

Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica, número 24, octubre de 2025
 Sección: RECENSIONES
 Recibido: 26-06-2025
 Modificado: 27-06-2025
 Aceptado: 27-06-2025
 Publicado: 28-10-2025
 ISSN: 1989-8975 – DOI: <https://doi.org/10.24965/realia.11559>
 Páginas: 117-119



Referencia: Costagliola, F. (2025). Germán Fernández Farreres: *La distribución de riesgos en la ejecución de los contratos públicos*. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, 24, 117-119. <https://doi.org/10.24965/realia.11559>

Germán Fernández Farreres: *La distribución de riesgos en la ejecución de los contratos públicos*

Costagliola, Federica

Universidad de Cantabria. Departamento de Derecho Público (España – Spain)

ORCID: <https://orcid.org/0009-0006-8841-3257>

costagliolaf@unican.es

NOTA BIOGRÁFICA

Federica Costagliola es profesora ayudante doctora en la Universidad de Cantabria. Doctora en Ciencias Jurídicas por esta universidad y en Diritto dell'Economia por la Università degli Studi di Napoli Federico II. Su investigación se centra en el Derecho Administrativo, con especial dedicación a la incidencia del Derecho de la Unión Europea en el ordenamiento nacional, a la Administración electrónica y a los contratos públicos.

RESUMEN

Recensión del libro de Germán Fernández Farreres, *La distribución de riesgos en la ejecución de los contratos públicos*, Iustel, 2025, 246 pp.

PALABRAS CLAVE

Administración pública; contratos públicos; distribución de riesgos; riesgo y ventura; sector público.

ABSTRACT

Review of the book by Germán Fernández Farreres, *La distribución de riesgos en la ejecución de los contratos públicos*, Iustel, 2025, 246 pp.

KEYWORDS

Public administration; public contracts; risk allocation; assumption of risk; public sector.

1. La distribución de riesgos en la ejecución de los contratos públicos es uno de esos grandes temas relacionados con la contratación pública que genera muchas dudas y debates, quizá porque se trata de una cuestión incómoda, de límites difusos, donde el Derecho, la economía y la lógica administrativa no siempre transitan en la misma dirección. Lo cierto es que el principio de riesgo y ventura –piedra angular del sistema– y que como apunta el Tribunal Supremo en su sentencia de 27 de octubre de 2009 (rec. 763/2007), implica que «que el contratista, al contratar con la Administración, asume el riesgo derivado de las contingencias que se definen en la Ley de Contratos del Estado», sigue planteando muchas más preguntas que respuestas, especialmente cuando se trata de sus excepciones, modulaciones o consecuencias reales.

2. Precisamente sobre ese tema tan complejo y multifacético, se centra la obra que reseñamos. Un estudio ordenado, crítico y bien documentado, que no se limita a describir lo que dice la ley, sino que va más allá: analiza cómo funciona –y cómo debería funcionar– este principio en la práctica. Se trata de un asunto de capital transcendencia, ya que, como afirma el propio autor en el prólogo, cualquier previsión de riesgos en materia de contratación pública «se enfrenta a no pocas dificultades».

3. La monografía se organiza en siete capítulos, a los que se suma un epílogo final que ofrece una reflexión de conjunto. A lo largo del texto, el autor guía al lector con una mirada crítica y bien informada, hilando sus reflexiones recurriendo a una jurisprudencia abundante y actualizada –siempre pertinente, nunca meramente decorativa– que refuerza la solidez de sus planteamientos y enriquece el análisis. Gracias a esta combinación, el estudio logra desentrañar la compleja naturaleza del principio analizado, ilustrando no solo sus fundamentos y manifestaciones más evidentes, sino también sus zonas más problemáticas, a menudo desatendidas.

4. El primer y segundo capítulo, titulados respectivamente, «La regla general del riesgo y ventura del contratista en la ejecución de los contratos administrativos» y «Las excepciones a la regla del riesgo y ventura del contratista», abordan cuestiones preliminares que resultan esenciales para comprender la verdadera naturaleza del principio objeto de estudio. El primer capítulo se inicia con un recorrido histórico sobre el reconocimiento legal de esta regla en el ámbito de la contratación administrativa. A partir de ahí, el autor examina con detenimiento su significado y alcance, deteniéndose en los aspectos más relevantes del principio. Entre otras cuestiones, aclara que dicha regla no constituye una particularidad exclusiva de la contratación administrativa, sino que también tiene presencia en el ámbito de la contratación civil. Asimismo, se subraya que, si bien una interpretación literal de la vigente Ley de Contratos del Sector Público podría llevar a pensar que su aplicabilidad se restringe a los contratos administrativos, lo cierto es que se extiende también a contratos celebrados por entidades del sector público que no ostentan la condición de Administración pública.

