

# Índice general

**Índice alfabético de autores que integran esta obra** ..... 615

## **Capítulo V**

### **PROCEDIMIENTO DE FORMACION DE LA VOLUNTAD CONTRACTUAL**

#### 19. Enrique Rivero Ysern

##### *El proceso de formación de la voluntad de la Administración en los contratos de las administraciones públicas*

§ 1. Consideraciones previas sobre la declaración de voluntad de la Administración. § 2. La formación de la voluntad en los contratos de las administraciones públicas. *a)* Planteamiento clásico. *b)* Tendencias actuales. § 3. El expediente de contratación. — Los pliegos de cláusulas administrativas. § 4. Vinculaciones y responsabilidades en el proceso de formación de la voluntad de la Administración.....

629

#### 20. Julio Rodolfo Comadira

##### *Algunas consecuencias de la aplicación del principio de juridicidad de la Administración en la formación y ejecución de la contratación administrativa*

§ 1. El principio de juridicidad de la Administración. § 2. El principio de juridicidad y la omisión de las formalidades previas a la celebración del contrato admi-

nistrativo. § 3. El principio de juridicidad y los pliegos de bases y condiciones. *a)* La naturaleza jurídica de los pliegos de bases y condiciones generales y particulares. *b)* Consecuencias del criterio expuesto a la luz del principio de juridicidad. *c)* Posible reformulación del principio de inderogabilidad singular del reglamento. § 4. El principio de juridicidad y el secreto de la contratación. § 5. El principio de juridicidad y la especial versación del contratista. § 6. El principio de juridicidad y la revocación del contrato irregular. El régimen de invalidez como instrumento moralizador. — La declaración de nulidad como exigencia ética. § 7. Conclusiones .....

637

## ✎ 21. Diogo de Figueiredo Moreira Neto

### *Selección del contratista.*

#### *Principios informadores y sistemas de selección*

§ 1. Introducción y método expositivo. *a)* ¿Por qué el Estado debe contratar? *b)* El contrato público. § 2. La licitación como arte y como técnica de selección del contratista. *a)* La licitación. *b)* El concepto de licitación. § 3. Los valores involucrados y su expresión en los principios jurídicos aplicables. *a)* La importancia de los principios en el Derecho contemporáneo. *b)* Los principios y el orden constitucional. *c)* Una clasificación de los principios. *d)* El principio licitatorio. *e)* Los principios fundamentales y la licitación. *f)* Principios generales y la licitación. *g)* Principios subsectoriales de la licitación. *h)* Breve conclusión parcial. § 4. Énfasis en el procedimiento. *a)* Primacía de la forma. *b)* En lo que se refiere a los agentes públicos. § 5. Énfasis en el resultado. *a)* Primacía de la sustancia. *b)* El logro de valores sustantivos. § 6. Algunos problemas de la selección de contratistas. *a)* Problemas comunes. *b)* La corrupción. *c)* El exceso de formalismo. *d)* Los pliegos de admisibilidad. *e)* La deficiencia de la motivación. § 7. Conclusiones .....

661

## ✎ 22. José Luis Martínez López-Muñiz

### *La adjudicación*

§ 1. Introducción. § 2. Una imprescindible aclaración previa: qué contratos públicos son objeto de “adjudicación”. § 3. La constitución de estos contratos públicos. § 4. La esencia de los contratos radica en la naturaleza del vínculo obligacional sinalagmático en que se traducen *in facto esse*, y no en su modo de constituirse. § 5. Relevancia de la voluntad de las partes en el *feri* del contrato y en el nacimiento de otras voluntarias relaciones jurídico-públicas obligacionales, pero no sinalagmáticas. § 6. La adjudicación del contrato público como acto administrativo en su más estricto sentido, que perfecciona o constituye tal contrato. § 7. Modulaciones del régimen de todo contrato público constituido por adjudicación administrativa, sea o no administrativo .....

681

Capítulo VI

LA PROBLEMÁTICA DE LA EJECUCIÓN DEL CONTRATO ADMINISTRATIVO

 23. Gaspar Ariño Ortiz

*El equilibrio financiero del contrato administrativo*

§ 1. Introducción. Inexistencia de la equivalencia económica en Derecho civil. § 2. El principio general del “justo precio” en el Derecho público. § 3. Manifestaciones del principio del equivalente económico. *a)* El mito del “riesgo y ventura”. *b)* Compensación integral de las prerrogativas. *c)* Derecho del contratista al mantenimiento del equilibrio económico en el caso de la *potestas variandi*. *d)* El *factum principis*. *e)* El riesgo imprevisible. *f)* Revisión de precios. *g)* Derecho a indemnizar en caso de fuerza mayor. *h)* El equilibrio económico de la concesión (ley 13/03, del 23 de mayo). § 4. Conclusión.....

