

CIUDAD AUTÓNOMA DE MELILLA

CONSEJERÍA DE HACIENDA, EMPLEO Y COMERCIO

558. ACUERDO Nº 336 DE FECHA 8 DE JUNIO DEL 2022 DEL CONSEJO DE GOBIERNO RELATIVO A LA APLICACIÓN 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 AL ÁMBITO TERRITORIAL DE LA CAM.

El Consejo de Gobierno, en sesión ejecutiva Ordinaria celebrada el 8 de junio de 2022, ha procedido a la aprobación de la propuesta de Consejería de Hacienda, Empleo y Comercio, adoptando el siguiente acuerdo registrado al número 2022000336:

“

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

Las excepcionales circunstancias sociales y económicas que ha producido la pandemia desencadenada por el virus SARS-CoV-2 han repercutido de una manera directa en la ejecución de determinados contratos del sector público. Tras el descenso experimentado en 2020, los precios de las materias primas han subido con fuerza en 2021 en el contexto de la recuperación económica. El alza extraordinaria del coste de determinadas materias primas que resultan necesarias para la ejecución de ciertas unidades de obra, ha repercutido de manera intensa en los contratos de obras.

Todo ello ha tenido como consecuencia que la ejecución de un número significativo de contratos se haya dificultado notablemente, pues los contratistas han visto cómo se alteraba fuertemente la economía de estos contratos por causa de un incremento extraordinario de ciertos costes, incremento que era imprevisible en el momento de la licitación y que excedería del que pueda ser incluido en el riesgo y ventura que el contratista ha de soportar en todo contrato público.

La Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014, permite en su artículo 103 la revisión periódica y predeterminada para los contratos de obra del sector público a través del mecanismo de la revisión de precios, aplicable cuando el contrato se haya ejecutado al menos en un 20 por ciento de su importe y hayan transcurrido dos años desde su formalización. Sin embargo, la magnitud y el carácter imprevisible del alza experimentada en el último año por los precios de un número limitado de materias primas indispensables para la realización de determinadas obras no es posible afrontarla con dicho mecanismo en aquellos contratos cuyos pliegos no incorporan revisión de precios, así como en aquellos que, incorporándola, no hubieran transcurrido dos años desde su formalización o no se hubiera ejecutado el 20 por ciento de su importe.

Ante esta circunstancia, notablemente perjudicial para el interés público subyacente en cualquier contrato del sector público y que también afecta severamente a los operadores económicos del sector de la obra civil, se ha considerado oportuno adoptar medidas urgentes y de carácter excepcional para, únicamente en estos supuestos, permitir una revisión excepcional de los precios del contrato.

El 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, establece, en su Título II, una serie de medidas urgentes y de carácter excepcional que deben tomarse para permitir una revisión excepcional de los precios de los contratos de obras del sector público.

La revisión excepcional de los precios de los contratos del sector público que se recoge en esta norma, resulta de aplicación incluso en aquellos supuestos en que no procediese conforme a la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, bien por no haberse pactado en el contrato, bien por no haber transcurrido el periodo mínimo establecido en la ley o no haberse ejecutado la parte de la obra necesaria para la aplicación de la revisión. Su aplicación podrá alcanzar al ámbito de las Comunidades Autónomas y de las Entidades Locales existentes en su territorio mediante una decisión individualizada del órgano competente de cada Comunidad Autónoma. La utilización de este instrumento de la revisión excepcional de precios tiene la ventaja de su conocimiento por parte de los órganos de contratación, lo que facilita la aplicación urgente e inmediata de la medida, al tiempo que permite una modulación en sus componentes para que únicamente influyan en la cantidad resultante de la aplicación de la fórmula aquellos costes que se consideren procedentes. Adicionalmente, se incluye una serie de umbrales que limitan la aplicación de esta revisión únicamente a los supuestos de incrementos excepcionales, así como la cuantía máxima de la cantidad a abonar al contratista permitiendo acotar el impacto presupuestario de la medida.

La norma reconoce al contratista la posibilidad de una revisión excepcional de precios en los contratos públicos de obras, ya sean administrativos o privados, que se encuentren en ejecución a la entrada en vigor del real

decreto-ley analizado, únicamente si el incremento del coste de materiales siderúrgicos, materiales bituminosos, aluminio o cobre, exceda del 5 por ciento del importe certificado del contrato en el ejercicio 2021.

