los motivos sobre los que se fundamenta el recurso y concretar en qué consisten. Su simple mención abstracta no cumple los requisitos exigidos por el Estatuto y el Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia.

3. Cuando el Tribunal de Justicia sea competente con arreglo a una cláusula compromisoria contenida en un contrato de Derecho público o privado, no puede examinar un motivo que, como el enriquecimiento sin causa, tenga un fundamento no contractual.

INFORME PARA LA VISTA
presentado en el asunto C-330/88 *

I. Antecedentes de hecho

1. En diversas ocasiones a partir del mes de marzo de 1980, el Sr. Grifoni realizó prestaciones para el Centro Común de Investigación (en lo sucesivo, «CCI»), en calidad de adjudicatario de obras de hojalatería y ferretería. Dichos servicios se prestaron con arreglo a un acuerdo-marco previamente establecido, primero según una oferta que él mismo hizo el 21 de noviembre de 1979 y luego según una oferta de 10 de marzo de 1984, que la Comisión aceptó mediante carta certificada de 21 de mayo de 1984. Entre otras cláusulas, en dicho acuerdo-marco figuraban las siguientes:

a) Una cláusula que prevé que, contra lo dispuesto en el artículo 17 del pliego de condiciones, es aplicable el Derecho italiano (artículo 16).

b) Una cláusula que se remite al artículo 16 del pliego de condiciones, aplicable a los contratos que celebra la Comisión; dicho artículo atribuye competencia exclusiva al Tribunal de Justicia para resolver los litigios relativos a la ejecución e interpretación del acuerdo (artículo 17).

c) Una cláusula según la cual debía pagarse al Sr. Grifoni de acuerdo con la lista de precios de las obras de construcción en Milán (Elenco Prezzi delle Opere Edili in Milano), que publica la Cámara de Comercio, Industria, Artesanado y Agricultura de Milán (artículo 3).

d) Una cláusula que prevé la validez del acuerdo por el plazo de un año a partir de la fecha del primer encargo (artículo 2).

e) Una cláusula que establece que, si durante la ejecución de la obra resultase necesaria la realización de trabajos no comprendidos en el encargo, estos últimos deberán ser objeto de previa autorización escrita de la dirección de la obra, tras la presentación de un desglose deta-

* Lengua de procedimiento: italiano.

llado y definitivo por parte de la empresa. Ningún trabajo realizado en circunstancias distintas será reconocido ni pagado. Se realizará el desglose en la medida de lo posible según los precios que figuran en la lista de las obras de construcción en Milán; se llegará a un acuerdo sobre los precios que no aparezcan en dicha lista, como se indica en el apartado 2 del artículo 3 (artículo 6).

f) El mencionado apartado 2 del artículo 3 contiene una cláusula según la cual se llegará a un acuerdo, caso por caso, previa presentación de un análisis detallado acerca de los conceptos que, en su caso, no figuren en la lista de precios.

g) Una cláusula según la cual la contabilización de la obra se efectuaría «por administración» (artículo 7).

2. Con arreglo a dicho acuerdo-marco, la Comisión hizo varios encargos a la empresa Grifoni, por los cuales, en cada ocasión, se encomendó al Sr. Grifoni la ejecución de diversas obras; dichos encargos, algunos de los cuales figuran como anexo del escrito de contestación, reiteraban que la cantidad que aparecía en los mismos era indicativa y que los trabajos serían contabilizados «por administración según las cantidades efectivas» (letra B del encargo).

3. Por otra parte, en cada encargo constaba también la cláusula G, redactada de la misma forma que el citado artículo 6 del acuerdo-marco. También aparecía en el mismo la siguiente indicación: «Ningún trabajo realizado en circunstancias distintas de las expresadas anteriormente será reconocido ni pagado».

4. Interrumpidas las relaciones entre el Sr. Grifoni y la Comisión en el mes de mayo de 1987, el Sr. Grifoni consideró que después de los años transcurridos la Comisión le debía aún la cantidad de 450 597 910 LIT, como mínimo. Solicitó el pago de dicho saldo del que se consideraba aún acreedor. Al haberse negado la Comisión a proceder al pago requerido, el Sr. Grifoni interpuso el presente recurso.

