

Para ver aviso legal de clic en el siguiente Hipervínculo
(NECESITA CONEXIÓN A INTERNET)
<http://cijulenlinea.ucr.ac.cr/condicion.htm>

INFORME DE INVESTIGACIÓN CIJUL

TEMA: REAJUSTE DEL PRECIO O INDEXACIÓN EN LOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS

INTRODUCCIÓN: A lo largo del presente informe, se realiza una breve recopilación doctrinaria sobre la indexación o el reajuste de precios en la contratación administrativa. A los efectos, se valoran las teorías existentes al respecto, junto con una serie de factores que inciden en la indexación de precios en los contratos administrativos. Por último, se anexa un extracto donde la Sala Constitucional hizo un análisis detallado sobre el ajuste de precios.

Índice de contenido

1. Doctrina.....	2
a. Indexación de las Obligaciones.....	2
b. La Doctrina de Revisión de Precios.....	5
c. Criterios de la Sala Constitucional sobre Reajuste de Precios.....	8

DESARROLLO:

1. Doctrina

a. Indexación de las Obligaciones

[GURFINKEL DE WENDY, Lilian N.]¹

"Se ha caracterizado la indexación como un sistema de ajuste de los valores monetarios que supone automaticidad, referencia a un índice de precios y preexistencia del régimen.

En lo referente a cuestiones terminológicas, si bien es cierto que el término "indexación" está hoy mundialmente difundido y es utilizado por economistas y juristas de valía, en nuestro país, debido a razones de lingüística castellana, su uso no resulta del todo ajustado, tanto es así que en la legislación referida al tema no aparece tal locución, sino términos destinados a expresar el mismo fenómeno; así, por ejemplo: ajuste a valor constante, actualización, corrección monetaria, revaluación o revalorización, son utilizados como sinónimos.

En todo caso y cualquiera sea la denominación que quiera dársele al sistema, se está ante una forma de protección del valor económico de la moneda, sustrayendo la obligación monetaria del ámbito del nominalismo. Para ello se aumenta el quantum de la suma dineraria debida, multiplicando su monto nominal por el índice o parámetro elegido en cada caso, para mantener el poder adquisitivo de la moneda en que fue pactada la obligación.

Si en un momento determinado de la historia jurídica de un país es necesario acudir a la revaluación de las deudas dinerarias, es porque el valor intrínseco de la moneda de curso legal se ha deteriorado, y tal deterioro no es sino la consecuencia de un proceso económico que altera las relaciones patrimoniales : la inflación.

Hay que tener en cuenta que medidas como la corrección monetaria no son de aplicación constante sino que deben responder a una política económica coherente, ya que no bastan por sí solas para detener la marcha ascendente de los precios de bienes y servicios causada por la inflación, en tanto actúan sobre los efectos y no sobre sus causas, como ya lo hemos anticipado.

Tampoco funciona en forma indiscriminada, es decir en cualquier momento del desarrollo económico, ya que es bien sabido que en ciertos casos el inflacionar el medio circulante es una medida de gobierno que persigue, a corto o largo plazo, determinados beneficios: estimular la mayor productividad de ciertos sectores;

pleno empleo; captación de factores económicos ociosos, etc..

Pero, como lo señala con acierto Nussbaum, la inflación origina sucesivos períodos jurídicos que se van sucediendo a medida que crece la depreciación de la moneda. Cuando ésta es aún moderada y subsiste la ilusión de que será un fenómeno pasajero, nadie cuestiona el nominalismo y los contratos se cumplen normalmente, y en todo caso las tasas de interés vigentes pueden llegar a enjugar el deterioro del valor económico de la moneda. Cuando la inflación aumenta y los efectos jurídicos que hemos señalado se hacen notorios, "ciertas categorías de acreedores como los empleados y obreros, los entes prestatarios de servicios públicos, el fisco mismo en materia de contribuciones, los beneficiarios de servicios sociales, procuran proveerse de valorizaciones legales automáticas con aplicación de índices de diverso tipo; los que están ligados por contratos de duración sin cláusulas convencionales de reajuste, tratan de encontrar el amparo en las diversas formas que suele adoptar la teoría de la imprevisión y los acreedores de sumas de dinero ponen en tela de juicio el nominalismo".

