

**REVISIÓN DE PRECIOS: SENTIDO, SIGNIFICACIÓN, ELIMINACION Y
CONSECUENCIAS.**

El pasado mes de abril se dictó una resolución – que aún no ha sido publicada– de la Secretaría de Estado de Infraestructuras, Transporte y Vivienda, relativa a la improcedencia de incluir la cláusula de revisión de precios en determinados contratos en el ámbito de dicho Centro Directivo –bajo el que se incardinan importantes direcciones generales -. Esta circunstancia nos plantea analizar a qué responde la institución de la revisión de precios y si su inclusión o exclusión de los pliegos y de los contratos públicos es disponible para el órgano de contratación, y de ser así, en qué medida y con qué consecuencias.

Grupo de Contratos del Sector Público

Gómez-Acebo & Pombo Abogados S.L.P.

La revisión de precios es una institución tradicional en la contratación pública que ha respondido desde sus orígenes a la necesidad de arbitrar mecanismos que aseguren la viabilidad del contrato, de manera que ante el eventual concurso de determinadas circunstancias cuya incidencia en el contrato podría desbaratar el equilibrio entre las partes, se configuraría como un instrumento idóneo para atemperar sus consecuencias sobre el negocio jurídico.

© Gómez-Acebo & Pombo Abogados, S.L.P. Los derechos de propiedad intelectual sobre el presente documento pertenecen a Gómez-Acebo & Pombo Abogados, S.L.P. No puede ser objeto de reproducción, distribución, comunicación pública incluida la puesta a disposición a través de internet, o transformación, en todo o en parte, sin la previa autorización escrita de Gómez-Acebo & Pombo abogados, S.L.P.

Esa finalidad de asegurar la viabilidad del contrato reviste especial importancia en los contratos administrativos, no sólo por su periodo temporal de ejecución, normalmente extenso – desde luego en los contratos de obras y en los de gestión de servicios – sino también por el interés público que late tras ellos y que preside toda la actuación de las Administraciones Públicas.

Por ello, aun cuando el “**precio cierto**” sea un elemento esencial e inmovible en la contratación en general, en materia de contratación pública tradicionalmente se viene reconociendo la posibilidad de modificación del precio constante el contrato mediante la técnica de la revisión de precios. Y ello no con objeto de proteger al contratista, sino en aras de asegurar – por la vía del mantenimiento del equilibrio económico de las prestaciones- que el objeto del contrato va a ser correctamente realizado.

La revisión de precios surgió vinculada al fenómeno inflacionista y limitada a ciertos contratos, si bien su razón de ser y virtualidad – que implica aplicar los **principios de equidad** (artículo 3.2 del Código Civil) y **de Buena Fe** (artículo 7.1 Código Civil) a la contratación pública -, determinó que el recurso a la revisión de precios se fuera extendiendo hasta el punto de concebirse como una técnica permanente y aplicable a todos los contratos públicos¹.

Esta figura se ha mantenido en la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público – LCSP - y en el texto refundido de la referida Ley, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 4 de noviembre – en adelante TRLCSP -, que regula la revisión de precios en los artículos 89 a 94.

Su relevancia como **instrumento al servicio de la viabilidad del contrato** ha sido reconocida expresamente por la Jurisprudencia del Tribunal Supremo², que ha señalado de manera reiterada que en ocasiones sobrevienen sucesos, al contrato administrativo que alteran de forma muy notable el equilibrio económico y contractual existente en el momento de su celebración, **sobrepasando los límites razonables de la aleatoriedad que comporta toda licitación**. Por ello la legislación de contratos ha responsabilizado a los órganos de contratación no solo de velar porque el precio de los contratos sea adecuado al mercado sino también de que se fijen mecanismos legales para garantizar la

¹ Ello no obstante, ya en la Ley 53/1999, de 28 de diciembre, por la que se modificó la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas, se inició una tendencia orientada a reducir cuantitativa y cualitativamente el ámbito y amplitud de la revisión de precios.

Así, mientras la Ley 13/1995 (LCAP) permitía aplicar la revisión de precios siempre que se hubiera ejecutado al menos el 20% del contrato y hubieran transcurrido al menos 6 meses desde su formalización – además de prever como forma de revisión, la aplicación de un coeficiente según las formulas aprobadas por el Gobierno -, la Ley 53/1999 vino a aumentar el plazo mínimo de ejecución del contrato para la aplicación de la revisión de precios a un año; así como a sustituir la aplicación de coeficientes por la de fórmulas tipo revisables.

