



## « ALERTA JURÍDICA: Real Decreto Ley 3/2022 de revisión extraordinaria de los precios de los contratos públicos de obra»



### 01. Revisión de precios aplicable en el sector público estatal y, si así lo acuerdan, en las Comunidades Autónomas y las entidades locales

El Real Decreto Ley 3/2002, de 1 de marzo, entre otras medidas, contempla una revisión excepcional de precios para los contratos de obra del sector público estatal. Era necesaria una disposición con rango de ley porque tanto la Ley de Contratos del Sector Público de 2017 (en adelante LCSP) como las inmediatamente anteriores, prohíben expresamente la revisión extraordinaria de precios. Se trata de una ley-medida que no habilita un sistema general de revisión extraordinaria de precios susceptible de ser aplicado tantas veces como sea necesario. Se limita a establecer las condiciones en que, por una sola vez, se va a producir la revisión de precios de los contratos incluidos en su ámbito de aplicación, teniendo en cuenta la situación provocada por el incremento extraordinario de los precios de determinadas materias primas tras el desplome causado por la pandemia. Una medida que resulta de inmediata aplicación a los contratos del sector público estatal y, si así lo acuerdan, a las Comunidades Autónomas y entidades locales, pero que no será aplicable a nuevos supuestos de incremento excepcional de los precios de materias primas.

### 02. Determinación de los contratos afectados

El primer problema se plantea ya al determinar su ámbito de aplicación. Dice el art. 6, al definir los contratos incluidos, que son todos los contratos de obras administrativos o privados del sector público estatal que se encuentran en ejecución, lo que llevaría a incluir los contratos de obras ya formalizados y que aun no hayan sido objeto de la liquidación final.

Y, sin embargo, esta conclusión pronto se difumina porque cuando se establece la fórmula de cálculo de la revisión se excluyen los contratos que tenían contemplada la revisión y concurrían las condiciones para que esta se llevara a efecto, esto es, los contratos que a fecha 1 de enero de 2021 llevan ejecutado el 20% del importe de la obra y han pasado al menos dos años desde la formalización. Estos contratos no podrán acogerse a la nueva revisión porque la fórmula de cálculo del art. 8.a) solo tiene en cuenta las certificaciones entre el 1 de enero de 2021 y el momento en que pueda aplicarse la cláusula de revisión. De ahí que, si ésta ya resultaba aplicable antes del 1 de enero de 2021, el contrato seguirá su régimen normal.



Un régimen que dicho sea de paso no es extraordinario, sino que está pensado para un incremento normal de los precios. De alguna forma, esta es la intención del Gobierno expresada en la exposición de motivos cuando dice que se trata de ofrecer una solución para los contratos de obras que no tienen incluida en los pliegos la posibilidad de revisión o teniéndola no pueden aplicarla al no haberse cumplido las dos condiciones de tiempo e importe de ejecución.

Pero también hay que modular el término utilizado cuando se remite la norma a los contratos en ejecución, pues no se trata de que hayan sido formalizados sino de que la obra esté en marcha y se haya realizado al menos una primera certificación durante el 2021, sea cual sea el concepto (obra o acopio). En otro caso ni siquiera estaremos en condiciones de determinar si el incremento ha sido lo suficientemente relevante como para que la fórmula pueda ser aplicada, pues el término de comparación es el 2021.

Esta forma extraordinaria de revisión se aplica a todos los contratos del sector público incluidos los contratos adjudicados por poderes adjudicadores que no sean administraciones públicas y otras entidades del sector público que no sean poderes adjudicadores en los sectores excluidos (art. 5 RDL 3/2020) a los que se aplica la ley de sectores excluidos. A diferencia de la LCSP que regula la revisión de precios de todos los contratos del sector público, la de sectores excluidos ni siquiera regula la revisión de precios que es, como es sabido, una figura distinta a la modificación contractual. Aunque por el hecho de que, como las modificaciones, excluyen la ejecución del contrato en los términos pactados, esta habilitación legal persigue impedir que se pueda alegar la afectación al principio de igualdad

y libre competencia. No se aplica, sin embargo, a las concesiones de obras o de servicio y obra, teniendo que estar en este caso a los instrumentos de reequilibrio económico de la concesión.