II. Procedimiento escrito y pretensiones de las partes

5. El recurso del Sr. Grifoni se registró en la Secretaría del Tribunal de Justicia el 14 de noviembre de 1988.

6. La fase escrita siguió su curso reglamentario. 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. Atribuyó el asunto a la Sala Cuarta.

7. El *demandante* solicita al Tribunal de Justicia que, a pesar de cualquier petición en contra y a reserva de cualesquiera declaraciones más apropiadas, declare el incumplimiento de la Comunidad Europea de la Energía Atómica (CEEA) y la condene a pagar al demandante la suma de 450 597 910 LIT, más los intereses y la revaluación monetaria desde el momento en que dicha cantidad fue debida hasta que se abone el saldo o la cantidad distinta que se considere justa, además del resarcimiento de todos los perjuicios ulteriores con inclusión de las costas del presente procedimiento.

8. La *Comisión* solicita al Tribunal de Justicia que:

— Desestime el recurso.

— Condene al demandante a pagar las costas del presente procedimiento.

III. Motivos y alegaciones de las partes

9. En su demanda el Sr. Grifoni expone que, debido al especial mecanismo de pago utilizado por la Comisión, no se le ha pagado según se había convenido, es decir, «por administración».

10. Con carácter liminar, en su escrito de contestación, la Comisión intenta dar un sentido al recurso. En su opinión, prácticamente el demandante solicita el pago de un aumento de obra. Examina dos posibles supuestos: el supuesto de un error material en los cálculos que aparecen escritos en los documentos, que la misma califica de facturas, y el de la verdadera existencia de un aumento de obra ejecutada por cambio en el encargo.

11. Por lo que al primer supuesto se refiere, la Comisión recalca que la carga de la prueba de un error material incumbe al demandante. En cuanto al segundo, la Comisión alega la cláusula según la cual la ejecución de trabajos no incluidos en el encargo precisa de previa autorización escrita de la dirección de la obra, que la Comisión nunca dio. Dicha Institución mantiene que, por consiguiente, la pretensión del demandante carece de fundamento.

A. *Sobre la calificación de los documentos presentados (¿facturas o desgloses?)*

12. En su escrito de contestación, la Comisión afirma que, efectivamente, la obra debía contabilizarse por administración, método por el cual se excluye el sistema de obra a tanto alzado, abonándose las prestaciones realmente realizadas, incluso si, en su caso, difieren de las encargadas inicialmente. Pero considera, presentando determinados encargos por escrito y los documentos correspondientes, que denomina facturas, que la obra realizada por el demandante realmente se contabilizó y pagó según el sistema convenido, es decir, por administración. En su opinión, el pago de la factura puso fin a la relación jurídica.

13. No puede aceptarse la nota titulada «saldo contable» que presentó el demandante y en la que aparece un crédito a su favor, ya que, según la Comisión, no puede pretender que se le pague una segunda vez por una obra ya satisfecha según el principio de la contabilización por administración, contra presentación de facturas con la mención «finalización de la obra».

14. En su escrito de réplica, el Sr. Grifoni sostiene que la Comisión se limitó a presentar documentos que erróneamente denomina «facturas» mientras que, en su opinión, se trata de «desgloses» de obra ejecutada. En opinión del demandante, estos desgloses no pueden surtir ningún efecto liberatorio. Resalta el hecho de que las facturas extendidas regularmente después de realizar los pagos no figuran entre los documentos presentados.

B. *Sobre el mecanismo utilizado para los encargos y el pago*

15. En su escrito de réplica sostiene el Sr. Grifoni que en las relaciones entre la empresa Grifoni y la Comisión se prescindió siempre del formalismo previsto por meras exigencias contables. Según el Sr. Grifoni, las prestaciones de la empresa Grifoni en favor del CCI se convinieron verbalmente; con el único objeto de permitir que los organismos competentes efectuaran los pagos correspondientes se redactaron posteriormente cada vez los encargos y los desgloses, pero sin preocuparse demasiado de lo que, en realidad, se había convenido y realizado. El demandante sostiene que el hecho de que la contabilidad haya tenido en cuenta la obra no prevista en el encargo no nos lleva a descartar que, en el caso de autos, la empresa Grifoni haya realizado otros trabajos distintos de los contabilizados, sino más bien a deducir que la empresa Grifoni realizaba esta obra al margen del contenido del encargo relativo a la misma.

