

## **RECOMENDACIÓN DE LA JUNTA CONSULTIVA DE CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA SOBRE LA APLICACIÓN DEL NUEVO RÉGIMEN JURÍDICO DE REVISIÓN DE PRECIOS CREADO COMO CONSECUENCIA DE LA DISPOSICIÓN ADICIONAL 88 DE LA LEY 22/2013, DE 23 DE DICIEMBRE, DE PRESUPUESTOS GENERALES DEL ESTADO PARA 2014 Y LA LEY 2/2015, DE 30 DE MARZO, DE DESINDEXACIÓN DE LA ECONOMÍA ESPAÑOLA.**

La Junta Consultiva de Contratación Administrativa, en ejercicio de la competencia que le atribuye el apartado cuarto del artículo 2 del Real Decreto 30/1991, de 18 de enero, que establece su régimen orgánico y funcional, está facultada para “exponer a los órganos de contratación las recomendaciones e instrucciones que considere pertinentes en función de la competencia que le está atribuida”. En ejercicio de esta función este órgano colegiado ha considerado oportuno adoptar una recomendación sobre la interpretación de determinados artículos que establecen el nuevo régimen de revisión de precios aplicable a los contratos, no sólo públicos sino también privados o patrimoniales, de todo el sector público, incluyendo Administraciones públicas y resto de entidades que se encuentren en aquél.

La necesidad de adoptar esta recomendación se aprecia por este órgano colegiado dadas las dudas interpretativas surgidas a una pluralidad de órganos de contratación del Sector Público con la aparición del nuevo régimen jurídico. Se dicta la presente Recomendación con la finalidad de recoger y dar difusión al siguiente criterio interpretativo de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa.

Por todo lo expuesto, en sesión de 19 mayo de 2015, se aprueba la siguiente recomendación.

### **Recomendación**

1. El régimen de revisión de precios de los contratos públicos se encontraba regulado dentro de los artículos 89 a 92 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (en adelante TRLCSP). Este régimen ha experimentado un profundo cambio debido a la publicación de la reciente Ley 2/2015, de 30 de marzo, de Desindexación de la Economía Española (en adelante Ley de Desindexación), como consecuencia de la cual, y, de acuerdo con lo dispuesto dentro de su Disposición Final Tercera, se ha modificado el art. 89 del TRLCSP, habiéndose derogado los arts. 90 a 92 por la disposición derogatoria. La Ley de Desindexación tiene por objeto establecer un régimen basado en la falta de

indexación de rentas, precios y cualesquiera otros conceptos, cuyo valor monetario sea susceptible de revisión en función de índices generales de precios. Excepcionalmente, en aquellos casos en que la revisión de los valores monetarios sea indispensable, se permite vincular la actualización de los precios y rentas a la evolución de los costes pertinentes en cada situación. Así, la desindexación, que se resume en la prohibición de actualización de precios según índices generales, trata de evitar un aumento de los precios y asegurar la contención de éstos, ligando los costes a los precios que se puedan fijar. En esta línea, el mecanismo de desindexación resulta coincidente con uno de los objetivos que ha de configurar la contratación pública, como es el de que los precios reflejen la evolución de todo el ciclo del coste de vida de un bien, producto o servicio que sea objeto de un contrato público, objetivo que ya aparece en la Directiva 2014/24/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, sobre contratación pública.

No obstante, las modificaciones en esta materia no proceden sólo de la Ley de Desindexación, sino que las nuevas normas que rigen la revisión de precios de los contratos públicos, hay que encontrarlas también en la Disposición Adicional 88a de la Ley 22/2013, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 2014 (en adelante, LPGE para 2014). El juego de la aplicación conjunta de estas disposiciones ha dado lugar a un sistema de revisión de precios, que resulta conveniente clarificar.