² Sentencia de 30 de junio de 2009, sala tercera, de lo Contencioso Administrativo, Sección 4ª, del Tribunal Supremo.

equidad de prestaciones y el equilibrio financiero, uno de los cuales es la **revisión de precios**, cuya fórmula o sistema deberá venir detallado en el pliego de cláusulas administrativas.

Sin embargo, el pasado 22 de abril de 2013, el Secretario de Estado de Infraestructuras, Transporte y Vivienda dictó una resolución³ en la que, a la vista de la grave crisis económica que afecta a nuestro país y la necesidad de adoptar medidas extraordinarias para la reducción del déficit público, concluye la improcedencia de incluir cláusulas de revisión de precios en los contratos de obra y servicios en el ámbito de la referida Secretaría de Estado del Ministerio de Fomento⁴.

Dicha resolución ha producido importante afectación en el sector, pues la supresión de la revisión de precios en contratos de obras y servicios comportaría que cualquier incremento de costes o encarecimiento de la energía o de cualquier materia prima repercutiría sobre el contratista⁵.

La pretendida eliminación de la referida figura parece responder a una **tendencia** puesta de manifiesto los últimos años **favorable a la alineación del precio de ejecución de los contratos públicos con los presupuestos de licitación**, tendencia en la que se incardina la reducción de bajas temerarias y los modificados posteriores, tratando de ajustar en la medida de lo posible las ofertas con el coste real de las obras.

En este sentido puede apreciarse en las modificaciones acontecidas durante el último lustro una línea de actuación orientada a la búsqueda de una mayor certeza o certidumbre en cuanto al coste real de las obras y a que las ofertas presentadas por los contratistas incluyan las posibles desviaciones en el coste de ejecución.

No obstante todo lo expuesto, es preciso cuestionarse si sería ajustada a derecho una medida como la prevista en la resolución citada y si puede la

³ La resolución no ha sido formalmente publicada aún si bien son muchos los medios que se han hecho eco de ella y puede descargarse de diversas páginas en internet.

⁴ La resolución no impone la exclusión de la revisión de precios en cualquier caso, antes bien, remite a la estimación subjetiva última de los órganos de contratación la valoración de las circunstancias expuestas en la resolución y la decisión última al respecto.

⁵ El revuelo se ha convertido incluso en un cierto malestar tras conocerse por noticias en prensa que ADIF ha licitado obras por valor de 35 millones de euros en las que se prevé la renuncia a la revisión de precios como un criterio de puntuación y valoración global de las ofertas - en el que el plazo de presentación de ofertas está abierto hasta el 1 de julio de 2013 -.

Administración eliminar sin más la revisión de precios de los contratos administrativos.

La respuesta es: la medida es ajustada a derecho (A) pero la exclusión de la revisión de precios exige motivación (B) y desde luego, tiene notables consecuencias (C).

A.- Adecuación a derecho de la medida relativa a la exclusión de la revisión de precios – si es que llega a ser definitiva -.

- En primer lugar, no puede perderse de vista cual es el fundamento y naturaleza de la revisión de precios, como **técnica que surge ex contractu** y no *ex lege*, por mucho que la legislación de contratos públicos ahora la prevea expresamente⁶.

- En segundo lugar, la revisión de precios es una **figura de carácter bilateral**, de tal modo que no conviene necesariamente al contratista. Al contrario, su finalidad es proteger a aquella parte que pudiera verse afectada por la incidencia de aspectos externos sobre el núcleo del contrato – su objeto o prestaciones -.

- Por último, la revisión de precios en los contratos de las Administraciones Públicas tendrá lugar, en los términos establecidos en la ley (ahora el TRLCSP⁷) **salvo que la improcedencia de la revisión se hubiese previsto expresamente en los pliegos o pactado en el contrato.**

- Corresponde al pliego de cláusulas administrativas particulares o al contrato en su caso, detallar la fórmula o sistema de revisión aplicable⁸ (artículo 89.3 TRLCSP).

De hecho, la revisión de precios no tendrá lugar en los contratos cuyo pago se concierte mediante el sistema de arrendamiento financiero o de arrendamiento

⁶ Sentencia del Tribunal Supremo de 10 de marzo de 1989 cuyo FJ primero establece que la revisión de precios nace del pacto, no de la Ley.

⁷ Texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre.