16. Sobre el particular, en su escrito de dúplica, la Comisión sostiene que las afirmaciones del Sr. Grifoni son falsas. Con tal objeto invoca el artículo 32 del Reglamento Financiero (DO L 356, p. 1), según el cual no puede hacerse ningún encargo mientras no haya habido compromiso de garantía de cobertura del encargo a favor del destinatario del mismo. Citando algunos ejemplos, la Comisión añade que la aplicación del artículo 32 del Reglamento Financiero es extremadamente simple y rápida. Recuerda asimismo el artículo 6 del acuerdo entre la Comisión y la empresa Grifoni, según el cual los cambios o trabajos adicionales deben ser objeto de un presupuesto escrito sin que puedan realizarse mientras no los haya aprobado el responsable de la División «Infraestructura» del CCI. La Comisión subraya que, si estuvieran justificadas las reclamaciones complementarias del Sr. Grifoni, se garantizaría su pago gracias a un procedimiento simplificado (visto para autorización y obligación suplementaria); sin embargo, dado que la empresa Grifoni manifestó una cierta tendencia a ignorar dicha norma, el Jefe de la División «Infraestructura» del CCI le dirigió una carta-recordatorio.

17. En su escrito de réplica el Sr. Grifoni expone en detalle el mecanismo que, en su opinión, se utilizó en sus relaciones con la Comisión con el fin de eludir las formalidades previstas para el pago: en cada ocasión se elaboraron los desgloses únicamente de acuerdo con las cantidades convenidas (según el demandante, todos los desgloses son siempre inferiores en algunas liras italianas al importe de los encargos correspondientes), sin tener en cuenta, por el contrario, la obra efectivamente realizada en cada ocasión y, por lo tanto, la obra que debe ser abonada. Según el demandante, la Comisión indicaba a la empresa Grifoni el importe de los distintos desgloses durante la preparación del proyecto. Esta empresa lo ponía en limpio en papel con su nombre en el membrete y posteriormente lo volvía a remitir a la Comisión para el pago. Según el demandante, un mecanismo de tal naturaleza tenía por consecuencia inevitable que se pudiera pagar a la empresa Grifoni no en función de sus servicios efectivamente prestados, sino mediante referencias exclusivas al importe consignado en el encargo. El Sr. Grifoni resalta el hecho de que, habida cuenta de que casi siempre los trabajos realizados por su empresa han resultado ser de un importe superior al que era objeto de compromiso de pago en el encargo relativo a los mismos, la empresa terminó por ser acreedora contra la Comisión por un importe cada vez más importante.

18. Por otra parte, el Sr. Grifoni expone los métodos por los que la Comisión proce-

día al pago de los trabajos adicionales realizados (elaboración de desgloses por importe superior, encargos adicionales por obra ya realizada). En cuanto a la aplicación de la cláusula G que aparece en los encargos, según el cual para realizar trabajos no comprendidos en el encargo debería obtenerse previa autorización escrita de la dirección de la obra, el demandante alega que no se trata de un «complemento de obra» y que este punto no se aplica, como se deduce del comportamiento de las partes, comportamiento que en el presente caso fue impuesto a la parte más débil.

19. El Sr. Grifoni alega que se dio cuenta de inmediato de esta situación, pero que la Comisión le obligó a aceptar dicho estado de cosas, por una parte, garantizándole que se le pagarían cantidades superiores encomendándole encargos ficticios y, por otra parte, amenazándole con que no se le encargaría ninguna obra posterior si no aceptaba. Se debería tener en cuenta la confianza legítima que la Comisión hizo nacer en el Sr. Grifoni.