II. Antes de la entrada en vigor de la Disposición Adicional 88 de la LPGE para 2014, el régimen de revisión de precios de los contratos públicos seguía la norma general que se encuentra contenida dentro del art. 87, apartado 3 del TRLCSP, en el que aparecía un doble régimen de revisión de precios, que consistía en que a los contratos de las Administraciones públicas, se les aplicaba los arts. 89 a 94 del TRLCSP, mientras que a los contratos de las entidades que no son Administración pública, el precio podía ser revisado o actualizado en la forma pactada en el contrato. Así, el art. 87, 3 del TRLCSP, establece lo siguiente: “Los precios fijados en el contrato podrán ser revisado o actualizados, en los términos previstos en el Capítulo II de este Título, si se trata de contratos de las Administraciones públicas, o en la forma pactada en el contrato, en otro caso, cuando deban ser ajustados, al alza o a la baja, para tener en cuenta las variaciones económicas que acaezcan durante la ejecución del contrato”.

Este régimen se ha visto desarrollado para determinados contratos de las Administraciones Públicas, por lo dispuesto dentro del Real Decreto 1359/2011, de 7 de octubre, por el que se aprueba la relación de materiales básicos y las fórmulas- 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 (en adelante Real Decreto 1359/2011).

III. Publicada la LPGE para el año 2014, en su Disposición Adicional 88 se establece lo siguiente: “Uno. El régimen de revisión de los contratos del sector público cuyo expediente se haya iniciado con posterioridad a la entrada en vigor de esta Ley no podrá referenciarse, en lo atinente a precios

o cualquier otro valor monetario susceptible de revisión, a ningún tipo de índice general de precios o fórmula que lo contenga y, en caso de que proceda dicha revisión, deberá reflejar la evolución de los costes. Se entiende que los expedientes de contratación han sido iniciados si se hubiera publicado la correspondiente convocatoria del procedimiento de adjudicación del contrato. En el caso de procedimiento negociado sin publicidad, para determinar el momento de iniciación se tomará en cuenta la fecha de aprobación de los pliegos.

El régimen descrito en el párrafo anterior, a partir de la entrada en vigor de esta Ley, resultará de aplicación a la aprobación de sistemas de revisión de tarifas o valores monetarios aplicables a la gestión de servicios públicos cualquiera que sea la modalidad de prestación, directa o indirecta, por la que se haya optado”

Dos. A efectos de lo dispuesto en los párrafos anteriores, se entiende por índice general de precios cualquier índice de precios directamente disponible al público que esté construido a partir de otros índices disponibles al público. No tendrán esta consideración los índices de precios referidos a agrupaciones de bienes o servicios suficientemente homogéneos que sean habitualmente asimilables entre sí en su utilización en las actividades productivas, cuando no se encuentren disponibles para su utilización pública precios específicos o subíndices más detallados.

Tres. Asimismo, se entiende por sector público el conjunto de organismos y entidades enumeradas en el apartado primero del art. 3 del Real Decreto Legislativo

3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público.

Cuatro. Esta disposición adicional no será de aplicación a la revisión de precios basada en las fórmulas establecidas en el Real Decreto 1359/2011, de 7 de octubre, por el que se aprueba la relación de materiales básicos y las fórmulas-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”.

En definitiva, en esta Disposición Adicional, aplicable a los contratos que se encuentran comprendidos en el ámbito de aplicación del TRLCSP, se contiene la norma general de que no se pueden utilizar índices generales y una norma especial para los contratos de obras y determinados contratos de fabricación cuya revisión se realiza aplicando las fórmulas polinómicas aprobadas por el Real Decreto 1359/2011. No obstante, conviene precisar su ámbito de aplicación. Así, se pueden distinguir dos grandes supuestos:

a) Contratos de las Administraciones públicas: Dentro de este primer apartado, aparecen dos supuestos bien diferenciados:

a. 1) A los contratos de obra y los contratos de suministro de fabricación de armamento y equipamiento de las Administraciones públicas, seguirán aplicándoseles las fórmulas contenidas en el Real Decreto 1359/2011.