El segundo capítulo se dedica al análisis de sus principales excepciones: la fuerza mayor, el *factum principis* y la obligación de incorporar avances técnicos que mejoren la prestación del servicio. Todas ellas son tratadas con rigor y acompañadas de una cuidada selección de jurisprudencia relevante. Así, por ejemplo, el examen del *factum principis* incluye una reflexión sobre su vinculación con actuaciones de la Administración concedente, tal como prevén los arts. 270.2 y 290.4 de la LCSP, apoyándose en pronunciamientos emblemáticos del Tribunal Supremo. Entre ellos, destaca la sentencia de 11 de julio de 2023 (rec. 1701/2021), en la que se afirma que no puede exigirse a una Administración que «asuma las consecuencias de decisiones adoptadas, en el ámbito de sus competencias, por una Administración distinta».

El tercer capítulo se centra en la relación del principio de riesgo y ventura con los riesgos imprevisibles e imprevistos que la legislación general en materia de contratos se resiste hoy en día a reconocer. Esta resistencia normativa contrasta con los planteamientos de una parte significativa de la jurisprudencia y de la doctrina, que abogan por un reconocimiento de tales riesgos con base en principios como la buena fe contractual, el interés general, la cláusula *rebus sic stantibus* o la prohibición del enriquecimiento injusto. En ocasiones, ello ha conducido a interpretaciones flexibles, orientadas a evitar que el contratista soporte en solitario las consecuencias de riesgos imprevistos –que no imprevisibles–. En este contexto, resultan especialmente ilustrativas sentencias como la del Tribunal Supremo de 30 de marzo de 1991 (RJ 2022) o la de 20 de marzo de 1985 (RJ 2841), en las que se aborda la posibilidad de corrección de los efectos del principio cuando concurren circunstancias excepcionales que alteran de forma sustancial el equilibrio económico del contrato.

Merece particular atención el análisis que el autor realiza del alcance que debe atribuirse a la compensación reconocida al contratista en los supuestos en que se admite la existencia de un riesgo imprevisible. Frente a interpretaciones maximalistas, la doctrina mayoritaria sostiene que dicha compensación debe ser parcial y nunca plena, precisamente para evitar que la traslación del riesgo se convierta en una exoneración absoluta de responsabilidad para una de las partes. El capítulo se cierra con una cuidada selección de los pronunciamientos jurisprudenciales que han contribuido a perfilar el concepto de riesgo imprevisible, así como con una reflexión final en torno a los mecanismos paliativos que se han ensayado para suplir la ausencia de un derecho del contratista a ser compensado en estos supuestos. El autor –con una postura clara y argumentada– advierte que resulta «ingenuo» pensar que, ante el fracaso de proyectos de gran envergadura económica, la respuesta deba consistir, sin más, en la imputación automática al contratista de sus consecuencias financieras. Y concluye señalando que la única vía razonable para evitar este tipo de situaciones pasa por una adecuada planificación y por un control preventivo y riguroso desde el inicio del procedimiento.

El capítulo cuarto se centra en las relaciones existentes entre el principio de riesgo y ventura y el ejercicio de los poderes contractuales por parte de la Administración, en particular el conocido como *ius variandi*. Tras un exhaustivo análisis, Fernández Farreres sostiene que los daños y perjuicios imputables a la actuación de la Administración en el ejercicio del poder de modificación que le reconoce la ley no forman parte del riesgo que asume el contratista. La indemnización de dichos daños se vincula a la alteración del principio *pacta sunt servanda*.

Al igual que en los capítulos anteriores, se incluye un detallado estudio de la doctrina jurisprudencial sobre la materia, tras el cual el autor no rehúye formular una crítica a la regulación vigente. Esta, además de plantear evidentes problemas probatorios, limita la cobertura legal del derecho a compensación derivado

de órdenes e instrucciones de la Administración al supuesto específico del restablecimiento del equilibrio económico-financiero de las concesiones, y solo cuando se produzca una ruptura sustancial del equilibrio económico contrato. Una restricción que, a juicio del autor, carece de justificación y que no resulta aceptable en la medida en que supedita el derecho a la indemnización o a la compensación a un requisito que, en muchos casos, puede dejar sin respuesta situaciones que igualmente exigen reparación.