Llegados a este punto, economistas y juristas bregan por la revalorización de las deudas pecuniarias pendientes de pago mediante la adecuación automática de las magnitudes monetarias a las variaciones del nivel de precios (indexación), con el fin de mantener constante el poder adquisitivo, para lo cual se pueden emplear diversos parámetros de referencia que, solos o combinados entre sí, suelen ser el aumento del costo de vida, aumento de precios mayoristas, salario del peón industrial, precio de productos agropecuarios (trigo) o de servicios públicos (electricidad), o referirse al valor del oro o de determinada moneda extranjera.

La corrección monetaria puede llevarse a cabo por tres vías: legal, judicial y convencional, pero en todos los casos la finalidad es recomponer el valor intrínseco originario del crédito dinerario, mediante la aplicación de cálculos matemáticos simples que permiten un ajuste periódico y automático de salarios, rentas, ahorros, impuestos, y en general todas aquellas prestaciones originadas en obligaciones de duración.

A) Corrección monetaria por vía legal.

La corrección monetaria establecida por vía legal es un acto político relacionado con la potestad del Estado de fijar el valor de la moneda y que se implanta como parte integrante de un programa de política económica predeterminada, que no tiende a paliar únicamente los efectos jurídicos indeseables provocados por la inflación, sino que además puede ser utilizado como elemento de redistribución de la riqueza, bastando para ello establecer

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

parámetros de reajuste diferenciales según los distintos sectores de la economía que se quiera favorecer, e inclusive determinar (con carácter de orden público) que ciertas obligaciones continúen sometidas al principio nominalista.

Se ha discutido en doctrina si medidas de esa naturaleza, por la aparente injusticia que provocan en las relaciones entre particulares, podrían considerarse lesivas de los derechos subjetivos. En el Brasil, donde el tema ha sido puesto sobre el tapete a raíz del sistema de corrección monetaria vigente, Araujo Lima sostiene que tratándose de un acto político impuesto colectivamente y no sólo a ciertos individuos o relaciones en particular, dicha acción de gobierno escapa a la crítica jurídica, porque en rigor la capacidad de las personas de adquirir, modificar, transferir o extinguir derechos se mantiene inalterable ; lo que sí se daría es una restricción material de oportunidades para cierta clase de individuos.

Conviene volver a recalcar que la revalorización de las obligaciones dinerarias puede constituir un elemento eficaz de lucha contra la inflación, pero no deja de ser un accesorio (aun adoptado el sistema por vía legislativa) que debe estar sometido por lo menos a dos condiciones: 1º) que asegure la protección del equilibrio monetario, y 2º) que permita el desenvolvimiento de la vida económica del país.

Dichas condiciones de eficacia del sistema podrían lograrse (según lo prueba la experiencia de otros países) mediante la discriminación de las obligaciones sujetas a reajuste, en un doble sentido: por una parte se tendrá en cuenta el plazo en el cual la deuda debe cumplirse, diferenciando para ello prestaciones a largo, mediano y corto plazo, y por la otra se atenderá a la naturaleza de la prestación, y es aquí precisamente donde el Estado podrá utilizar la corrección monetaria como arma de política económica, según lo vimos párrafos antes.