a. 2) El resto de contratos, que no sean los contenidos en ese Real Decreto, no pueden utilizar índices generales, no obstante, sí pueden utilizar índices específicos, permitiéndose que se puedan utilizar uno o varios índices específicos. Ahora bien, en el caso de que se utilicen varios índices específicos estaremos en presencia de una fórmula y, conforme al Art. 90.1. del TRLCSP, las fórmulas tienen que ser aprobadas por el Consejo de Ministros.

b) Contratos del resto de entes que no son Administraciones públicas: en estos contratos no cabe la revisión de precios con base en índices generales. No obstante, sí pueden utilizar índices específicos, permitiéndose que se puedan utilizar uno o varios índices específicos, si bien, en el caso de que se utilizaran varios, estaremos entonces ante una fórmula, la cual, en este supuesto, no deberá ser aprobada por el Consejo de Ministros, pues no le es aplicable el citado Art. 90.1 del TRLCSP.

Conviene hacer aquí otra aclaración, ésta ya de carácter temporal, como es la relativa a los contratos que se entienden comprendidos dentro del ámbito de aplicación de esta Disposición Adicional. Así, tal y como prevé esta Disposición en su apartado primero, se aplican sus disposiciones a los contratos iniciados después de su entrada en vigor, entendiéndose a estos efectos que los expedientes de contratación han sido iniciados si se hubiera publicado la correspondiente convocatoria del procedimiento de adjudicación del contrato, antes de la entrada en vigor de esta Disposición Adicional. Si bien, en el caso del procedimiento negociado sin publicidad, para determinar el momento de iniciación se tomará en cuenta la fecha de aprobación de los pliegos.

IV. Entrando ahora en el régimen establecido por la Ley de Desindexación, esta Ley, en cuanto a las revisiones de precios de los contratos sujetos al TRLCSP, establece una normativa especial para los mismos, pero adaptada a la regulación general contenida en la Ley de Desindexación.

Para ello, en su art. 6º dispone que las revisiones de los precios y tarifas de los contratos incluidos dentro del ámbito de aplicación del TRLCSP se regirán por lo dispuesto en el mismo y, al mismo tiempo, establece, mediante su Disposición Final Tercera, una nueva redacción al Art. 89 del TRLCSP. Por lo tanto, es este artículo 89 el que contiene la nueva regulación de la revisión de precios aplicable a los contratos sujetos al TRLCSP.

Puesto que la Ley de Desindexación distingue con carácter general en su artículo 2 entre revisión periódica y predeterminada, revisión periódica no predeterminada y revisión no periódica, es preciso decir que la revisión periódica y predeterminada es la única que admite el art. 89 del TRLCP y viene a coincidir con el concepto de revisión de precios que recogía nuestra legislación

hasta la entrada en vigor de la Ley de Desindexación, por lo tanto todas la referencias que se realicen a la revisión de precios se entenderán referidas a la periódica y predeterminada.

Define la Ley de Desindexación esta revisión periódica y predeterminada como cualquier modificación de valores monetarios de carácter periódico o recurrente, determinada por una relación exacta con la variación de un precio o un índice de precios y que resulte de aplicar una fórmula preestablecida.

Respecto del aspecto temporal de la aplicación del artículo 89 del TRLCSP, según la redacción dada por la Ley de Desindexación, hay que tener en cuenta que, a pesar de que esta Ley entra en vigor al día siguiente al de su publicación en el BOE (Disposición Final 7a), no obstante, las disposiciones de la Ley que regulan la revisión de precios de las entidades sometidas al TRLCSP, entran en vigor cuando lo haga el Real Decreto de desarrollo de esta Ley, norma en tramitación, que todavía no ha sido aprobada. En efecto, es la Disposición Transitoria de la Ley de Desindexación, apartado primero, la que lleva a esta interpretación, al señalar que:

“El régimen de revisión de precios de los contratos incluidos dentro del ámbito de aplicación del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, cuyo expediente de contratación se haya iniciado antes de la entrada en vigor del real decreto al que se refiere el artículo 4 de esta Ley, será el que esté establecido en los pliegos. A estos efectos, se entenderá que los expedientes de contratación han sido iniciados si se hubiera publicado la correspondiente convocatoria del procedimiento de adjudicación del contrato. En el caso de procedimiento negociado sin publicidad, para determinar el momento de iniciación, se tomará en cuenta la fecha de aprobación de los pliegos”.

