.ar/opiniones/el-coronavirus-y-su-impacto-en-la-contratacion-publica>; “La contratación pública frente a la emergencia sanitaria”, Sup. Adm.2020 (mayo), La Ley, pág. 1 y ss. (Cita Online: AR/DOC/1276/2020); MURATORIO, Jorge “Contratación pública y Covid-19”, publicado en la Revista de Contrataciones Públicas de IJ Editores. Tercer número. Junio 2020. (IJ-CMXVIII-997).

6. Sobre esta el impacto de esta normativa a nivel nacional, ampliar en FLORES, Álvaro B. “Suspensión de plazos administrativos y contratación pública”, publicado en el sitio web del Observatorio de Contrataciones Públicas de la Universidad Austral.

7. Dicho artículo, establece lo siguiente: Suspender, durante un plazo de quince (15) días contados a partir del dictado del presente decreto, en el ámbito de la provincia de Buenos Aires la realización de todo evento cultural, artístico, recreativo, deportivo, social de participación masiva y, en forma consecuente, las habilitaciones otorgadas por los organismos provinciales para la realización de eventos de participación masiva, cualquier sea su naturaleza. El plazo establecido en el presente podrá ser prorrogado, según las recomendaciones efectuadas por el Ministerio de Salud. Las actividades y/o eventos que se encuentren programadas y cuya suspensión y/o reprogramación no resultare posible, deberán realizarse sin presencia de público, y aplicando en forma rigurosa las recomendaciones emitidas por las autoridades sanitarias.

Conteste a lo expuesto, intentaremos poner de manifiesto el impacto que ha tenido la suspensión de plazos en la contratación pública, de acuerdo a la normativa emitida por la Provincia de Buenos Aires, cuyas reflexiones también pueden ser extendidas al ámbito municipal.

II. LA SUSPENSIÓN DE PLAZOS Y PROCEDIMIENTOS EN LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES

Como se indicara recientemente, ha sido el Decreto N° 167/2020 el cual dispuso -originariamente- la suspensión de los procedimientos y plazos administrativos, correspondientes a la aplicación del Decreto-Ley N° 7647/70 -Normas de Procedimiento Administrativo de la Provincia de Buenos Aires- y demás procedimientos administrativos especiales, atando su extensión temporal a las previsiones del Decreto N° 132/2020 (en su art. 3°).

En relación a esta cuestión, estableciendo un comparativo entre las normas, la suspensión de plazos queda vinculada con la veda temporal de eventos culturales, artísticos, recreativos, deportivos, y sociales de participación masiva, que como se citara anteriormente, se propagan hasta el 28 de junio del corriente. Desde nuestra óptica, si bien en ambas actividades (es decir, la del sector público y la de concurrencia masiva) puede darse una afluencia importante de personas, no es posible establecer una asimilación tan lineal entre los dos supuestos. Piénsese que, la labor en el sector público, la cual a su vez ha podido continuar por la inserción del expediente digital o electrónico,⁸ puede ser organizada de otra manera, con lo cual, resultaría harto lógico que, la actividad estatal se normalice (bajo las pautas de sanidad correspondiente) en forma previa a que se reactiven los eventos sociales o masivos. Por ello, consideramos que la duración de estas medidas debería contar con una regulación particular y separada.

La suspensión de plazos y procedimientos no abarca, por obvias razones, a las actuaciones que se generen en el marco de la emergencia sanitaria, y asimismo,

8. Este proceso se inició con la Ley N° 14.828 y con el Decreto N° 1018/2016, a través del cual, se crea el Sistema GEDEBA. Sobre estas cuestiones, ampliar en REDIGONDA, Mauricio “El sistema de Gestión Documental Electrónica Buenos Aires (GDEBA). Hacia la despapelización de la administración pública”, publicado en El Dial del 3/8/2018 elDial.com - DC23E5; FLORES, Álvaro B. “Aproximaciones sobre el expediente electrónico en la provincia de Buenos Aires”, publicado en el Suplemento de Derecho Administrativo y Tributario Bonaerense del El Dial, en fecha 11/9/2018 (elDial DC25D7).

la norma atribuye a las entidades del Sector Público Provincial (cfr. Art. 8 de la Ley N° 13.767) la posibilidad de disponer excepciones a la medida examinada (ref. Art. 4, Decreto N° 167/2020).

Llamativamente, por conducto de la Ley N° 15.174, se ratificó el Decreto N° 167/2020, y a su vez, facultó al Poder Ejecutivo Provincial a suspender los procedimientos y/o plazos administrativos, correspondientes a la aplicación del Decreto-Ley N° 7647/70 -Normas de Procedimiento Administrativo de la Provincia de Buenos Aires- y sus normas modificatorias y complementarias, y demás procedimientos administrativos especiales de trámite ante la Administración Pública Provincial, mientras dure la emergencia sanitaria declarada por el Decreto N° 132/2020, la cual fijó su plazo en 180 días corridos, a computarse desde el 13 de marzo de 2020.