20. El Sr. Grifoni, señalando que los encargos encomendados por la Comisión no tenían nada que ver con la obra efectivamente encargada y ejecutada ni con las fechas efectivas de prestación de los trabajos, imputa a la Comisión la falta de correspondencia entre los encargos y la efectiva realización de la obra. Según el Sr. Grifoni, es la Comisión quien no respetó las normas sobre forma. Expone esta situación pormenorizadamente citando algunos ejemplos entresacados de los documentos acompañados a su escrito de réplica y destaca tres extremos:

— La existencia en el seno de la Comisión de un procedimiento simplificado, que el mismo califica de «acción directa», cuando se trata de encargos de un importe inferior a 7 300 000 LIT, que consiste en emitir la «orden de encargo» prevista para tal fin.

— El hecho de que mediante los encargos (contratos marco públicos) no es posible obligarse por importes superiores a 75-80 millones de LIT.

— El hecho de que en el marco de un encargo, lo que se denomina el precio nuevo, es decir, el precio de la obra no prevista en la lista de la Cámara de Comercio de Milán, que resulta aplicable, no deberá exceder en más del 50 % del valor del propio encargo.

21. En su escrito de dúplica, la Comisión alega que las anteriores afirmaciones del demandante son falsas. Subraya que el demandante se basa en procedimientos inexistentes o deformados, especialmente en relación con los encargos de «acuerdo directo» que él mismo califica equivocadamente de «acción directa». La Comisión precisa que su Reglamento Financiero prevé que las obras cuyo importe sea inferior a 5 000 ECU (alrededor de 7 500 000 LIT) pueden realizarse sin licitación y que puede emitirse un encargo de «acuerdo directo». Según la Comisión, acuerdo directo significa que los tratos se realizan con un solo proveedor, con la obligación para el comitente de celebrar un acuerdo con precios adecuados.

22. La Comisión explica que, en la práctica, las cosas suceden de la siguiente forma: se pide a una empresa que haga una oferta; si ésta es inferior a 5 000 ECU y el precio es adecuado, se formula el encargo; si la oferta excede de 5 000 ECU, no puede ser aceptada, pasándose al procedimiento de licitación. En el caso que cita el Sr. Grifoni, realmente se menciona una oferta de 10 600 000 LIT que no pudo aceptarse como acuerdo directo. Por consiguiente, para evitar una licitación, la empresa Grifoni renunció a una parte de sus pretensiones haciendo una nueva oferta de 7 300 000 LIT, consiguiendo de esta forma el encargo. Por lo demás, la afirmación de pagar de otro modo la cantidad restante de 3 300 000 LIT, según la Comisión, pertenece al ámbito de la pura imaginación.

23. Por otra parte, la Comisión alega que los hechos desmienten las afirmaciones del demandante, según las cuales se endeudó por tener que ejecutar por adelantado la obra que la Comisión pagó con retraso. Sea lo que fuere, el hecho de que los desgloses coincidan prácticamente con el importe de los distintos encargos no prueba la existencia de una diferencia entre las cantidades acordadas y los trabajos realmente realizados y pagados. Según la Comisión, la coincidencia se debe al hecho de que se elaboraran los encargos en virtud de un acuerdo de precios, es decir, basándose en los precios unitarios que ofrece la empresa para participar en una licitación.

C. *Sobre las diligencias de prueba*

24. En su escrito de réplica, el Sr. Grifoni considera que la resolución del asunto depende de si las afirmaciones de la demandada corresponden o no a la verdad. Al objeto de probar dichas afirmaciones, aporta un voluminoso conjunto de documentos que, en su opinión, demuestran:

— La existencia de trabajos encargados verbalmente y realizados totalmente al margen del encargo escrito, respecto a los cuales se formuló el encargo escrito cuando los trabajos ya se habían finalizado.

— La falta de correspondencia entre lo que se encargó formalmente y lo que realmente se convino y entregó como consecuencia de los acuerdos a que realmente se llegó.

— La total falta de fundamento de los desgloses sobre cuya base se procedió al pago de la obra que ejecutó el demandante.