En consecuencia, en tanto no entre en vigor el Real Decreto de desarrollo de la Ley de Desindexación no serán aplicables las normas contenidas en el art. 89 del TRLCSP, en la redacción dada por la Ley de Desindexación.

Por lo que se refiere al ámbito subjetivo de aplicación de este artículo 89, conviene precisar que el mismo se aplica a todo el sector público y no sólo a las Administraciones Públicas, como resultaba de la regulación vigente hasta la entrada en vigor de la citada Ley de Desindexación. Por lo tanto, los contratos sujetos al TRLCSP que celebren los entes del sector público se regirán por este artículo 89 del TRLCSP.

Entrando ya en el aspecto sustantivo de la nueva regulación, el citado artículo 89 establece una regulación restrictiva del derecho a la revisión de precios de los contratistas, y de los contratos regulados por el TRLCSP, y así, en su apartado 2º limita los que podrán ser actualizados mediante revisión periódica y predeterminada, de manera que sólo podrán revisarse los precios de los contratos de obra, los contratos de suministro de fabricación de armamento y equipamiento de las Administraciones públicas y otros contratos en los que el período de recuperación de la inversión

sea igual o superior a cinco años. La revisión en estos casos, que deberá ser conforme a lo previsto en el Real Decreto que establezca el régimen de la revisión periódica y predeterminada, exige la previa justificación en el expediente.

Se limitan también los componentes revisables. En este sentido, no podrán revisarse los costes asociados a las amortizaciones, los costes financieros, los gastos generales o de estructura ni el beneficio industrial. Podrán revisarse los costes de mano de obra de los contratos cuyo período de recuperación de la inversión sea igual o superior a cinco años, cuando se considere significativa la intensidad en el uso del factor trabajo, ajustándose a los límites establecidos en el referido Real Decreto (Exposición de Motivos y artículo 89. 2, segundo párrafo del TRLCSP, en su nueva redacción).

El órgano de contratación, en aquellos casos en que proceda, podrá establecer el derecho a la revisión periódica y predeterminada de los precios y fijará la fórmula de revisión aplicable, teniendo en cuenta la naturaleza del contrato y la estructura y evolución de los costes (apartado 3º del artículo. 89 del TRLCSP, en su nueva redacción). La fórmula de revisión deberá detallarse en los pliegos o en el contrato, si bien, en el caso de que el Consejo de Ministros apruebe fórmulas tipo de revisión para determinados contratos en los que resulte conveniente, el órgano de contratación deberá incluirlas en los pliegos y en los contratos, sin que pueda establecer fórmulas distintas (apartados 4º y 6º del artículo 89 del TRLCSP, en su nueva redacción).

V. También después de la publicación de la Ley de Desindexación, aparecen reglas nuevas para el resto de contratos, distintos de los anteriores, esto es, para los contratos que no se encuentran incluidos dentro del ámbito de aplicación del TRLCSP, a los que se refiere el artículo 6 de la Ley de Desindexación, como son los contratos regulados en la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del patrimonio de las Administraciones Públicas, incluyendo aquí los contratos patrimoniales de todo el sector público, sea o no Administración Pública.

Interesa destacar que a estos contratos, a diferencia de los contratos que están en el ámbito de aplicación del TRLCSP, se les aplican las normas generales de la Ley de Desindexación desde su entrada en vigor, esto es, desde el día siguiente a su publicación en el BOE (ex Disposición Final Séptima de la misma), de conformidad con lo dispuesto dentro de su Disposición Transitoria, apartado segundo, primer inciso, donde se establece que: “Lo dispuesto en esta Ley será de aplicación al resto de contratos celebrados por organismos y entidades del sector público, que se perfeccionen a partir de su entrada en vigor”.

