INFORME PARA LA VISTA
presentado en el asunto C-24/91 *

I. Hechos y procedimiento

1. *Marco jurídico*

1. La Directiva 71/305/CEE del Consejo, de 26 de julio de 1971 (DO L 185, p. 5; EE 17/01, p. 9; en lo sucesivo, «Directiva») coordinó los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras efectuadas en los Estados miembros por cuenta del Estado, de las colectividades territoriales y de entidades de Derecho público, basándose en los siguientes principios: prohibición de aquellas especificaciones técnicas que tengan un efecto discriminatorio, suficiente publicidad de los contratos y elaboración de criterios objetivos de participación.

2. La Directiva, que se aplica a los contratos de importe igual o superior a un millón de ECU, establece en su Título III (artículos 12 a 19), entre otras medidas, una publicidad adecuada de los anuncios de licitación que ofrezca a todos los contratistas interesados de la Comunidad la posibilidad de ser informados sobre el procedimiento y, en su caso, de participar.

3. En virtud del artículo 12 de la Directiva, los anuncios de contratación deben ser enviados a la Oficina de Publicaciones Oficiales de las Comunidades Europeas, que procederá a su publicación en el *Diario Oficial de las Comunidades Europeas,* como máximo, nueve días después de la fecha de envío. El artículo 15 prevé la posibilidad de un procedimiento abreviado que reduce dicho plazo de nueve a cinco días, así como a doce a diez días, respectivamente, los plazos de recepción de solicitudes de participación de las ofertas.

4. El artículo 9 de la Directiva exime una serie de supuestos de la aplicación de estas disposiciones en materia de publicidad. Más concretamente, la letra d) del artículo 9 establece una excepción «en la medida estrictamente necesaria, cuando una imperiosa urgencia resultante de acontecimientos imprevistos para los poderes adjudicadores no sea compatible con los plazos requeridos por otros procedimientos».

5. Entretanto, la Directiva 89/440/CEE del Consejo, de 18 de julio de 1989 (DO L 210, p. 1), modificó la Directiva 71/305. Esta nueva Directiva, a la cual el Reino de España tiene que adaptar su Derecho interno a más tardar el 1 de marzo de 1992, modificó el ámbito económico de aplicación de la anterior Directiva. El umbral económico de aplicación fue elevado de uno a cinco millones de ECU.

2. *Antecedentes del litigio*

6. Con fecha 9 de febrero de 1989, la Junta de Gobierno de la Universidad Complutense de Madrid acordó la realización de las obras de ampliación y reforma de la Facultad de Ciencias Políticas y Sociología y de la Escuela de Trabajo Social con un presupuesto de 430.256.250 PTA. Esta suma había sido puesta a su disposición por el Mi-

* Lengua de procedimiento: español.

nisterio de Educación y Ciencia en enero de 1989.

7. Con fecha 27 de febrero de 1989, dicha Universidad sacó a licitación la adjudicación de las mencionadas obras mediante un anuncio insertado en cuatro periódicos españoles.

8. Mediante carta de 13 de marzo de 1989, la Comisión solicitó a la Representación Permanente de España que se le comunicasen las razones por las cuales las mencionadas obras no habían sido objeto de publicación en el *Diario Oficial de las Comunidades Europeas.*

9. Mediante carta de 29 de septiembre de 1989, la Representación Permanente respondió que tal publicación no era ni obligatoria ni precisa para el contrato de que se trata.

10. El 6 de diciembre de 1989, la Comisión inició el procedimiento previsto en el artículo 169 del Tratado CEE, mediante el envío de un escrito de requerimiento al Gobierno español.

11. El referido Gobierno respondió el 22 de enero de 1990. En su respuesta, el Gobierno español daba cuenta de la necesidad experimentada por la Universidad de terminar las obras antes del comienzo del nuevo curso académico. Tal urgencia justificó, a juicio del Gobierno español, la adjudicación de las obras por el procedimiento de contratación directa.

12. En vista de esta respuesta, la Comisión emitió un Dictamen motivado el 15 de octubre de 1990.

13. El 27 de noviembre de 1990, el Gobierno español respondió al Dictamen motivado invocando nuevamente la urgencia de las obras de que se trata.