Es preciso señalar algunas observaciones en torno a el impacto de la Ley N° 15.174, en lo que atañe al tema bajo análisis. En primer lugar, nos animamos a señalar que la ratificación es “llamativa”, debido a que, la decisión de suspender plazos en procedimientos administrativos es una atribución propia e inherente del Poder Ejecutivo Provincial. Este razonamiento, también se colige -con buen tino- en los propios considerandos del Decreto N° 167/2020, en el cual el fundamento de la competencia se sustenta en el Artículo 144 de la Constitución Bonaerense. Del mismo modo, tampoco encuentra asidero la delegación que realiza la Legislatura al Poder Ejecutivo respecto de la suspensión de plazos.

Asimismo, si se realiza una lectura detenida de la Ley (principalmente el Art. 2 inciso b), la “facultad” al P.E. únicamente alcanza a los procedimientos celebrados por la Administración Pública Provincial, la cual esta conformada por la administración central y las entidades descentralizadas (conf. Art. 8 inc. a de la Ley N° 13.767). Esta limitación no se observa en el Decreto N° 167/2020, en el cual -inclusive- se prevé que todas las entidades del Sector Público Provincial pueden establecer excepciones a la suspensión de plazos. Sin embargo, en los hechos, al suscitarse dudas en torno a la aplicación de la normativa procedimental a ciertas entidades del Sector Público (vgr. Entidades empresariales), han proliferado diversas normas internas en las cuales se determina la suspensión de los plazos y sus eventuales excepciones.

En el marco de la ratificación dispuesta, se incluyeron dentro de la Ley, decretos de distinta naturaleza, lo cual condujo a una confusión en los alcances de la medida. A modo de ejemplo, no existe duda alguna de que, el Decreto N° 132/2020 (el cuál declara la emergencia sanitaria) si encierra una atribución que recae en la Legislatura provincial, lo cual justifica y hace necesaria la ratificación legislativa, máxime en la situación bonaerense donde no se encuentra regulada la figura del decreto de necesidad y urgencia.⁹

III. LA APLICACIÓN DE LAS NORMAS DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO A LA CONTRATACIÓN PÚBLICA A NIVEL BONAERENSE

En el alcance de la suspensión del procedimiento y plazos administrativos, según la normativa reseñada, se incluyen a los denominados “procedimientos especiales”. Esta mención, debe ser comprendida en el seno de la normativa procedimental bonaerense. Así las cosas, el Artículo 1° del Decreto-Ley N° 7647/70 (en adelante LPABA) establece lo siguiente:¹⁰ “Se regulará por las normas de esta Ley el procedimiento para obtener una decisión o una prestación de la Administración Pública de Buenos Aires y el de producción de sus actos administrativos. **Será de aplicación supletoria en las tramitaciones administrativas con regímenes especiales**” (el resaltado no pertenece al original).

De la última parte del Artículo, se colige que, por sus propias particularidades, ciertos procedimientos pueden regirse por normas específicas, lo cual -a su vez- no obsta o impide la aplicación supletoria de la LPABA. Este tipo de aplicación, a diferencia de lo que ocurre con el instituto de la analogía, no requiere adaptación alguna, y por añadidura, hará que la LPABA se aplique en aquellas cuestiones no previstas por la normativa especial.¹¹

Como se precisará en breve, el procedimiento de selección del contratista (inherente a toda clase de contratación pública) representa un típico procedimiento

9. Acerca de esta cuestión, ver OROZ, Miguel H.E. “DNU y decretos delegados en el ámbito de la Provincia de Buenos Aires. El quebrantamiento de la legalidad y la renuncia a su control”, La Ley, Sup. Adm. 2010 (agosto), pág. 181 y ss.

10. La Ordenanza General N° 267/80 (la cual regula el procedimiento administrativo municipal) recepta un criterio similar.

11. BOTASSI, Carlos A. – OROZ, Miguel H.E. “Procedimiento Administrativo de la provincia de Buenos Aires”. Segunda edición corregida, actualizada y ampliada. Año 2011. Pág. 81 y ss.

“especial”,¹² lo cual indica que, con las modulaciones correspondientes, rija la suspensión de los plazos administrativos.

La normativa procedimental bonaerense, a diferencia de lo que acontece a nivel federal,¹³ no incluye referencia alguna respecto de su aplicación a la contratación pública. Por tal motivo, para analizar la complementación del régimen procedimental con el de contrataciones, es necesario acudir a las normas específicas en la materia. En esta inteligencia, la Ley N° 13.981 -la cual regula a los contratos de la Administración Provincial- destaca, sin mencionarlo en forma expresa, el carácter especial del procedimiento de selección, tal como se desprende de su Artículo 13°,¹⁴ Este aspecto, también se corrobora tanto en el Decreto N° 59/2019 (reglamentario de la Ley N° 13.981), como en el Pliego Único de Bases y Condiciones Generales aprobado por Resolución N° 76/2019 de la Contaduría General de la Provincia, para la adquisición de bienes y servicios.

