



Informe 17/17, de 6 de noviembre de 2017. Procedencia de la versión de precios en contratos recepcionados y liquidados. (Diputación Provincial de Guadalajara)

Clasificación del Informe: 5. Cuestiones relativas al precio de los contratos. 5.4. Revisión de precios. 17. Cumplimiento, modificación, extinción y resolución. 17.1. Cumplimiento. 21. Contratos de obras. 21.7. Régimen de pagos. Certificaciones de obras y abonos a cuenta. Relaciones valoradas. 21.9. Recepción y liquidación.

ANTECEDENTES

La Diputación Provincial de Guadalajara, dirige escrito a esta Junta Consultiva de Contratación Administrativa solicitando que se emita informe en los siguientes términos:

“PRIMERO: El Pleno de la Corporación, en sesión de 26 de junio de 2008 tomó acuerdo de aprobación de los Pliegos de Condiciones Técnicas y Administrativas para la contratación del acondicionamiento y conservación integral de la red de carreteras de la Diputación Provincial de Guadalajara, dividida en tres zonas denominadas Área 1, 2 y 3.

Finalizado el plazo de presentación de ofertas el 25 de agosto de 2008, las obras fueron definitivamente adjudicadas por el Pleno de la Corporación en sesión de 12 de diciembre de 2008, suscribiéndose, entre otros, los correspondientes contratos el 22 de diciembre del mismo año con las empresas adjudicatarias siguientes:

- *Área 1: a la denominada “UTE CARRETERAS SIGÜENZA”, siendo los precios del contrato IVA incluido: 24.534.277,68 € en concepto de construcción y 1.116,75 €/km y 1.624,00 €/km de conservación y mantenimiento los 5 primeros años y a partir del 6º año respectivamente.*
- *Área 3: a la denominada “Acondicionamiento y conservación Área nº 3 UTE”, siendo los precios del contrato IVA incluido los siguientes: 41.796.233,81 € en concepto de construcción y 1.165,24 €/km y 2.860,14 €/Km de conservación y mantenimiento los 5 primeros años y a partir del 6º año respectivamente. Por autorización del Pleno de la Corporación de 19 de noviembre de 2010, el contrato fue cedido a HOCENSA EMPRESA CONSTRUCTORA, S.A.*

SEGUNDO: De acuerdo con el Pliego de Clausulas Administrativas Particulares (en adelante, PCAP), se trata de un contrato mixto que comprende la redacción de los proyectos, construcción de las obras y actuaciones de conservación ordinaria, todo ello en la forma y plazos que se especifican y en cuyos pliegos se precisaba el orden y periodo de ejecución de cada una de las carreteras de la zona,



distribuida por anualidades, estando prevista su total ejecución para el próximo 31 de diciembre de 2017 (conforme acuerdo de reajuste de anualidades aprobado en 2011).

TERCERO: El apartado 5º de la Clausula 3 del PCAP dispone que “el precio del presente contrato será objeto de revisión, de conformidad con los artículos 77 a 82 y Disposición Transitoria Segunda de la LCSP, a cuyos efectos se aplicará la fórmula o índices oficiales recogidos en el Anexo I”, en cuya cláusula 9 quedan determinadas las concretas especificaciones para su aplicación.

CUARTO: A lo largo de la vida de cada uno de los dos contratos se han ido practicando las correspondientes certificaciones de obra, previa conformidad con el adjudicatario, procediéndose asimismo a la recepción y liquidación de cada una de las carreteras incluidas en el mismo, no habiéndose incluido en dichas certificaciones importe alguno en concepto de revisión de precios, ni habiendo sido solicitada por los contratistas al momento de su firma.

QUINTO: Mediante escrito de 3 de noviembre de 2016, HOCENSA EMPRESA CONSTRUCTORA, S.A., adjudicataria del contrato del Área 3, solicita revisión de precios provisional de las obras ejecutadas hasta la fecha.

Por su parte, mediante escrito de 28 de septiembre de 2016, la “UTE CARRETERAS SIGUENZA”, adjudicataria del contrato del Área 1, solicita revisión de precios provisional de las obras ejecutadas hasta la certificación de agosto de 2016.