25. El Sr. Grifoni añade, además, que esta prueba puede practicarse mediante el examen de los materiales utilizados y por inspección ocular del lugar. Con tal fin solicita que el Tribunal de Justicia acuerde la práctica de dicha prueba. Considera que a la demandada incumbe la carga de demostrar, por medios específicos, la falta de ejecución y/o la valoración equivocada de la obra que el Sr. Grifoni afirma haber ejecutado sin que se le haya pagado. Por otra parte, solicita que el Tribunal de Justicia proceda a la comprobación de la obra realmente ejecutada por la empresa Grifoni, así como al cálculo de los importes que se le deben por este motivo, practicando todas las pruebas que prevé el apartado 2 del artículo 45 del Reglamento de Procedimiento. Presenta al Tribunal de Justicia una lista de testigos que podrán confirmar sus alegaciones y señala que debería atribuirse una importancia particular a la comparecencia personal de las partes así como a la práctica de una prueba pericial que permita demostrar:

— Cuáles son los trabajos realmente realizados por la empresa Grifoni.

— Cuáles son las cantidades que se le deben por la ejecución de dichos trabajos.

— Cuáles son las cantidades que se le han abonado.

— Cuáles son las cantidades que todavía debe al Sr. Grifoni la parte demandada.

26. La Comisión mantiene que debe desestimarse en su integridad la propuesta del demandante relativa a la admisión de las diligencias. Considera que no se llega a ningún resultado concreto con el interrogatorio personal, mientras que la prueba pericial que puede acordarse es inútil o inadmisible, por cuanto su objeto no es cuestión sobre la que proceda un reconocimiento pericial. En efecto, la Comisión sostiene que no corresponde a un perito sino a la empresa Grifoni aportar la prueba de la ejecución de los trabajos adicionales. Además, para determinar las cantidades debidas supuestamente al demandante, no hay ninguna necesidad de peritos ni de examen contable, toda vez que los criterios de fijación de precios aparecen en el contrato.

27. Por otra parte, la Comisión considera que no procede admitir la prueba testifical dado que el demandante no precisa los elementos de prueba sobre los que deberían oírse los testigos. Este medio de prueba lo prohíbe el artículo 2722 del Código civil italiano y la citada cláusula contractual específica según la cual cualquier modificación del contrato debe acordarse por escrito.

D. *Sobre la existencia de un motivo nuevo*

28. En las pretensiones que formula en su escrito de réplica, el demandante reclama una suma distinta de la reclamada inicialmente en la demanda. Indica que en su demanda dejó de calcular específicamente el importe debido por la actividad realizada en relación con la realización de otros encargos, en concepto de asistencia en la colocación de canales, suelos y techos, y de demolición de tejados, habiéndose dejado en blanco el importe adeudado por dichos conceptos. Después de algunas precisiones que facilitó la Cámara de Comercio de Milán, manifiesta que al fin fue posible proceder a la valoración de dichos conceptos en el período de réplica. Sostiene que, por lo demás, las cantidades todavía adeudadas a la empresa Grifoni corresponden a trabajos impagados o que se pagaron, menos la cantidad realmente adeudada, según lo que se había convenido en el acuerdo-marco celebrado entre las partes. Por consiguiente, cifra en 993 494 064 LIT la cantidad total que le debe la Comisión.

29. En su escrito de dúplica, la Comisión alega que en su escrito de réplica el demandante modificó sus pretensiones anteriores. Considera que dicha modificación constituye un motivo nuevo prohibido por el apartado 2 del artículo 42 del Reglamento de Procedimiento.

30. En relación con las conclusiones a que llega el demandante, la Comisión señala que alrededor del 80 % de la suma que el

mismo reclama corresponde a la partida «Varios», lo cual prácticamente significa que dicha cantidad no puede ser objeto de un análisis detallado.

31. La Comisión llega a la conclusión de que la petición de que se la condene al pago de 993.494.064 LIT se formula fuera de plazo y, en consecuencia, no procede su admisibilidad, y solicita al Tribunal de Justicia que desestime todas las restantes pretensiones formuladas en el escrito de recurso.

C. N. Kakouris
Juez Ponente