Las mismas reflexiones también resultan aplicables a los contratos de obra pública, regulados por la Ley N° 6.021 y su normativa complementaria.

IV. PROCEDIMIENTO DE SELECCIÓN Y SUSPENSIÓN DE PLAZOS

La calidad de procedimiento especial que reviste, valga la redundancia, cualquier procedimiento de selección, determina que las reglas del procedimiento administrativo les resultan aplicables, aunque con ciertas modulaciones. Esto obedece a que no solamente se hallan en juego los intereses de los mal denominados “administrados” (oferentes, interesados, terceros autoexcluidos y la ciudadanía en general), sino que también, se persigue la satisfacción de una necesidad concreta la cual repercute el cumplimiento de los postulados del bienestar general.

12. Por todos, ver COMADIRA, Julio R. “La Licitación Pública. Nociones – Principios – Cuestiones”. Ed. LexisNexis. Año 2006. Segunda edición actualizada y ampliada.

13. El Art. 7 “in fine” del Decreto-Ley N° 19.549/72, dispone que “...Los contratos que celebren las jurisdicciones y entidades comprendidas en el Sector Público Nacional se regirán por sus respectivas leyes especiales, sin perjuicio de la aplicación directa de las normas del presente título, en cuanto fuere pertinente”.

14. ARTICULO 13: PROCEDIMIENTO. Toda contratación seguirá el procedimiento establecido por esta norma y su reglamentación. Los pliegos deberán regular las condiciones generales y particulares de cada contratación, las condiciones de selección y las pautas de evaluación de las ofertas. La inclusión de cláusulas particulares o especificaciones técnicas dirigidas a favorecer situaciones particulares será causal de nulidad de los actos que autorizaren el llamado o lo aprobaren. Los Organismos de Asesoramiento y de Control intervendrán previo al dictado del acto administrativo, en forma sucesiva o simultánea, y se expedirán en el plazo máximo de diez (10) días, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 78 del Decreto-Ley 7.647/70.

En este sentido, los principios generales del procedimiento se aplicarán en los diversos procedimientos de selección, junto con las directrices o reglas propias de aquellos (cfr. Art 3 de la Ley N° 13.981). En relación a ello, puede destacarse que el principio del informalismo o formalismo moderado queda de alguna forma atemperado a raíz de la exigencia del parámetro de la debida diligencia del participante o contratista¹⁵, el cual -inclusive- ha sido aplicado de tal manera que hasta ha dado lugar a decisiones reñidas con la noción de justicia.¹⁶

En estos casos, la penetración del principio de igualdad y la relevancia del elemento forma,¹⁷ al ser específicos y particulares en el ámbito de la contratación, relevan -en cierta forma- la aplicación directa de las reglas genéricas en materia de procedimiento. El cumplimiento de las necesidades en tiempo oportuno bajo parámetros de eficiencia y eficacia, junto con el deber de transparencia en la gestión de fondos públicos,¹⁸ refuerzan la idea de la especialidad del procedimiento de selección.

Es en este contexto donde debe situarse la incidencia de la suspensión de los plazos administrativos en los contratos públicos, y sobre todo, en las excepciones que han previsto las diversas normas que determinaron la medida que venimos examinando. En esta inteligencia, el Decreto N° 167/2020 ha incluido la locución “*sin perjuicio de la validez de los actos cumplidos o que se cumplan*”, cuyos alcances iremos describiendo en los próximos acápite.

V. LOS ACTOS CUMPLIDOS EN EL MARCO DE LA SUSPENSIÓN. DIVERSOS ESCENARIOS

De acuerdo con ello, es preciso desasnar los alcances de la locución anteriormente transcripta. Así las cosas, la suspensión de plazos administrativos -desde la óptica de la contratación pública- operaría tanto en favor de los participantes del procedimiento de selección (ej.: no correrían los plazos para formular

15. Fallos 311:2831 (1988); 319: 1681 (1996); 324:4199 (2001); 330:1649 (2007), entre otros.

16. Fallos 324:3019 (2001).

17. CANDA, Fabián “El elemento forma en el contrato administrativo”, en CASSAGNE, Juan Carlos (Director) “Tratado General de los Contratos Públicos”. Ed. La Ley. Año 2013. Tomo II. Pág. 1262 y ss.

18. Este principio surge con meridiana claridad en Fallos 337:256 (2014).

observaciones o interponer recursos) como de los funcionarios (respecto de estos últimos, a fin de ser relevados de responsabilidad por el incumplimiento de los términos procedimentales).