El capítulo quinto se adentra en el análisis de las particularidades que presenta el principio de riesgo y ventura en relación con el régimen de garantías establecido en favor del concesionario de obra pública y de sus acreedores. En este tipo contractual, tanto el concesionario como sus acreedores gozan de una protección reforzada, en la medida en que, incluso cuando la resolución del contrato sea imputable al concesionario, la Administración asume en última instancia la responsabilidad de garantizar la cobertura de los derechos de los acreedores, lo que, en definitiva, constituye una garantía fundamental para el propio concesionario.

El capítulo sexto aborda la aplicación del principio que nos ocupa en el contexto excepcional de la ejecución de los contratos públicos durante el estado de alarma declarado con ocasión de la pandemia de la COVID-19. El autor se detiene, en particular, en la cuestión de la interpretación del concepto de «imposibilidad de ejecución» como fundamento del derecho al restablecimiento del equilibrio económico del contrato, considerándose suficiente, a estos efectos, que se acreditará que parte de las prestaciones resultaran de imposible ejecución, no siendo necesario que se tratara de una imposibilidad total o absoluta. El capítulo incorpora, además, un análisis de la sentencia del Tribunal Supremo de 15 de marzo de 2024 (rec. 8/2022), que se pronuncia sobre la compatibilidad entre el régimen general de la LCSP en materia de concesiones y el régimen extraordinario aprobado durante la pandemia mediante diversos Reales Decretos-leyes, con especial atención al Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo. Tal como subraya Fernández Farreres, las diferencias entre ambos regímenes son, en realidad, de escasa trascendencia práctica, dado que la finalidad esencial de la normativa excepcional fue evitar que la aplicación estricta del régimen general dejara sin compensación al contratista afectado por las consecuencias derivadas de la crisis sanitaria.

Asimismo, se analizan con detalle las previsiones específicas adoptadas para determinadas concesiones estatales, como las relativas al transporte de viajeros por carretera, la construcción, conservación y explotación de las autovías de primera generación, o la gestión de áreas de servicio de la Red de Carreteras del Estado, cuyas peculiaridades reciben un tratamiento pormenorizado.

El último capítulo se centra en la posibilidad de que el régimen previsto en la LCSP pueda verse desplazado, total o parcialmente, por los acuerdos contractuales alcanzados entre las partes, con fundamento en lo dispuesto en el art. 34.1 de dicha ley, bajo la rúbrica «libertad de pactos». Como recuerda Fernández Farreres, en el ámbito de la contratación pública no puede soslayarse la especial posición de una de las partes –la Administración–, lo que condiciona el alcance de dicha libertad a los límites que impone el propio legislador. En otras palabras, la autonomía de la voluntad solo opera en aquellos aspectos que la norma no ha regulado de forma expresa o imperativa, lo que implica una libertad de configuración más restringida que la propia de la contratación entre particulares. En cualquier caso, resulta «lógico y razonable» reconocer cierto margen de maniobra a las partes a la hora de pactar el alcance del riesgo asociado a la ejecución del contrato, siempre dentro del respeto a los principios que rigen la contratación pública. La monografía se cierra con un epílogo en el que se resumen de forma sistemática y ordenada, las principales ideas desarrolladas en cada capítulo. Además de proponer ajustes normativos orientados a dotar al sistema de una mayor seguridad jurídica, el epílogo deja al lector unas reflexiones finales claras y concisas, que invitan a pensar y contribuyen, al mismo tiempo, a hacer amena y accesible la lectura de la obra.

5. En suma, se trata de una obra muy interesante ya que realiza un análisis exhaustivo de un tema espinoso. A través de un recorrido bien estructurado y sin caer en simplificaciones, el autor consigue desdibujar el alcance y los límites del principio de riesgo y ventura con una mirada crítica, pero también constructiva. Señala lo que falta, lo que chirría y lo que debería repensarse. La monografía tiene, además, la virtud de no quedarse en lo general, sino que aborda cuestiones concretas que afectan a la vida real de los contratos: qué ocurre cuando irrumpen riesgos imprevistos, o en qué medida pueden las partes pactar su propio reparto de riesgos apartándose del régimen legalmente establecido. En un campo donde las incertidumbres pueden afectar de manera directa a las partes contratantes, esta obra se convierte en una herramienta indispensable para entender y mejorar el sistema.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Fernández Farreres, G. (2025). *La distribución de riesgos en la ejecución de los contratos públicos*. Iustel.