SEXTO: En fecha 20 de diciembre de 2016 por el Servicio de Infraestructuras Provinciales es emitido informe sobre la procedencia de la revisión de precios de ambos expedientes, si bien, una vez realizado el recálculo de la referida revisión, los importes a los que ascenderían serían los siguientes:

- El importe líquido de la revisión parcial solicitada por HOCENSA EMPRESA CONSTRUCTORA, S.A., asciende a 3.931.417,95 € (4.757.015,72 € IVA incluido)
- El importe líquido de la revisión parcial solicitada “UTE CARRETERAS SIGUENZA”, asciende a 7.022.896,41 € (8.497.704,65 € IVA incluido)

SÉPTIMO: Con fecha 23 de enero de 2017, son informados favorablemente ambos expedientes por la Jefe del Servicio de Contratación de Obras, al considerar que, de no haberse practicado la revisión de precios en las certificaciones o pagos parciales, cabe realizar la citada revisión a cuenta de la liquidación final de cada uno de los contratos, siendo determinante para su admisión que la petición se formalice antes de la liquidación definitiva del contrato.

Requerido informe a la Interventora de la Diputación, con fecha 20 de marzo de 2017 es emitido informe desfavorable conjunto para ambos expedientes, al considerar que no procedería la revisión de precios de todas aquellas actuaciones que ya han sido liquidadas y



respecto de las cuales los contratistas han dado su conformidad mediante la firma de la correspondiente acta de recepción, por lo que ya se habrían satisfecho todos los derechos y obligaciones pactadas por las partes.

CUESTION SOMETIDA A CONSULTA.

En base a los antecedentes expuestos y a la vista de las discrepancias puestas de manifiesto en los informes antedichos la cuestión que se somete a consulta es la siguiente:

1º) ¿Procede la aprobación del expediente de revisión de precios, solicitada por ambos contratistas próximo a finalizar el contrato, de las actuaciones que se encuentran recepcionadas y liquidadas individualmente por cada tramo de carretera con la conformidad de los mismos o, por el contrario, ha de considerarse el criterio de que con la recepción y liquidación de cada una de las carreteras se han satisfecho todos los derechos y obligaciones pactadas y, en consecuencia, no procedería la revisión de precios solicitada?

2º) En el supuesto de que ese órgano consultivo considere la procedencia de la revisión de precios, ¿los intereses de demora habrían de contabilizarse desde la fecha de emisión de cada una de las certificaciones de obra en las que no fueron incluidas ni reclamadas las revisiones de precio o la fecha del devengo de intereses sería la del escrito de solicitud de la citada revisión?

DOCUMENTACION:

Se adjunta a la presente consulta copia de la siguiente documentación:

- *Pliegos de Condiciones Técnicas y Administrativas*
- *Informes emitidos por el Servicio de Infraestructuras Provinciales, por la Jefe del Servicio de Contratación de Obras y la Interventora General.”.*

CONSIDERACIONES JURIDICAS.

1. La primera cuestión que se plantea en el presente informe consiste en determinar si el hecho de que el contratista no haya incluido una solicitud de revisión de precios en cada una de las liquidaciones correspondientes a las obras en que se divide el contrato produce el efecto de hacer desaparecer su derecho a la revisión de precios o si, por el contrario, tal derecho se conserva hasta la liquidación final del mismo.

Para dar cumplida respuesta a la meritada cuestión hemos de partir de la aplicación de la legislación aplicable al caso, constituida por los artículos 77 y 82 de la Ley 30/2007, de Contratos del Sector Público y por el artículo 106 y concordantes del Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprobó el Reglamento de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas.



El artículo 77 de la Ley de Contratos del Sector Público alude a la procedencia y límites de la revisión de precios y destaca la improcedencia de la revisión hasta que el contrato se hubiese ejecutado, al menos, en el 20 por 100 de su importe y hubiese transcurrido un año desde su adjudicación. Añade que el pliego de cláusulas administrativas particulares o el contrato deberán detallar, en su caso, la fórmula o sistema de revisión aplicable.