14. Al no haber atendido el Gobierno español a las objeciones formuladas por la Comisión, ésta decidió someter al Tribunal de Justicia el presente recurso.

3. *Fase escrita del procedimiento*

15. El recurso de la Comisión se registró en la Secretaría del Tribunal de Justicia el 23 de enero de 1991.

16. Visto el informe del Juez Ponente y oído el Abogado General, el Tribunal de Justicia decidió iniciar la fase oral sin previo recibimiento a prueba.

II. Pretensiones de las partes

17. La Comisión, *parte demandante,* solicita al Tribunal de Justicia que:

— Declare que al haber decidido el Rectorado de la Universidad Complutense de Madrid adjudicar por contratación directa las obras que tenían por objeto la ampliación y reforma de la Facultad de Ciencias Políticas y Sociología y de la Escuela de Trabajo Social de esa Universidad, omitiendo con ello la publicación de un anuncio de contratación en el *Diario Oficial de las Comunidades Europeas,* el Reino de España ha incumplido las obligaciones que le incumben en vir-

tud de la Directiva 71/305/CEE del Consejo, de 26 de julio de 1971, de coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras, especialmente sus artículos 9 y 12 a 19.

— Condene al Reino de España al pago de las costas del presente proceso.

18. El Gobierno español, *parte demandada,* solicita al Tribunal de Justicia que:

— Desestime el recurso interpuesto por la Comisión.

— Condene en costas a la Comisión.

III. Motivos y alegaciones de las partes

19. La *Comisión* observa, en primer lugar, que la finalidad fundamental de las Directivas comunitarias relativas a la contratación pública es el establecimiento de una transparencia que permita tanto la existencia de una igualdad en las condiciones de participación en dichos contratos como el control por parte de los órganos comunitarios competentes del cumplimiento de esa obligación. El noveno considerando de la Directiva precisa al respecto que el desarrollo de una competencia efectiva en el sector de los contratos de obras hace precisa una publicidad comunitaria de los anuncios de los contratos.

20. La Comisión estima que los órganos de contratación españoles no son lo bastante conscientes del carácter esencial de este principio, ya que regularmente dejan de tramitar la publicación de los anuncios de contratación en el *Diario Oficial de las Comunidades Europeas.* El presente caso es para la Comisión un ejemplo significativo de esta tendencia general que se explica por el modo en que España adaptó su ordenamiento jurídico interno a la Directiva. En efecto, las medidas adoptadas en España para adaptar su Derecho interno generan confusión a la hora de valorar la necesidad de acudir a un procedimiento de contratación directa.

21. La letra d) del artículo 9 de la Directiva permite recurrir a un procedimiento de esta clase. Sin embargo, subraya la Comisión que según la sentencia de 10 de marzo de 1987, Comisión/Italia (199/85, Rec. p. 1039), esta disposición debe ser objeto de una interpretación estricta y la carga de la prueba de que existen realmente las circunstancias excepcionales que justifican la excepción incumbe a quien quiera beneficiarse de ellas.

22. La Comisión considera que en el presente caso no se daban los requisitos para aplicar esta disposición excepcional. Alega al respecto, en primer lugar, que ni el gran número de alumnos que desean cursar estudios de Ciencias Políticas y Sociología ni la necesidad de crear una infraestructura para darles acogida constituyen una «imperiosa urgencia» en el sentido de la referida disposición. Los problemas dimanantes de la afluencia de estudiantes existían desde hacía años, de modo que la llegada de una nueva promoción no hacía sino agravar una situación ya existente. Por lo tanto, ya hacía tiempo que las autoridades del Rectorado de la Universidad debían haber adoptado las medidas necesarias. La urgencia alegada es, por consiguiente, consecuencia de su propia falta de diligencia. Por otra parte, aduce la Comisión, no era imprescindible recurrir a la contratación directa, dado que las referi-

das autoridades contaban con otros medios para afrontar tal situación de urgencia. Así, por ejemplo, podrían haber alojado a los nuevos alumnos en aulas provisionales o anunciar la licitación basándose en créditos provisionales habilitados para iniciar las obras más pronto.