Esta Disposición conlleva dos importantes cambios que sólo se aplican para los contratos patrimoniales de todo el sector público, respecto de lo que se ha señalado antes como normas generales para los contratos públicos, como son los siguientes:



El primero, que se adelanta su aplicación, ya que comenzará a aplicarse a partir del 1 de abril de 2015 (día siguiente al de la publicación en el BOE de la Ley de Desindexación).

El segundo, sobre la regla de la determinación del régimen jurídico transitorio aplicable a un contrato. Puesto que, como se ha señalado antes, para determinar la ley aplicable habrá que estar a la fecha de iniciación del correspondiente expediente de contratación, si se trata de un contrato público, en el caso de que se trate de un contrato patrimonial, habrá que estar a la fecha en que se perfeccionen (apartado 2º de la Disposición Transitoria).

A estos contratos, se les aplica la norma general del artículo 4 de la Ley de Desindexación, según la cual, no se admite la revisión de precios, salvo que, mediante Real Decreto del Consejo de Ministros, se establezca la revisión periódica y predeterminada de precios, todo ello, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 4, 3, b) de la Ley de Desindexación, con la excepción de lo contenido dentro del artículo 4, 6 de la misma, en el que se establece que, en el caso de que se trate de los contratos de arrendamiento de bienes inmuebles del artículo 4, 1, p) del TRLCSP, las partes podrán incorporar un régimen de revisión de precios periódico y predeterminado para la renta. En este caso, sólo se podrá utilizar como índice de referencia para la revisión de la renta la variación anual del índice de precios del alquiler de oficinas, a nivel autonómico, publicado por el Instituto Nacional de Estadística, a fecha de cada revisión, tomando como trimestre de referencia el que corresponda al último índice que estuviera publicado en la fecha de revisión del contrato. Hasta que el citado Instituto publique esa estadística, se aplicará el índice de precios de alquiler de la vivienda del Índice de Precios de Consumo, del Instituto Nacional de Estadística, a nivel provincial. En defecto de pacto expreso, no se aplicará revisión de rentas a los citados contratos.

Por todo lo expuesto, esta Junta Consultiva adopta la siguiente Recomendación:

1. Respecto a los contratos sometidos al Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado mediante Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre:

a) En el caso de que se trate de contratos que se hayan iniciado antes de la entrada en vigor de la Disposición Adicional 88 de la LPGE para 2014, entendiéndose a estos efectos que los expedientes de contratación han sido iniciados si se hubiera publicado la correspondiente convocatoria del procedimiento de adjudicación del contrato o la aprobación del pliego de cláusulas administrativas particulares, si el procedimiento de adjudicación ha sido el negociado sin publicidad, les será aplicable el artículo 89 del TRLCSP, en la redacción dada por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, o, en su caso, la normativa de contratación pública anterior que resulte de aplicación en función del momento en que se haya iniciado el expediente, mientras que a los contratos de las entidades públicas no Administración pública, les será de aplicación la norma contenida dentro del artículo 87.3 de este mismo texto legal.

b) A los contratos iniciados después de la entrada en vigor de la Disposición Adicional 88 de la LPGE para 2014 y antes de la entrada en vigor del artículo. 89 del TRLCSP, en la redacción dada por la Ley de Desindexación que, a estos efectos, no tiene lugar en la fecha contenida en la Disposición Final Séptima de la Ley, sino cuando entre en vigor el Real Decreto de desarrollo de esta Ley-, les serán de aplicación las siguientes reglas:

b) 1. Contratos de las Administraciones públicas:

b) 1. a.- Los contratos cuyas fórmulas polinómicas de revisión se han aprobado por el Real Decreto 1359/2011, en el que se regula la revisión de precios de los contratos de obras y los contratos de suministro de fabricación de armamento y equipamiento de las Administraciones públicas, seguirán las normas contenidas en este Real Decreto.

b) 1. b.- Para los restantes contratos, no cabe la revisión de precios con base en índices generales. No obstante, sí se admite la revisión de precios con base en índices específicos, así como también se admite que se apliquen varios índices específicos, en cuyo caso estaremos ante una fórmula, la cual deberá ser aprobada por el Consejo de Ministros.