Sin embargo, el transcurso del tiempo en la contratación pública -más precisamente en la duración del procedimiento de selección- se erige como un valladar contra su eficiencia.¹⁹ Principalmente, el elemento que se ve más afectado es el valor estimado o de referencia de la contratación, a raíz de las oscilaciones de precios que se dan en nuestro país, producto del fenómeno endémico de la inflación. Esto puede dar lugar a que, entre otros supuestos, el precio oportunamente estimado (el cual sirve para determinar el tipo de procedimiento a seguir o encuadrar) quede desfasado o “histórico”, y no refleje el verdadero valor o precio de mercado²⁰ de las prestaciones requeridas. Esta situación también se propaga a las cotizaciones o propuestas presentadas, debido a que, las mismas -al no ser representativas del costo de la prestación- no podrían satisfacer las necesidades comprometidas.

En el marco de esta problemática, deben distinguirse diferentes situaciones, de acuerdo al avance o progresión del procedimiento de selección. En este entendimiento, si no se ha celebrado el Acto de Apertura o de presentación de ofertas, es indispensable que el órgano contratante aclare en forma categórica y fehaciente la continuidad del procedimiento. En este sentido, a fin de despejar la razonable incertidumbre de los interesados, deberá indicar si se mantiene la fecha oportunamente establecida o si por el contrario, si la misma queda suspendida, mediante la emisión de circulares. Este sería, según nuestro criterio, el escenario recomendable.

19. Art. 3 de la Ley N° 13.981; Art. 3 del Anexo del Decreto N° 59/2019. Ampliar en FLORES, Álvaro B. “Breves reflexiones en torno al principio de eficiencia de la contratación pública”. Publicado en el Suplemento de Derecho Administrativo de la Editorial La Ley. Año 2020 (febrero), pág. 2 (Cita Online: AR/DOC/208/2020).

20. Según la Oficina Nacional de Contrataciones (ONC), “...el precio de mercado es el aquel valor estimativo/promedio al cual se arriba mediante una comparación o relevamiento de los distintos precios que se encuentran en plaza, del bien o servicio que se estima adquirir. Se trate, en definitiva, del precio representativo de plaza, vinculado directa o indirectamente con el principio general de la razonabilidad” (Dictamen ONC 249/2015). Complementando esta idea, en el mismo precedente, el Órgano Rector destacó que “...Lo expresado no implica desconocer que el precio promedio que puede entenderse como “justo” para determinadas transacciones privadas, en un marco de libre juego de oferta y demanda, puede no ser el mismo o bien no tener un correlato directo en el ámbito de los contratos administrativos, dados los requisitos y exigencias formales que deben cumplimentar los interesados en ser proveedores del Estado, sumado al régimen exorbitante al que voluntariamente se someten, todo lo cual, va de suyo, tiende naturalmente a encarecer determinados precios frente a ciertas circunstancias (v.g. plazo de mantenimiento de oferta, plazo de entrega, lugar de entrega, plazo de pago, etcétera)” .

Ahora bien, que ocurriría si se celebra un Acto de Apertura o se celebra la presentación de ofertas en forma electrónica sin que haya existido circular alguna que aclare o corrobore la fecha fijada originariamente: ¿se aplica la excepción de la validez de los actos cumplidos o que se cumplan? Aquí es donde adquieren relevancia ciertos valores o principios de la contratación pública, que podrían dar algunas respuestas al interrogante planteado. Como se hiciera referencia *ut supra*, la debida diligencia es un rasgo inherente para aquel que participe en un procedimiento de selección, lo cual implica -en estos casos- la realización de las consultas pertinentes en torno a la prosecución del trámite. Por ello, si los interesados no han elevado consulta alguna y el órgano contratante no aclara o confirma la fecha de la realización del Acto de Apertura o presentación de ofertas, no es clara la solución acerca de si le resulta aplicable la excepción a la suspensión de los plazos.

Debe recordarse la irrestricta vigencia del principio de buena fe en la contratación pública,²¹ el cual puede erigirse como un factor de atribución específico al momento de examinar una posible responsabilidad estatal.²² Es por ello que, si se configura el supuesto anteriormente descrito, se estaría en presencia de una tensión entre el deber de diligencia del interesado y la buena fe. Sin embargo, la transgresión a la buena fe en el procedimiento (sin perjuicio de la responsabilidad que le pueda corresponder a los funcionarios): ¿haría inválido el procedimiento? Desde nuestra posición, si no se verifica una consulta del interesado, más allá de resultar una práctica no recomendable, entendemos que debería estarse al principio de la conservación de los actos administrativos,²³ el cual tiene sus raíces a nivel bonaerense en el Artículo 110 de la LPABA, siendo -en principio- válida la celebración del Acto de Apertura o de la presentación de ofertas.

