



Expediente: 45/22. Interpretación del Real Decreto-ley 3/2022.

**Clasificación de informes: 5. Cuestiones relativas al precio de los contratos.
5.4. Revisión de precios. 5.5. Otras cuestiones relativas al precio en los
contratos.**

ANTECEDENTES

El Presidente de la Diputación de Alicante ha dirigido consulta a esta Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado con el siguiente tenor:

“A la vista del contenido del Real Decreto-Ley 3/2022, por el que se introducen, entre otras prevenciones legales, medidas excepcionales en materia de revisión de precios en los contratos públicos de obras, nos surgen una serie de dudas interpretativas, que se someten a informe de la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado:

- *En primer lugar, el artículo 7 del Real Decreto ley 3/2022 se refiere a que los materiales empleados para el contrato de obras, hayan tenido un impacto directo y relevante en la economía del contrato durante su vigencia y hasta su finalización, que no podrá ser inferior a un ejercicio anual ni superior a dos ejercicios anuales.*

La principal duda que nos surge es si la revisión excepcional puede aplicarse a un contrato que tenga una duración inferior a un año pues el citado artículo se refiere al impacto durante su vigencia y hasta su finalización, sin establecer expresamente límite alguno en el plazo de duración del contrato, y considerar que la referencia de que no puede ser inferior a un ejercicio anual, ni superior a dos viene referida exclusivamente al cálculo del importe, esto es, si podría entenderse que el precepto se refiere a todas las certificaciones emitidas dentro de uno o dos ejercicios anuales máximo -entendidos entre el 1 de enero y 31 de diciembre de cada año-, cualquiera que sea el número de certificaciones, sin necesidad de comprender como mínimo doce o más certificaciones correspondientes a uno o dos ejercicios anuales, y por tanto, si es posible aplicar el mecanismo de revisión extraordinaria de precios a contratos con duración inferior a un año, bien entendido que el impacto solo operaría cualquiera que fuera el número de certificaciones, si superase el umbral el 5 por 100 del coste de los materiales.



Criterio este más acorde con el espíritu de la norma según se deriva de su preámbulo.

En nuestro caso, común en la administración local, nos encontramos con obras de duración inferior a un año, en que ha aumentado considerablemente el precio de materiales revisables, que hacen inviable afrontar su ejecución.

- *En segundo lugar, nos surgen dudas de cómo interpretar el límite del 5% para que pueda operar la revisión de precios, es decir, señala el artículo 7 que existe tal impacto cuando el incremento del coste de materiales siderúrgicos, materiales bituminosos, aluminio o cobre, calculado aplicando a los importe del contrato certificado en un periodo determinado (cumpliendo con los límites mínimos y máximos objeto de la primera pregunta) exceda de ese porcentaje del 5% del importe certificado del contrato en ese mismo periodo, con arreglo a la fórmula de revisión de precios que tuviera en el pliego, o la que debiera tener si no se hubiera incluido dicha fórmula de revisión.*
- *En tercer lugar, los criterios de cálculo de la revisión excepcional de precios, contenidos en el artículo 8 del Real Decreto-Ley 3/2022, parecen establecer una forma de cálculo distinta de la computada para calcular el 5% (permite la variación de costes de manera diferente a los enumerados en el apartado primero del artículo 7, por lo que el importe a revisar puede variar) que es requisito sine qua non para que pueda operar la revisión excepcional de precios, por lo que sería conveniente que se aclarasen los criterios para calcular la revisión de precios.*
- *En cuarto y último lugar, nos planteamos la duda de si cumplidos los requisitos para que pueda operar la revisión excepcional de precios, el importe a revisar es desde la primera certificación del contrato correspondiente (con el límite máximo del 1/01/2021), o, por el contrario, sería aplicable desde el momento en que la certificación pone de manifiesto el exceso del 5%, no siendo revisables las anteriores certificaciones que no cumplen con el requisito de superar el susodicho 5%.”*



CONSIDERACIONES JURIDICAS

1. La Diputación Provincial de Alicante ha planteado a la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado diversas dudas sobre la interpretación de los artículos 7 y 8 del Real Decreto-ley 3/2022, de 1 de marzo, de medidas para la mejora de la sostenibilidad del transporte de mercancías por carretera y del funcionamiento de la cadena logística, y por el que se transpone la Directiva (UE) 2020/1057, de 15 de julio de 2020, por la que se fijan normas específicas con respecto a la Directiva 96/71/CE y la Directiva 2014/67/UE para el desplazamiento de los conductores en el sector del transporte por carretera, y de medidas excepcionales en materia de revisión de precios en los contratos públicos de obras (RD-ley 3/22).