b) 2. Los contratos de los entes que no son Administraciones públicas no pueden utilizar índices generales. No obstante, sí se admite la revisión de precios con base en índices específicos, así como también se admite que se apliquen varios índices específicos, en cuyo caso, estaremos ante una fórmula, sin que, en este caso, sea necesaria la aprobación del Consejo de Ministros.

c) A todos los contratos públicos iniciados después de la entrada en vigor del artículo 89 del TRLCSP, en la redacción dada por la Ley de Desindexación que, a estos efectos, no tiene lugar en la fecha contenida en la Disposición Final Séptima de la Ley de Desindexación, sino cuando entre en vigor el Real Decreto de desarrollo de dicha Ley, se les aplica como norma general la contenida dentro del artículo 6 de la Ley de Desindexación, en el que se establece que el régimen de revisión de precios se regirá por su normativa específica, contenida en el citado artículo 89 del TRLCSP, que consiste en lo siguiente:

Para todos los contratos que celebre el sector público (sea o no Administración pública), se admite la revisión periódica y predeterminada de precios para los contratos de obra, contratos de suministro de fabricación de armamento y equipamiento de las Administraciones públicas y en aquellos otros contratos en los que el período de recuperación de la inversión sea igual o superior a cinco años.

El órgano de contratación podrá establecer la revisión, que se realizará mediante fórmulas de revisión y estas fórmulas se fijarán atendiendo a la naturaleza del contrato y a la estructura y



evolución de los costes de la prestación, teniendo en cuenta que nunca serán revisables los costes asociados a las amortizaciones, los costes financieros, los gastos generales o de estructura ni el beneficio industrial. En los contratos, distintos de los de obra y suministro de fabricación de armamento y equipamiento de las Administraciones Públicas, cuyo período de recuperación de la inversión sea igual o superior a cinco años, los costes de mano de obra sólo serán revisables cuando la intensidad en el uso del factor trabajo sea considerada significativa, en los supuestos y con los límites que especifique el real decreto de desarrollo de la Ley de Desindexación.

En el caso de que el Consejo de Ministros haya aprobado una fórmula, el órgano de contratación no podrá incluir otra fórmula de revisión diferente a ésta en los pliegos y en el contrato.

II. Respecto a los contratos excluidos del ámbito de aplicación del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado mediante Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre:

a) A todos los contratos iniciados después de la entrada en vigor de la Ley de Desindexación, teniendo en cuenta como fecha de entrada en vigor de la Ley, la fecha contenida dentro de su Disposición Final Séptima, esto es al día siguiente a su publicación en el BOE y, por tanto, a todos los contratos patrimoniales perfeccionados después del 1 de abril de 2015, se les aplican las siguientes disposiciones:

- a) 1. Para todos los contratos que celebre el sector público (sea o no Administración pública), la regla general es que no se admite la revisión periódica y predeterminada de precios, índices de precios o fórmulas que lo contengan, salvo que, mediante real decreto se pueda establecer un régimen de revisión de precios periódico y predeterminado en función de precios individuales o índices específicos de precios.
- a) 2. Como excepción a la regla general anterior, en el caso de que se trate de contratos de arrendamiento de bienes inmuebles del artículo 4, 1, p) del TRLCSP, las partes podrán incorporar un régimen de revisión de precios periódico y predeterminado para la renta. En este caso, sólo se podrá utilizar como índice de referencia para la revisión de la renta la variación anual del índice de precios del alquiler de oficinas, a nivel autonómico, publicado por el Instituto Nacional de Estadística, a fecha de cada revisión, tomando como trimestre de referencia el que corresponda al último índice que estuviera publicado en la fecha de revisión del contrato. Hasta que el citado Instituto publique esa estadística, se aplicará el índice de precios de alquiler de la vivienda del Índice de Precios de Consumo, del Instituto Nacional de Estadística, a nivel provincial. En defecto de pacto expreso, no se aplicará revisión de rentas a los citados contratos.