Si el procedimiento de selección se encuentra en la etapa de análisis de ofertas, es posible colegir otros escenarios. Tal como se mencionara anteriormente, la

21. Fallos 311:970 (1988); 315:890 (1992); 316:382 (1993); 315:1299 (1992); 321:1888 (1998); 320:152 (1997); 319:469 (1996); 319:2037 (1996); 324:4199 (2001); 325:1787 (2002); 326:3135 (2003); 326: 2625 (2003); 326:2686 (2003); 327:5073 (2004); 329:3537 (2006); 330:1649 (2007); 331:816 (2008); 331:1186 (2008).

22. Vid., HUTCHINSON, Tomás "La Responsabilidad Administrativa del Estado de origen Contractual". Revista de Derecho Público. Rubinzal Culzoni. Año 2007. Pág. 224 y ss.; FLORES, Álvaro B. "La Responsabilidad Contractual del Estado a la luz de la Ley de Responsabilidad del Estado y el Nuevo Código Civil y Comercial", publicado en el Suplemento de Obligaciones y Responsabilidad Civil de El Dial, en fecha 1/7/2016 (elDial DC2144); SEIJAS, Gabriela "La responsabilidad precontractual de la administración pública", JA 2002-II-1359 (Cita Online: 0003/008733).

23. PTN, *Dictámenes* 233:336; 234:156; 248:475; 262:187; 298:159 (aplicado en materia de contrataciones públicas).

suspensión relevaría -en principio- a los funcionarios del deber de proseguir con el trámite de la contratación, y asimismo, generaría que los plazos procedimentales no corran en detrimento de los intereses de los oferentes. En este contexto, si se le notificase al oferente la intimación a subsanar la propuesta presentada, amén de la validez de la comunicación, a aquel no le correrían los plazos perentorios previstos en los Pliegos para cumplir con las deficiencias observadas. Por ello, la no presentación de las subsanaciones durante la suspensión de plazos no tendría consecuencia alguna para el oferente en términos procedimentales.

Siguiendo el razonamiento que venimos postulando, la realización de actos que impulsen el procedimiento de selección (los cuales gozarán de presunción de validez) tendrá virtualidad en la medida en que los oferentes muestren su voluntad de continuar con la prosecución del mismo (presentando las observaciones requeridas, manifestando su voluntad de no impugnar dictámenes, etc.). No debe olvidarse el principio de colaboración,²⁴ el cual adquiere importantes connotaciones en el campo de la contratación pública. Por tal motivo, hasta el momento en el cual se decide la adjudicación, la dinámica del trámite dependerá de la actitud de los oferentes, ya que, si bien no existe óbice alguno para emitir los actos pertinentes para impulsar el trámite, esta posibilidad halla su límite en la tutela de los intereses, en este caso, de los oferentes. Por ello, si se emitiese el dictamen de preadjudicación y el mismo fuere notificado a los oferentes, no obstante su validez, el mismo no surtiría efectos hasta el levantamiento de la suspensión de los plazos, lo cual generaría una virtual paralización del expediente.

Un aspecto sumamente controversial es el referido al mantenimiento de las ofertas, el cual representa un aspecto inherente a toda contratación pública. Al no realizarse distinción alguna, y del mismo modo, al no existir aclaración alguna por parte del Órgano Rector, el plazo de mantenimiento de las ofertas (cfr. Anexo I Decreto N° 59/2019, Apartado 4 de la reglamentación del Art. 17 de la Ley N° 13.981) sigue la suerte de la suspensión declarada por los Decretos antes mencionados, y por lo tanto, aquel queda inmovilizado hasta el momento en el cual sea levantada la medida. Vale recordar que la suspensión implica exclusivamente detener temporalmente el transcurso del tiempo, lo cual determina que, una vez

24. Conf. PTN, *Dictámenes* 251:557; DICTAMEN ONC N° IF-2019-08246420-APN-ONC#JGM.

finalizada aquella medida, los plazos volverán a computarse, adicionándose los días que habían transcurrido hasta el momento de la suspensión,

Por tales razones, la suspensión de plazos en este punto, implicaría en los hechos una extensión del mantenimiento de las ofertas. Despejado este tópico, es menester preguntarse si esta solución se erige como eficiente o justa en todos los supuestos. Tal como hemos señalado anteriormente, el transcurso del tiempo sin que sea resuelto el procedimiento de selección conspira con el cumplimiento en condiciones adecuadas de las necesidades del Estado, y desde la óptica del oferente, puede generar que el monto o contenido de su propuesta no puedan satisfacer las prestaciones del objeto de la contratación.