23. En segundo lugar, la Comisión alega que los problemas de falta de capacidad de la Universidad no eran imprevisibles para el Rectorado. En efecto, los nuevos alumnos deben formalizar su preinscripción en el mes de junio anterior al nuevo curso. El Rectorado podía, pues, hacerse una idea del número de nuevos alumnos en junio de 1988 para el curso académico 1988/1989, de tal manera que podía haber tomado las medidas adecuadas más pronto. Por otra parte, el aumento del número de alumnos para el inicio del curso en 1989 era proporcionalmente insignificante. A tal respecto, precisa además la Comisión que, habida cuenta de la situación general de la Universidad Complutense, los problemas de masificación no tenían nada de excepcional o de imprevisible.

24. La Comisión mantiene, en tercer lugar, que el Rectorado podría haber publicado el anuncio de contratación en el *Diario Oficial de las Comunidades Europeas* siguiendo el procedimiento abreviado del artículo 15 de la Directiva. Los plazos reducidos de este procedimiento permiten a los órganos de contratación cumplir con la obligación de publicidad en menos de un mes. Este plazo era, alega la Comisión, perfectamente compatible con el calendario de obras previsto por el Rectorado. En efecto, según el plan de ejecución establecido por el arquitecto encargado del proyecto, había que calcular en siete meses y medio el tiempo de ejecución de las obras, que debían estar terminadas antes del inicio del curso en octubre de 1989. Dado que los créditos necesarios habían sido concedidos en enero de 1989, quedaba, pues, un margen de un mes y medio para tramitar el procedimiento de adjudicación del artículo 15.

25. El *Gobierno español* precisa que el modo en que el Derecho interno ha sido adaptado a la Directiva no constituye el objeto del presente litigio. Por consiguiente, alega, el Tribunal de Justicia no puede tomar en consideración el comentario de la Comisión acerca de la compatibilidad o incompatibilidad de la legislación española con la Directiva.

26. Alega a continuación, el Gobierno español, que el principio de transparencia no tiene carácter absoluto. Se trata únicamente de uno de los tres principios en que se basa la coordinación de los procedimientos nacionales de contratación pública; junto a él se encuentran el de prohibición de especificaciones técnicas que tengan un efecto discriminatorio y el establecimiento de un procedimiento que permita velar en común por el cumplimiento de los otros dos principios. Además, la propia Directiva contiene excepciones a la regla general de publicidad cuando se considera que dicha publicidad podría dificultar el normal cumplimiento de otros objetivos que se califican de prioritarios.

27. La letra d) del artículo 9 de la Directiva contiene una de tales excepciones. Si bien es cierto que el Tribunal de Justicia declaró en su sentencia de 10 de marzo de 1987, Comisión/Italia, antes citada, que tal excepción ha de ser objeto de una interpretación estricta, no definió, sin embargo, qué debe entenderse por urgencia en el sentido de esta disposición. Pues bien, el presente asunto suscita precisamente un problema de interpretación de este concepto.

28. El Gobierno español estima al respecto que el Rectorado de la Universidad Complutense se encontraba ante una situación que debía calificarse como de urgencia y justificaba recurrir al procedimiento de contratación directa, de acuerdo con lo dispuesto en la letra d) del artículo 9. En efecto, en 1989 se comprobó que la capacidad de la Facultad era totalmente insuficiente para atender la gran demanda de alumnos que querían cursar estudios de Ciencias Políticas y Sociología. Si no se hubiera puesto remedio inmediato a tal situación, ésta habría deparado a los estudiantes de la nueva promoción de octubre de 1989 la imposibilidad de iniciar dichos estudios. Era asimismo imposible alojar provisionalmente a dichos estudiantes en otro lugar debido a la falta de aulas disponibles en las demás facultades.

29. Por consiguiente, alega el Gobierno español, era indispensable que las obras de ampliación estuvieran terminadas antes del inicio del curso en octubre. Dado que la ejecución de las obras había de durar siete meses y medio y que los créditos necesarios no fueron concedidos hasta enero, el Rectorado se vio obligado a adjudicar las obras por contratación directa. El Gobierno español precisa al respecto que el Rectorado no podía dar comienzo a las obras basándose en créditos provisionales antes de enero de 1989, ya que el Derecho presupuestario español no conoce el sistema de créditos provisionales.

P. J. G. Kapteyn
Juez Ponente