725

 24. Ismael Farrando

*Potestades y prerrogativas en el contrato administrativo*

§ 1. Introducción. § 2. Las potestades y prerrogativas de la Administración. *a)* Continuidad. Ejecución directa. La *exceptio non adimpleti contractus*. *b)* *Ius variandi*. § 3. Dirección y control. § 4. Sanciones contractuales. § 5. Interpretación unilateral del contrato. § 6. Rescisión por oportunidad. § 7. Colofón.....

747

 25. Daniel M. Nallar

*Potestades y prerrogativas en materia de contratos administrativos*

§ 1. Reflexión inicial. § 2. ¿Es acertado atribuir al Derecho administrativo la nota de la exorbitancia? § 3. Las prerrogativas públicas y el principio de seguridad jurídica. § 4. Las prerrogativas públicas y el principio general de buena fe. § 5. Las prerrogativas públicas y el principio de confianza legítima. § 6. Las prerrogativas públicas en materia de contratos administrativos. *a)* Prerrogativas y cláusulas exorbitantes. *b)* Ventajas y desventajas de la mención, enumeración o reglamentación de las prerrogativas públicas en materia contractual. *c)* Las prerrogativas en la legislación argentina. § 7. Prerrogativas que no son tales. *a)* Interpretar los contratos y resolver las dudas que ofrezcan su cumplimiento. *b)* Controlar, inspeccionar y dirigir la contratación. *c)* Penalizar al co-contratante cuando éste incumpla sus obligaciones. *d)* Ejecutar el contrato con bienes y medios del co-contratante cuando éste incumpla los plazos estipulados. § 8. La revocación, modificación

o sustitución de los contratos por razones de oportunidad, mérito o conveniencia en el decreto 1023/01. § 9. La modificación del contrato por razones de interés público y su resolución unilateral. § 10. Análisis de casos: la modificación unilateral del contrato de concesión de servicios públicos. a) El rol integrador de la tarifa en la concesión de servicio público. b) Criterios generales. c) La nota de la flexibilidad en materia contractual. d) Síntesis intermedia. e) Conducta del Estado argentino en uso de la potestad modificatoria. 1. El proceso posterior al dictado de la ley 25.561. 2. Actitud conciliadora, buena fe y seguridad jurídica como parámetros de toda modificación unilateral de contratos. 3. Análisis final. § 11. Síntesis final sobre las prerrogativas públicas en el marco de contrataciones administrativas.....	781
--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----

## ✍ 26. Juan Pablo Cajarville Peluffo

### *Mutabilidad de los contratos de la Administración en el Derecho uruguayo*

§ 1. Presentación. § 2. Eficacia vinculante de los contratos de las entidades estatales. § 3. La mutabilidad de los contratos de la Administración. a) Los modos de la modificación contractual. b) Los motivos de la modificación contractual. c) Los fines debidos de la modificación contractual. d) Los límites de la modificación de los contratos. § 4. Modificaciones impuestas por el Derecho. § 5. Las teorías sobre el mantenimiento de la ecuación económico-financiera de los contratos de la Administración. a) Hechos ajenos a las partes. b) Circunstancias materiales preexistentes. c) Hechos o actos imputables a la Administración. § 6. Admisión de la mutabilidad de los contratos de la Administración por el Tribunal de Cuentas del Uruguay. § 7. Conclusión.....	833
-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----

## ✍ 27. Alberto B. Bianchi

### *La fuerza mayor en la contratación con el Estado. El caso actual de los contratos de prestación de servicios públicos*

§ 1. Objeto. § 2. Planteo. § 3. Las medidas que actualmente afectan los contratos de servicios públicos. a) La renegociación forzosa. b) El proyecto de Ley de Régimen Nacional de Servicios Públicos. 1. Propósitos. 2. Ejes centrales del proyecto. 3. Relación prestador-usuario. 4. Prerrogativas estatales. 5. Sistema tarifario. § 4. ¿Estamos ante un caso de fuerza mayor? § 5. Conclusiones.....	861
-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----