Por su parte el artículo 82 de la misma ley se ocupa del pago del importe de la revisión, respecto del cual destaca que *“se hará efectivo, de oficio, mediante el abono o descuento correspondiente en las certificaciones o pagos parciales o, excepcionalmente, cuando no hayan podido incluirse en las certificaciones o pagos parciales, en la liquidación del contrato.”*

El art 106 del Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprobó el Reglamento de la Ley de Contratos de las Administración Públicas aclara aun más la cuestión al establecer la regla de que la revisión de precios se practicará periódicamente con ocasión de la relación valorada de las obras ejecutadas en cada período, recogándose en una sola certificación la obra ejecutada y su revisión.

El pliego de cláusulas administrativas particulares que rige este contrato se remite en su cláusula tercera a las normas antes citadas a los efectos de la revisión del contrato. Lo mismo ocurre en el punto noveno del anexo I del pliego.

La correcta interpretación de estas normas exige concluir que quien está obligada de oficio a realizar las actuaciones necesarias para el pago de la revisión pactada en el contrato es la entidad pública contratante, ya beneficie aquella al contratista o a la propia entidad pública. No es posible dar otra interpretación a la expresión “de oficio” que establece la ley en este caso. Por esta razón, la no exigencia por el contratista de las cantidades procedentes en concepto de revisión de precios no puede suponer la pérdida instantánea del derecho a reclamar el cobro de las cantidades pactadas, y menos en un caso como el planteado en que aquél ha solicitado el pago de las mismas antes de la finalización del contrato. En este sentido, el contrato en cuestión debe interpretarse como un todo único, sin que quepa diferenciar tantos contratos distintos como tramos o partes de obras separadas contenía.

Esta interpretación es congruente con algún pronunciamiento jurisdiccional que la avala. Por ejemplo, en la Sentencia núm. 42/2017 de 9 febrero, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid alude a un supuesto en que se consideró que existió retraso en el pago de la revisión de precios al no haberse justificado el hecho de que la Administración no pagase el crédito por revisión de precios con cada una de las certificaciones y sí en la liquidación final del contrato. Nótese, además, que ha de incluirse en la certificación de que se trate el concepto correspondiente a la revisión, sin que pueda ampararse lo contrario en la falta de algún índice o coeficiente que no haya sido actualizado o aprobado en ese momento.



También merece la pena citar la Sentencia núm. 382/2016 de 14 diciembre de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid donde, tras analizar el artículo 82 de la Ley de Contratos del Sector Público, concluye que *“la regla es el pago de la revisión de precios en las correspondientes certificaciones o pagos parciales, pagándose excepcionalmente con ocasión de la liquidación del contrato tan solo si existen motivos, debidamente justificados, que impidan el abono con ocasión de las certificaciones ordinarias.”* En el mismo sentido cabe citar las sentencias de la Audiencia Nacional de 11 de abril de 2014 y 23 de diciembre de 2013 según las cuales solo procede hacer efectivo el importe de la revisión de precios en la liquidación cuando excepcionalmente no haya podido incluirse en la certificaciones o pagos parciales, debiéndose justificar y motivar las razones de la demora. También en esta misma línea se pronuncia el Informe 1.022, de 30 de enero de 2014 del Tribunal de Cuentas.

Esta conclusión es congruente con la naturaleza jurídica de la revisión de precios que ya sentamos en nuestro informe 20/2002, de 13 de junio. En el mismo sentido cabe citar el Dictamen de 25 marzo de 2010 de la Abogacía General del Estado, que considera la revisión de precios como *“una cláusula de estabilización, de las llamadas de índice, que, salvo que se hubiese previsto su exclusión en los pliegos o en el contrato, opera de forma imperativa y que, atendiendo a la evolución futura de los costes estimados en un momento precedente, permite, mediante su aplicación, mantener el equilibrio económico del contrato durante el periodo de ejecución del mismo, protegiendo contra la pérdida del poder adquisitivo de la moneda y permitiendo a las partes contratantes adecuarse a las oscilaciones de precios experimentadas por los materiales y la mano de obra.”* En parecido sentido se pronuncia el Tribunal Supremo en su sentencia de 30 de enero de 1995 donde se considera un sistema establecido en aras del principio de equilibrio financiero, para compensar los desajustes que en ese aspecto causa la realidad socioeconómica con su falta de estabilidad. También en este sentido cabe citar la opinión del Consejo de Estado que, en su Dictamen 669/2014 señala que la cláusula de revisión de precios no tiene por función garantizar el mantenimiento de precios de mercado durante el periodo contractual, sino la de disponer una limitación equitativa al riesgo empresarial, que sigue existiendo y debe ser asumido íntegramente por la contrata.