De tal modo, una aplicación estricta de las normas involucradas determinaría que, más allá de la extensión del plazo de la suspensión, el mantenimiento continúa y ello impide al oferente, según la cantidad de días transcurridos, retirar su oferta sin la imposición de penalidades. Por lo tanto, si el retiro de la oferta se realiza en el período de suspensión, y el mismo se haya dentro del plazo de mantenimiento de la oferta, correspondería la aplicación de multas.²⁵

No obstante ello, sin perjuicio de la diligencia del participante, la propia motivación de la suspensión señala que la medida ha sido propiciada para “resguardar la tutela de los derechos y garantías de los interesados”. Por tal motivo, según el caso comprometido (sobre todo cuando la suspensión persiste), debería evaluarse la aplicación automática de este tipo de penalidades,²⁶ debido a que, el transcurso de los días de mantenimiento -sin que ellos se computen en términos procedimentales- puede ubicar al oferente en una situación gravosa, la cual también se extiende al órgano licitante, ya que puede configurarse el supuesto de que el procedimiento se encuentre en condiciones de ser adjudicado a alguien que no tendría dichas intenciones. Distinta puede llegar a ser la situación si la suspensión de los plazos fuera levantada (como ha ocurrido a nivel nacional con el Decreto N° 521/2020),

25. Cfr. Anexo I del Decreto N° 59/2020, Apartado 3 inciso a) punto 1 de la reglamentación del Art. 24 de la Ley N° 13.981.

26. Si nos encontráramos ante una oferta que llevaba, por ejemplo, 49 días corridos de vigencia al momento de establecerse la suspensión de plazos, puede observarse que la propuesta -en virtud de la medida- ha sido virtualmente prorrogada por más de 60 días, sin que el oferente pueda ejercer los derechos que le pudieran corresponder (en este caso, sería la posibilidad de retirar su oferta con diez días de antelación al vencimiento del período de mantenimiento de la oferta).

atento a que, al concluir la suspensión -y reanudarse los plazos- el oferente no cuenta con valladar alguno para ejercer sus derechos.

Retomando las reflexiones realizadas en los párrafos anteriores, entendemos que la situación cambia si el procedimiento de selección se encuentra en condiciones de ser concluido. En esta inteligencia, si por ejemplo, se decide la adjudicación de una contratación, la misma tendría plena validez, y por añadidura, principio de ejecución en virtud de las previsiones del Art. 108 de la LPABA. Aquí se daría una situación paradójica para los oferentes o interesados que quisieran impugnar el acto administrativo de adjudicación, ya que, por una parte, no le correrían los plazos para la deducción de los recursos administrativos, pero a su vez, el trámite continuaría pudiendo perfeccionarse, con las consecuencias que ello acarrearía.²⁷

Por lo tanto, a los oferentes e interesados únicamente les quedaría como opción, a los efectos de lograr la suspensión de los efectos del acto la promoción de una medida cautelar autónoma (cfr. Arts. 22 y ss. del Código Contencioso Administrativo). Sin embargo, esto tampoco será una empresa fácil, ello en virtud de las restricciones al servicio de justicia debido al aislamiento preventivo social y obligatorio,²⁸ debiendo solicitar la correspondiente habilitación, sin perjuicio de las diversas normas de superintendencia dictadas por la SCBA.²⁹

VI. LAS PLATAFORMAS DIGITALES Y ELECTRÓNICAS Y LA SUSPENSIÓN DE LOS PLAZOS. LAS EXCEPCIONES A LA SUSPENSIÓN DE PLAZOS

Más allá de las apreciaciones realizadas, el expediente electrónico³⁰ y los sistemas de contratación electrónica (cfr. COMPRA.R, CONTRAT.AR, etc. a nivel nacional;

27. No es ocioso recordar que con el perfeccionamiento de la contratación, el contratista adjudicado adquiere y consolida un derecho de propiedad.

28. Vid., PERRINO, Juan Pablo “La actividad judicial en el contexto de la pandemia de Covid-19”, recuperado en <https://abogados.com.ar/la-actividad-judicial-en-el-contexto-de-la-pandemia-de-covid-19/25876> (última consulta: 8 de junio de 2020).

29. Acerca de esta cuestión, ampliar en FLORES, Álvaro B. “La Justicia Administrativa en la Provincia de Buenos Aires en tiempos de pandemia” (en prensa) a publicarse en el Boletín Digital de Rubinzal Culzoni; GALLO QUINTIÁN, Federico - LOYA, “El proceso contencioso administrativo y la pandemia COVID-19 en la Provincia de Buenos Aires”, en “Temas de Derecho Administrativo”. Mayo 2020. Editorial Errejus.

30. Ampliar en nuestro trabajo “Las transformaciones del expediente administrativo. El impacto de las TICS en los procesos administrativos”, publicado en la Revista de Derecho Público de Rubinzal Culzoni, Año 2018 Tomo II. Pág. 215. En relación a sus efectos en las contrataciones por emergencia, ver DENI, Claudia “Las contrataciones públicas frente a la emergencia en la salud pública. El rol del expediente electrónico”, recuperado en el sitio web del Observatorio de Contrataciones Públicas de la Universidad Austral, <http://obcp.com.ar/opiniones/las-contrataciones-publicas-frente-la-emergencia-en-la-salud-publica-el-rol-del> (última consulta: 8 de junio de 2020).