2. En la primera de ellas nos pregunta si las obras con periodo de ejecución inferior a un año están amparadas por la revisión extraordinaria prevista en el Real Decreto-Ley 3/2022.

La cuestión sometida a consulta ha venido planteando serios interrogantes, razón por la cual el legislador ha querido ofrecer una solución por vía legal de manera expresa. Tal respuesta se contiene en la disposición final 9 del Real Decreto-ley 14/2022, de 1 de agosto, que ha modificado el apartado primero del precepto incluyendo una referencia a un periodo, siempre posterior al 1 de enero de 2021, que determine el contratista en su solicitud y que no podrá ser inferior a doce ni superior a veinticuatro meses. Añade ahora el precepto que *“En caso de que el contrato tuviese una duración inferior a doce meses, el incremento del coste se calculará sobre la totalidad de los importes del contrato certificados. El periodo mínimo de duración del contrato para que pueda ser aplicable esta revisión excepcional de precios será de cuatro meses, por debajo del cual no existirá este derecho.”*

A la vista de esta nueva norma, parece evidente que se ha dado respuesta a la consulta planteada, de modo que por debajo del plazo de cuatro meses no existe



el derecho a la revisión excepcional de precios y que si el contrato dura entre cuatro y doce meses el incremento del coste se calculará sobre la totalidad de los importes del contrato certificados en ese preciso periodo.

Por otra parte, es importante destacar que la norma ha querido definir su aplicación temporal en la Disposición transitoria segunda del RD-ley 14/2022 indicando que esta regla podrá aplicarse a las reclamaciones formuladas bajo la vigencia de la redacción anterior que estén pendientes de resolución a la fecha de entrada en vigor del Real Decreto Ley 14/2022.

3. En la segunda de sus preguntas plantea la Diputación Provincial de Alicante cómo se ha de interpretar el límite del 5% que la norma legal establece para que pueda operar la revisión excepcional de precios, de acuerdo con la redacción del artículo 7 del Real Decreto-ley 3/2022.

El artículo 7 del Real Decreto-ley 3/2022 regula el supuesto de hecho que autoriza el reconocimiento del derecho a la revisión excepcional de precios de los contratos incluidos en su ámbito subjetivo y objetivo de aplicación. Este supuesto de hecho se define en términos generales en el párrafo primero del apartado 1 en los términos siguientes:

“cuando el incremento del coste de los materiales empleados para el contrato de obras haya tenido un impacto directo y relevante en la economía del contrato durante su vigencia y hasta su finalización, esto es, una vez formalizada el acta de recepción y emitida la correspondiente certificación final”.

El párrafo segundo del citado artículo 7.1 concreta cuándo hay que considerar que existe tal impacto, que se reconoce cuando la comparación entre el importe certificado en un determinado periodo de tiempo elegido por el contratista dentro de los límites que antes mencionamos y la cantidad que se hubiese certificado de haberse aplicado la fórmula de revisión de precios que tuviese o, en su defecto, aplicando la que por la naturaleza de las obras le corresponda de entre las fijadas en el Real Decreto 1359/2011, de 7 de octubre, con las modulaciones que establece el mismo precepto, exceda del 5 por ciento del importe certificado del contrato en ese mismo periodo. Tales modulaciones con respecto al régimen



general de revisión de precios permiten incluir solamente el incremento de precio de determinados materiales, en los términos siguientes:

- Los incrementos de precio a considerar son únicamente los que se refieren a los materiales siderúrgicos, bituminosos, aluminio o cobre. Por Orden del Ministerio de Hacienda y Función Pública, previo informe del Comité Superior de Precios de Contratos del Estado, se podrán establecer otros materiales cuyo incremento de coste deba tenerse también en cuenta a los efectos anteriores, pero se excluye expresamente, en todo caso, la variación del precio de la energía.
- Posteriormente, se dictó la Orden del Ministerio de Hacienda y Función Pública 1070/2022, de 8 de noviembre de 2022, que amplía esa enumeración.
- El presupuesto de aplicación de esta revisión excepcional consiste en que el contrato no tuviera incluida en el pliego de cláusulas administrativas particulares una fórmula de revisión de precios o que, teniéndola, no resulte aplicable al periodo considerado por no haberse ejecutado, al menos, el 20 por ciento de su importe o no haber transcurrido dos años desde la formalización.
- La fórmula a aplicar para efectuar la comparación con el importe certificado será, en el primer caso, la prevista en el pliego de cláusulas administrativas particulares y, en el segundo, la que por la naturaleza de las obras le corresponda de entre las fijadas en el Real Decreto 1359/2011, de 7 de octubre, pero considerando únicamente los materiales mencionados en los términos fijados en los artículos 7 y 8 del Real Decreto-ley 3/2022.
- El periodo a considerar, siempre posterior al 1 de enero de 2021, será determinado por el contratista en su solicitud y no podrá ser inferior a doce ni superior a veinticuatro meses. Podrá comenzar con la primera certificación, si ésta es posterior al 1 de enero de 2021, y tiene como límite final la conclusión del contrato o el momento en el que proceda la aplicación



de la fórmula de revisión de precios prevista en el contrato, en el caso de que esté prevista.

- Se establece como regla especial para los contratos que tuviesen una duración inferior a doce meses, que el incremento del coste se calculará sobre la totalidad de los importes del contrato certificados. En todo caso, el periodo mínimo de duración del contrato para que pueda ser aplicable esta revisión excepcional de precios será de cuatro meses, por debajo del cual no existirá este derecho

3. En particular, la consulta plantea la posible contradicción entre los artículos 7 y 8 del Real Decreto-Ley 3/2022, entre la fórmula establecida para el cálculo del 5 % a los efectos de determinar el derecho a la indemnización (artículo 7) y la que se refiere al cálculo de la cuantía resultante de la revisión excepcional (artículo 8). La diferencia radica en que si bien el artículo 7 establece que el cálculo de dicho incremento se efectuará suprimiendo de la fórmula aplicable al contrato los términos que representan los elementos de coste distintos de los antes citados, e incrementando el término fijo, que representa la fracción no revisable del precio del contrato, en el valor de los coeficientes de los términos suprimidos, de forma que la suma de todos los coeficientes mantenidos más el término fijo sea la unidad, en el artículo 8 se refiere exclusivamente a la supresión de la fórmula del término que represente el elemento de coste correspondiente a energía, sin mencionar a los demás materiales no incluidos en el ámbito del artículo 7.

Efectivamente, de la comparación del tenor literal de ambos preceptos del Real Decreto-ley se desprende la voluntad del legislador de establecer dos sistemas de cálculo diferenciados para los supuestos de hecho que en cada artículo se regulan. En el artículo 7 se regula el cálculo del impacto del coste de los materiales a los efectos de determinar si existe el derecho al reconocimiento a la revisión excepcional de precios, en cuya fórmula habrá que incluir el incremento del coste de materiales siderúrgicos, materiales bituminosos, aluminio o cobre y, en su caso, los demás materiales que se añadan por Orden ministerial. De acuerdo con ello, “el cálculo de dicho incremento se efectuará suprimiendo de la fórmula aplicable al contrato los términos que representan los elementos de coste distintos de los



antes citados, e incrementando el término fijo, que representa la fracción no revisable del precio del contrato, en el valor de los coeficientes de los términos suprimidos, de forma que la suma de todos los coeficientes mantenidos más el término fijo sea la unidad.

Por otra parte, en el artículo 8 se indica expresamente, tanto en el supuesto de la letra a) como en el de la letra b), que para el cálculo de la cuantía resultante la cuantía será el incremento que resulte de la aplicación de la fórmula correspondiente “modificada suprimiendo el término que represente el elemento de coste correspondiente a energía, e incrementando el término fijo, que representa la fracción no revisable del precio del contrato, en el valor del coeficiente del término suprimido, de forma que la suma de todos los coeficientes mantenidos más el término fijo sea la unidad”.