### 03. Cuándo se aplica esta revisión excepcional

La norma parte de la necesidad de que el incremento de costes de los materiales de la obra haya tenido un impacto relevante en la economía del contrato en el año 2021. Es la norma la que establece el criterio para determinar la “relevancia” que no es otra que el incremento de precios durante el año 2021 suponga al menos el cinco por ciento del importe certificado en 2021.

Para calcular este incremento ha de utilizarse la fórmula de revisión contemplada en el pliego o en su ausencia la contemplada para el tipo de contrato en el RD 1359/2011 aunque corregida para evitar tener en cuenta otros incrementos que no sean los que han afectado a los materiales siderúrgicos, bituminosos, aluminio o cobre. El resto de elementos distintos de los anteriores se consideran costes fijos (se incrementa el valor del término fijo con los coeficientes de los términos suprimidos), que no se tienen en cuenta para calcular el cinco por ciento que constituye el supuesto de hecho para la aplicación de la revisión.

### 04. Cómo se calcula el importe de la revisión excepcional. El tope del veinte por ciento del precio de adjudicación

El art. 8 distingue dos supuestos según que el pliego incorpore o no una fórmula de revisión, siendo el importe de la revisión la diferencia existente entre el importe de las certificaciones de obra sin revisión



y lo que se habría certificado teniendo en cuenta la revisión de precios.

En el primer caso ha de aplicarse la fórmula de los pliegos a las certificaciones realizadas entre el 1 de enero de 2021 y hasta que pueda aplicarse la revisión del contrato por alcanzarse los dos requisitos exigidos en el art. 103 LCSP (20% de ejecución y dos años) La fórmula se corregirá excluyendo de la misma el término que refleje el coste de la energía e incrementando el término que representa el coste no revisable en el valor del coeficiente suprimido (la suma de todos los coeficientes debe ser igual a uno). Esta corrección de la fórmula dejará de realizarse cuando se pueda aplicar la revisión normal, en cuyo caso se aplicará la fórmula pactada en el contrato.

Cuando el contrato no contemple la revisión de precios el importe se calculará sin tener que esperar hasta los dos años y la ejecución del veinte por ciento, aplicando desde el 1 de enero de 2021 hasta la conclusión del contrato la fórmula de revisión de precios del RD 1359/2011 corregida en los términos anteriormente señalados.

La fecha a considerar para los precios con subíndice 0 en las fórmulas de revisión será la fecha de formalización del contrato salvo que sea anterior al 1 de enero de 2021 en cuyo caso la fecha a tener en cuenta será el 31 de diciembre de 2020. que sea anterior al 1 de enero de 2021.

El importe máximo que puede alcanzar esta revisión excepcional es del veinte por ciento del precio de adjudicación del contrato que no se tendrá en consideración como modificación a la hora de calcular los límites impuestos a las modificaciones por la legislación que resulte de aplicación al contrato. A los efectos de calcular el importe de la revisión extraordinaria solo deberían tenerse

en cuenta las revisiones no contempladas en los pliegos esto es, la que se realizará en los contratos que teniendo prevista la revisión no han alcanzado las dos condiciones o la totalidad cuando se trata de contratos que no preveían revisión.

## 05. Procedimiento

- a) Inicio a instancia del contratista en el plazo de dos meses que finalizará el dos de mayo o transcurridos dos meses a contar desde que se publiquen los índices mensuales relativos al último trimestre de 2021 (salvo error u omisión, por ahora no están publicados en el BOE). La solicitud debe ir acompañada del cálculo del incremento que ha supuesto sobre la certificación de 2021 la aplicación de la fórmula la que hacíamos referencia, debiendo acompañarse la documentación acreditativa de lo que se afirma sin que se excluya la presentación de la documentación que ya obra en poder de la administración. En cualquier caso, se establece la obligación de requerir al contratista para que en el plazo de siete días hábiles subsane el defecto advertido.
- b) propuesta del órgano de contratación reconociendo o denegando la revisión y determinando la fórmula aplicable.
- c) alegaciones por diez días
- d) transcurrido un mes desde la presentación de alegaciones o desde que hubiera transcurrido el plazo sin presentarlas el órgano de contratación debe resolver la solicitud.