PBAC en la provincia de Buenos Aires) son elementos que contribuyen a dar dinamismo a la contratación, máxime en tiempos donde reinan las restricciones ambulatorias. Por tal motivo, al no ser necesaria -cuando resultan de aplicación estos sistemas- la realización de los tradicionales Actos de Apertura (sustituidos por la presentación electrónica de ofertas), este aspecto no se erigiría como un justificativo para no continuar con el trámite de la contratación, máxime desde que el Sector de Seguros fue excepcionado de las medidas de aislamiento.³¹ Esta cuestión, eventualmente, podría haber sido invocada como una dificultad para constituir las pólizas de mantenimiento de ofertas.

En este entendimiento, aparece como razonable la excepción a la suspensión de plazos para las contrataciones tramitadas por el sistema COMPR.AR, tal como lo estableciera recientemente el Decreto N° 521/2020, complementadas por las Comunicaciones Nros. 12/2020 y 13/2020. Por tal motivo, tomando el antecedente nacional, no se advierte óbice alguno para replicar una solución similar en la Provincia de Buenos Aires, para aquellas contrataciones que tramiten por el Sistema PBAC.

Como contrapartida, en los casos donde no es de aplicación el expediente electrónico o algún sistema de contratación electrónica (Ej.: los municipios de la Provincia de Buenos Aires), la cuestión tiende a complejizarse, lo cual daría sustento a la necesidad de la suspensión de los plazos administrativos, pudiendo generarse los diversos supuestos analizados en los párrafos anteriores. Sin embargo, podrían ensayarse algunas soluciones, teniendo en cuenta los nocivos efectos de la suspensión en la oportuna satisfacción de las necesidades. Si los ordenamientos respectivos lo autorizan, y teniendo en consideración la complejidad y envergadura de la contratación, podría admitirse la presentación de ofertas por correo electrónico³² (lo cual probablemente deba canalizarse mediante la emisión de una circular modificatoria).

31. Cfr. Decisión Administrativa N° 810/2020.

32. Este mecanismo lo hemos recomendado para el ámbito de la contratación pública en los municipios de la provincia de Buenos Aires (ref. FLORES, Álvaro B. "Las contrataciones por emergencia en el ámbito municipal bonaerense", publicado en el Centro de Información Jurídica (CIJUR) del Ministerio Público, recuperado en <https://cijur.mpba.gov.ar/doctrina/14893>. Última consulta: 8 de junio de 2020). Asimismo, la doctrina del Honorable Tribunal de Cuentas de las Provincia de Buenos Aires se ha expedido a favor de esta modalidad (Expediente 4091-7235-2016-0-0. Disponible en el buscador de doctrina del HTC (<https://www.htc.gba.gov.ar/doctrina>)).

Asimismo, en aras de compatibilizar las exigencias del aislamiento social con la continuidad de la contratación, podrían estipularse la restricción de la participación *in situ* de los interesados y oferentes en el Acto de Apertura, siempre que se garantice la transmisión en vivo del acto y se asegure la posibilidad de realizar observaciones por parte de los interesados. A tales efectos, una circular modificatoria, o la emisión de un acto administrativo general sobre la cuestión, podrían ser las herramientas para canalizar esta cuestión.

Vale mencionar que también existen otras soluciones, que conllevan a dotar de mayores certezas a los interesados y contribuyen a la eficiencia de la contratación. Como hemos visto, las normas que han determinado la suspensión de los plazos, estipulan la posibilidad de declarar la excepción al régimen de suspensión de plazos a una o varios procedimientos de selección en particular. En relación a ello, por el principio del paralelismo de las competencias, la autoridad competente para autorizar o aprobar el llamado a licitación podrá establecer podrá disponer el levantamiento de la suspensión de los plazos para una determinada contratación.³³ La misma lógica también resultaría aplicable para las contrataciones que se encuentran en trámite, independientemente de que se haya realizado o no el Acto de Apertura o presentación de ofertas.

VII. LA SUSPENSIÓN DE PLAZOS CON POSTERIORIDAD AL ACTO DE ADJUDICACIÓN

En sintonía con lo desarrollado en el punto anterior, la suspensión de plazos también se extiende a los hitos que preceden al perfeccionamiento del contrato. En este entendimiento, respecto a las contrataciones de adquisición de bienes y servicios, la suspensión declarada alcanzaría al plazo estipulado en la reglamentación del Artículo 23 de la Ley N° 13.981,³⁴ el cual prevé que la notificación de la orden de compra se realizará dentro de los treinta días corridos de la fecha de notificación del acto administrativo de adjudicación. Esta situación generaría que, no pueda instarse la confirmación necesaria por

³³. Esta solución fue ensayada, por ejemplo, en la Resolución N° 394/2020 del Ministerio de Infraestructura y Servicios Públicos de la Provincia de Buenos Aires (B.O. 1°/6/2020), o en la RESOLUCIÓN N° 431-SSTAYLMJYDHGP-2020 (B.O. 12/6/2020).