⁸ De acuerdo con los parámetros fijados por el Decreto 3650/1970, de 19 de diciembre, por el que se aprueba el cuadro de fórmulas tipo generales de revisión de precios de los contratos de obras del Estado y Organismos autónomos para el año 1971 primero – que estuvo vigente hasta 2011 a pesar de que DT2ª del TRLCAP previó que el Gobierno aprobara las formulas tipo de revisión a que se refería el artículo 104 y la DT2ª de la LCSP también pusiera a cargo del Gobierno la aprobación de un norma que sustituyera el Decreto de 1970 – y el Real Decreto 1359/2011, de 7 de octubre, por el que se aprueba la relación de materiales básicos y las formulas-tipo generales de revisión de precios de los contratos de obras y de contratos de suministro de fabricación de armamento y equipamiento de las Administraciones Públicas – ver DT1ª del RD - ahora.

con opción a compra, ni en los contratos menores. En los restantes contratos, el órgano de contratación, en resolución motivada, podrá excluir la procedencia de la revisión de precios (artículo 89.2 TRLCSP).

Así por tanto puede concluirse que el **establecimiento o exclusión** de la revisión de precios puede y debe concretarse en el pliego de cláusulas administrativas particulares y en el contrato, que el contratista acepta al concurrir al concurso y al formalizar el contrato.

B.- La posibilidad de no prever la revisión de precios para un determinado contrato es una **prerrogativa administrativa** que es aceptada por el contratista al concurrir en el concurso y que, aun pudiendo lesionar el equilibrio económico financiero, se apoya en la libertad de pactos – artículos 4 LCAP y 25 de la LCSP y del TRLCSP ⁹.

Resulta así ajustada a derecho la cláusula por la que se excluye la revisión de precios en uno o varios contratos, sea en los **pliegos de cláusulas administrativas particulares sea en el propio contrato** – Sentencia de 30 de junio de 2009 de la Sección 4ª y Sentencias de 21 de julio y 22 de noviembre de 2011 de la Sección 7ª, todas de la Sala Tercera del Tribunal Supremo -.

Ahora bien, **la resolución excluyendo la revisión de precios ha de ser motivada** – FJ 6ª de la Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de junio de 2009 – si bien el incumplimiento de tal requisito no acarrea la nulidad sino la anulabilidad ex artículo 63 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común.

La resolución de la Secretaría de Estado de Infraestructuras, Transporte y Vivienda antes referida, motiva tal decisión en dos circunstancias:

- La derivada de la crisis económica y la necesidad de reducir el déficit público, que ha determinado una progresiva y constante reducción del presupuesto para inversiones públicas y que obliga cada vez más a programar y abordar actuaciones que son ineludibles desde la certeza de su coste (lo que deviene inviable con las desviaciones derivadas de la revisión de precios).
- La constatación de que los importes empleados por dicha Secretaría de Estado como presupuesto base de licitación tienen el suficiente margen de flexibilidad para que los licitadores formulen ofertas económicamente viables que contemplen las posibles desviaciones en el coste de las actuaciones a realizar.

⁹ FJ tercero de la Sentencia de 30 de junio de 2009 de la sala de lo Contencioso Administrativo, Sección 4ª, del Tribunal Supremo.

Empero todo lo anterior, permite que el órgano administrativo encargado de aprobar un determinado pliego **pueda, previa comunicación a dicha Secretaría de Estado, incluir en él una revisión de precios** siempre que previamente justifique que en ese caso particular no concurre ninguno de los motivos que, de acuerdo con dicha resolución, justifican la no aplicación de la revisión de precios.

C.- En definitiva, la resolución de la Secretaría de Estado invierte la regla general y por tanto determina la no inclusión de la revisión de precios a menos que se justifique su procedencia.

Esta decisión, sin embargo, no excluye el recurso a otros instrumentos de restablecimiento del equilibrio económico financiero cuando acontezcan o sobrevengan al desenvolvimiento del contrato circunstancias imprevistas que desbaraten el equilibrio de las prestaciones entre las partes.

El Grupo de Contratos Públicos de Gómez-Acebo Pombo Abogados S.L.P. está integrado por Juan Santamaría Pastor, Carlos Vázquez Cobos, José Luis Palma Fernández, Alejandro Hernández del Castillo y Pilar Cuesta de Loño.

Para cualquier información adicional dirigirse a: José Luis Palma jlpalma@gomezacebo-pombo.com o al Área de Derecho Público, Grupo de Contratos Públicos, Gómez-Acebo & Pombo Abogados S.L.P., Paseo de la Castellana 216, Madrid – 28046 (tel: 915 829 415)