Vayamos a un ejemplo: si, según se vio al tratar los efectos económicos de la inflación, ésta produce una retracción del mercado crediticio; al implantar medidas tendientes al reajuste de los préstamos en dinero indudablemente se reactivará este sector de la economía, pero si, además, lo que el gobierno persigue es la inversión de los capitales ociosos en el sector "viviendas", podrá disponer que sólo los créditos destinados a la construcción o a la compra de unidades habitacionales estarán alcanzados por el beneficio de la indexación, o como variante, que el reajuste se efectúe mediante parámetros distintos del resto de las obligaciones, que en definitiva signifique una ventaja apreciable para el mutuante: sí, por ejemplo, todas las deudas dinerarias son

actualizadas por el índice de aumento del salario del peón industrial (que es el más bajo de todos los índices oficiales), los créditos destinados a vivienda podrían ajustarse por el índice de aumento del costo de la construcción. Esto no significa que para el caso concreto del ejemplo la corrección monetaria, como medida de política económica, resulte el único instrumento a utilizarse, sino que, además, se lo complementará con recursos legislativos de otra naturaleza, como puede ser una desgravación impositiva."

b. La Doctrina de Revisión de Precios

[CERVANTES GAMBOA, Rosa Iris]²

"Esta doctrina tiene su origen en la teoría del riesgo imprevisible, de la cual es una culminación, pero se sitúa en el extremo opuesto: el de la previsión; ya que justamente lo que hace es prever, de manera que, naciendo, pasó automáticamente a un terreno, no sólo distinto, sino opuesto al concepto de lo imprevisible, dando lugar, al agotamiento, en su campo de acción, a la doctrina que le dio luz.

Esta curiosidad, es lo que el autor español Moreno Gil llama "la paradoja de la revisión de precios".

La doctrina del riesgo imprevisible trata de disminuir los riesgos económicos no precalculados en el contrato; mientras que la de la revisión de precios, trata de prever el riesgo.

En el contrato de obras y servicios, la revisión de precios es una brecha al principio del riesgo y ventura del contratista. Veremos por qué.

Principio de riesgo y ventura

Para García de Enterría, el principio de riesgo y ventura es un principio básico de la contratación administrativa en virtud del cual "la onerosidad mayor o menor que la prevista, que al contratista cueste realizar la obra prometida, queda exclusivamente a su cargo, sin que pueda afectar a la economía contractual".

"Los riesgos no los sufre solo el contratista; los sufre o puede sufrir, en su caso, la Administración, pues viene a incidir en el contrato con el mismo riesgo y ventura por lo que hace a su propia prestación: la onerosidad en el cumplimiento de ésta (diferencia del valor monetario en el momento del pacto y el pago, disminución en el mercado del valor de las obras)".

Lo que ocurre es que estamos acostumbrados al aumento incesante de los precios, pero y si fuera al revés, no sería la Administración

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

ia perjudicada, que ha contratado para una obra o servicio por un precio que luego ha bajado? Esto es verdad en teoría, pero en la práctica, debido a la inflación galopante y fatal –verdadera plaga de las sociedades modernas–, el riesgo quien lo corre es el contratista.

Se ha querido hacer al riesgo y ventura algo exorbitante, un privilegio inaudito de la Administración, y no hay tal cosa, pues lo encontramos en la vida empresarial privada constantemente".

Por lo anterior, es que la revisión de precios es un quiebre al principio del riesgo y ventura del contratista.

Podríamos decir que en nuestro ordenamiento jurídico sobre contratación administrativa, este principio de riesgo y ventura está contemplado en el artículo 87 del Reglamento de la Contratación Administrativa, el cual exige un precio cierto, firme y definitivo; y el de la revisión de precios en el artículo 49, complementado por el 239, ambos del mismo Reglamento.

La revisión de precios es un mecanismo justo siempre y cuando se produzcan las siguientes circunstancias:

- 1.–que lo solicite el contratista;
- 2.–que no haya demora en el cumplimiento de las obligaciones del contratista, pues si la hubiera no sería lógico pedir aumento de precio cuando de haber hecho la prestación en su momento no le hubiera afectado; y
- 3.–que el precio de los materiales o de los jornales haya aumentado por precepto dictado por el poder público y con carácter totalmente obligatorio.

La legislación revisora implica para la Administración el reconocimiento de un derecho irrenunciable.