La cuantía resultante de la revisión excepcional se calculará aplicando la fórmula de revisión de precios que proceda en cada caso, 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. En cualquier caso, dicha cuantía no podrá ser superior al 20 por ciento del precio de adjudicación del contrato.

La disposición final primera del Real Decreto-ley 3/2022, de 1 de marzo, atribuye al contenido de su Título II el carácter de legislación básica dictada al amparo de lo dispuesto en el artículo 149.1.18ª de la Constitución Española, con excepción de aquellos aspectos que conforme a la Disposición final primera de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, hayan sido declarado no básicos.

A pesar de tratarse de regulación básica, la norma condiciona su aplicación en el ámbito de las Comunidades Autónomas y de las Entidades Locales existentes en su territorio a la adopción de un acuerdo en tal sentido del órgano competente de cada Comunidad Autónoma.

Si bien resulta paradójico que el reconocimiento por una disposición legal básica de un derecho de los contratistas a una revisión excepcional de precios en los contratos públicos de obras **se supedita a que cada Comunidad Autónoma adopte una decisión individualizada del órgano competente en orden a su aplicación en el ámbito de la Comunidad Autónoma y de las Entidades Locales existentes en su territorio, se considera conveniente la adopción de dicho acuerdo para no comprometer la viabilidad de la medida.**

El día 30 de marzo de 2022, se publica en BOE el Real Decreto-ley 6/2022, de 29 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes en el marco del Plan Nacional de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la guerra en Ucrania.

Su entrada en vigor según su DF42 será al día siguiente al de su publicación en el BOE, por lo que entró en vigor el 31 de marzo de 2022.

La Disposición final trigésima séptima, modifica el 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.

Como conclusión, quedan modificados los artículos 6,7,8 y 9 del Real Decreto Ley 3/2022 en los siguientes aspectos relevantes.

1. **Posibilidad de revisión excepcional de precios de aquellos contratos de obras cuyo** anuncio licitación, anuncio de adjudicación o formalización se publique en la plataforma de contratación del sector público en el periodo de un año desde la entrada en vigor de este RDL.
2. **Revisión de precios cuando 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. Y durante un periodo determinado, que no podrá ser inferior a un ejercicio anual ni superior a dos ejercicios anuales. Se elimina "durante el ejercicio 2021". Además, se añade que 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.
3. **Respecto a los criterios de cálculo de la revisión añade** "a las certificaciones de lo ejecutado durante el periodo desde el 1 de enero de 2021, o desde la primera certificación si ésta fuera posterior". Además, **cuanto el PCAP no establezca fórmula de revisión de precios**, añade el RD que se calculará aplicando la fórmula que aparezca en el proyecto de construcción que sirvió de base para la licitación del mismo o en su defecto la que hubiera correspondido al contrato.
4. **Se elimina la exigencia de presentar la solicitud por el contratista de la revisión de precios en dos meses** desde la entrada en vigor del RDL o desde la publicación de los índices mensuales de precios por la presentación de la solicitud de revisión durante la vigencia del contrato y, en todo caso, antes de la aprobación, por el órgano de contratación de la certificación final de obras.

La Ley Orgánica 2/1995, de 13 de marzo, de Estatuto de autonomía, entre las competencias autonómicas (arts. 21 y 22 EA) para las que dispone de potestad normativa reglamentaria (arts. 12.1.a y 21.2 EA), no figuran las relativas a contratos, si bien en materia de contratación el régimen jurídico aplicable sea el establecido con carácter general por la legislación del Estado, sin perjuicio de las especialidades derivadas a la organización propia de la Ciudad establecidas en el presente Estatuto (art. 30 EA).

Ante dichas circunstancias, y en aras de la necesaria seguridad jurídica, por parte de la Consejería de Hacienda, Empleo y comercio se solicitó informe al área de Desarrollo Autonómico en relación con la posibilidad de interpretar e incluso ampliar el ámbito de aplicación del citado RDL 3/2022, y, en su caso, cuál sería el órgano competente para acordarlo.