En definitiva, si bien para el cálculo del 5 % a los efectos de determinar el derecho a la indemnización (artículo 7) hay que excluir de la fórmula los materiales distintos a los incluidos expresamente a estos efectos en el Real Decreto-ley 3/2022 y en la Orden HFP/ 1070/2022, de 8 de noviembre, en lo que se refiere al cálculo de la cuantía resultante de la revisión excepcional sólo hay que excluir el término de la energía (artículo 8). La propia norma legal así lo recoge y, en una interpretación literal, de la intención del legislador y sistemática, por comparación de los dos preceptos, justifica que alcancemos esta conclusión.

4. En último lugar, plantea la duda de si cumplidos los requisitos para que pueda operar la revisión excepcional de precios, el importe a revisar es desde la primera certificación del contrato correspondiente (con el límite máximo del 1 de enero de 2021), o, por el contrario, sería aplicable desde el momento en que la certificación pone de manifiesto el exceso del 5%, no siendo revisables las anteriores certificaciones que no cumplen con el requisito de superar el susodicho 5%.

A este respecto, cabe señalar que de la redacción del artículo 7 del Real Decreto-ley 3/2022 se deduce que el cálculo a realizar para determinar el impacto directo y relevante en la economía del contrato se realiza mediante la comparación de los importes del contrato certificados en un periodo con los que hubieran correspondido en el caso de aplicar una revisión de precios, considerando el



periodo en su conjunto y no las certificaciones concretas en las que se produce un incremento superior al 5 %.

Así, el artículo 7 del Real Decreto-ley prevé que se valore el impacto de la subida del precio de determinados materiales en el conjunto del contrato durante un periodo de tiempo determinado a acreditar por el contratista en su solicitud, siempre posterior al 1 de enero de 2021 y que no podrá ser inferior a doce ni superior a veinticuatro meses, salvo en caso de que el contrato tuviese una duración inferior a doce meses, en cuyo caso se considerará en su totalidad.

En consecuencia con ello, el artículo 8, a la hora de determinar la cuantía resultante de la revisión excepcional, no distingue según las certificaciones de lo ejecutado superen o no el 5 % de incremento, previendo la aplicación de la fórmula que proceda a todas las certificaciones de lo ejecutado durante el periodo desde el 1 de enero de 2021, o desde la primera certificación si ésta fuera posterior, hasta el momento en el que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 103.5 de la LCSP, pueda ser efectiva la revisión prevista en la cláusula cuando el pliego de cláusulas administrativas particulares del contrato de obras establezca una fórmula de revisión de precios, o hasta la conclusión del contrato, si ésta no se hubiera previsto.

En mérito a las anteriores consideraciones jurídicas la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado alcanza las siguientes

CONCLUSIONES

- En relación con los contratos de plazo inferior a un año, de acuerdo con la disposición final 9ª del Real Decreto-ley 14/2022, por debajo del plazo de cuatro meses no existe el derecho a la revisión excepcional de precios y si el contrato dura entre cuatro y doce meses el incremento del coste se calculará sobre la totalidad de los importes del contrato certificados en ese preciso periodo.



- El cálculo del incremento del coste por encima del 5% sobre el importe certificado de las obras, previsto en el artículo 7 del Real Decreto-ley 3/2022 como requisito necesario para que pueda reconocerse la revisión excepcional de precios, debe realizarse conforme a lo señalado en el punto 2 de este informe.
- En los artículos 7 y 8 se regula de forma distinta los materiales a incluir en la fórmula utilizada para la finalidad prevista en cada artículo: mientras en el artículo 7, para el cálculo del 5 % a los efectos de determinar el derecho a la revisión excepcional, hay que excluir de la fórmula los materiales distintos a los incluidos expresamente a estos efectos, en el artículo 8, en lo que se refiere al cálculo de la cuantía resultante de la revisión excepcional, sólo hay que excluir el término de la energía.
- Tanto en lo que se refiere al cálculo del incremento por encima del 5 % del artículo 7 como en lo que se refiere al cálculo de la cuantía de la revisión del artículo 8, ha de considerarse todo el periodo de tiempo determinado por el contratista en su solicitud, siempre posterior al 1 de enero de 2021 y que no podrá ser inferior a doce ni superior a veinticuatro meses (salvo que el contrato tuviera una duración inferior a doce meses), y no únicamente las certificaciones concretas en las que se produce un incremento superior al 5 %.