El empleo de la cláusula de revisión o de variación de precios se generalizó después de la decisión del Consejo de Estado Francés, en 1916, de adoptar la teoría de la imprevisión (Arret del "Gaz de Bor-deaux"): "a los contratistas se les reconoció el derecho a recibir del Estado y de las colectividades públicas, en ausencia de cláusula contractual específica, una indemnización cuando sobrevinieren circunstancias, imprevistas en el momento de la perfección del contrato, que alteraran la economía". (Traducción personal, en lo conducente, de la Sentencia N° 34 de "Les grans arrets de la jurisprudence administrative", de Long, Weil et Braibant. 8ª ed., 1984, págs. 129 a 136).

El término revisión se refiere a la inadecuación del precio.

La revisión de precios se da en un contrato perfecto y que desde

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

su nacimiento tenía vocación de permanencia hasta su ejecución en todas sus cláusulas. Es decir, quienes contrataron no previeron que habría de experimentar variaciones, y por ello, no hicieron estipulaciones específicas de variación, pero en el plazo de ejecución de la prestación por el contratista surgieron alteraciones que, con base en la doctrina del riesgo imprevisible, hacen considerar a las partes la necesidad de revisar el contrato, esto es de enmendarle porque no se adecúa a la nueva e imprevisible situación. Si la situación se hubiera previsto no haría falta revisar lo que se previo.

La revisión llevará a la modificación o la extinción de la relación contractual, es por eso que la revisión de precios es una innovación objetiva del contrato.

Como ya sabemos, los requisitos que hacen posible las modificaciones son dos:

- 1.-que haya realmente algún cambio;
- 2.-que no impliquen la extinción de la obligación.

Y ambos requisitos se dan en la revisión de precios.

La cláusula de revisión de precios tiene una función estabilizadora. Cuando la cláusula de revisión opera, el contrato continúa en las mismas condiciones que antes. El contrato ni siquiera ha variado respecto de los precios, que siguen siendo idénticos.

Lo que ha aumentado, aunque eventualmente podría disminuir (cambio) es el valor de la parte de prestación cumplida, lo que se manifiesta en el addendum respectivo que se debe hacer al contrato original.

En definitiva, las adiciones producidas por revisión son meros ajustes de precios, que pueden realizarse de una sola vez, al final, o en sucesivas ocasiones, según el contrato va siendo cumplido por el contratista.

En cada contrato puede haber unos ajustes parciales, que siempre serán previos, y un ajuste final o definitivo.

Umbral de la revisión

Umbral por su etimología significa expectativa.

Debe tenersele identificado con la zona enmarcada con toda clase de límites cuyo desbordamiento condiciona el nacimiento del derecho revisor.

La variación económica constituye el mínimo elemento del presupuesto de hecho para que se dé la revisión de precios."

c. Criterios de la Sala Constitucional sobre Reajuste de Precios

[CORDERO FERNÁNDEZ, Rodrigo]³

"La empresa U.T.C. presentó recurso de amparo en contra de la Caja, al considerar que la actuación de esta última se oponía a los preceptos constitucionales. Según lo manifestado por los representantes de la recurrente, la Caja se encuentra obligada a acoger su solicitud de reajuste de precios.

En su defensa, la representación de la Caja hace un detallado informe sobre las instancias en las cuales ha sido ampliamente discutido el reclamo de la empresa recurrente. En resolución No. 6494-00, la Sala Constitucional acoge este informe y declara sin lugar el reclamo, por existir cosa juzgada material. En lo que interesa, dicho fallo a la letra dice:

(...) Alega la parte recurrente que los efectos de las violaciones constitucionales subsisten en el caso, por cuanto la autoridad recurrida nunca propuso una fórmula para restablecer el equilibrio de la ecuación económica financiera del contrato que suscribió con la Caja Costarricense de Seguro Social. Por su parte, la autoridad recurrida informa a la Sala, bajo la fe del juramento de conformidad con lo dispuesto por el artículo 44 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, sobre los hechos que dan base al recurso e indica que el problema suscitado entre la empresa recurrente se derivó de que precisamente no se presentó la documentación en su oportunidad, y dado que las peticiones no estuvieron conforme a la Ley de Administración Financiera y su Reglamento de Contratación Administrativa vigente hasta el 31 de abril de 1996. Que los convenios que se suscribieron para reconocer los daños y perjuicios, fueron presentados a la Contraloría General de la República, todo lo cual se hizo, sin embargo fue rechazado por esa entidad. Por último se indica que los recurrentes interpusieron proceso ordinario Contencioso Administrativo, ante el Juzgado Contencioso Administrativo, siendo que las pretensiones ya fueron resueltas por sentencia número 717-98 de las ocho horas del veinticuatro de noviembre de 1998, existiendo cosa juzgada material sobre este asunto. Ciertamente, las violaciones a los derechos constitucionales y administrativos de que se quejan en el recurso los accionantes, ya fueron discutidas en una sede más plenaria que la que garantiza el recurso de amparo, a la luz de lo dispuesto por el artículo 49 de la Constitución Política. Según se evidencia de las copias del expediente judicial del Juzgado Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda, las pretensiones a que se refieren los recurrentes fueron desestimadas por sentencia No.71 7-98 de ese Despacho,

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

quedando la misma firme toda vez que la apelación planteada fue rechazada por extemporánea. Así, en ella se indicó:

Se tiene demostrado que la firma (...) finalizó la entrega de materiales quirúrgicos a la Dirección de Recursos Materiales de la Caja Costarricense de Seguro Social, que es para lo que fue contratada, el 30 de junio de 1993, y presentó el reclamo de reajuste de precios el 28 de setiembre de 1993, sobrepasando por casi tres meses la fecha límite para la solicitud propuesta, pues el artículo 239 en mención, bien claro es en definir que solamente se podrá hacer la gestión si el contrato está pendiente de iniciarse o en curso de ejecución. Sobre el convenio mencionado en autos, del estudio del expediente administrativo -al no aportarse prueba al respecto- se desprende que certero ha sido el rechazo que realizó la Dirección de Asuntos Jurídicos de la Contraloría General de la República, pues efectivamente, la parte accionante realiza la gestión de reajuste de precios en el momento equivocado y fuera de tiempo, no siendo contemplada su solicitud de esta manera en nuestra legislación.

(...) Finalmente, es importante mencionar que los reajustes de precios no son de carácter contractual, en virtud de que están reconocidos en todo contrato que realice la Administración reconocerlos sin necesidad de que se estipulen en el contrato. Pero definitivamente se configuraría una violación a nuestra legislación, el no cumplir con los requisitos determinativos que se extraen del nominal 239 del Reglamento citado.

Bajo estos supuestos, la Sala estima que el recurso debe desestimarse, toda vez que la parte accionante acudió a la jurisdicción del contencioso administrativo, el cual tiene raigambre constitucional en el artículo 49 de la Constitución Política, y en el que, en su oportunidad se analizaron y discutieron los derechos constitucionales que ahora reclama en esta vía sumaria. De este modo, habiendo sido sus argumentos analizados por un Juez de la República, y existiendo cosa juzgada material en el caso, por cuanto el recurso de apelación planteado fue presentado a destiempo, como consta en los hechos probados de esta sentencia, no es procedente reabrir los plazos como se pretende hacer, y lo que procede es declarar sin lugar el recurso (...)"

FUENTES CITADAS:

- 1 GURFINKEL DE WENDY, Lilian N. Efectos de la Inflación en los Contratos. Ediciones Depalma. Buenos Aires, 1979. pp. 24-28.
- 2 CERVANTES GAMBOA, Rosa Iris. La Revisión de Precios en la Contratación Administrativa. *Revista de Ciencias Jurídicas*. (No. 58): pp. 91-94, San José, setiembre-diciembre 1987.
- 3 CORDERO FERNÁNDEZ, Rodrigo. Reajuste de precios. Cosa juzgada material. *Revista Jurídica de Seguridad Social*. (No. 11): pp. 89-90, julio 2001.