## ✍ 28. Celso Antonio Bandeira de Mello

### *El principio del enriquecimiento sin causa en el contrato administrativo*

879

✍ 29. Ricardo Rivero Ortega

*El precio de los contratos públicos*

§ 1. La importancia del precio de los contratos públicos desde una perspectiva jurídica, económica y gerencial. § 2. El triple dogma del precio en la contratación pública: precio cierto, precio de mercado, precio justo. a) Precio cierto. b) Precio de mercado. c) Precio justo. d) Intento definitorio del precio de los contratos públicos. § 3. La fijación del precio. § 4. La revisión de precios. § 5. El pago del precio. § 6. El control del precio de los contratos públicos como estrategia clave de eficiencia administrativa y de lucha contra la corrupción.....

893

✍ 30. Fernando R. García Pullés

*Potestad sancionatoria  
de la Administración Pública  
en la contratación administrativa*

§ 1. Introducción. § 2. Las principales cuestiones del Derecho administrativo sancionador en el ámbito del Derecho positivo argentino. § 3. La teoría de la potestad sancionatoria. a) Fundamentos. b) La titularidad de la potestad sancionatoria. § 4. La teoría de la infracción administrativa. a) La distinción entre delitos, contravenciones y faltas. b) El principio de legalidad y sus subprincipios. § 5. La teoría de la sanción administrativa. a) ¿Es la extraneidad un requisito de la sancionabilidad? b) La culpabilidad como principio cardinal de la sancionabilidad. c) La razonabilidad de la sanción como recaudo de juridicidad. § 6. La teoría del procedimiento sancionador. § 7. Variedades de la potestad sancionatoria administrativa. § 8. La potestad sancionatoria y la contratación administrativa .....

909

✍ 31. Tomás Hutchinson

*Reflexiones acerca de la responsabilidad  
contractual del Estado*

§ 1. Consideraciones generales acerca de la responsabilidad contractual. a) Preliminar. b) Los distintos regimenes de responsabilidad administrativa del Estado. c) El contrato. d) Requisitos para que exista la responsabilidad contractual. § 2. La responsabilidad precontractual. § 3. La responsabilidad contractual del Estado. a) Límites. b) Finalidad de la teoría de la responsabilidad contractual del Estado. § 4. Elementos constitutivos de la responsabilidad contractual del Estado. a) Preliminar. b) La lesión antijurídica. 1. Elemento constitutivo de la antijuridicidad en la responsabilidad contractual: el incumplimiento. 2. Modalidades del incumplimiento. c) Los criterios de imputación. 1. Los criterios de

imputación en la responsabilidad contractual del Estado. 2. Criterios que no sirven en la responsabilidad contractual. <i>d)</i> El daño. <i>e)</i> La relación de causalidad. § 5. Conclusiones.....	937
-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----

## Capítulo VII

### EXTINCION E INVALIDEZ DEL CONTRATO ADMINISTRATIVO

#### ✎ 32. Carlos A. Botassi

##### *Invalidez del contrato administrativo*

§ 1. Introducción. § 2. Breve noticia de la evolución jurisprudencial. § 3. Los elementos esenciales de los contratos administrativos. <i>a)</i> Sujetos. Consentimiento. Competencia del órgano estatal y capacidad del particular. <i>b)</i> Objeto y finalidad. <i>c)</i> Causa y motivación. <i>d)</i> Procedimiento. <i>e)</i> Forma. § 4. Sistema de invalidez de los contratos públicos según la Ley Nacional de Procedimiento Administrativo. <i>a)</i> Nulidad absoluta e insanable. 1. Afectación de la voluntad. 2. Incompetencia. 3. Falta de causa. 4. Objeto ilegal. 5. Violación de las formas esenciales. 6. Alteración de la finalidad. <i>b)</i> Anulabilidad. <i>c)</i> Invalidez de cláusulas accidentales o accesorias. § 5. Crítica del sistema legal.....	965
----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----