Consta en el expediente informe de la Dirección General de Desarrollo Autonómico y Ordenación Normativa en el que se cita que “el sistema normativo de la Ciudad de Melilla no responde a la articulación legislación básica estatal-legislación de desarrollo por las CCAA en relación a competencias compartidas”

En lo que respecta al órgano competente, dicho informe indica que “El Consejo de Gobierno sería el órgano competente para acordar la aplicación a la Administración de la Ciudad de Melilla y su sector público institucional, de lo dispuesto en el Título II del RDL 3/2022, de 1 de marzo.”

En sentido similar se ha pronunciado la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado en su expediente 27/2022 en el que concluye literalmente lo siguiente:

“1. Si una Comunidad Autónoma o una Ciudad Autónoma decide aplicar un sistema de revisión excepcional de precios para el caso descrito en el Real Decreto-ley 3/2022, de 1 de marzo, habrá de respetar las prescripciones básicas del Estado establecidas en aquel, sin perjuicio de la posibilidad de dictar disposiciones de desarrollo que se ajusten a la doctrina constitucional citada en el presente informe.

2. Los principios de “pacta sunt servanda” y de “riesgo y ventura” deben ser aplicados con carácter general, sin que quepan más excepciones que las que contempla la normativa básica estatal.

(...)”

Por lo expuesto anteriormente y en cumplimiento de la necesidad de adoptar una decisión individualizada del órgano competente en orden a su aplicación en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Melilla, se considera conveniente, para no comprometer la viabilidad de la medida y de conformidad con los documentos aportados al expediente, vengo en proponer al Consejo de Gobierno lo siguiente.

PRIMERO.- Disponer la aplicación en la en el ámbito de la Administración de la Ciudad de Melilla y los entes de su sector público institucional, de las medidas en materia de revisión excepcional de precios en los contratos de obras del sector público contenidas en el título II del Real Decreto-Ley 3/2022, 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/UE y la directiva 2014/67/UE para el desplazamiento de los conductores en el sector de transporte por carretera , y de medidas excepcionales en materia de revisión de precios en los contratos de obras públicas.

SEGUNDO.- Facultar a la titular de la Consejería de Hacienda, Empleo y Comercio, competente por razón de la materia, para dictar cuantas instrucciones, circulares y/o aclaraciones se consideren oportunas para la aplicación del presente Acuerdo, que se ajusten a la doctrina constitucional citada en el informe de la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado en su expediente 27/2022.

TERCERO.- Proceder a la publicación del presente acuerdo en el Boletín Oficial de Melilla, momento a partir del cual surtirá efectos, para su conocimiento y efectos y difundir el contenido del mismo, de conformidad con el principio de transparencia, mediante su publicación actualizada y permanente en la sede electrónica, en cumplimiento de lo que disponen los artículos 6.1 de la Ley de Régimen Jurídico del Sector Público, art. 72.5 del Reglamento de Gobierno y Administración y artículos 5 y siguientes de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información y Buen Gobierno en relación con el Reglamento de Transparencia y Acceso a la Información Pública de la Ciudad Autónoma de Melilla.

Igualmente procedase a publicar el presente acuerdo en el perfil del contratante de esta Administración, alojado en la Plataforma de Contratación del Sector Público.

”

De conformidad con los artículos 123 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (BOE núm. 236, de 2 de octubre), y 93 del Reglamento del Gobierno y de la Administración de la Ciudad Autónoma de Melilla (BOME extra. núm. 2, de 30 de enero de 2017) y demás concordantes, contra el presente acuerdo/decreto del Consejo de Gobierno, que agota la vía administrativa, cabe recurso potestativo de reposición a interponer ante el propio Consejo de Gobierno de la Ciudad Autónoma de Melilla en el plazo de un mes a partir de su publicación o notificación, o bien, podrá interponerse recurso contencioso administrativo ante la jurisdicción contenciosa administrativa competente, en el plazo de dos meses desde la publicación o notificación. No obstante, podrá utilizar cualquier otro recurso, si así lo cree conveniente bajo su responsabilidad.

Lo que se manda a publicar para general conocimiento y efectos oportunos.

Melilla 14 de junio de 2022,
El Secretario Acctal. del Consejo de Gobierno,
Antonio Jesús García Alemany