³⁴. Conf. Anexo I del Decreto N° 59/2019, título “Orden de Compra”, Apartado 1 de la reglamentación del Artículo 23 de la Ley N° 13.981.

parte del adjudicatario para avanzar con el perfeccionamiento del contrato, mientras se extienda la suspensión de los plazos.

Según se indicara anteriormente, el transcurso del tiempo y la paralización de los trámites opera en contra de la eficiencia de la contratación, y en los intereses del adjudicatario, fundamentalmente, debido al potencial encarecimiento de las prestaciones. Por lo tanto, si se entendiese que la figura de la renegociación del contrato únicamente es aplicable a aquellos que hayan sido perfeccionados,³⁵ la contratación adjudicada difícilmente pueda resultar perfeccionada. También aquí se genera otra potencial vicisitud, atento a que, la teoría de la imprevisión (en la cual también encuadra la irrupción de la pandemia) solo podría ser invocada una vez que el contrato se encuentre perfeccionado,³⁶ más allá de sus razonables críticas.³⁷

No obstante la aplicación que corresponda de la LPABA (por ejemplo, en materia recursiva), la relación contractual contraída -por su especialidad- queda excluida de los efectos suspensivos. Todo ello sin perjuicio de la aplicación de otros institutos (caso fortuito o fuerza mayor, teoría de la imprevisión, etc.) que permitan resolver en condiciones de equidad la situación contractual, en caso de corresponder³⁸.

VIII. LA SITUACIÓN A NIVEL MUNICIPAL

La determinación de la suspensión de los plazos administrativos, en virtud de las diversas realidades de los Partidos bonaerenses, ha quedado sujeta a la apreciación de las autoridades de cada uno de los distintos Municipios. Esto también se compadece con el impacto disímil que ha tenido la pandemia en el territorio de la Provincia, el cual se replica en el tratamiento divergente de las restricciones según las determinadas zonas, tal como se desprende -por ejemplo- del DNU Nacional N° 520/2020, y del Decreto provincial N° 498/2020.

35. Este temperamento pareciera desprenderse del Anexo II del Decreto N° 304/2020, el cual contempla el procedimiento de renegociación de contratos de bienes y servicios en el marco de la declaración de emergencia de la Ley N° 15.165.

36. Fallos 316:729 (1993); 319:1681 (1996).

37. Vid., COVIELLO, Pedro J.J. "El caso "Tecnobra": Un fallo con interesantes planteos", LA LEY 1993-E, pág. 486 y ss.

38. Esta cuestión podrá ser tratada en FLORES, Álvaro B. "Las contrataciones públicas en trámite y COVID-19. Algunas reflexiones", (en prensa) a publicarse en la Revista de Derecho Administrativo N° 130. Editorial Thompson Reuters.

En este entendimiento, si se optó por la suspensión de plazos administrativos (la cual podría haber sido canalizada por Decreto del Departamento Ejecutivo), resultarán de aplicación las reflexiones realizadas en los puntos anteriores.

IX. COLOFÓN

Las apreciaciones señaladas en los puntos anteriores han tenido como objetivo reseñar algunas de las situaciones que han podido o pueden surgir en virtud de la suspensión de los plazos administrativos, en el marco de los procedimientos de selección del contratista público.

Como se expresara anteriormente, consideramos saludable la exclusión de la suspensión dispuesta recientemente a nivel nacional, atento a que, los sistemas de contratación electrónica y la buena acogida que ha tenido el trabajo remoto o a distancia -gracias a la instauración del expediente electrónico-, han posibilitado la continuidad de la gestión pública.

Es por ello que, consideramos que dicha solución podría ser analizada a nivel bonaerense, más allá de la emisión de actos administrativos particulares que han dispuesto la excepción a la suspensión de plazos en ciertos procedimientos de selección.

A modo de corolario, corresponde indicar que la prolongación *sine die* de la suspensión de plazos tiene un impacto profundo en el derecho a una buena administración o gobernanza,³⁹ lo cual refuerza la idea de buscar soluciones que impulsen la continuidad de los trámites.

39. Vid., AGUILAR VALDEZ, Oscar “¿Salud Pública vs. Estado de Derecho? Reflexiones sobre el Estado sanitario y administrativo de excepción”, LA LEY 25/05/2020, pág. 2 y ss. (Cita Online: AR/DOC/1639/2020).