#### ✎ 33. José Luis Rivero Ysern

##### *La invalidez de los contratos celebrados por la Administración Pública*

§ 1. La invalidez del contrato en Derecho privado. Breve síntesis. <i>a)</i> La invalidez de los contratos, una modalidad de la ineficacia contractual. <i>b)</i> Modalidades de invalidez de los contratos en el Derecho privado. 1. La nulidad contractual en Derecho privado. 2. La anulabilidad del contrato en Derecho privado. 3. La rescisión del contrato en el Derecho civil. <i>c)</i> Conclusiones de utilidad de este examen para el estudio de la invalidez del contrato administrativo. § 2. La invalidez del contrato administrativo, una forma de extinción del contrato. <i>a)</i> La invalidez del contrato administrativo. 1. Causas de invalidez propias del Derecho civil. 2. Causas de invalidez propias del Derecho administrativo: nulidad y anulabilidad del contrato administrativo. I. Falta de rigor de la clasificación. II. Causas de nulidad de Derecho administrativo. III. Causas de anulabilidad de Derecho administrativo. <i>b)</i> El procedimiento de declaración de invalidez de los contratos de la Administración. § 3. A modo de recapitulación.....	985
------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----

 34. Víctor Sebastián Baca Oneto

*Las peculiaridades de la invalidez del contrato público prestacional de colaboración*

§ 1. Planteamiento. § 2. Las especialidades derivadas de las diferencias entre la invalidez en el Derecho administrativo y en el Derecho privado. Los supuestos criterios de distinción entre ambos ordenamientos. *a)* La primera supuesta diferencia: mientras que en el Derecho administrativo la regla es la anulabilidad, en el civil lo es la nulidad. *b)* La segunda supuesta diferencia: en el Derecho administrativo (y sólo en el Derecho administrativo) es imposible predicar una ineficacia *ipso iure* de los actos nulos de pleno derecho. *c)* Nuestra posición: las peculiaridades de la invalidez en el Derecho administrativo son consecuencia de la peculiaridad del sujeto autor del acto, pero no existe una diferencia de fondo con la invalidez en el Derecho civil. § 3. La invalidez del contrato público: invalidez de un acto administrativo unilateral. *a)* La invalidez del contrato público como invalidez del acto administrativo de adjudicación: consecuencias para su naturaleza. *b)* La reacción frente a esta posición: análisis y refutación. *c)* Anticipación de una posible crítica: sobre el supuesto ejercicio contractual de potestades públicas. *d)* A modo de breve conclusión. § 4. La extensión de la legitimación para impugnar a terceros ajenos a la relación contractual. § 5. Los contratos públicos y la potestad de revisión de oficio. *a)* Una primera cuestión: la Administración Pública puede revisar de oficio tanto sus contratos privados como los administrativos. *b)* La inutilidad de la distinción entre vicios de la adjudicación y del contrato a efectos de la revisión de oficio. *c)* La admisión de la revisión de oficio del contrato público y el art. 1256 del Código Civil. § 6. Las singularidades de los efectos de la anulación de los contratos públicos. En especial, el recurso al enriquecimiento sin causa, la habitualidad de la “excepcional” consolidación de los efectos producidos y el carácter indemnizatorio frente a terceros.....

1005

 35. Pierre Subra de Bieusses

*La extinción del contrato administrativo*

§ 1. Las distintas hipótesis de ruptura del contrato administrativo. *a)* La nulidad del contrato. 1. Los motivos de nulidad. 2. El proceso de declaración de la nulidad. *b)* La rescisión del contrato. 1. Las cláusulas de rescisión. 2. La decisión de rescindir. 3. La impugnación de la rescisión. § 2. Consecuencias de la extinción del contrato. *a)* Las consecuencias para los contratistas. 1. Las consecuencias financieras de la extinción. I. Las consecuencias financieras de la rescisión. II. Rescisión por incumplimiento y rescisión sin culpa. III. La intervención de la voluntad de las partes. IV. Las consecuencias financieras de la nulidad del contrato. 2. El destino de los bienes en caso de extinción anticipada del contrato. *b)* Las consecuencias con respecto a los terceros y al interés general.....