Pues bien, esta caracterización de la revisión de precios supone que la concurrencia de los presupuestos que la justifican legal y contractualmente haga nacer un derecho al cobro de las cantidades que la revisión añade al importe que se ha de pagar, derecho que la Administración debe satisfacer de oficio y que el contratista debe tener derecho a reclamar mientras no haya finalizado el contrato o transcurrido el periodo de prescripción del derecho.

En este sentido cabe recordar que el Tribunal Supremo ha señalado en múltiples ocasiones que el régimen de pago y de devengo de intereses de demora por retraso en el pago de las revisiones de precio es el propio de las certificaciones de obra, de cuya naturaleza forman parte, o, en su caso, de las liquidaciones finales del contrato. Por tanto, el derecho a solicitar de la Administración la revisión de precios del contrato puede ejercitarse, si no se pagan al tiempo de expedirse las certificaciones parciales mensuales o, posteriormente, hasta que tenga lugar la liquidación final. Por lo anterior, si el contratista ejercita este derecho durante la vigencia del contrato, antes del pago de la



liquidación, su reclamación debe ser atendida por el órgano de contratación. Este es el criterio que, sensu contrario, se deduce también de nuestro previo Informe 15/1984, de 13 de junio.

A mayor abundamiento cabe señalar que en este punto existe incluso algún pronunciamiento judicial que sienta la doctrina de que la reclamación del importe de la revisión de precios no se encuentra vinculada a la vigencia del contrato, pudiendo ser realizada en tanto no prescriba el derecho a reclamar (Sentencia del TSJ Madrid de 11 de noviembre de 2015).

A esta conclusión no obsta el hecho de que se haya recepcionado o liquidado parcialmente el contrato respecto de alguna de las obras que constituyen parte de su objeto. Esta conclusión se funda, primero, en que el contrato es uno y no ha finalizado y, segundo, porque no consta que haya finalizado la fase de mantenimiento, tal como se expone en la consulta. En consecuencia, la liquidación de cada una de las obras sólo puede considerarse como parcial y no produce el efecto que sí tendrá en su momento la liquidación final del contrato.

2. Por lo que hace a la segunda cuestión, relativa al pago de intereses por el retraso en la revisión de precios, ya hemos visto que la falta de pago de las cantidades que tenga derecho a percibir el contratista por la revisión de precios pactada en el plazo que preveía el artículo 200.4 de la Ley de Contratos del Sector Público determinará el surgimiento de la obligación de pagar los intereses de demora, a los que debe añadirse la indemnización por los costes de cobro en los términos previstos en el artículo 8 de la Ley 3/2004, de 29 de diciembre, por la que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales.

El Tribunal Supremo, por ejemplo en sus sentencias de 4 de abril de 2006 y de 20 de mayo de 2002 insiste en que el régimen jurídico del devengo de intereses de demora por retraso en el pago de las revisiones de precio es el propio de las certificaciones de obra o de las liquidaciones del contrato, según proceda. Por tanto, el incumplimiento por la Administración del plazo fijado para el pago de la certificación y de la revisión que en la misma debe hacerse efectiva implica automáticamente la existencia de *mora solvendi* y la obligación de pago de los intereses sin necesidad de previa intimación a la Administración incumplidora. En consecuencia, en estos casos la Administración adeuda intereses al recurrente desde el transcurso del plazo de pago establecido desde la fecha de cada certificación en que debió de ser incluida la revisión de precios hasta la fecha de pago de la revisión de precios.

CONCLUSION:

Por lo expuesto, la Junta Consultiva de Contratación Administrativa considera que:

- La falta de reclamación del contratista por falta de pago de las cantidades que procedan en concepto de revisión de precios al tiempo de expedirse y pagarse las certificaciones de obra no suponen la extinción del



derecho al cobro de aquellas siempre que no haya finalizado el contrato o transcurrido el plazo de prescripción de las obligaciones.

- Procede el pago de intereses de demora como consecuencia del retraso en el pago.