No se establece un plazo máximo del procedimiento porque los plazos indicados son plazos intermedios para la realización de los trámites, pero no se



contemplan desde la fecha en que el escrito haya tenido entrada en el registro electrónico de la administración u organismo competente para su tramitación, que es lo que establece el art. 21.3 b) Ley 39/2015. Así pues, la falta de resolución en el plazo de un mes no conllevará el silencio negativo que solo se producirá transcurridos los tres meses desde la presentación de la solicitud sin resolución expresa.

## 6. Contenido de la resolución de revisión excepcional y la posterior aprobación de un programa de trabajo adaptado a las condiciones actuales de la obra

La resolución determinará si se admite o no la revisión y la fórmula que se aplicará. Pero una vez aprobada, el órgano de contratación deberá aprobar un nuevo programa de trabajo adaptado a las circunstancias actuales de la obra. La norma utiliza un concepto jurídico indeterminado “circunstancias actuales de la obra” y otorga una gran discrecionalidad al órgano de contratación para modificar la programación. No obstante, la modificación de la programación sólo podrá llevarse a efecto si las condiciones temporales iniciales se hubieran visto afectadas por la crisis de materias primas y la falta de suministros con incidencia en los precios. En caso contrario, el programa será el inicial al no haber razón alguna para modificar los términos en los que realizar la prestación.

Cuando se ha visto incumplida la programación inicial y la ejecución de la obra se ha retrasado se trata de aprobar un nuevo programa de actuación que actualice los plazos inicialmente establecidos en el programa con las ratios previstas por el contratista en su oferta o, en su caso, acomodado a los tiempos requeridos por la situación a la que se pretende hacer frente. Obviamente al imponer una nueva obligación

la resolución de aprobación del nuevo programa puede ser objeto de recurso por el contratista.

La garantía del cumplimiento de este programa se pretende vincular al pago del incremento derivado de la aplicación de la revisión extraordinaria con imposición de multas coercitivas y penalidades que no estaban en el contrato inicial y que se pueden ejecutar descontándolas de las certificaciones o incluso por el procedimiento de apremio. Pero el pago se realiza al final, incluyendo una partida adicional en la certificación final de obra, salvo que se vayan recibiendo pagos a cuenta por la revisión aplicada a fecha de pago de cada certificación. Así que el encaje del cumplimiento del programa es claro cuando se producen pagos a cuenta pero no funciona correctamente cuando se realiza en la liquidación final y el retraso es previo.

En efecto, el incumplimiento de la programación se sanciona dependiendo de la importancia del retraso con distintas consecuencias que se van acumulando. Cuando el retraso supera el mes se pueden imponer multas coercitivas de como máximo 10.000 euros al día, un importe que será proporcional al daño ocasionado al interés público. Además de estas multas coercitivas cuando el retraso supere los dos meses se podrá imponer además una penalidad del diez por ciento del precio de adjudicación. Y a partir de los tres meses, el contratista perderá el derecho a la revisión de precios y tendrá que devolver las cantidades recibidas sin perjuicio de la resolución por incumplimiento culpable del contratista y de no tener que compensar al contratista por las penalidades y multas coercitivas ya impuestas. Pero si no ha habido pago a cuenta el contratista podrá renunciar a la revisión antes de la imposición de las penalidades

## 07. El pago

El pago se condiciona a la renuncia a cualesquiera acciones ante la administración o tribunales por el incremento de los costes de la prestación lo que afecta tanto a los pagos a cuenta como a la liquidación final. Por otra parte, el contratista deberá repercutir el incremento de precios en los subcontratistas aunque estos no tienen acción contra la administración sino exclusivamente contra el contratista.

La cuantía resultante de la revisión se aplicará en la certificación final de obra como partida adicional, aunque el órgano de contratación podrá ir realizando pagos a cuenta con cada certificación siempre y cuando se cumplan los requisitos impuestos por la LGP, cuyo importe podrá corregirse al alza o a la baja en liquidación con los índices oficiales definitivos.

Para más información puede contactar con:



**Silvia del Saz**  
Público y Regulatorio  
[silvia.delsaz@es.andersen.com](mailto:silvia.delsaz@es.andersen.com)