1067

### ✍ 36. Alejandro Pérez Hualde

#### *Extinción de los contratos de la Administración*

§ 1. Introducción. § 2. Extinción por razones de interés público. *a)* Concepto. *b)* Control. *c)* Su empleo en los diversos contratos administrativos. 1. En el contrato de concesión de servicios públicos. 2. En el contrato de obra pública. 3. En el contrato de empleo público. *d)* La indemnización. Su alcance. § 3. Extinción por decisión unilateral del contratante particular. § 4. Extinción por nulidad del contrato. § 5. Extinción por rescisión contractual por causa de las partes. *a)* Incumplimiento del contratante particular. *b)* Incumplimiento de la Administración. *c)* Pérdida o limitación grave de la personería o de la capacidad del contratista. § 6. Extinción por mutuo disenso o ausencia de consenso en la renegociación de los servicios públicos. § 7. Extinción por ley. § 8. Liquidación del contrato..... 1101

### ✍ 37. Pablo Esteban Perrino

#### *El alcance de la indemnización en los supuestos de extinción del contrato administrativo por razones de interés público.*

##### *El reconocimiento del lucro cesante moderado*

§ 1. Introducción. § 2. La extinción de contratos administrativos por inoportunidad en el Derecho positivo nacional. § 3. La jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y la extinción de contratos administrativos por inoportunidad. § 4. La posición de la doctrina acerca de la extensión de la indemnización en los supuestos de extinción de contratos administrativos por inoportunidad. § 5. El lucro cesante y la protección constitucional del derecho de propiedad. § 6. La interpretación del concepto de valor objetivo del bien de la ley de expropiaciones. § 7. La extinción del contrato administrativo por razones de interés público y su consideración como un supuesto de expropiación en los tratados bilaterales de protección de inversiones extranjeras. § 8. Conclusión: la indemnización del lucro cesante moderado..... 1119

### **Capítulo VIII**

#### **IMPUGNACION JURISDICCIONAL DE LOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS**

### ✍ 38. Pablo O. Gallegos Fedriani

#### *Sobre el control jurisdiccional en la contratación administrativa*

§ 1. Contrato administrativo. Definición. *a)* Criterios del sujeto, de la jurisdicción aplicable y de la forma del contrato. *b)* La voluntad de las partes y la calificación



legislativa. § 2. Contrato administrativo y acto separable o “coligado”. § 3. Antecedentes jurisprudenciales. *a)* El caso “Mevopal”. *b)* El plenario “Petracca”. *c)* El caso “Serra”. *d)* El caso “Gypobras”. § 4. Los actos impugnables en el contrato administrativo. § 5. Vía impugnatoria y reclamo administrativo previo. § 6. Colofón..... 1141

 39. Javier Urrutigoity

*Impugnación jurisdiccional de los contratos*

§ 1. Introducción. § 2. Teorías de la incorporación (acto complejo), de los actos separables y coligados. Consecuencias prácticas en el régimen de su impugnación. § 3. Ambitos de impugnación jurisdiccional. § 4. El problema de los plazos para cuestionar actos administrativos en la impugnación administrativa y judicial. § 5. Controversias contractuales y arbitraje. § 6. Protección judicial..... 1163

**Capítulo IX**

**ARBITRAJE Y CONTRATOS ADMINISTRATIVOS**

 40. Alfredo Bullard G.

*Enemigos íntimos. El arbitraje y los contratos administrativos*

§ 1. Introducción. § 2. El problema práctico detrás de la arbitrabilidad de los contratos administrativos: los límites privados al poder público. § 3. La desestatización de la justicia en las relaciones entre los particulares y el Estado. § 4. La inmunidad soberana y la teoría de los actos del Estado. *a)* La doctrina de la inmunidad soberana. *b)* La doctrina de los actos del Estado. § 5. El arbitraje de los contratos administrativos sobre adquisición y contratación de bienes y servicios. *a)* La arbitrabilidad de los contratos de adquisiciones y contrataciones de bienes y servicios. *b)* La cláusula Calvo. § 6. El arbitraje de los contratos administrativos de inversión. *a)* La arbitrabilidad de los contratos sobre inversiones. *b)* El Convenio sobre Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones entre Estados y Nacionales de otros Estados (CIADI). 1. Alcances, objetivos y particularidades del CIADI. 2. Carácter voluntario del CIADI y la renuncia a la protección diplomática. 3. ¿Qué materias pueden ser objeto de arbitraje en el esquema CIADI? 4. El arbitraje sin convenio arbitral: legislación interna, los BITS y los tratados multilaterales. 5. La cláusula de la Nación más favorecida. 6. Problemas de ejecución de laudos y decisiones arbitrales. 7. Conflicto entre un tratado y un convenio arbitral. *c)* La discriminación a favor de los extranjeros. § 7. Conclusión..... 1193